EDICIÓN JURÍDICA

REGISTRO OFICIAL®
ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

FUNCIÓN JUDICIAL Y JUSTICIA INDÍGENA

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO:

RESOLUCIONES Y JUICIOS

J11804-2018-00294, J18803-2019-00278, J01803-2019-00440, J17811-2018-01552, J17811-2018-00648, J17811-2019-01785, J17811-2018-01000, J11804-2017-00264, J09801-2012-0619

Año II - Nº 438 - 91 páginas
Quito, viernes 13 de noviembre de 2026

FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No. 11804-2018-00294 RESOLUCION No 392-2023

200285451-DFE

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

AUTOR/A: RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, jueves 6 de abril del 2023, las 11h32. ***VISTOS.-*** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de:

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

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

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

iv. 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 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y posteriormente fue designado como Juez Nacional encargado mediante Oficio No. 113-P-CNJ-2021, de 18 de febrero del 2021, efectuado por el Dr. Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia.

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

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

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

v. Conforme el acta de sorteo electrónico realizado el jueves 1 de septiembre de 2022, a las 16h09, constante a fojas 64 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, Iván Rodrigo Larco Ortuño y Patricio Adolfo Secaira Durango.

vi. Con auto de sustanciación de martes 31 de enero del 2023, las 15h16 se convocó para el día viernes 24 de febrero del mismo año, a las 11h00, para que se desarrolle la audiencia de casación prevista en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos (en adelante **ª COGEPº**), dentro de la causa No. 17811-2017-00353. En el día y hora fijados para este efecto y luego de escuchar a las partes procesales, la audiencia se suspendió para emitir la decisión oral, de conformidad con el artículo 93 del COGEP.

vii. Con auto de sustanciación de jueves 2 de marzo del 2023, las 10h15 se convocó para el día viernes 10 del mismo mes y año, a las 14h30, para que el Tribunal de Casación pronuncie la decisión del presente caso se pronuncie. En el día y hora fijados para este efecto, se reanudó la audiencia de casación, y se dictó la respectiva resolución oral, que fue adoptada por unanimidad, mediante la que se rechazaron los recursos interpuestos por las partes procesales, por lo que corresponde emitir la sentencia escrita debidamente motivada, conforme los términos que se exponen a continuación.

I

ANTECEDENTES

1.1 El Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Loja, provincia de Loja (en adelante, **ª TDCA de Lojaº** o **ª Tribunal de instanciaº**, indistintamente), expidió sentencia de mayoría el 13 de enero de 2020, a las 12h44, dentro de la causa No. 11804-2018-00294, promovida por el señor Pablo Mauricio Yépez Fierro en contra del Consejo de la Judicatura y del Procurador General del Estado, en la que se resolvió lo siguiente: *ª 8) DECISIÓN SOBRE EL FONDO DEL ASUNTO.- Por todas las consideraciones anotadas, 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, según lo faculta los inciso primero y último del Art. 140 del Código Orgánico de la Función Judicial, 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, ACEPTA PARCIALMENTE la demanda y dispone que el Consejo de la Judicatura, homologue al actor la remuneración que le corresponde al cargo de AYUDANTE JUDICIAL 2, en la cantidad de DOS MIL OCHENTA Y SEIS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON 32/00 ($ 2.086,32), más los beneficios de ley. Igualmente dispone que la Entidad demandada pague al accionante desde el 11 de abril de 2018 hasta la efectiva homologación de su sueldo, la diferencia remunerativa entre el valor que venía percibiendo y la cantidad de DOS MIL OCHENTA Y SEIS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON 32/00 ($ 2.086,32), más los beneficios de ley. A dicho pago se sumarán los respectivos intereses. La liquidación se efectuará con la intervención de un perito.- Sin costas ni honorarios que regular.- HÁGASE SABER.ª

1.2 Con escrito de jueves 16 de enero de 2020, a las 15h20, el Consejo de la Judicatura (en adelante **ª CJº**) interpuso recurso horizontal de aclaración y ampliación en contra de esta sentencia, que fue atendido y negado mediante auto interlocutorio de miércoles 22 de enero de 2020, las 12h56.

1.3 Con escritos de viernes 6 de marzo de 2020, a las 16h13 y viernes 6 de marzo de 2020, a las 16h46, el CJ y la Procuraduría General del Estado (en adelante ª PGEº), interpusieron sendos recursos de casación, que fueron concedidos mediante auto interlocutorio de miércoles 11 de marzo de 2020, las 14h26, y se dispuso la remisión inmediata del expediente a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.

1.4 Con auto de 9 de mayo de 2022, a las 10h38, la doctora Hipatia Susana Ortiz Vargas en su calidad de Conjueza Nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia admitió el recurso de casación propuesto por el CJ en relación a la causal Segunda del artículo 268 del COGEP, por falta de motivación, así como también el recurso de casación deducido

por la PGE por las siguientes causales del artículo 268 del COGEP: Segunda por falta de motivación y Quinta por errónea interpretación de la Resolución de la Corte Nacional de Justicia No. 12-2017, del artículo 153 numeral 7 del COGEP, y 91 de la Ley Orgánica del Servicio Público (en adelante **LOSEPª**).

II
ARGUMENTOS QUE CONSIDERA LA SALA ESPECIALIZADA DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

2.1 La Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto, de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución de la República; numeral 1 del artículo 185 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, artículo 269 del COGEP.

2.2 El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia de mayoría dictada el 13 de enero de 2020, a las 12h44, por el TDCA de Loja ha incurrido en los yerros acusados por los recurrentes.

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

Nacional de Justicia)

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

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

III

ANÁLISIS DEL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL CONSEJO DE LA JUDICATURA Y LA PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO RESPECTO DEL CASO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS POR CUANTO LA SENTENCIA NO CUMPLE CON EL REQUISITO DE MOTIVACIÓN.

3.1 En relación a la causal segunda del artículo 268 del COGEP, esta Sala Especializada considera oportuno analizar y resolver en un mismo apartado los recursos planteados por el CJ y la PGE, puesto que versan sobre el mismo yerro.

3.2 Por una parte, el CJ señala que: *"Conforme su autoridad lo puede determinar, tanto el Consejo de la Judicatura como la Procuraduría General del Estado presentaron la excepción de caducidad, las cuales para los jueces, se encuentran completamente motivadas al referir solamente sobre que el proceso es válido en todas sus partes y que en ningún momento se violaron solemnidades sustanciales, sin señalar las razones por las cuales no procedían las supuestas excepciones y por lo que no podría considerar que existió alguna nulidad en el proceso; violando flagrantemente el artículo 76 numeral 7, literal L de nuestra Constitución en el cual se refiere que todo acto de los poderes públicos deben ser debidamente motivados."*

3.3 A modo de resumen, podemos señalar que el CJ alega que el Tribunal de instancia dejó de pronunciarse sobre la excepción de caducidad de la acción, así como también no explicó las razones de su improcedencia, cuya consecuencia es un incumplimiento del mandato legal de resolver esta cuestión.

3.4 Por otra parte, la PGE presenta el siguiente argumento: *"Como se puede observar los jueces de mayoría mencionan, aplican y analizan ligeramente en la sentencia recurrida las normas señaladas, sin embargo al ser la motivación un mecanismo de aseguramiento de la racionalidad en las decisiones jurisdiccionales, no se acató las líneas jurisprudenciales que con efecto vinculante ha emitido reiteradamente la Corte Constitucional, en el sentido de que la motivación dentro de una sentencia debe cumplir con los requisitos de lógica, razonabilidad y comprensibilidad; en el presente caso, la sentencia no cumple con el requisito de razonabilidad que, implica la observancia y*

aplicación por parte de los operadores de justicia de disposiciones constitucionales, legales y/o jurisprudenciales acorde con la naturaleza de la causa puesta a su conocimiento; pues, resulta inconsistente que existiendo normas expresas que impida al Consejo de la Judicatura homologar remuneraciones se le haya ordenado que lo haga. Así mismo, el Tribunal y sus jueces de mayoría, sin que lo haya solicitado el propio accionante, fijaron fecha, específicamente el 11 de agosto de 2018, para que desde ahí hasta que se efectivice la homologación ordenada se le pague además una ª diferencia remunerativaº entre la remuneración que venía percibiendo y la homologada. En este punto es evidente que los jueces del Tribunal inferior, se han extralimitado del propio objeto de la controversia que determinó, el cual tuvo origen en la pretensión constante en el libelo de demanda. Este punto del fallo de mayoría incumple con el requisito de lógica, que conforme lo ha manifestado reiteradamente la Corte Constitucional, este debe estar estructurado de forma sistemática, es decir, debe existir coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre ésta y la decisión; aspecto fundamental que lamentablemente no se verifica en la motivación de la sentencia recurrida.º

3.5 En este contexto, la PGE argumenta que la sentencia impugnada no cumple con el requisito de razonabilidad dentro de la motivación, ya que, a pesar de que existe norma expresa que le impide al CJ pronunciarse respecto de la homologación de las remuneraciones, el Tribunal le ordena que lo haga. Por otro lado, el Tribunal incumple con el requisito de lógica dentro de la motivación, porque no existe coherencia entre las premisas y las conclusiones. El TDCA de Loja, de manera arbitraria, y sin que el accionante lo haya solicitado, fija una fecha a partir de la cual debe efectivizarse la homologación, esto es, el 11 de agosto de 2018.

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

cual, se obtiene como resultado la emisión del pronunciamiento judicial que se encuentra en la parte resolutiva. En ese contexto, la sentencia es el producto de la adecuación de los hechos con el derecho pertinente.

3.7 La Corte Constitucional en sus sentencias No. 1128-13-EP/19, caso No. 1128-13-EP de 10 de septiembre de 2019; y No. 1892-13-EP/19, caso No. 1892-13-EP de 10 de septiembre de 2019, precisó lo siguiente*: ª Al respecto, vale resaltar que la motivación no depende de una determinada extensión ya que, en ningún caso, supone un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos ni una agotadora explanación de argumentos y razones, resultando perfectamente posible una fundamentación concretaº* (Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1892-13-EP-CC de 10 de septiembre del 2019, caso No. 1892-13-EP/19). Esta Sala destaca que la misma Corte Constitucional del Ecuador ha emitido jurisprudencia reciente donde ha establecido que la motivación de una autoridad pública debe reunir ciertos *ª elementos argumentativos mínimosº* para que sea *suficiente.*

3.8 Para este efecto, la estructura mínima de la motivación de los actos jurisdiccionales debe componerse de: **1)** la enunciación de las normas o principios jurídicos en los que se fundamenta lo resuelto; **2)** la enunciación de los hechos del caso; y, **3)** la explicación de la pertinencia de la aplicación de las normas a los antecedentes de hecho. En ese sentido, se considera que la argumentación jurídica tiene una estructura mínimamente completa, cuando está compuesta con una *fundamentación normativa suficiente*, esto es, debe contener la enunciación y justificación suficiente de las normas y principios jurídicos en que se funda la resolución del caso, así como la justificación de su aplicación a los hechos del asunto que se ventila; y, una *fundamentación fáctica suficiente*, es decir, el juzgador justifica los hechos probados en virtud del análisis de las pruebas. (Sentencia 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021). Criterio que ha sido acogido por la Corte Nacional de Justicia en varios de sus fallos.

3.9 Las entidades casacionistas han fundamentado su recurso de casación en virtud del anterior precedente jurisprudencial, que establecía a la lógica, razonabilidad y comprensibilidad como parámetros de la motivación. Sin embargo, esta Sala destaca que la Corte Constitucional del Ecuador ha emitido jurisprudencia reciente donde ha establecido que la motivación de una autoridad pública debe reunir ciertos ª elementos argumentativos mínimosº para que sea suficiente, conforme se indicó

en los **apartados 3.7** y **3.8**.

3.10 En la sentencia impugnada, se advierte que la excepción alegada fue resuelta expresamente por el Tribunal de instancia, cuando declaró la caducidad del derecho de acción del actor en lo relativo al período comprendido entre el mes de agosto de 2008 al 10 de abril del 2018, lo cual le permitió al Tribunal de instancia concluir que al accionante le corresponde la homologación de la remuneración respecto del cargo de Ayudante Judicial 2, en la cantidad de $2.086,32, más los beneficios de ley; y, en consecuencia dispuso al Consejo de la Judicatura que desde el 11 de abril del 2018 hasta la efectiva homologación de su sueldo se pague la diferencia remunerativa entre el valor que venía percibiendo y la cantidad de $2.086,32, más los beneficios de ley.

3.11 Esta Sala Especializada observa que la sentencia que se impugna reúne los requisitos exigidos por la ley para su plena validez, mantiene una coherencia entre lo establecido por la legislación vigente y los hechos fácticos que obran del proceso, cuenta con una fundamentación fáctica y normativa suficiente, toda vez que el Tribunal de instancia ha determinado con claridad los hechos que han servido de sustento para tomar su decisión, cuestiones fácticas que se subsumen a los fundamentos jurídicos, constituidos por normas constitucionales y legales, que son pertinentes al caso.

3.12 La PGE con fundamento en la causal segunda también argumentó que se ha ordenado al CJ homologar remuneraciones a pesar de la existencia de normas que lo impiden. Al respecto, es necesario indicar que bajo la causal segunda no es factible argumentar sobre la violación de normas jurídicas; puesto que, existen las causales específicas para hacerlo, conforme el artículo 268 del COGEP.

3.13 En este contexto, esta Sala Especializada señala que la sentencia impugnada contiene una fundamentación jurídica y fáctica suficiente, por lo que el recurso de casación de casación, por este extremo, no puede prosperar.

IV

CASO QUINTO DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, CUANDO SE HAYA INCURRIDO EN 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, PROPUESTO POR LA PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO.

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

4.2 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 ªfalta de aplicaciónº, es decir, se deja de aplicar normas que necesariamente debían ser consideradas para la decisión o por ªaplicación indebidaº de las normas, cuando han sido entendidas rectamente en su alcance y significado, pero se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla; o se la concede a la norma aplicable un alcance equivocado por ªerrónea interpretaciónº, cuando la norma aplicada es la adecuada para el caso, y no obstante se la ha entendido equivocadamente, dándole un alcance que no tiene. Se da pues, por parte del juzgador de instancia, un falso juicio de derecho sobre la norma y, por tanto, la sentencia debe ser casada, porque declara una falsa voluntad de la normativa estatal. La falta de aplicación consiste, por tanto, en ªun error de existenciaº; la aplicación indebida entraña ªun error de selecciónº y, la errónea interpretación equivale a ªun error del verdadero sentido de la norma.º

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

aplicación indebida o errónea interpretación de los artículos citados por el recurrente.º

4.4 Santiago Andrade Ubidia, en su obra ª La Casación Civil en el Ecuadorº, señala que: *ª En la causal primera, se imputa al fallo de hallarse incurso en errores de violación directa de la norma sustantiva, porque no se han subsumido adecuadamente los elementos fácticos que han sido probados y se hallan admitidos por las partes, dentro de la hipótesis normativa correspondiente, sea porque no se ha aplicado la que corresponda o porque, finalmente, se realiza una errónea interpretación de la norma de derecho sustantivoº* (Andrade Ubidia Santiago. La Casación en el Ecuador, Edit. Andrade & Asociados, Quito, 2005, pág. 182).

4.5 En este punto, podemos señalar que la errónea interpretación 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: *ª Se trata de la exégesis equivocada de la norma en su contenido mismo, independientemente de las cuestiones de hecho debatidas en la sentencia y del caso que trata de regular. La norma jurídica es la que gobierna el asunto, pero en sentido diverso, por lo tanto, yerra en el enfoque verdadero de ella, en su espíritu y alcances. Hay entonces insuficiencia del juicio o exceso al formularlo.º* (Luis Armando Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá-Colombia).

4.6 La entidad casacionista alega lo siguiente: *ª Por lo tanto, al haber planteado las accionadas la excepción previa de caducidad como excepción, esta debió ser aceptada y resuelta mediante sentencia; sin embargo, desatendiendo el sentido literal de la norma y precedente obligatorio, los jueces, ejerciendo una interpretación errónea subsanaron esta excepción y como consecuencia modificaron la pretensión de la demanda, lo que incluso obligó a las instituciones accionadas a modificar su defensa ya establecida en los libelos que contienen las contestaciones a la demanda, al determinar por una parte, que ª respecto del periodo reclamado y comprendido entre el mes de agosto de 2008 al 10 de abril de 2018, ha caducado el derecho de ACCIONARº del actor; mientras que, por otra parte creyeron conveniente continuar ª debatiendo los derechos que se dice asisten al actor únicamente a partir del 1 de abril de 2018. La errónea interpretación de la citada normativa y resolución de la Corte Nacional de Justicia, ha sido determinante en la parte dispositiva de la sentencia, a tal punto que se ha desnaturalizado el objeto de la excepción previa de caducidad que*

resuelve cuestiones de carácter sustancial en el proceso; por lo tanto, al ser aceptada debe resolverse mediante sentencia y consecuentemente dar fin al proceso en la misma audiencia preliminar; sin embargo, en forma deleznable e inconsistente se aceptó por los jueces de mayoría parcialmente esta excepción y fraccionándola se pasó a la etapa de juicio, obligado a las partes a debatir sobre aspectos que no fueron reclamados en la demanda, ni alegados en las contestaciones por parte de las accionadas. º

4.7 Por su parte, de la sentencia de mayoría que se impugna se desprende lo siguiente: *ª Plantea como excepción previa la caducidad; y, como excepciones de fondo las de: negativa simple y llana de los fundamentos de la demanda; legalidad y legitimidad de la remuneración que viene percibiendo desde su posesión; e, improcedencia de la acción. Su pretensión es que se vele por la efectiva vigencia del principio de legalidad y seguridad jurídica y que se rechace la demanda. 5. La decisión sobre las excepciones presentadas. La Procuraduría General del Estado planteó las excepciones previas de indebida acumulación de pretensiones y la de caducidad de la acción subjetiva. El Consejo de la Judicatura planteó la excepción previa de caducidad. Se desechó la excepción de indebida acumulación de pretensiones; y, la de caducidad fue aceptada parcialmente, esto es, que se declaró caducado el derecho del actor para accionar por el período comprendido entre el mes de agosto de 2008 al 10 de abril de 2018, y, se dispuso que la presente causa continúe su tramitación con respecto a los derechos que dice el actor le asisten únicamente a partir del del 11 de abril de 2018.º*

4.8 En la especie, se debe indicar que la causal quinta del artículo 268 del COGEP, que es la causal en la que se fundamenta el presente recurso, se refiere de manera exclusiva a la violación de normas de derecho sustantivo; sin embargo, de la fundamentación de este recurso este Tribunal aprecia que la entidad casacionista se ha remitido a alegar asuntos que versan sobre cuestiones procesales, esto es, excepción previa de caducidad y al tiempo que tenía el accionante para demandar los derechos que contempla la LOSEP a favor de los servidores públicos, aspectos que solamente podían ser invocados al amparo de otra causal, distinta a la que sirvió de fundamento para este recurso.

4.9 Esta Sala Especializada considera importante recordar que la casación es un recurso que se rige, entre otros, por principios reguladores tales como: dispositivo, debida técnica y limitación. En este sentido, solo puede ser conocido y resuelto en la medida en que se denuncien los yerros o falencias reprochables, mediante los andariveles normativizados por el legislador, donde las facultades de esta Alta Corte también son limitados, al punto que en esta sede no opera el principio *iura novit curia*, lo

que implica que el Tribunal de Casación se ceñirá al contenido de la demanda de casación, sin poder suplir las carencias o defectos del recurso, como ya lo dijimos anteriormente. En el caso subjudice, esta Sala Especializada no aprecia esta debida técnica en el recurso de casación presentado, puesto que la casacionista equivoca la causal para cuestionar el fallo del Tribunal de instancia y esta Alta Corte está vedada de corregir el error del casacionista en virtud de la naturaleza extraordinaria y formalista del recurso que nos ocupa.

V

DECISIÓN

Por lo expuesto, sin que sea necesario realizar otras consideraciones, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA rechaza** los recursos de casación interpuestos por el Consejo de la Judicatura y por la Procuraduría General del Estado; y, en consecuencia, **no casa** la sentencia de mayoría dictada el 13 de enero de 2020, a las 12h44, por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Loja, provincia de Loja, dentro del juicio No. 11804-2018-00294.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.-

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

JUEZ NACIONAL

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

JUEZ NACIONAL (E)

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

FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No. 18803-2019-00278

RESOLUCION No 393-2023

200857021-DFE

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, viernes 14 de abril del 2023, las 11h16. ***VISTOS.-*** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de:

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

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

iii. Patricio Secaira Durango, ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución 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 el jueves 22 de diciembre de 2011, a las 15h32, constante a fojas 13 del expediente de casación, el Tribunal competente para conocer y resolver la presente causa se encuentra conformado por los Jueces Nacionales: Fabián Patricio Racines Garrido, como Juez Ponente, en virtud de lo establecido en el artículo 141 del Código Orgánico de la Función Judicial, Patricio Adolfo Secaira Durango; y, Milton Enrique Velásquez Díaz.

v. Con auto de sustanciación de jueves 2 de marzo de 2023, las 10h30, se convocó para el viernes 24 de marzo de 2023, a las 11h00, para que se desarrolle la audiencia de sustentación del recurso de

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

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

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

casación prevista en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos, (en adelante **ª COGEPº**).

vi. En el día y hora fijados para el efecto se instaló la audiencia de sustentación del recurso de casación, a la que compareció la defensa técnica de la Corporación del Seguro de Depósitos (en adelante **ª COSEDEº**) y fundamentó su recurso con base a la causal admitida a trámite. La parte recurrida, pese a estar legal y debidamente notificada, no compareció a esta diligencia. Luego de escuchar a la parte procesal, esta Sala Especializada pronunció la resolución oral adoptada por unanimidad, mediante la cual rechazo el recurso de casación interpuesto por la COSEDE, por lo que corresponde emitir la sentencia escrita debidamente motivada, conforme los términos que se exponen a continuación.

I

ANTECEDENTES

1.1 Mediante sentencia de 30 de septiembre de 2021, a las 14h27, el Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua (en adelante **ª TDCA de Ambatoº** o **ª Tribunal de instanciaº** , indistintamente) dentro del juicio No. 18803-2019-00278, promovido por la señora María Josefina Pacha Pacari en contra de la COSEDE y del Procurador General del Estado, resolvió lo siguiente: *ª En consecuencia el Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, acepta la demanda, declara la ilegalidad el oficio N° COSEDE ± DRSD- 2019 -003 M, de 20 de mayo del 2019, en el cual se manifiesta que se pone en conocimiento la liquidación COSEDE ± CTGCF-2019-LIQ-001 y ordena excluir a la actora del proceso de cobro que ejerce la Corporación del Seguro de Depósito en el título de crédito N° COSEDE-001-2019, así como el oficio N° COSEDE ± COSEDE ± 2019 ± 0451 ±OFICIO, de fecha, 12 de junio de 2019. Sin costas, ni honorarios que regular. Notifíquese. -º*

1.2 Inconforme con esta decisión, con escrito de miércoles 6 de octubre de 2021, a las 11h58, la COSEDE presentó un recurso de casación en contra de esta sentencia, que fue conocido y concedido por el Tribunal de instancia mediante auto de viernes 26 de noviembre de 2021, a las 16h59.

1.3 Con auto de lunes 22 de agosto de 2022, las 10h11, la doctora Hipatia Susana Ortiz Vargas, en su calidad de Conjueza Nacional de la Corte Nacional de Justicia, avocó conocimiento del recurso de casación y dispuso que se aclare y complete, dentro del término legal dispuesto en el artículo 270 del COGEP, orden que fue cumplida por la entidad casacionista con escrito de lunes 29 de agosto de 2022, a las 10h42.

1.4 Con auto de jueves 22 de septiembre de 2022, las 11h34, dicha Conjueza Nacional admitió a trámite el recurso de casación por la causal primera del artículo 268 del COGEP, por indebida aplicación del artículo 327 *ibidem*, que conllevó la falta de aplicación de los artículos 327, 328 y 329 del Código Orgánico Administrativo (en adelante **ª COAº**).

II

ARGUMENTOS QUE CONSIDERA LA SALA ESPECIALIZADA DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

2.1 La Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto, de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución de la República, numeral 1 del artículo 185 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, artículo 269 del COGEP.

2.2 El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia de 30 de septiembre de 2021, a las 14h27 ha incurrido en el yerro acusado por la COSEDE.

2.3 La casación es un recurso extraordinario que tiene como objetivo la correcta aplicación e interpretación de las normas de derecho, sean sustanciales o procesales, que han sido usadas u omitidas en la sentencia o auto, materia del recurso, que han sido emitidas por los Tribunales

Distritales de lo Contencioso Administrativo o Contencioso Tributario, así como por las Salas de las Cortes Provinciales. La doctrina es coincidente y así lo ha señalado esta Corte Nacional, que entre los propósitos sustanciales de la casación, se encuentra el control efectivo de la legalidad de las sentencias de única y de última instancia, que provengan de tribunales distritales y cortes provinciales, expedidas en juicios de conocimiento; control que se orienta a la indispensable unificación de la jurisprudencia y, desde luego, a la aplicación correcta del ordenamiento jurídico pertinente; es por eso que el recurso de casación es restablecedor del imperio de la norma jurídica que ha sido infringida por el auto o sentencia reprochadas. Cumple por eso, con hacer efectivo el principio de seguridad jurídica y de juridicidad propio del Estado constitucional de derechos y justicia *(Resolución No. 171-2015 de 13 de mayo de 2015, Resolución No. 159-2015 de 30 de abril de 2015, Resolución No. 157-2015 de 30 de abril de 2015 todas de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia).*

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

2.5 Humberto Enrique Tercero Bello Tabares, en su obra ª La Casación Civilº, sobre el carácter extraordinario del recurso de casación, señala que: *ª como medio de impugnación judicial, se inscribe en las características de los llamados recursos extraordinarios, ya que en teoría, se trata de un medio*

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

III

ANÁLISIS DEL CASO PRIMERO DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS CUANDO SE HAYA INCURRIDO EN APLICACIÓN INDEBIDA Y FALTA DE APLICACIÓN DE NORMAS PROCESALES, QUE HAYAN VICIADO AL PROCESO DE NULIDAD INSUBSANABLE O CAUSADO INDEFENSIÓN Y HAYAN INFLUIDO POR LA GRAVEDAD DE LA TRANSGRESIÓN EN LA DECISIÓN DE LA CAUSA, Y SIEMPRE QUE LA RESPECTIVA NULIDAD NO HAYA SIDO SUBSANADA EN FORMA LEGAL

3.1 Santiago Andrade Ubidia, en su obra ªLa Casación Civil en el Ecuadorº señala que: *ª¼ debe advertirse que no toda violación del procedimiento es motivo de casación a su amparo. La norma es muy clara: únicamente cuando ha habido aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, que hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, a condición de que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente.º* (Andrade Ubidia Santiago. La Casación en el Ecuador, Edit. Andrade & Asociados, Quito, 2005, pág. 116).

3.2 El maestro Andrade Ubidia desarrolla los principios que informan esta materia y nos enseña que: *ª Son dos los principios que informan esta materia, el de la especificidad y el de trascendencia, es decir, a) que el vicio esté contemplado en la ley como causa de nulidad; y b) que sea de tanta importancia, esto es, trascendente, que el proceso no pueda cumplir su misión sea porque falten los*

presupuestos procesales de la acción o del procedimiento, sea porque coloque a una de las partes en indefensión. No existen más causas de nulidad que las que se encuentran expresamente señaladas como tales en el texto legal, sin que pueda ampliarse o aplicarse extensivamente (principio de la especificidad) pero no solamente esto, sino que, además, debe tener tal importancia que haya influido o haya podido influir en la decisión de la causa, causando la indefensión de una de las partes; o ser de tal manera grave que prive al proceso de sus elementos estructurales, de manera que no exista en realidad un proceso sino únicamente una apariencia de proceso: estarán ausentes los presupuestos procesales del procedimiento (principio de la trascendencia).º (Andrade Ubidia Santiago. La Casación en el Ecuador, Edit. Andrade & Asociados, Quito, 2005, pág. 117).

3.3 Esta Sala Especializada considera conveniente resaltar el criterio que ofrece Humberto Enrique Tercero Bello Tabares sobre el principio de trascendencia o determinancia del recurso de casación, que lo hace de la siguiente manera: *ª La demanda de casación conforme a su debida técnica, debe ser un juicio técnico, científico y jurídico, lógico, coherente y objetivo, del cual se desprendan no sólo la ocurrencia de los yerros delatados, sino su trascendencia o determinancia en las resultas del proceso, lo que en general e propio de los errores de juzgamiento, cuando estamos en presencia de infracción directa o indirecta de la ley, lo que impone al casacionista la carga de acreditar argumentativamente esa determinancia del vicio; incluso y respecto a la delación del tema fáctico y probatorio, atendiendo al principio probatorio de valoración integral de las pruebas, especialmente en los procesos orales, el casacionista debe hacer un mayor esfuerzo intelectivo, ya que debe conectar las denuncias de errores de hecho o de derecho en el juzgamiento de los hechos, con los demás medios probatorios y pruebas, que aún no delatadas en casación, permiten establecer de manera correcto los hechos en forma armónica corroborada y relacionada, insistimos, ello conforme al principio de valoración integral de la prueba y de unidad de la prueba, lo que en definitiva permitirá a Casación apreciar si efectivamente se ha producido la infracción indirecta de la ley y si la misma es trascendente o determinante.º* (Bello Tabares, H. E. T. (2017). La casación civil. Tomo I. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez. Pag. 412-413)

3.4 El mismo Andrade Ubidia señala que: *ª ¼ Las causales y la determinación de las normas jurídicas violadas no marchan solas, sino que hay entre ellas una total conexión, por ello no basta atribuir al fallo de instancia que ha transgredido una o muchas disposiciones legales y que se halla incurso en una o varias de las causales de casación, (¼) El recurrente debe señalar en forma concreta y detallada de qué manera se han transgredido las normas de derecho invocadas, según la causal*

alegada; en efecto, se puede distinguir: a) Si se invoca la causal segunda, se ha de señalar en qué ha consistido la violación de las garantías del debido proceso, o cual ha sido la formalidad procesal incumplida que ha viciado al proceso de nulidad insanable o provocado indefensión y de qué manera ha influido en la decisión de la causa; (¼) e) ¼ con respecto a la causal primera, debe señalarse cómo debió ser la debida aplicación o cuál la correcta interpretación de la norma de derecho sustancial o del precedente jurisprudencial invocado; o cuál es la norma de derecho sustancial o el precedente jurisprudencial obligatorio que se ha aplicado indebidamente y cuál debió ser el aplicable al caso.º (Andrade Ubidia Santiago. La Casación en el Ecuador, Edit. Andrade & Asociados, Quito, 2005, pág. 203).

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

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

3.7 Con respecto al vicio alegado, la COSEDE sostiene que: *ª El vicio en el que se ha incurrido radica en que, el Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua, se pronuncia respecto de la excepción previa contenida en la contestación a la demanda y discutida en la audiencia preliminar textualmente: ª PROCEDIMIENTO a la causa se le da el procedimiento previsto en el artículo 327 del COGEPº ; norma indebidamente aplicable puesto que, el único procedimiento aplicable en el presente caso, no es otro que el señalado en los artículos 327, 328 y 329 del Código Orgánico Administrativo en concordancia con lo que señala los artículos 315, 316 y 317 del Código Orgánico General de Procesos, toda vez que, la* ***orden de cobro*** *fue emitida y legalmente notificada.º* Más adelante, y en relación con la solemnidad sustancial que provoca la nulidad o indefensión, la entidad casacionista señala que: *ª Los presupuestos que se*

configuran para que en el presente caso se ocasione la nulidad procesal se basan en: 1. El vicio de los elementos del acto procesal estipulados en el artículo 84 de la Constitución de la República del Ecuador y art. 107 del COGEP; 2. La demostración del interés jurídico en la invalidación del acto, art. 110, inciso 1 del COGEP, esto es, en concreción con el principio de trascendencia puesto que la irregularidad que ha incurrido el Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua, en su sentencia afecta el interés de la entidad pública compareciente produciendo un daño real y manifiesto puesto que al no contar con un procedimiento aplicable para el presente caso, se vulnera la seguridad jurídica; 3. La nulidad no es imputable a la COSEDE, art. 110, inciso 2 del COGEP puesto que conforme obra del proceso la entidad pública compareciente planteó como excepciones previa la incompetencia del Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua; y, 4. El acto viciado no ha sido convalidado, art. 110, inciso final y artículo 294.2 del COGEP, esto ha provocado indefensión y transgresión en la decisión de la causa.º Finalmente, alrededor de la solemnidad sustancial que constituya causa de nulidad y que no ha sido subsanada legalmente, la COSEDE manifiesta que: *ª ¼ la garantía constitucional de utilizar los mecanismos o prerrogativas conferidas en la ley para hacer valer sus derechos, esto es, el derecho a la defensa que faculta a la COSEDE para solicitar la nulidad no ha sido convalidada ni tampoco ha sido saneada expresa ni tácitamente.º*

3.8 En lo medular, la COSEDE señala que al haberse notificado el 8 de agosto de 2019 a la señora Pacha Pacari, la Orden de Cobro N° COSEDE-001-2019-, adjunto al mismo el Título de Crédito N° COSEDE-001-2019 de 20 de mayo de 2019 y el Oficio de notificación N° COSEDE-DRSD-2019-0020-O al correo electrónico conforme lo señala los artículos 327, 328 y 329 del COA, en concordancia con lo que señala los artículos 315, 316 y 317 del COGEP, el procedimiento de excepciones a la coactiva es el único procedimiento aplicable para este caso.

3.9 Por su parte, el Tribunal de instancia señaló que: *ª 5.- LA DECISIÓN SOBRE LAS EXCEPCIONES PRESENTADAS: 5.1.- En la presente causa la parte demandada en la contestación a la demanda dedujo excepciones previas, las mismas que fueron fundamentadas y contradichas en la audiencia preliminar, el Tribunal mediante auto interlocutorio oral rechazó las mismas, conforme audio de audiencia que reposa en autos, manifestando en lo principal que el actor comparece conforme al artículo 303 del COGEP y demanda a la Corporación del Seguro de Depósito conforme al artículo 304 numeral 1 ibídem. 5.2.- En relación a lo dispuesto en el numeral 2 del Art. 294 del Código Orgánico General de Procesos, respecto de la validez del proceso, la determinación del*

objeto de la controversia, los reclamos de terceros, competencia y cuestiones de procedimiento que pudieran haber afectado la validez del proceso, las partes hicieron sus observaciones; luego de haberles escuchado el Tribunal dictó el siguiente auto interlocutorio: ª COMPETENCIA: En la presente causa la competencia del Tribunal viene dada en razón de la materia por lo dispuesto en los Artículos 75 y 173 de la Constitución de la República, artículo 217 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial, en relación a los artículos 330 y 331 del Código Orgánico Monetario y Financiero, artículo 326 numeral 1 del COGEP. La competencia de este Tribunal en razón del territorio viene dada por el artículo 299 del COGEP. PROCEDIMIENTO a la causa se le da el procedimiento previsto en el artículo 327 del COGEP. Sin observarse ninguna de las causales de nulidades procesales previstas en el artículo 107 y siguientes del COGEP el Tribunal declara la validez del procesoº. El objeto de la controversia quedó establecido de la siguiente manera: ª Determinar si existe ilegalidad o nulidad del oficio N° COSEDE ± DRSD- 2019 -003 M, en el cual se manifiesta que se pone en conocimiento la liquidación (COSEDE-CTGCF-2019-LIQ-001) y el título de crédito (N° COSEDE-001-2019), y excluirle del proceso de cobro; en base a los argumentos de las partes que constan de la demanda y contestación.º

3.10 En el caso *in examine*, la COSEDE alega aplicación indebida del artículo 327 del COGEP puesto que, si bien el Tribunal de instancia entendió correctamente el alcance y significado de esta norma, según la entidad casacionista, fue utilizada para un caso que no es el que ella contempla. Luis Cueva Carrión, en su obra ªLa casación en materia civilº nos enseña que: *ª Aplicar indebidamente la ley significa: aplicarla en la forma que no se debe hacerlo; aplicarla mal, hacer un mal empleo de la ley o de sus principios para cometer un ilícito, un injusto o una falta de equidad al momento de declarar el derecho. La aplicación indebida de la norma tiene lugar cuando se la aplica para un caso que no es el contemplado por ella o cuando se aplica una norma que le corresponde al caso que se juzga. Aplica indebidamente la ley sustantiva quien procede contra lo establecido por el derecho vigente.º* (Cueva, L. (2011). La casación en materia civil. Quito: Ediciones Cueva Carrión. Pag. 237).

3.11 En este contexto, el artículo 327 del COGEP señala que: *ª Todas las acciones contencioso-administrativas se tramitarán en procedimiento ordinario, salvo las de pago por consignación que se tramitarán en procedimiento sumario.º* COSEDE señala que existe una aplicación indebida de esta norma, puesto que el procedimiento de excepciones a la coactiva es el único procedimiento aplicable para este caso.

3.12 En ese marco, esta Sala Especializada observa que la COSEDE emitió el 20 de mayo de 2019 y de manera simultánea, la Liquidación de Cobro de los Valores Adeudados por concepto del Pago del Seguro de Depósitos No. COSEDE-CTGCF-2019-LIQ-001 (**foja 11 vuelta**) y el Título de Crédito No. COSEDE-001-2019 (**fojas 12-13**) en contra de la señora Pacha Pacari, quien no presentó una demanda de excepciones a la coactiva en contra del título de crédito, sino una demanda contencioso administrativa tendiente a que el Tribunal de instancia, en sentencia, declare la ilegalidad de la liquidación, del título de crédito y del oficio ya individualizados. En este sentido, y dando cumplimiento a los requisitos del artículo 142 del COGEP, entre otros, la especificación del procedimiento en que debe sustanciarse la causa, la actora señaló que el procedimiento a seguir es el ordinario, de conformidad con el artículo 327 del COGEP, y así lo reconoció el TDCA de Ambato al momento de calificar la demanda, con auto de miércoles 28 de agosto de 2019, las 13h12.

3.13 En este contexto, la COSEDE alega indebida aplicación del artículo 327 del COGEP, lo que conllevó a una falta de aplicación de los artículos 327, 328 y 329 del COA, yerro que consiste en que el juzgador dejó de aplicar normas que necesariamente debían ser consideradas para la decisión, es decir, entraña un error de existencia de la norma. Luis Cueva Carrión, en su obra ª La casación en materia civilº señala que: *ª La falta de aplicación de la norma sustantiva tiene que ver con la existencia de ella, es decir, con la ontología jurídica. Falta de aplicación significa: no aplicar la ley, por ignorancia de su existencia o porque, deliberadamente, se la ignora. Es no emplearla ni utilizarla en la solución de un caso jurídico pese a que existe y es aplicable al caso en cuestión.º* (Cueva, L. (2011). La casación en materia civil. Quito: Ediciones Cueva Carrión. Pag. 238). En efecto, de la sentencia impugnada no se desprende que el Tribunal de instancia haya aplicado estas normas en la solución del caso *in examine*.

3.14 Las normas alegadas por la COSEDE se refieren a la oposición del deudor al procedimiento de ejecución coactiva (Art. 327[1]), las excepciones a la coactiva que puede plantear el deudor (Art. 328[2]) y

1 Art. 327.- Oposición de la o del deudor. La o el deudor únicamente puede oponerse al procedimiento de ejecución coactiva mediante la interposición oportuna de una demanda de excepciones ante las o los juzgadores competentes.
El conocimiento por parte del órgano ejecutor de la interposición de la demanda de excepciones interrumpe el procedimiento de ejecución coactiva únicamente en el caso de que la o el deudor justifique que:
1. La demanda ha sido interpuesta.
2. Las excepciones propuestas en la demanda corresponden a las previstas en este Código.
3. Se han rendido las garantías previstas.

2 Art. 328.- Excepciones. Al procedimiento de ejecución coactiva a favor de las administraciones públicas únicamente puede oponerse las siguientes excepciones:
1. Incompetencia del órgano ejecutor.

la oportunidad para presentar la demanda de excepciones a la coactiva (Art. 329[3]) Sin embargo, y como lo señalamos en el **apartado 3.12** de este fallo, la señora Pacha Pacari no presentó una demanda de excepciones a la coactiva, sino que, a través de una acción subjetiva impugnó el Título de Crédito N° COSEDE-001-2019 de 20 de mayo de 2019.

3.15 En este punto, esta Sala Especializada considera importante delimitar dos momentos en la ejecución coactiva. El primero tiene que ver con la emisión del título de crédito y el segundo con la emisión de la orden de pago (Art. 279 del COA). En el primer caso -emisión del título de crédito- estamos al frente de un acto administrativo que, por su naturaleza, es susceptible de impugnación en sede administrativa y judicial, al amparo del artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador. En el segundo caso, con la emisión de la orden de pago, el deudor puede deducir las excepciones a la coactiva de conformidad con las reglas previstas en el COA.

3.16 En el caso que nos ocupa, la señora Pacha Pacari interpuso una acción de plena jurisdicción o subjetiva en contra del Título de Crédito N° COSEDE-001-2019 de 20 de mayo de 2019 cuya pretensión fue que el Tribunal de instancia, en sentencia, declare la ilegalidad de la Orden de Cobro N° COSEDE-001-2019-, adjunto al mismo el Título de Crédito N° COSEDE-001-2019 de 20 de mayo de 2019 y el Oficio de Notificación N° COSEDE-DRSD-2019-0020-O, y no dedujo excepciones a la coactiva, toda vez que la orden de pago es un segundo momento en la ejecución coactiva.

3.17 Por las consideraciones expuestas y, en función de la motivación constante en este apartado, esta Sala Especializada acepta el yerro acusado por el casacionista.

---

2. Ilegitimidad de personería del ejecutado o de quien haya sido notificado como su representante.
3. Inexistencia o extinción de la obligación.
4. El hecho de no ser deudor ni responsable de la obligación exigida.
5. Encontrarse en trámite, pendiente de resolución, una reclamación o recurso administrativo con respecto al título crédito que sirve de base para la ejecución coactiva, en los casos en que sea requerido el título de crédito.
6. Hallarse en trámite la petición de facilidades para el pago o no estar vencido ninguno de los plazos concedidos, ni en mora de alguno de los dividendos correspondientes.
7. Encontrarse suspendida la eficacia del acto administrativo cuya ejecución se persigue.
8. Duplicación de títulos con respecto de una misma obligación y de una misma persona.

3 Art. 329.- Oportunidad. La demanda de excepciones a la ejecución coactiva se interpondrá ante la o el juzgador competente, dentro de veinte días.

IV

DECISIÓN

Por lo expuesto, sin que sea necesario realizar otras consideraciones, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA rechaza** el recurso de casación interpuesto por la Corporación del Seguro de Depósitos; y, en consecuencia, **no casa** la sentencia dictada 30 de septiembre de 2021, a las 14h27, por el Tribunal Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato, provincia de Tungurahua, dentro del juicio No. 18803-2019-00278.- Sin costas ni honorarios que regular.- **Notifíquese y devuélvase.-**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

JUEZ NACIONAL

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

JUEZ NACIONAL

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

FUNCIÓN JUDICIAL

RESOLUCION No 394-2023

200766464-DFE

Juicio No. 01803-2019-00440

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

AUTOR/A: MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, jueves 13 de abril del 2023, las 13h08. **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 Patricio Secaira Durango, dicta la siguiente sentencia dentro de la causa No. 01803-2019-00440:

I. Conformación y competencia de la Sala

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

1. El nombramiento de jueces efectuado por el Pleno del Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 008-2021 de 28 de enero de 2021;
2. La organización de las salas especializadas hecha por el Pleno de este organismo mediante Resolución No. 02-2021 de 5 de febrero de 2021; y,
3. Los encargos realizados por el doctor Iván Saquicela Rodas, presidente de la Corte Nacional de Justicia, mediante Oficios No. 115-P-CNJ-2021 y 113- P-CNJ-2021, 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 COGEPº).

1.3. En este caso, el sorteo electrónico radicó la competencia para resolver el presente recurso

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

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

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

de casación en el tribunal conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz (ponente), Fabián Racines Garrido y Patricio Secaira Durango.

II. Antecedentes

2.1 El 14 de octubre de 2019, doctora Mariana de Jesús Durán Durán presentó una acción contencioso administrativa en contra de la Contraloría General del Estado y la Procuraduría General del Estado, para que se declare la ilegalidad de la resolución No. 16707 de 16 de julio de 2019, mediante la cual se determinó responsabilidad civil culposa solidaria.

2.2 Mediante sentencia de 15 de abril de 2021, las 15h16, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca aceptó la demanda propuesta y declaró la nulidad de la Resolución No. 16707 de 6 de marzo de 2019 y notificada el 16 de julio de 2019. Contra esta decisión, la Contraloría General del Estado interpuso recurso de casación, por la causal quinta del artículo 268 del COGEP.

2.3 Elevado el expediente a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, con auto de 7 de julio de 2021, las 10h46, la conjueza nacional Hipatia Ortiz Vargas admitió el recurso de casación por la causal quinta del artículo 268 del COGEP, por la indebida aplicación de los artículos 56 y 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado (ª LOCGEº).

2.4 En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 272 del COGEP se celebró audiencia de fundamentación del recurso, de manera telemática, el 23 de marzo de 2023, a las 11h00, en la cual por unanimidad se resolvió rechazar el recurso de casación. En virtud 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

Análisis de la causal quinta del artículo 268 del COGEP, por indebida aplicación de los artículos 56 y 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, lo que conllevó a la falta de aplicación del artículo 85 *ibidem*.

4.1 En la audiencia de fundamentación oral de casación llevada a cabo el 23 de marzo de 2023, a las 11h00, la Contraloría General del Estado, como parte recurrente en la presente causa, decidió voluntariamente no fundamentar la causal quinta del artículo 268 del COGEP, especialmente por cuanto el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, mediante Resolución No. 12-2021 [R.O. Suplemento 573 de 9 de noviembre de 2021] emitió la siguiente jurisprudencia vinculante: *"El plazo de ciento ochenta días previsto en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado es un plazo fatal, de acatamiento obligatorio, que establece la caducidad de la competencia para que la Contraloría General del Estado determine la responsabilidad civil culposa que ha predeterminado; por lo que expedir resoluciones fuera de ese tiempo, vicia de nulidad el procedimiento y el consecuente acto administrativo. En tal virtud, la Contraloría General del Estado en sede administrativa, o los Tribunales de lo Contencioso Administrativo en sede jurisdiccional, una vez comprobado el fenecimiento de ese plazo, están obligados a declarar, de oficio o a petición de parte, la caducidad de la potestad determinadora de la Contraloría General del Estado, en salvaguarda de los principios de legalidad y de seguridad jurídica contemplados en los artículos 226 y 82 de la Constitución de la República del Ecuador"*.

4.2 La administración de justicia en materia contencioso-administrativa -y en general en materia civil- desde la vigencia del COGEP, se rige por el sistema oral; dejando atrás el sistema escrito previsto en el Código de Procedimiento Civil y en la Ley de Casación. Es así como el COGEP expresamente dispone:

> Proceso oral por audiencias. La sustanciación de los procesos en todas las instancias, fases y diligencias se desarrollarán mediante el sistema oral, salvo los actos procesales que deban realizarse por escrito. Las audiencias podrán realizarse por videoconferencia u otros medios de comunicación de similar tecnología, cuando la comparecencia personal no sea posible. [COGEP, art. 4]

4.3 Bajo esa línea, y como bien señala Cappelletti, el sistema oral significa la introducción en el proceso del postulado básico de la inmediación. A través del principio de inmediación, se busca que el juzgador tenga mayor contacto directo con los elementos subjetivos y objetivos del proceso, así como que éste adquiera participación directa en el procedimiento [Enrique Véscovi, Teoría General del Proceso (Bogotá: Temis, 2020) págs. 55-57].

4.4 De igual forma, por la vigencia del principio de inmediación, la celebración de las audiencias debe realizarse en conjunto con las partes procesales; es decir, que estas deberán estar presentes para la evacuación de la prueba y demás actos procesales [COGEP, art. 6].

4.5 Ahora bien, particularmente en la sustanciación del recurso de casación, tenemos que, si bien el recurso de casación se interpone de manera escrita [COGEP, art. 266, inc. 3], una vez admitido el recurso en la fase procesal pertinente, es obligación de los juzgadores convocar a la audiencia de fundamentación de la casación, según las reglas generales previstas en la ley procesal [COGEP, art. 272].

4.6 En tal escenario, dentro de las audiencias reguladas en el COGEP, se debe conceder la palabra a las partes para que argumenten, presenten sus alegaciones y practiquen las pruebas, cuidando siempre que luego de la exposición de cada una, se permita ejercer el derecho a contradecir de manera clara, pertinente y concreta lo señalado por la contraria [COGEP, art. 79, inc. 3]. En nuestro caso, la parte o partes casacionistas fundamentan las causales admitidas a trámite.

4.7 Por tales consideraciones, resulta indudable que, en virtud del sistema oral, así como del principio de inmediación y las normas procesales contenidas en el COGEP, corresponde a las partes fundamentar el recurso de casación en la audiencia oral. Lo contrario, significaría restarle contenido a las reglas y principios precitados, que han sido justamente la base de la reciente norma procesal.

4.8 En relación con lo anterior, es preciso recordar que la casación, como recurso extraordinario y especializado, difiere de los recursos ordinarios, especialmente en lo que se refiere a la debida técnica que permite el ejercicio adecuado del recurso, de tal forma que resulta lógico que se requiera la implementación de una debida técnica casacionista por parte del recurrente para que la casación pueda cumplir su papel de revisor, protector de la ley y uniformador de criterios, que culminará eventualmente con la justicia del caso [Humberto Bello Tabares, *La casación civil* (Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2017) págs. 393-394].

4.9 Por esta razón, si no se señalan concretamente los fundamentos en que apoya el recurso, el mismo no puede prosperar, pues por un principio de lógica, es necesario que se explique de qué manera han influido en la parte dispositiva de la sentencia cada una de las causales [Resoluciones de 26 de septiembre de 2000, juicio No. 221-2000 y de 15 de diciembre de 2000, juicio No. 290-2000]. Del mismo modo, es indispensable que se correlacione las distintas causales con las normas jurídicas invocadas, demostrando claramente el error, y el por qué se debió aplicar la disposición, o por qué no debió aplicarse, o en su caso, por qué la interpretación resulta incorrecta [Registro Oficial No. 224 de 29 de diciembre de 1997].

4.10 Por consiguiente, al no fundamentar las causales admitidas y, por lo tanto, no demostrar los presuntos yerros de la sentencia, esto es, cómo se configuró el vicio de indebida aplicación de los artículos 56 y 71 de la LOCGE, ni la falta de aplicación del artículo 85 *ibidem*, y su trascendencia en la decisión de fondo, no resulta procedente el recurso de casación.

4.11 No obstante, considerando que en efecto el Pleno de la Corte Nacional de Justicia emitió precedentes vinculantes respecto de los artículos 56 y 71 de la LOCGE y sobre estos se fundamentó el recurso de casación, esta Sala reconoce la lealtad procesal y la buena fe con la que actuó la Contraloría General del Estado [Código Orgánico de la Función Judicial, art. 26].

4.12 Las resoluciones en mención, expresamente reconocen que el artículo 56 de la LOCGE establece un lapso fatal de cumplimiento obligatorio por parte del ente de control, vencido el cual opera la caducidad y por lo tanto la pérdida de competencia de la facultad controladora y, en consecuencia, y con el fin de salvaguardar el principio de legalidad y el derecho a la seguridad jurídica de los administrados, la autoridad está obligada a declarar de oficio la caducidad del procedimiento [Resolución No. 12-2021, art. 1. R.O. Suplemento 573 de 9 de noviembre de 2021]. En igual sentido, se reconoce que el artículo 71 de la LOCGE establece un plazo de siete años desde que la presunta acción se cometió para que la entidad de control pueda pronunciarse [Resolución No. 8-2022, art. 1. R.O. Suplemento Segundo 216 de 23 de diciembre de 2022].

4.13 En mérito de lo expuesto, esta Sala decide rechazar el recurso de casación por causal quinta del artículo 268 del COGEP, por cuanto en la audiencia oral correspondiente, el recurrente decidió voluntariamente no fundamentar sus cargos.

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 15 de abril de 2021, las 15h16, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca.- **Notifíquese, publíquese y devuélvase.-**

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO
JUEZ NACIONAL

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL

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

FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No. 17811-2018-01552 RESOLUCION No 395-2023

200764027-DFE

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

AUTOR/A: DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, jueves 13 de abril del 2023, las 12h47. **VISTOS: 1.- AVOCO:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** El Dr. Patricio Secaira Durango ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución 37-2018 de 15 de marzo de 2018, y ratificado por el artículo 2 de la Resolución 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, por Oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el Dr. Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia, por el cual se le llama a integrar la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia en calidad de Juez Nacional, quien actúa como Juez ponente en virtud de lo establecido en el artículo 141 del Código Orgánico de la Función Judicial; **b)** Milton Velásquez Díaz ha sido designado Juez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura, mediante Resolución 008-2021 de 28 de enero de 2021; **c)** Fabián Racines Garrido ha sido designado Juez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura, mediante Resolución 008-2021 de 28 de enero de 2021; **d)** Agréguese al proceso los escritos junto con sus anexos presentados por la Contraloría General del Estado, el 17 y 20 de marzo de 2023, a las 16h38 y 10h20, respectivamente. e) Mediante el sorteo pertinente, la presente causa signada con el **17811-2018-01552**, ha sido asignada a esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia que avoca conocimiento de la misma y, estando ella en estado de dictar sentencia, para hacerlo, considera:

SEGUNDO: ANTECEDENTES: 2.1.- El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, expidió sentencia el lunes 20 de diciembre del 2021, 15h51, dentro de esta causa signada con el No. **17811-2018-01552**, promovida por los ciudadanos Sonia del Pilar Caiza Catota y Nelson Francisco Quintana German; en contra de la Contraloría General del Estado y de la Procuraduría General del Estado, en la cual, acepta la demanda presentada por los accionantes y declara la nulidad de los actos administrativos impugnados Oficios 00932, 00933 de 20 de julio de 2018 y la Resolución No. 7994 de 31 de mayo de 2016.

2.2.- RECURSO: La Contraloría General del Estado, interpuso recurso de casación en contra de la sentencia antes referida, sustentando la causal quinta por indebida aplicación del artículo 26 de la Ley

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

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

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

Orgánica de la Contraloría General del Estado.

2.3.- ADMISIÓN: La Conjueza de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de 13 de octubre de 2022, 11h46, admitió a trámite el recurso de casación interpuesto por la demandada por el caso quinto por indebida aplicación del artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

3.- COMPETENCIA: La Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto, de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución de la República; numeral 1 del artículo 185 del Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ); y, 270 del COGEP. Corresponde señalar que la audiencia de sustentación de los recursos de casación se realizó el lunes 20 de marzo de 2023, a partir de las 11h00, conforme los artículos 88, 90, 273 y 313 del COGEP; diligencia en la cual intervinieron las partes y se generó el pronunciamiento oral de la decisión adoptada por la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, mismo que fue comunicado a las partes.

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

5.- ALCANCE DEL RECURSO DE CASACIÓN: La casación es un recurso extraordinario que tiene como objetivo sustancial la defensa del derecho objetivo y su correcta aplicación por parte de los órganos jurisdiccionales de última instancia, es por ello que el recurso ataca las sentencias o autos definitivos que ponen fin al proceso judicial. La defensa del rigor de la norma jurídica, orientada a evitar y proscribir la arbitrariedad, por su inadecuado uso por parte de los órganos jurisdiccionales; esto es, la denominada NOMOFILAQUIA, es competencia de la Corte Nacional de Justicia que la ejerce por medio de sus Salas Especializadas; es por ello que, siendo un recurso extraordinario, su propósito no es la administración de justicia respecto de las posiciones procesales que tienen las partes que integran un juicio, ya que ello es una competencia privativa de los juzgados, cortes y tribunales de instancia. Su finalidad es el control jurisdiccional de los pronunciamientos de cortes provinciales y tribunales distritales, a fin de que pueda uniformar la jurisprudencia, brindando la seguridad jurídica que requiere la sociedad.

En un proceso de instancia, la demanda se dirige a que los órganos judiciales reconozcan o restablezcan los derechos u obligaciones controvertidos entre actores y demandados; ejerzan pues la potestad jurisdiccional del Estado, respecto de las controversias que enfrentan las partes y que, el Juez, como tercero imparcial, está obligado a dar solución jurídica ese conflicto.

En la casación, en cambio, la *petitium*, tiene un propósito distinto, ya que el recurso ataca la decisión

misma, generando un proceso jurisdiccional, podría decirse, ya no *jurisdiccional judicial*, sino *jurisdiccional de control*, de la legalidad de la sentencia o auto que es objeto del reproche de aquella parte procesal que sufre agravio con el fallo de instancia; por consiguiente, es un medio para asegurar la seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva, por medio de la correcta aplicación del derecho objetivo, material o instrumental.

6.- DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE INSTANCIA: El Tribunal de instancia en la parte considerativa de su sentencia de mayoría, que ha sido impugnada estimó que:

> *<<(¼) Los accionantes han impugnado los actos Administrativos Oficio No. 00932 y 00933 de 20 de julios de 2018 con los que se negó el recurso de revisión, resulta evidente que dicha negativa es infundada pues más allá de que la identificación del examen especial entre 036 y 041, pueda ser enmendada, era el Recurso de Revisión el momento adecuado para corregir dicho error, ya sea que su origen fuera mecanográfico o de confusión de los procesos, es derecho de la administración corregir sus yerros, pero la falta de corrección o no de ellos, en forma alguna puede restringir el derecho individual de los hoy accionantes para en ejercicio de sus derechos impugnatorios previstos en los numerales 1 y 7 letra a) y m) de la Constitución de la República del Ecuador, esto es pedir y ser atendidos en el respectivo recurso de revisión al acto emitido por la entidad contralora. De manera que la negativa a otorgarle el recurso de revisión es manifiestamente infundada y va en contra de los derechos al debido proceso, a la legítima defensa. Cuando existe un error de hecho en la identificación del examen especial* ***Informe Especial DADSySS-036-2014, el mismo que inició con orden de trabajo 036-DADSySS-2013, el 1 de octubre de 2013*** *y el informe con el que se notifica a las partes respecto del* ***examen especial lo signa como DADSySS-0041-70,*** *existe un error de hecho, por lo que la entidad contralora estaba en obligación de atender y corregir estas numeraciones cambiadas, consecuentemente debió realizar la revisión del acto, lo cual no lo hizo, afectando el derecho subjetivo de los accionantes, y emitiendo un pronunciamiento invalido por indebida interpretación del Art. 64 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, e incumplimiento de la facultad prevista en el Art. 60 de la referida Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.*
>
> *Este tribunal de oficio realiza el control de legalidad al que está obligado por expresa disposición de la ley, e inicia su análisis respecto del artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado al aprobarse el informe de examen especial fuera del plazo establecido en dicha norma. El Art. 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, vigente a la fecha de los hechos señalaba: ª* ***Art. 26.- Informes de auditoría y su***

aprobación.- *(Sustituida por la Disposición Reformatoria Décimo Segunda del Código Orgánico Integral Penal, R.O. 180-S, 10-II-2014; y reformado por el Art. 13 de Ley s/n, R.O. 598-3S, 30-IX-2015).- 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. Estos informes serán tramitados desde la emisión de la orden de trabajo de la auditoría, hasta la aprobación del informe en el término máximo de ciento ochenta días improrrogables. Los informes, luego de suscritos por el director de la unidad administrativa pertinente, serán aprobados por el Contralor General o su delegado en el término máximo de treinta días improrrogables y serán enviados a las máximas autoridades de las instituciones del Estado examinadas de manera inmediata.º De lo dicho se evidencia que por regla general, la facultad del ente de control caducaba en ciento ochenta días contados desde la emisión de la orden de trabajo hasta su aprobación.- Es así entonces que revisado el Informe de Auditoria No. DADSySS-0036-2014, el Tribunal advierte que el mismo tuvo su fundamento en la Orden de Trabajo No. 0036Ð DADSySS-2013 de 1 de octubre de 2013 (fojas 15 y 16 EA), siendo que dicho informe fue aprobado el 16 de septiembre de 2014, tal y como se desprende del oficio s/n ni fecha que obra a fojas 3 vuelta del expediente administrativo, suscrito por la Directora de Auditoria de Desarrollo Seccional y Seguridad Social, es decir excediéndose el ente de control en término de los ciento ochenta días que tenía para hacerlo.- Este hecho concreto resulta determinante para verificar que la facultad de control de la Contraloría General del Estado estaba caducada a la fecha de aprobación del Informe No. DADSySS-0036-2014, lo que por sí solo conlleva a la nulidad de todo lo actuado por parte del organismo de control, ya que dicho informe fue el fundamento para la predeterminación de responsabilidad Civil Culposa por un valor de en contra de la Señora Sonia del Pilar Caiza Catota Tesorera Junta Parroquial El Chaupi, y en contra del señor Nelson Francisco Quintana German, Presidente de la Junta Parroquial El Chaupi por un valor de USD 63.274,53.*

De conformidad con la norma analizada el término para aprobación de los informes desde la emisión de la orden de trabajo de auditoría era de ciento ochenta días, término que es uno de carácter fatal, tal y como ha resuelto la Corte Nacional de Justicia en la Resolución No. 10-2021 (¼)>>

7. Sobre el recurso de casación interpuesto por la Contraloría General del Estado: El recurso de casación interpuesto por la Contraloría General del Estado, mediante escrito presentado el 7 de febrero

de 2022, las 16h16, propone la causal quinta del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, por indebida aplicación del artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

7.1 Alcance de la causal quinta y sus yerros: El caso cinco del artículo 268 del COGEP, establece como causal de casación:

> *"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".*

Mediante este caso es factible la imputación del yerro, *in iudicando jure*, de la sentencia reprochada, lo que implica la denuncia de violación directa de norma jurídica sustantiva, cuando habiéndose establecido, por parte del juzgador, la verdad procesal que arroja la prueba actuada por las partes en el proceso judicial; la cual, se presume de derecho, en este caso casacional, no tiene el recurrente objeción alguna que realizar sobre aquella; de modo que los modos de infracción que puede denunciar son relativos únicamente a la violación directa de la norma material que denuncia como infringida, sea por falta de aplicación, por aplicación indebida o por errónea interpretación de ellas; de lo que se infiere que el juzgador al hacer el ejercicio de subsunción de esos hechos con dichas normas, usa esas disposiciones con los yerros referidos.

La causal dice relación a que en la sentencia o auto del que se recurre, se haya infraccionado norma jurídica material, lo cual genera un vicio de afectación directa a esa clase de disposición jurídica, que por su calidad de material establece derechos y obligaciones o las limitan; por manera que están lejos de esta causal, las infracciones o vicios que pueden estar presentes y que dicen relación a normas jurídicas de orden procesal o instrumental, que son las que conducen a la aplicación adecuada de las primeras.

La violación directa de normas sustantivas, determina que los vicios contenidos en ella, proscriben toda posibilidad de que el casacionista pueda hacer consideración o referirse de alguna manera a los hechos establecidos en el desarrollo del proceso; al respecto Humberto Murcia Ballén enseña que, *"el error desde el punto de vista jurídico, es la falsa declaración de la voluntad de la ley, relativa a la cuestión controvertida, los vicios in judicando, también llamados "vicios de juzgamiento", son los yerros en que incurre el juez al dirimir el conflicto, ya sea porque elige mal la norma sustancial, lo que lo conduce a aplicar un texto impertinente, dejando de aplicar el que corresponde, o a aplicar éste, pero atribuyéndole un sentido o alcance que no tiene"* (La Casación en Colombia, Ed.

Jurídicas Gustavo Ibáñez, Colombia, 2005, p.268).

Afirma el autor citado que, ª *Como lo ha anotado la doctrina el error in iudicando se produce en la inobservancia del deber que le asiste al juez al sentenciar secundum ius; de ahí que en tal supuesto de hable de error de juicio, o de yerro en la actividad intelectual realizada por el juez para la decisión del conflicto*º (ibm, p.268). Efectivamente, la causal está destinada a estructurar los yerros en los que pueden incurrir los juzgadores al proferir sus autos o sentencias, en lo relacionado a la aplicación u omisión de las normas jurídicas usadas para dar solución a la controversia judicial; esto es para sus pronunciamientos de fondo.

La **indebida aplicación** es un yerro que se presenta en el caso de que el juzgador de instancia aplica, a la verdad material que surge del proceso judicial una norma que no está llamada a solucionar la controversia; lo cual debe ir hermanado de la falta de aplicación de la disposición jurídica contemplada para su correcta aplicación a ese caso.

> **Indebida aplicación*:***
>
> ***Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado***
>
> ***Art. 26.-*** *Los informes de auditoría gubernamental, en sus diferentes clases y modalidades, tendrán el contenido que establezcan las normas de auditoría y más regulaciones de esta Ley, incluyendo la opinión de los auditores, cuando corresponda, y la referencia al período examinado y serán tramitados en los plazos establecidos en la ley y los reglamentos correspondientes, los mismos que desde la emisión de la orden de trabajo de la auditoría, hasta la aprobación del informe, como regla general, no excederán de un año. Los informes, luego de suscritos por el director de la unidad administrativa pertinente, serán aprobados por el Contralor General o su delegado y enviados a las máximas autoridades de las instituciones del Estado examinadas de manera inmediata.*

7.2 Al fundamentar su recurso, la casacionista asegura que en la sentencia impugnada se dio una indebida aplicación del artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, pues considera que si la Orden de Trabajo No. 0036-DADSySS-2013, que dio lugar a que se determine la responsabilidad civil en contra de los accionantes fue emitida el 01 de octubre de 2013, a esa fecha estaba estipulado en la norma, el plazo de un año para que la Contraloría General del Estado apruebe el informe de auditoría y no el plazo de 180 días que entró en vigor con la reforma a la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, contenida en el Primer Suplemento del Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014 *(Código Orgánico Integral Penal)*, no obstante, la recurrente ha omitido

señalar cuál es la norma que dejó de aplicarse como consecuencia de la indebida aplicación del artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado que afirma, esto, por cuanto la indebida aplicación de una norma viene hermanada de la falta de aplicación de la norma correcta.

Este Tribunal de Casación observa que en la fundamentación de la causal no se ha efectuado una sustentación suficiente para demostrar la existencia del yerro de indebida aplicación, pues la recurrente no ha establecido el hermanamiento entre la indebida aplicación y la falta de aplicación, tanto más que no ha señalado con claridad y precisión la norma que estima ha dejado de aplicarse para la decisión del problema jurídico, determinando ello que en el caso no existe una proposición jurídica completa, por tanto al ser la correcta fundamentación del recurso de casación una obligación del recurrente, no corresponde a esta Sala Especializada subsanar los errores cometidos por la casacionista.

Por lo anterior, es claro que el yerro de indebida aplicación del artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado *(Primer Suplemento del Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014)* propuesto por la entidad casacionista, relacionado con la causal quinta del artículo 268 del COGEP, no ha sido justificado en esta sede jurisdiccional de casación.

8.- DECISIÓN: Por las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** se rechaza el recurso de casación interpuesto por la Contraloría General del Estado, consecuentemente, **NO CASA** la sentencia expedida el lunes 20 de diciembre del 2021, 15h51, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito.- **Notifíquese, publíquese y devuélvase**.-

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

JUEZ NACIONAL

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

JUEZ NACIONAL

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

FUNCIÓN JUDICIAL

RESOLUCION No 396-2023

Juicio No. 17811-2018-00648

200658991-DFE

JUEZ PONENTE: DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO, JUEZ NACIONAL (E) (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, miércoles 12 de abril del 2023, las 14h17. **VISTOS:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** Fabián Patricio Racines Garrido y Milton Enrique Velásquez Díaz fueron designados como Jueces Nacionales por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 8-2021 de 28 de enero del 2021; **b)** Iván Rodrigo Larco Ortuño fue designado como Conjuez Nacional por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 37-2018 de 15 de marzo de 2018 y ratificado por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, posteriormente fue designado como Juez Nacional encargado mediante Oficios No. 115-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el doctor Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia; **c)** El 04 de abril de 2022 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 Milton Enrique Velásquez Díaz, Fabián Patricio Racines Garrido 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 en virtud de lo dispuesto en los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial y en el inciso primero del artículo 269 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP). Estando la presente causa en estado de resolver, para hacerlo se considera:

I.- ANTECEDENTES

1.1.- En sentencia dictada el 31 de julio de 2019, a las 12h10, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, dentro del juicio No. 17811-2018-00648 deducido por el señor Armando Herrera Ricaurte en contra de la Contraloría General del Estado y de la Procuraduría General del Estado, resolvió aceptar la demanda y declaró la nulidad del Oficio No. 11461-DNRR de 3 de abril de 2018, así como de la Resolución No. 8721 de 12 de octubre de 2016.

1.2.- La Directora Nacional de Patrocinio de la Contraloría General del Estado interpuso recurso de casación en contra de la referida sentencia, fundamentándose para el efecto en los casos quinto y

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

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

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

tercero del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP).

1.3.- Con auto de 13 de junio de 2022, 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 con fundamento en el caso tercero del artículo 268 del COGEP por haber fallado más allá de lo demandado; y, por el caso quinto bajo el yerro de errónea interpretación del artículo 64 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de Estado (LOCGE).

1.4.- Con auto de sustanciación de fecha 20 de diciembre de 2022 se convocó para el día martes 14 de marzo de 2023, a las 11h00, para que se desarrolle la audiencia de casación prevista en el artículo 272 del COGEP.

1.5.- En el día y hora fijados para el efecto se instaló la audiencia de casación a la que comparecieron las partes procesales. Una vez escuchadas sus intervenciones, el Tribunal de esta Sala Especializada pronunció la resolución oral adoptada por unanimidad, mediante la cual se rechazó el recurso de casación; siendo así, 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.- Estando el presente recurso en estado de resolver, este Tribunal no observa que se hayan infringido reglas sustanciales de trámite que lesionen el debido proceso, ni omisiones de solemnidades sustanciales que degeneren en una nulidad insubsanable. Así tampoco, de la revisión integral del proceso puesto a nuestro conocimiento, no se ha podido identificar alguna alegación o pretensión de las partes procesales que objete o cuestiones la validez de la sustanciación del presente recurso de casación.

En este sentido, luego de haberse comprobado que el recurso de casación in examine ha sido sustanciado con apego a las normas adjetivas pertinentes, y que ninguna de las partes ha alegado vulneraciones a los derechos procesales, se declara su validez.

2.2.-Delimitación del problema jurídico a resolver.- El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el 31 de julio de 2019, a las 12h10, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, ha incurrido en los yerros acusados por la recurrente; esto es, en el caso tercero por haber fallado más allá de lo demandado; y, en el caso quinto bajo el yerro de errónea interpretación del artículo 64 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de Estado (LOCGE). De comprobarse el yerro en la sentencia recurrida se dictará el fallo que en Derecho corresponda.

III.- ANÁLISIS

3.1.- El recurrente acusa el yerro contenido en la caso tercero del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos el cual consiste en la inconsonancia o incongruencia resultante de la comparación entre la parte resolutiva del fallo con las pretensiones de la demanda y con las excepciones deducidas respecto de las cuales se trabó la litis; se configura por los siguientes modos o formas: a) ª citra petitaº, cuando se deja de resolver sobre algo pedido; b) ª extra petitaº, cuando se otorga algo distinto a lo pedido; y, c) ª ultra petitaº, que se produce cuando se decide más de lo pedido. Sobre este cargo casacional esta Sala Especializada se ha pronunciado en la sentencia dictada el 28 de mayo de 2012 dentro del proceso No. 239-2010 señalando: *ª Respecto a la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, ésta se refiere a la falta de congruencia entre aquello que es materia de la litis y la sentencia, siendo la incongruencia un error in procedendo que consiste conforme lo explica Humberto Murcia Ballén, en Âla falta de conformidad entre lo pedido y lo resuelto, o la falta de la necesaria correspondencia entre la resolución de la sentencia y las peticiones de las partes, lo que autoriza la casación del fallo incongruente, inconsonante o disonante, como también se lo llama. La incongruencia del fallo puede revestir tres formas, y cualquiera de las tres, estructura la causal de casación que se comenta, pues que todas ellas implican la transgresión del susodicho principio de la consonancia o armonía, y son: a) ultra petita, en la cual se incurre cuando la sentencia provee sobre más de lo pedido; cuando se falla con exceso de poder, y por eso a la sentencia se la califica entonces de excesiva; b) extra petita, en la cual se incurre cuando la sentencia decide sobre pretensiones no formuladas por el demandante en su demanda, ni en oportunidad posterior; o sobre excepciones que debieron ser alegadas no fueron propuestas; y c) mínima petita, también llamada citra petita, en la cual incurre el juez cuando, al dictar su sentencia, omite decidir sobre algunas de las peticiones o de las excepciones invocadas; es decir, cuando se falla con defecto de poder, y por eso a la sentencia, en tal supuesto, se la califica de fallo parcial o diminuto. (Murcia Ballén, Humberto, Recurso de Casación Civil, 6ta ed., Edit. Gustavo Ibáñez, Bogotá-Colombia, 2005, pgs. 506-507*).

El recurrente en su recurso, para sustentar el vicio señala: *ª cabe precisar que nulidad e ilegalidad no son términos sinónimos, lo que permite concluir que la resolución recurrida resuelve lo que no ha sido materia del litigio, pues como queda analizado el demandante solicitó se declare la ilegalidad del oficio que niega el recurso de revisión y como consecuencia de ello la ilegalidad de la resolución de determinación de responsabilidades emitida en su contra; y lo que el propio juzgador fijó como objeto del mencionado oficio; sin embargo de lo cual, sorprendentemente, el tribunal de instancia, resuelve de manera clara, inequívoca y directa aceptar la demanda y declarar la nulidad del oficio 11641DNNR de 3 de abril de 2018 y de la resolución No. 8721 de 12 de octubre de 2013, sin que medie de su parte explicación alguna por la cual desatiende los términos del accionante y los que fijó*

como objeto de la controversia, tornando al fallo impugnado en incongruente al resolver algo distinto a lo peticionado, con lo que se ha configurado el caso 3 del artículo 268 del Código orgánico General de Procesos que contempla, entre otros, el caso de extra petita ¼º

Corresponde entonces, remitirse a la parte pertinente del fallo, que en lo fundamental ha señalado: *ª en el caso que nos ocupa para mayor abundamiento, debemos decir, que tampoco la autoridad demandada observó lo dispuesto en el artículo 26 de su Ley Orgánica, donde claramente se establece (a la fecha aplicable al caso) el plazo de 1 año para la aprobación de los informes de trabajo desde la emisión de la orden de trabajo de la auditoría. En el caso que nos ocupa la orden de trabajo DA3 19595 fue emitida el 16 de octubre de 2009 (fs.1 del expediente administrativo) mientras que el informe DA3-0064-2011 fue aprobado el 6 de septiembre de 2012 (fs.3vta del expediente administrativo) es decir, sin observancia alguna del plazo establecido en la norma citada. Sobrepasando en casi dos años el plazo contemplado en la ley. Situación que resulta atentatoria a las normas mencionadas sin que se haya evidenciado verdaderas razones para que no se haya cumplido con este plazo legal puesto que el simplemente sostener la complejidad de una labor de control para prorrogar el plazo no puede aceptarse como razón suficiente para no cumplir una norma que impone obligaciones a la Administración, sobre la aplicación del mencionado art. 26 existe interesante jurisprudencia que ilustra el sentido de dicha norma, por lo cual nos remitirnos al fallo emitido por la Corte Constitucional en donde negó la acción extraordinaria de protección presentada en contra del recurso de casación No. 01237-2016 emitido por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional. La Corte Constitucional dice sobre el análisis de dicho artículo: ÂUna vez correlacionados los razonamientos de la sentencia impugnada con el contenido de la norma jurídica, es evidente para este máximo organismo de Administración de Justicia constitucional que la Sala de Casación, en ejercicio de su potestad de control de legalidad, emitió un criterio judicial en estricto apego al contenido del art. 26 -en ese entonces- de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, puesto que, al determinar que las actuaciones de la entidad pública de control deben ejecutarse dentro del plazo previamente establecido en la Ley pertinente, tutelaron la vigencia del derecho Constitucional a la seguridad jurídica, en razón que garantizaron la previsibilidad de las actuaciones del ente de control, al asegurar que observen la normativa previa, clara y pública, establecida en la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado©En cuanto al plazo establecido en el art. 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría este tampoco fue respetado puesto que la predeterminación civil No. 143 fue notificada el 4 de diciembre de 2012 siendo el último particular notificado con la misma el día 14 de agosto de 2014 mientras que la resolución 8721 es notificada el 8 de febrero de 2017 es decir, en más de los 180 días que establece el mencionado artículo. Por todas estas razones sin que sea necesario que este Tribunal se pronuncie sobre el resto de alegaciones de la actora se concluye que la resolución 8721 fue emitida cuando la autoridad carecía de competencia*

para ello lo que conlleva su nulidad. OCTAVO. DECISIÓN.- En consecuencia, los jueces que conocen de esta causa y que forman parte del Tribunal Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBRERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA RESUELVEN ACEPTAR la demanda presentada por Armando Benjamín Herrera, por sus propios derechos y DECLARA LA NULIDAD DEL OFICIO No. 11461-DNRR de 3 de abril de 2018 y luego del análisis contenido en esta sentencia declara la nulidad de la resolución No. 8721 de 12 de octubre de 2016º .

Debe señalarse que la pretensión del accionante guarda relación con la impugnación del Oficio No. 11461-DNRR de 03 de abril de 2018 y su antecedente la Resolución No. 8721 de 12 de octubre de 2016, es así que, como objeto de la controversia se fijó precisamente el control de legalidad del referido acto administrativo, el cual en conjunto con el expediente administrativo formaron parte del control de legalidad amplio y suficiente que le compete al Tribunal de instancia conforme lo disponen los artículos 300 y 313 del Código Orgánico General de Procesos. De dicho examen de la legalidad de las actuaciones del órgano de control, se originó que los jueces de instancia arriben a la conclusión de que la potestad de control de la Contraloría General del Estado ha caducado ya que de los presupuestos procesales recogidos en la sentencia impugnada, se desprende que: **a)** La Contraloría General del Estado realizó el examen especial No. DA3-0064-2011, al incremento a la masa salarial de los trabajadores de PETROPRODUCCIÓN por el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2005 y 30 de septiembre de 2009; **b)** La Orden de Trabajo No. 19595 se emitió el 16 de octubre de 2009; **c)** El informe fue aprobado el 06 de septiembre de 2012; **d)** la predeterminación de responsabilidad civil No. 143 fue notificada al último de los ciudadanos el 14 de agosto de 2014; **e)** La Resolución No. 8721 del 12 de octubre de 2016 que confirmó la responsabilidad civil predeterminada se notificó el 8 de febrero de 2017. De la relación cronológica de las actuaciones de control, se puede advertir que: **1)** entre la emisión de la Orden de Trabajo y la aprobación del Informe Final ha transcurrido más del año establecido en la ley, por lo que, se ha superado en demasía el plazo previsto en el artículo 26 de la LOCGE, vigente a la época; **2)** entre la predeterminación y la notificación de la determinación, han transcurrido más de los 180 días que establece el artículo 56 de la LOCGE; y, **3)** respecto a los actos por los cuales se glosa al actor, han transcurrido más de siete años establecidos en el artículo 71 de la LOCGE, contados desde las actuaciones objeto de responsabilidad atribuibles a la conducta del actor, (2007, 2008 y parte del 2009). Al haberse advertido este evento que condiciona la validez de los actos administrativos impugnados, el Tribunal de instancia resolvió declarar la nulidad del Oficio No. 11461-DNRR de 03 de abril de 2018 y su antecedente la Resolución No. 8721 de 12 de octubre de 2016, toda vez que ha actuado sin competencia en razón del tiempo.

Al respecto, Juan Carlos Cassagne señala: *ª En el procedimiento administrativo es indudable la importancia que tiene el tiempo como hecho natural, generador y extintivo de situaciones jurídicas, en cuanto constituye la base para determinar el cómputo de los plazos que obligatoriamente deben observar el administrado y la Administración en las distintas fases o etapas procedimentales (¼) En el procedimiento administrativo el plazo o término alude esencialmente al lapso en el cual deben cumplimentarse las distintas etapas o fases del procedimientoº* (Derecho Administrativo, Tomo II, Abeledo-Perrot, Buenos Aires-Argentina, 1996, páginas 340 y 341).

En la especie, aun cuando el actor no se haya referido en su libelo inicial a que su pretensión sea la declaratoria de nulidad de los actos impugnados, el Tribunal de instancia en el ejercicio del control de legalidad que le corresponde y de conformidad a lo facultado de forma expresa en el artículo 72 de la LOCGE, se encontraba conminado a verificar que el procedimiento de control haya observado los plazos y términos previstos de la ley, toda vez que, la competencia para la emisión del acto administrativo constituye el principal elemento de validez de sus resoluciones; en ese sentido, el Tribunal de instancia resolvió explícitamente sobre el objeto de la controversia, esto es, analizó las pretensiones de la demanda y las excepciones planteadas, y en base a ello realizó el control de legalidad respecto a los actos administrativos impugnados y de todos sus antecedentes, conforme lo previsto en los artículo 300 y 313 del COGEP; ejercicio jurisdiccional que concluyó con la declaratoria de nulidad del Oficio No. 11461-DNRR de 03 de abril de 2018 en que se inadmite el recurso de revisión y de la Resolución No. 8721 de 12 de octubre de 2016 en el que se determina la responsabilidad civil, al haberse constatado que en el caso operó la caducidad de la facultad del órgano de control para determinar responsabilidades; de tal suerte, el fallo impugnado no ha excedido las pretensiones procesales, todo lo contrario, la decisión se ha restringido a la materia de litis del proceso judicial que nos ocupa y ha sido adoptada en ejercicio de las facultades y potestades que emanan del control de legalidad asignado a la jurisdicción contencioso administrativa. En tal virtud, en los argumentos que constan 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 de los actos administrativos impugnados; en consecuencia la sentencia es clara y lógica en sus exposiciones, argumentos y fundamentación legal con la decisión adoptada; es así que, la entidad recurrente en su recurso de casación no ha logrado sustentar la existencia del vicio de ultra petita, por lo que se rechaza el recurso de casación por este extremo.

3.2.- 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 ha denominado como un error o vicio *"in judicando*º, es el yerro en la actividad intelectual del juez al momento de decidir la cuestión controvertida, el cual

se configura por la transgresión de la norma de derecho, ya sea por su aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación.

No obstante, vale destacar que los vicios precitados gozan de la calidad de yerros casables, únicamente, cuando los mismos han tenido una repercusión significativa en la parte dispositiva del acto jurisdiccional impugnado, esto es, cuando ha sido parte de la *ratio decidendi* de lo resuelto, y no se han limitado a erigir un *obiter dicta* o argumento accesorio.

La entidad recurrente, como fundamento de su recurso de casación acusa el vicio de errónea interpretación del artículo 64 de la LOCGE, debiendo aclararse que éste vicio comporta la aplicación pertinente de una norma al caso concreto, pero el juzgador al emplearla le ha otorgado un alcance o dimensión distinta al que previno el legislador, es decir, en la concurrencia del vicio de errónea interpretación intervienen dos supuestos fundamentales: a) la norma ha sido aplicada en el fallo impugnado, es decir, consta incorporada en su motivación y , b) la norma es la adecuada para el caso litigado, por tanto no cabe discusión sobre su pertinencia; no obstante, el juzgador en su tarea le ha atribuido una interpretación distorsionada de su verdadero sentido. Para que prospere el vicio de errónea interpretación, el casacionista debe explicar cómo la norma que acusa de erróneamente interpretada, se encuentra expresamente aplicada en el fallo para que de esta forma los jueces de casación logren advertir en su contexto argumentativo la interpretación errónea que se le otorgó.

Es pertinente remitirnos a la decisión judicial, para de esta forma identificar si efectivamente se le ha otorgado un contexto argumentativo equívoco a la norma acusada; es así que, en lo principal el Tribunal de instancia ha considerado: *ª La problemática planteada ante este Tribunal, conforme se estableció en el objeto de la controversia, y por lo tanto en lo expuesto por las partes en la demanda y contestación a la misma; gira en torno a la existencia de vicios que acarreen la ilegalidad del oficio No. 11461-DNRR de 3 de abril de 2018 emitido la Directora Nacional de Recurso de Revisión de la Contraloría General del Estado. Oficio que declara la improcedencia del recurso presentado en contra de la resolución No. 8721 invocando para ello el art. 64 numeral 1 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado (¼) De la revisión del acto objeto de la impugnación tenemos que el único sustento para su emisión es la invocación de lo dispuesto en el art. 64 numeral 1 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, norma que al referirse a la inadmisión de un recurso de revisión establece el hecho de que la causa se encuentre en conocimiento de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo. Ahora bien, del presente proceso se concluye que no es un tema controvertido que el actor solicitó recurso de revisión en contra de la resolución No. 8721 (fs. 92) invocando la causal primera del art. 60 de la ley ya citada, más no interpuso acción de las contempladas en el art. 326 del COGEP, por lo cual no podría aplicarse lo dispuesto en el art.64 numeral 1, más aún cuando de acuerdo al art. 28 del Reglamento de Responsabilidades (vigente a la*

época) ya expresaba la excepción para quienes no hayan interpuesto acción en contra del acto objeto de recurso de revisión, salvedad que no solo responde al ordenamiento constitucional ecuatoriano, puesto que el art. 76 numeral 7 literal m) de la Constitución de la República establece como un derecho del ciudadano el recurrir del fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos sino también al sentido de dicho artículo 64. Para el caso que nos ocupa la actora invocó el recurso de forma adecuada puesto que lo hizo dentro del plazo establecido en la norma y observando los demás requisitos del art. 61 de la Ley de la Contraloría. Por lo tanto, no podía la autoridad de control inadmitir a trámite la petición del particular de la forma en que lo hizo sin conllevar por lo tanto violación a los mencionados artículos (¼) En consecuencia, por los motivos expuestos resulta claro que el oficio No. 11461-DNRR de 3 de abril de 2018 por ser emitido de manera contraria a la norma adolece de nulidadº

En el recurso de casación se expuso la siguiente fundamentación: *ª ¼ le confiere un alcance que no le corresponde, con lo que realiza una errónea interpretación de la citada disposición pues a su criterio, la Contraloría General del Estado no podía pronunciarse declarando improcedente el recurso de revisión con fundamento en la causal contenida en la norma citada, estando obligada a pronunciarse sobre la causal prevista en el numeral 1 del artículo 60 de la Ley Orgánica de la Institución en la que el accionante fundó su recurso de revisión, a pesar de que el acto administrativo había sido impugnado en sede jurisdiccional. Al respecto cabe precisar que el citado artículo 64 de la Ley Orgánica de la Entidad, prevé taxativamente los casos en los que no procede el recurso de revisión, citando en el numeral 1 como uno de ellos, el evento en el que ©la causa estuviere en conocimiento o hubiere sido resuelta por los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo¼©norma legal que no prevé salvedad alguna. (¼)º* .

De lo transcrito se colige que el Tribunal de instancia declaró la nulidad del Oficio No. 1141-DNRR de 3 de abril de 2018 emitido por la Dirección Nacional de Recursos de Revisión de la Contraloría General del Estado, por no haberse admitido a trámite el recurso de revisión en legal y debida forma y siguiendo el procedimiento correspondiente. En lo principal, el Tribunal llegó a esta conclusión, en virtud de que la entidad de control no podía declarar la improcedencia del recurso aplicando lo dispuesto el artículo 64.1 de la LOCGE que señala: ©*No procederá el recurso de revisión en los siguientes casos: 1. Cuando la causa estuviere en conocimiento o hubiere sido resuelta por los Tribunales Distritales*© debiendo por tanto, pronunciarse sobre el fondo del recurso de revisión planteado.

De la revisión del recurso de casación se advierte que la fundamentación del casacionista no ataca ni el sentido ni el alcance del artículo 64.1 de la LOCGE; por el contrario, su alegato defiende la procedencia de aplicación de dicha norma por parte de la entidad de control para inadmitir el recurso

de revisión, basándose en el hecho de que la Resolución recurrida fue demandada ante la justicia ordinaria. Entonces, queda claro que el recurso no se basó en la errónea interpretación de la norma impugnada, sino en demostrar una errónea interpretación de los hechos toda vez que el recurrente pretende que este Tribunal de casación analice si la impugnación en la vía judicial fue realizada o no por el actor del juicio, lo cual escapa a la naturaleza jurídica de la causal invocada por la institución recurrente, pues para que prospere el vicio de errónea interpretación, el casacionista debe explicar cómo el Tribunal de instancia le ha atribuido a la norma una interpretación distorsionada de su verdadero sentido, para que de esta forma los jueces de casación logren advertir en su contexto argumentativo la interpretación errónea que se le otorgó, lo que en el presente caso no ocurrió. En la especie, lo que ha dicho el Tribunal de instancia es que para el presente caso no podía aplicarse el artículo 64.1 de la LOCGE toda vez que el actor del juicio nunca presentó un acción subjetiva sobre este particular, agregando el Tribunal de instancia que por ese motivo el órgano de control debía pronunciarse sobre el fondo del recurso de revisión que se había planteado, sin que el casacionista haya logrado demostrar la errónea interpretación que ha sido acusada. En definitiva, el recurrente no ha logrado demostrar a través de su fundamentación, la procedencia del cargo acusado por consiguiente se rechaza el recurso de casación por este extremo.

3.3.- Adicionalmente, en la formulación del presente recurso, el casacionista ha omitido explicar de qué manera se relacionan las normas acusadas de infringidas en su recurso con la caducidad de las facultades de la Contraloría General del Estado, al ser la caducidad la *ratio decidendi* del fallo recurrido. Al respecto, el principio de trascendencia en el ámbito casacional, se refiere que el vicio acusado debe demostrar significativa relevancia en la decisión del fallo; de tal manera, que al configurarse el mismo la decisión del fallo resultare distinta. En ese orden, es propicio reproducir las siguientes citas jurisprudenciales: *ª No es materia de casación cualquier error de derecho, sino únicamente aquellos que por su trascendencia tenga influencia decisiva en el fallo, como manda nuestra ley; que hayan sido determinantes en su parte dispositiva¼º* (Gaceta Judicial XVI, No. 2, página 256, Merino vs Pilicita). *ª Los errores sin trascendencia no son causal para para casar el fallo, sino aquellas violaciones a la ley que tengan repercusiones al desviar a la justicia de su caminoº*. (Resolución No, 89-2001 de 02 de marzo de 2001, juicio No. 168-98). En consideración a los razonamientos expuestos, el recurrente no ha logrado demostrar a través de su fundamentación la trascendencia de los vicios acusados, pues no ha evidenciado de qué manera la sentencia hubiera sido diferente si no se presentaban los vicios acusados, ya que de todas maneras las facultades de la Contraloría General del Estado habían caducado; siendo necesario precisar además, que la Resolución 8721 de 12 de octubre de 2016, ya ha sido expulsada del mundo jurídico, al haber sido declarada su nulidad por caducidad de la facultad de control en varios juicios anteriores; en consecuencia, esta Sala Especializada no verifica la trascendencia del error de derecho alegado por el casacionista, por lo que

el recurso resulta improcedente.

IV.- DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional, **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 la Directora Nacional de Patrocinio de la Contraloría General del Estado; y, en consecuencia, no casa la sentencia dictada el 31 de julio de 2019, a las 12h10, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, dentro del juicio No. 17811-2018-00648. Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora, conforme consta en la acción de personal Në 6935-DNTH-2015-KP, de 1 de junio de 2015.- **Notifíquese y devuélvase.**

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

JUEZ NACIONAL (E) (PONENTE)

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

JUEZ NACIONAL

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

JUEZ NACIONAL

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

FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No. 17811-2019-01785 RESOLUCION No 397-2023 200657367-DFE

JUEZ PONENTE: DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO, JUEZ NACIONAL (E) (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, miércoles 12 de abril del 2023, las 14h05. **I. Vistos:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** Milton Velásquez Díaz y Fabián Racines Garrido fueron designados como Jueces Nacionales por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 8-2021 de 28 de enero del 2021; **b)** Iván Rodrigo Larco Ortuño fue designado como Conjuez Nacional por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 37-2018 de 15 de marzo de 2018 y ratificado por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, posteriormente, fue designado como Juez Nacional encargado mediante Oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el doctor Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia; **c)** El 14 de octubre de 2022, la presente causa fue sorteada de forma electrónica, siendo prevenida su competencia por el Tribunal de la Sala de lo Contencioso Administrativo conformado por los jueces Iván Larco Ortuño, Milton Velásquez Díaz y Fabián Racines Garrido. Correspondiéndole la ponencia al primero de los jueces prenombrados; **d)** Este Tribunal es competente para resolver el presente recurso de casación con base en los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial (**COFJ**), y artículo 269 del Código Orgánico General de Procesos (**COGEP**); **e)** Habiendo sido resuelto este recurso de forma oral en audiencia, se emite la resolución escrita motivada:

II. Antecedentes

2.1. El 11 de noviembre de 2019, la compañía Oleoductos de Crudos Pesados Ecuador S.A. (en adelante, **ª OCPº**) presentó una demanda subjetiva impugnando el Informe de Auditoría definitivo denominado ª Informe de auditoría con un propósito especial a las inversiones, ingresos, costos y gastos de operación, por el transporte de crudo de la compañía Oleoducto de Crudos Pesados (OCP) Ecuador S.Aº emitido por la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero. La competencia para conocer esta acción se radicó ante el Tribunal Distrital

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

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

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

de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito (en adelante ª **TDCA-Quitoº**) y fue signada con el número 17811-2019-01785.

2.2. El 12 de diciembre de 2019, el TDCA-QUITO, mediante auto de mayoría, resolvió inadmitir la demanda. Como argumento expuso, en lo principal:

> *ª revisados los documentos a los que hace alusión el accionante en su pretensión esto es sección III del INFORME DE AUDITORÍA CON UN PROPÓSITO ESPECIAL A LAS INVERSIONES, INGRESOS, COSTOS Y GASTOS DE OPERACIÓN, POR EL TRANSPORTE DE CRUDO DE LA COMPAÑÍA OLEODUCTO DE CRUDOS PESADOS (OCP) ECUADOR S.A., los mismos que son comentarios y recomendaciones dadas por la autoridad administrativa, los cuales no involucran una decisión de la voluntad de la administración pública sobre los derechos de los administrados, por tanto este Tribunal no puede cumplir con el control de legalidad conforme lo establecido en la ley. Además que el referido informe no cumple con los preceptos establecidos en la definición de acto administrativo del artículo 98 del Código Orgánico Administrativo, el mismo que dice: «Acto administrativo. Acto administrativo es la declaración unilateral de voluntad, efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales o generales, siempre que se agote con su cumplimiento y de forma directa. Se expedirá por cualquier medio documental, físico o digital y quedará constancia en el expediente administrativo». Determinando de este modo que, el informe impugnado no produce efectos jurídicos individuales o generales al accionante, pues este no ha producido la violación o desconocimiento de un derecho subjetivo en tal virtud el presente informe es un acto de simple administración, por lo cual este Tribunal no puede realizar el control de legalidad en el caso, conforme establece el artículo 300 del COGEPº .*[1]

2.3. El 17 de diciembre 2019, OCP presenta revocatoria del auto de inadmisión.

2.4. El 20 de diciembre de 2019, el TDCA-Quito niega la revocatoria indicando que el auto de inadmisión era un auto interlocutorio y no un auto de sustanciación.

2.5. El 28 de enero de 2020, OCP recurre en casación del auto de inadmisión de su acción

1 Expediente de instancia. Fs. 230.

subjetiva.

2.6. El 14 de junio de 2022, la Conjueza Nacional Hipatia Ortiz Vargas, con relación al recurso deducido, resolvió: *ª ADMIT*[irlo] *a trámite, por el caso QUINTO del artículo 268 del COGEP, en relación al vicio de falta de aplicación del artículo 56 de la Ley de Hidrocarburos*º .[2]

2.7. El 28 de marzo de 2023, el Tribunal de la Sala de lo Contencioso Administrativo conformado por los jueces Iván Larco Ortuño, Fabián Racines Garrido y Milton Velásquez Díaz, en audiencia pública, de conformidad con los artículos 272 y 273 del COGEP, resolvió aceptar el recurso de casación deducido.

III. Argumentos que considera este tribunal para resolver

3.1. **Validez Procesal:** Estando la causa para resolver, este Tribunal no observa que se hayan infringido reglas de trámite que lesionen el derecho al debido proceso de las partes procesales, ni omisiones de solemnidades sustanciales que degeneren en nulidad alguna. Así tampoco, de la revisión integral de los expedientes puestos a conocimiento de esta autoridad jurisdiccional no se ha podido identificar alguna alegación o pretensión de las partes procesales que objete o cuestione la validez de la tramitación del recurso de casación.

En este sentido, luego de haberse comprobado que el presente recurso de casación ha sido sustanciado con apego a las normas adjetivas pertinentes, y que ninguna de las partes ha alegado vulneraciones de derechos procesales, se declara su validez.

3.2. Pretensión y Argumentos de la casacionista sobre el cargo admitido:

3.2.1. Con relación al cargo de casación que fue admitido, OCP, en su libelo inicial y posterior escrito de aclaración y ampliación, expuso la siguiente construcción argumentativa:

3.2.1.1. Sobre el caso quinto del artículo 268 del COGEP, OCP afirma que la sentencia

2 Expediente de casación. Fs. 21.

recurrida incurre en un vicio de falta de aplicación del artículo 56 de la Ley de Hidrocarburos **(LH)**:

> a. *ª El informe de Auditoría impugnado mediante la demanda presentada e inadmitida, es el acto administrativo al que se refiere el artículo 56 de la Ley de Hidrocarburos. A diferencia de otro tipo de informes que la administración puede emitir, y que muchas veces constituyen simple antecedente a actos administrativos puede emitir, y que en esos casos pueden ser efectivamente actos de simple administración, el Informe de Auditoría 2017 expedido por la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero tiene el efecto de acto administrativo en virtud de una norma legal citada, norma legal que fue infringida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, al desconocer esta disposiciónº .*[3]
>
> b. *ª Tal como queda ya claro, el artículo 56 de la Ley de Hidrocarburos expresamente dispone que «Las auditorías realizadas por la Agencia de Regulación y Control de Hidrocarburos [¼] serán actos administrativos vinculantes y se considerarán firmes». Más aún, esa disposición legal reconoce del derecho del administrado a impugnar ese acto administrativo, al señalar que será firme «a menos que se ejerza el derecho de impugnación de conformidad con la Ley», lo cual es precisamente el derecho de impugnación que pretendí ejercer con mi demanda que fue inadmitida mediante el Auto Recurrido de 12 de diciembre de 2019º .*[4]

3.3. DELIMITACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS: Con base en lo expuesto, de la revisión del recurso de casación y del auto de admisión emitido por la Conjueza Nacional, este Tribunal advierte un problema jurídico a resolver que corresponde al caso previsto en el artículo 268. 5 del COGEP. De conformidad a la naturaleza de los yerros acusados, sólo en el caso de ser casados, se dictará la sentencia de mérito que en Derecho corresponda.

IV. ANÁLISIS DE CASACIÓN

3 Expediente de instancia. Fs. 238.

4 Expediente de casación. Fs. 25.

CASO QUINTO: 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:

4.1. El caso quinto del artículo 268 del COGEP reproduce los presupuestos de procedencia del recurso extraordinario de casación que la Doctrina ha identificado bajo la categoría de "infracciones directas a las normas"[5]. De este modo, esta causal reproduce tres yerros *in iudicando* que son objeto de casación: (i) la aplicación indebida, (ii) la falta de aplicación, y (iii) la errónea interpretación:

4.2. En lo que atañe a la falta de aplicación, este vicio ha sido definido como aquella infracción normativa, mediante la cual se desconocen de manera franca las propiedades de un enunciado jurídico, esto es, su vigencia, su validez y su eficacia. En efecto, en este yerro *in iudicando*, el operador jurisdiccional desconoce o niega la existe y/o validez en el tiempo y espacio de una norma; en resumidas cuentas, en este tipo de infracción normativa se prescinde de una disposición sustantiva de carácter preponderante o transcendente para la resolución de un litigio.

4.3. Sobre este vicio, vale destacar que el mismo adquiere la calidad de yerro casable, únicamente cuando ha tenido una repercusión significativa en la parte dispositiva del acto jurisdiccional impugnado, esto es, cuando ha sido parte de la *ratio decidendi* de lo resuelto, y no se ha limitado a erigir un *obiter dicta* o argumento accesorio.

4.4. En el caso *sub iudice*, la OCP ha manifestado que el TDCA-Quito habría incurrido en un yerro de falta de aplicación de norma sustantiva, toda vez que, dicha autoridad judicial decidió inadmitir su acción subjetiva por estimar que la misma no impugnaba un acto administrativo, sino un acto de simple administración; sin tomar en cuenta lo prescrito por el artículo 56 de la LH.

5 Bello Tabares, H. (2010) La casación civil. Propuesta para un recurso eficaz y constitucional. Ediciones Paredes. Caracas: Venezuela, pág. 548.

4.5. En este orden, con el objetivo de analizar el supuesto yerro *in iudicando* denunciado, es preciso transcribir lo que la norma en análisis dispone:

> ª **LH**. *Art. 56.- Los contratistas o asociados deberán dar las facilidades necesarias para los controles y fiscalizaciones por parte de la Agencia de Regulación y Control Hidrocarburífero, el que podrá proceder a la revisión retroactiva de los datos y registros, según los requerimientos del caso.*
>
> ***Las auditorías realizadas por la Agencia de Regulación y Control de Hidrocarburos,*** *ya sea directamente o mediante la contratación de auditores independientes de probada competencia, previamente calificados por la Agencia de Regulación y Control de Hidrocarburos,* ***serán actos administrativos vinculantes y se considerarán firmes, a menos que se ejerza el derecho de impugnación de conformidad con la Leyº*** .

[Énfasis añadido]

4.6. Como se observa el enunciado normativo transcrito, en su segundo inciso, de forma expresa, menciona que los informes de auditoría de la Agencia de Regulación y Control de Hidrocarburos son ª *actos administrativos vinculantes y se considerarán firmes*º. En este sentido, tales informes deben ser considerados como declaraciones unilaterales de voluntad realizadas en el ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos directos, individuales o plurindividuales, sobre las personas naturales o jurídicas que se encuentran sometidas al control administrativo de la autoridad hidrocarburífera. En este sentido, las disposiciones contenidas en dichos informes son de cumplimiento obligatorio y se presumen legítimas y ejecutables, y por tanto, pueden llegar a lesionar o restringir derechos subjetivos de las personas sometidas a control administrativo.

.

4.7. En esta línea, es plenamente viable que dichos actos administrativos puedan ser impugnados judicialmente a través de la acción subjetiva contemplada en el artículo 326-1 del COGEP. Esta acción procede para ª *ampara*[r] *un derecho subjetivo de la o del accionante, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por hechos o actos*

*administrativos que produzcan efectos jurídicos directos*º .

4.8. Dentro de este contexto, la presente Sala de Casación recuerda que, la jurisprudencia de la Corte Constitucional en reiteradas ocasiones ha señalado la necesidad de aplicar el principio de primacía de la realidad sobre la forma, a fin de distinguir la real naturaleza de los actos jurídicos:

> ***ª 38. La idea de darle supremacía a la sustancia jurídica sobre la forma jurídica (¼) constituye una norma transversal que comparten varias ramas del Derecho (¼).***
>
> ***39. En lo principal, esta norma persigue que los actos jurídicos se interpreten*** *de conformidad con la real voluntad o intención de sus artífices, sin limitarse a atender las formalidades que los revisten; y* ***en correspondencia con los efectos jurídicos que ciertamente se producen, haciendo prevalecer el contenido del acto jurídico sobre su continente.***
>
> *40. Lo dicho deja en evidencia que la norma de la supremacía de la sustancia jurídica sobre la forma jurídica ± en adelante* ***ª*** *principio de realidad jurídica*ºº *- opera a través de una dimensión subjetiva, que se enfoca en la real intención de las partes,* ***y de una dimensión objetiva, que hace énfasis en los efectos ciertos que produce el acto jurídico*ºº** .[6]

4.9. En virtud de lo expresado, este Tribunal de Casación considera prudente enfatizar que, la calificación de determinada actuación de la administración pública no puede efectuarse exclusivamente con base en la denominación que se le otorgue (informe, resolución, acuerdo, acto, etc.), sino que es necesario revisar cuales son los reales efectos jurídicos que de dicha actuación emana. Así, en un caso análogo, la jurisprudencia constitucional sostuvo que las *ª denominaciones no pueden ser empleadas para fijar ab initio, y sin ningún otro razonamiento, el régimen (¼) jurídico* [de un asunto relativo a la Administración Pública]º .[7]

4.10. De esta forma, el hecho de que el TDCA-Quito haya asimilado al ª Informe de auditoría

6 Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 47-15-IN/21, 10 de marzo de 2021, párr. 38-40.

7 Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1169-17-EP/22, 11 de mayo de 2022, párr. 36.

con un propósito especial a las inversiones, ingresos, costos y gastos de operación, por el transporte de crudo de la compañía Oleoducto de Crudos Pesados (OCP) Ecuador S.A.º a un acto de simple administración, por el solo hecho de denominarse ªinformeº no encuentra asidero justificativo.

4.11. Con esto, no deja de llamar la atención a esta Sala de Casación que el TDA-Quito en desconocimiento de la vigencia y eficacia del artículo 56 de la LH, que de forma explícita indica que ª*Las auditorías realizadas por la Agencia de Regulación y Control de Hidrocarburos, (¼) serán actos administrativos vinculantes y se considerarán firmes*º ; haya inadmitido la acción subjetiva de la OCP, bajo el argumento de que el objeto de la Litis correspondía a un acto de simple administración.

4.12. Frente a esta flagrante falta de aplicación del artículo 56 de la LH es menester que este Tribunal de Casación haga un fuerte llamado de atención al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, particularmente a los jueces Jorge Garzón Cervantes y Katty Muñoz Vaca, quienes emitieron el auto de mayoría, dentro de la causa número 17811-2019-01785, que de forma ligera resolvió inadmitir la acción subjetiva planteada por la compañía Oleoductos de Crudos Pesados Ecuador S.A.; a pesar de que el artículo 56 de la LH había sido expresamente citado por la compañía accionante en su demanda, y configuraba una norma plenamente aplicable al caso .

4.13. En mérito de lo expuesto, se casa el auto de inadmisión de la acción subjetiva, de 12 de diciembre de 2019, emitido por el TDCA-QUITO, bajo el caso quinto del artículo 268 del COGEP.

V. Resolución de mérito

5.1. El artículo 273.3 del COGEP determina que de casarse la sentencia recurrida ª*el Tribunal de la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia casará la sentencia en mérito de los autos y expedirá la resolución que en su lugar corresponda, remplazando los fundamentos jurídicos erróneos por los que estime correctos*º . Lo mismo ha sido manifestado por la Corte Constitucional del Ecuador, la cual ha expresado que en fase de mérito

ª corresponde a los jueces y juezas del tribunal de la Sala Especializada de Casación correspondientes, corregir el error de derecho y reemplazar los fundamentos jurídicos errados por los adecuados, según correspondaº .[8]

5.2. Así las cosas, en el caso sub índice, se pudo arribar a la conclusión que la inadmisión de la acción subjetiva de la compañía accionante fue producto de la falta de aplicación del artículo 56 de la LH; puesto que el voto de mayoría del TDCA-Quito consideró que el objeto impugnado se trataba de un acto de simple administración, cuando por mandato legal debió ser identificado con un acto administrativo.

5.3. Siendo este un asunto principalmente procesal, a fin de no lesionar el principio de inmediación judicial, esta Sala de Casación deja sin efecto y revoca el auto de inadmisión y archivo dictado el 12 de diciembre de 2019 por el TDCA-Quito, y ordena que se devuelva el expediente a la judicatura de origen, con el objetivo de que admita la demanda planteada el 11 de noviembre de 2019, por la compañía Oleoductos de Crudos Pesados Ecuador S.A., dentro de la causa No. 17811-2019-01785; observando los lineamientos de la presente sentencia, y prosiga con la sustanciación de la causa.

VI. Decisión

Por las consideraciones expuestas, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** resuelve: **a)** Aceptar el recurso de casación interpuesto por la compañía Oleoductos de Crudos Pesados Ecuador S.A.; **b)** Casar el auto de 12 de diciembre de 2019, dictado por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, dentro de la causa No. 17811-2019-01785; **c)** Dejar sin efecto el auto de 12 de diciembre de 2019, dictado por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, dentro de la causa No. 17811-2019-01785, y en su lugar ordenar que admita la demanda planteada el 11 de noviembre de 2019, por la compañía Oleoductos de Crudos Pesados

8 Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1656-14-EP/20, 15 de enero de 2020, párr. 25.

Ecuador S.A., y continúe con la sustanciación de la causa con sujeción a las disposiciones del COGEP **d)** Actúe la doctora Nadia Fernanda Armijos Cárdenas, como Secretaria Relatora; **e)** Notifíquese y cúmplase.-

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

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL

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

FUNCIÓN JUDICIAL

RESOLUCION No 398-2023

200735402-DFE

Juicio No. 17811-2018-01000

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

AUTOR/A: RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, jueves 13 de abril del 2023, las 10h22. ***VISTOS.-*** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de:

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

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

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

iv. Patricio Secaira Durango, ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 37-2018 de 15 de marzo de 2018, y ratificado por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, por Oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el 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.

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

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

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

v. Conforme el acta de sorteo electrónico realizado el viernes 14 de octubre de 2022, a las 15h48, constante a fojas 27 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 e Iván Rodrigo Larco Ortuño.

v. Con auto de sustanciación de viernes 3 de marzo de 2023, las 12h41, se convocó para el día viernes, 31 del mismo mes y año, a las 09h00, para que se desarrolle la audiencia de casación prevista en el artículo 272 del Código Orgánico General de Procesos (en adelante **ª COGEPº**), dentro de la causa No. 17811-2018-01000.

vi. En el día y hora fijados para este efecto, la audiencia inició con la fundamentación del recurso de casación por parte de la defensa técnica de Alvarez Larrea Equipos Médicos ALEM Cia Ltda. (en adelante **ª ALEMº**) Más adelante, tomó la palabra el abogado institucional de la Contraloría General del Estado. La parte recurrente no ejerció su derecho de réplica, en consecuencia, no hubo contrarréplica. El Tribunal de Casación no realizó preguntas aclaratorias. Posteriormente, esta Sala Especializada, después de la deliberación respectiva, pronunció la resolución oral adoptada por mayoría, mediante la que rechazó el recurso de casación, por lo que corresponde, al tenor del artículo 93 del COGEP, emitir la sentencia escrita y 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 Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha (en adelante **ª TDCA de Quitoº** o **ª Tribunal de instanciaº**, indistintamente), expidió sentencia el jueves 6 de mayo de 2021, a las 15h56, dentro de la causa signada con el No. 17811-2018-01000, promovida por Isaac Álvarez Granda, en calidad de Gerente General y, como tal, representante legal de ALEM en contra de la Contraloría General del Estado, en

la que se resolvió lo siguiente: *ª OCTAVO:- 8.1.- DECISIÓN.- Por lo expuesto los jueces del Tribunal Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBRERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA RESUELVE RECHAZAR la demanda presentada por el señor Isaac Álvarez Granda, Gerente y representante legal de la compañía ALVAREZ LARREA EQUIPOS MEDICOS ALEM CIA. LTDA, en consecuencia confirma la legalidad de la resolución No. 20-18 DNRyC-GRyC-R, emitida el 3 de julio de 2018, por el Director Nacional de Recaudación y Coactivas de la Contraloría General del Estado, pues ha sido dictada por autoridad competente y por lo tanto confirma la legalidad en la emisión del título de crédito No. 5250-2018-DNRyC-DRC emitido el 22 de mayo de 2018, actos administrativos emitidos por el Director Nacional de Recaudación y Coactivas de la Contraloría General del Estado. Sin costas ni honorarios que regular.-º*

1.2 Con escrito de 10 de junio de 2021, las 13h59, inconforme con la sentencia, ALEM interpuso recurso de casación, que fue concedido por el Tribunal de instancia mediante auto de martes 15 de junio de 2021, a las 17h00, y se dispuso que el expediente se remita a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.

1.3 Con auto de lunes 6 de junio del 2022, las 08h47, el doctor Mauricio Bayardo Espinosa Brito, en su calidad de Conjuez Nacional de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, admitió a trámite el recurso de casación interpuesto por la causal quinta del artículo 268 del COGEP, por errónea interpretación de los artículos 31 numeral 32 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado (en adelante **ª LOCGEº**) y 287 de la Ley de Seguridad Social (en adelante **ª LSSº**).

II.-

ARGUMENTOS QUE CONSIDERA LA SALA ESPECIALIZADA DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

2.1 La Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto, de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución de la República; numeral 1 del artículo 185 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, artículo 269 del COGEP.

2.2 El presente recurso de casación está orientado a decidir si la sentencia dictada el jueves 6 de mayo de 2021, a las 15h56 por el TDCA de Quito ha incurrido en el yerro acusado por ALEM.

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

2.4 También es importante recalcar que el recurso de casación es un medio impugnatorio de las sentencias o autos que, dentro de procesos de conocimiento, expiden, entre otros órganos judiciales, los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo; desde luego que los autos se refieren a aquellos que ponen fin a los procesos judiciales y que en la práctica tienen fuerza de sentencias; por tanto, no corresponde, al orden de los recursos ordinarios que regulan actividades procesales de

instancia; de ahí que la casación corresponda a la clase de recursos extraordinarios, que se orienta a que un tribunal de casación pueda hacer el control de legalidad de la sentencia o auto al que se ataca; es por ello que no solo la doctrina y la jurisprudencia, sino esencialmente la misma ley, establece una serie de formalidades que deben ser cumplidas de manera estricta con la técnica jurídica que cada causal y los modos de infracción que estas contienen exigen; técnica que tiene ver con el razonamiento lógico-jurídico que permita demostrar la existencia de los yerros que el casacionista, aduce, vician al auto o sentencia que reprocha; el recurso de casación por su propia excepcionalidad establece taxativamente los casos y los yerros que potencialmente pueden afectar a una decisión judicial, sin que, quien usa el recurso pueda promoverlo por causas distintas a las determinadas puntualmente en el ordenamiento jurídico. *(Resolución No. 2020-714 de 21 de septiembre de 2020 de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia)*

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

III.-

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

3.1 Esta Sala estima importante referirse al alcance del caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos que consiste en: *"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 "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 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. A modo de reflexión final: la falta de aplicación consiste en "un error de existencia"; la aplicación indebida entraña "un error de selección"; y, la errónea interpretación equivale 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 El yerro de errónea interpretación de norma sustantiva aparece en una sentencia cuando la norma aplicada es la adecuada para el caso, pero se la ha entendido equivocadamente, dándole un alcance que no tiene. Cabe recordar que este vicio, en palabras del profesor colombiano Luis Armando Tolosa

consiste en: *ª Se trata de la exégesis equivocada de la norma en su contenido mismo, independientemente de las cuestiones de hecho debatidas en la sentencia y del caso que trata de regular. La norma jurídica es la que gobierna el asunto, pero en sentido diverso, por lo tanto, yerra en el enfoque verdadero de ella, en su espíritu y alcances. Hay entonces insuficiencia del juicio o exceso al formularlo.º* (Luis Armando Tolosa Villabona, Teoría y Técnica de la Casación, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá Colombia).

3.5 En relación con el yerro de errónea interpretación del artículo 31 numeral 32 de la LOCGE, ALEM plantea el siguiente argumento: *ª La interpretación correcta del numeral 32 del artículo 31 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, es que este organismo podrá emitir títulos de crédito y de recaudación ±con lo que inicia la jurisdicción coactiva± a favor del Gobierno Central y de las instituciones siempre que las Instituciones no tengan capacidad legal para ejercer la potestad coactiva respecto de determinada obligación. Por ello, debe observarse la naturaleza de cada obligación, y en función de aquello determinar la entidad pública que podría perseguir su cobro ±en vía coactiva± De haber realizado el Tribunal una correcta interpretación del numeral 32 del artículo 31 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, se hubiera percatado que, por disposición legal, la Contraloría General del Estado únicamente puede ejercer potestad coactiva cuando las instituciones no la tienen, supuesto que no ocurre en este caso de conformidad con el artículo 16 de la Ley de Seguridad Social.º*

3.6 Respecto del yerro de errónea interpretación del artículo 287 de la LSS, la parte casacionista señala que: ª *La interpretación correcta del artículo 287 de la Ley de Seguridad Social, de acuerdo con su texto literal, es que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social posee la facultad legal para iniciar un procedimiento coactivo. Aquello automáticamente excluye la competencia de la Contraloría General del Estado para emitir títulos de crédito y recaudar los valores mediante procesos coactivos, puesto que, en caso de querer iniciar un proceso coactivo por incumplimiento contractual, o imposición de multas por el mismo origen, el llamado a hacerlo era el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Por lo expuesto, debido a que la ª sanciónº impuesta en contra de la actora, hoy recurrente, tiene como origen un supuesto daño ocasionado al IESS por concepto de la ejecución de un contrato suscrito por dicha entidad, es claro y evidente, que la competencia para cobrar dicha ª sanciónº corresponde exclusivamente al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por cuanto ésta sí tiene capacidad coactiva.º*

3.7 En resumen, en cuanto se refiere al artículo 31 numeral 32 de la LOCGE, señala que, por disposición legal, la Contraloría General del Estado únicamente puede ejercer la potestad coactiva cuando las instituciones públicas no la tienen, caso contrario, podría suceder que tanto la Contraloría General del Estado como otras entidades públicas emitan de forma discrecional títulos de crédito y continúen con la ejecución coactiva, provocando que el administrado sancionado se enfrente a más de un procedimiento de iguales características. Por otra parte, sobre el artículo 287 de la LSS, la parte casacionista advierte que la multa que se pretende cobrar corresponde a la ejecución de un contrato que en su momento fue suscrito entre el IESS y ALEM. Lo adecuado sería que el IESS, a través de su capacidad coactiva, cobre dicha multa y no la Contraloría General del Estado.

3.8 Ahora bien, de la sentencia dictada por el Tribunal de instancia, se desprende lo siguiente: *En el caso in examine, el tribunal encuentra que la pretensión del accionante es la nulidad de la resolución la resolución No. 20-18 DNRYC-GRYC-R de 3 de julio de 2018, y de su antecedente el Título de crédito No. 5250-2018 DNRyC-DRC emitido por el Director Nacional de Recaudación y Coactivas de la Contraloría General del Estado, por la presunta falta de competencia. Por lo que el tribunal procede al análisis de la norma aplicable, en el caso el Art. 31 numeral 32 y artículo 57 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, invocados por la autoridad de control accionada, establecen entre otras facultades del órgano de control, el de ejercer la coactiva y por lo tanto recaudar las obligaciones establecidas por dicho organismo. Del análisis de la normativa aplicable en especial los artículos 16 y 287 de la Ley de Seguridad Social, el (IESS) solo puede estar a las competencias dadas por las normas del derecho público, que rigen su organización y funcionamiento, el (IESS), conforme lo establecen principalmente los artículos, 16, 17 y 18 de la Ley de Seguridad Social, y por lo tanto a temas de seguridad social. En cuanto a su facultad coactiva en específico a lo dispuesto en el art. 287 ibídem, norma que establece claramente que el IESS solo cuenta con esta facultad para el cobro de aportes, fondos de reserva, descuentos, intereses, multas, responsabilidad patronal, aportaciones obligatorias del Estado, así como para el cobro de créditos y obligaciones a favor de sus empresas. Es decir, las obligaciones que el IESS puede recaudar y por lo tanto primero emitir un título de cobro que las contenga, son las relativas a obligaciones que tengan que ver con prestaciones del seguro social, más no a la obligación contenida en el título de crédito No. 5250-2018.- 7.2.- La Contraloría General del Estado, al aplicar los numerales 3 y 1 del art. 57 de su ley y emitir el título de crédito cuestionado por la actora, así como rechazar la reclamación interpuesta por la misma para detener las acciones de cobro que puedan sustentarse en dicho título, ha enmarcado su accionar a la normativa aplicable. Entender de otra forma la normativa mencionada sería volver imposible la función de la Contraloría establecida en el numeral 6 del*

artículo 31 de su Ley que busca al final proteger los recursos públicos, puesto que la norma le otorga al ente de control la atribución de ejercer la función fiscalizadora en las instituciones del Estado, mediante la predeterminación o glosa y la determinación, para la oportuna protección y seguridad de los recursos públicos. En consecuencia, en el presente caso al tratarse de la ejecución de un acto administrativo, en ejercicio de las facultades atribuidas a las autoridades competentes, en aplicación del principio de seguridad jurídica previstos en el Art. 82 de la Constitución de la República, este Tribunal confirma la validez y legalidad de la resolución No. 20-18 DNRyC-GRyC-R, emitida el 3 de julio de 2018, por el Director Nacional de Recaudación y Coactivas de la Contraloría General del Estado, pues ha sido dictada por autoridad competente y por lo tanto confirma la legalidad en la emisión del título de crédito No. 5250-2018-DNRyC-DRC emitido el 22 de mayo de 2018.º

3.9 En relación a la supuesta violación de las normas constantes en los artículos 31 numeral 32 de la LOCGE y 287 de la LSS, esta Sala Especializada observa que no se configura una proposición jurídica completa que ofrezca elementos suficientes para que prospere la causal quinta del artículo 268 del COGEP, escogida por ALEM. 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, de esta manera, obtiene una proposición jurídica completa. Sin ello, su recurso no puede prosperar en fase de sustanciación. Esto se debe a que los jueces casacionales están impedidos de revisar de manera oficiosa el fallo, aniquilándolo por la violación de normas que no fueron invocadas expresamente en el recurso.

3.10 Tanto el artículo 31 numeral 32 de la LOCGE, como el 287 de la LSS, contienen normas de adjudicación de competencia sobre los procedimientos coactivos que pueden seguir la Contraloría General del Estado y el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. En particular, el artículo 31 numeral 32 de la LOCGE otorga competencia a la Contraloría General del Estado para recaudar sus propios créditos, como aquellos provenientes de una determinación de responsabilidad, como sucede en el presente caso. Esto en concordancia con el artículo 57 (reformado) de la LOCGE. Por otro lado, el artículo 287 de la LSS limita la competencia del IESS al cobro de *ª aportes, fondos de reserva, descuentos, intereses, multas, responsabilidad patronal, aportaciones obligatorias del Estado, así como para el cobro de créditos y obligaciones a favor de sus empresasº* , es decir, obligaciones que se

derivan de una relación de trabajo. Al tratarse de normas de adjudicación, no establecen una consecuencia jurídica concreta y expresa; y, la casacionista no alegó otras disposiciones que permita completar la proposición jurídica. En otras palabras, la recurrente no completó la proposición jurídica y este Tribunal está vedado de corregir esta omisión de la casacionista para hacer una revisión oficiosa del fallo.

3.11 En consecuencia, y por las razones expuestas a lo largo de este fallo, esta Sala Especializada concluye que el recurso de casación no puede prosperar.

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 Alvarez Larrea Equipos Médicos ALEM Cia. Ltda.; y, en consecuencia, **no casa** la sentencia dictada el jueves 6 de mayo de 2021, a las 15h56 emitida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha.- **Notifíquese y devuélvase.-**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

JUEZ NACIONAL (E)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

JUEZ NACIONAL

FUNCIÓN JUDICIAL

203391605-DFE

Juicio No. 17811-2018-01000

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, miércoles 17 de mayo del 2023, las 14h12. **VISTOS.-** En lo principal se dispone: **1)** La parte actora y recurrente Compañía Álvarez Larrea Equipos Médicos ALEM CÍA. LTDA., mediante escrito de fecha 24 de abril de 2023, las 16h03, solicita *ª ¼en relación a la sentencia escrita notificada el 20 de abril de 2023, dentro del término y de conformidad con lo dispuesto en el Art. 253 del Código Orgánico General de Procesos, respetuosamente comparezco y solicito la ACLARACIÓN de dicha sentencia:º* , con dicha petición mediante auto de fecha 27 de abril de 2023, las 08h38 se corrió traslado a la parte contraria, por el término de cuarenta y ocho horas, los mismos que mediante escritos de 02 de mayo de 2023, las 16h29 y 15h02, tanto Procuraduría General del Estado y Contraloría General del Estado respectivamente, se ha pronunciado sobre la petición de aclaración de la Sentencia, encontrándonos en estado de resolver lo pertinente, la Sala considera:

PRIMERO: El Art. 253 del Código Orgánico General de Procesos, preceptúa que: *ª La aclaración tendrá lugar en caso de sentencia oscura. La ampliación procederá cuando no se haya resuelto alguno de los puntos controvertidos o se haya omitido decidir sobre frutos, intereses o costas.º*

SEGUNDO: La parte actora y recurrente en el escrito que se atiende, indica lo siguiente: *ª ¼en relación a la sentencia escrita notificada el 20 de abril de 2023, dentro del término y de conformidad con lo dispuesto en el Art. 253 del Código Orgánico General de Procesos, respetuosamente comparezco y solicito la ACLARACIÓN de dicha sentencia:º ª* ***3. SOLICITUD DE ACLARACIÓN DE LA SENTENCIA, NUMERALES 3.9 Y 3.10*** *Con los antecedentes señalados, en razón de que las partes de análisis y resolutiva de la sentencia NO CASADA, son inseparables y deben guardar absoluta concordancia, de conformidad con lo indicado en el Art. 253 del Código Orgánico General de Procesos solicito ACLARACIÓN DE LA SENTENCIA:º ª* ***ACLARACIÓN:*** *¿Esta falta del recurrente significa que, a más de quedar legal la Resolución No. 20-18 DNRyC-GRyC-R, emitida el 3 de julio de 2018, por el Director Nacional de Recaudación y Coactivas de la Contraloría General del Estado,* ***TAMBIÉN QUEDARÍA LEGAL*** *el Título de Crédito No. 5250-2018-DNRyC-DRC emitido el 22 de mayo de 2018, a pesar de que este Título fue emitido para cobrar la responsabilidad civil culposa (Resolución 6960), que se deriva de la aprobación del informe de auditoría gubernamental viciado de nulidad absoluta, toda vez que el funcionario público que lo aprobó perdió la competencia en razón del tiempo, violándose lo preceptuado en la resolución 10-2021 adoptada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia?º*

TERCERO: Al respecto, este Tribunal observa que la solicitud de aclaración presentada por la parte actora y recurrente Compañía Álvarez Larrea Equipos Médicos ALEM CÍA. LTDA., demuestra su intención de modificar y alterar el contenido de la resolución a través de un recurso horizontal, lo que está prohibido por la ley, por tanto el contenido del fallo es suficientemente explícito, claro e inteligible que no cabe duda respecto a la decisión adoptada, debido a que se encuentra debidamente motivado y conforme a derecho; por lo tanto, sin que sean necesarias otras consideraciones, se desecha la petición de aclaración formulada por la parte actora y recurrente Compañía Álvarez Larrea Equipos Médicos ALEM CÍA. LTDA. **Notifíquese.-**

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL (E)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO
JUEZ NACIONAL

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

FUNCIÓN JUDICIAL

RESOLUCION No 402-2023

Juicio No. 11804-2017-00264

200987121-DFE

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 17 de abril del 2023, las 13h42. 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, Patricio Secaira Durango y Fabián Racines Garrido, dicta la siguiente sentencia dentro de la causa No. 11804-2017-00264.

I. Conformación y competencia de la Sala

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

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

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

3. Los encargos realizados por el doctor Iván Saquicela Rodas, presidente de la Corte Nacional de Justicia, mediante Oficios No. 115-P-CNJ-2021 y 113- P-CNJ-2021, 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 COGEPº).

1.3. En este caso, el sorteo electrónico de fecha 14 de octubre de 2022, radicó la competencia

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

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

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

para resolver el presente recurso de casación en el tribunal conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz (ponente), Patricio Secaira Durango y Fabián Racines Garrido.

II. Antecedentes

2.1 Mediante demanda contencioso administrativa presentada el 10 de noviembre de 2017, el señor Rodrigo Eduardo Vivar Bermeo, solicitó que se declare la nulidad de la Resolución No. 0000801 de 17 de julio de 2017 emitida por la Contraloría General del Estado, puesto que consideró que operó la caducidad y prescripción de las facultades de control del ente, además de falta de motivación para expedir la resolución.

2.2 En sentencia de 22 de junio de 2018, las 14h15, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Loja, provincia de Loja, aceptó la demanda y declaró la nulidad de la Resolución No. 0000801 de 17 de julio de 2017, que resolvió el recurso de revisión interpuesto, y que confirmó el valor de $135.826,43 en contra de la parte actora.

2.3 No conforme con la decisión del Tribunal, el Contralor General Subrogante, Pablo Celi de la Torre, interpuso recurso extraordinario de casación el 04 de julio de 2018, fundado en la causal segunda del artículo 268 del COGEP por falta de motivación de la sentencia.

2.4 Elevado el expediente a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, con auto de 01 de julio de 2022, las 09h56, la conjueza nacional doctora Hipatia Ortiz Vargas, admitió el recurso de casación por la causal segunda del artículo 268 del COGEP, por falta de motivación.

2.5 En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 272 del COGEP se celebró audiencia de fundamentación del recurso, de manera presencial y telemática, el 30 de marzo de 2023, a las 15h00, en la cual por unanimidad se resolvió rechazar el recurso de casación dado que el recurrente no fundamentó el mismo. En virtud de lo dispuesto en el artículo 93 ibidem, 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

Análisis de la causal segunda del artículo 268 del COGEP, por falta de motivación.

4.1 En la audiencia de fundamentación oral de casación dispuesta para el 30 de marzo de 2023, a las 15h00, la Contraloría General del Estado, como parte recurrente en la presente causa, decidió voluntariamente no fundamentar la causal segunda del artículo 268 del COGEP por presunta falta de motivación en lo que se refiere al alcance del artículo 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, por cuanto el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, mediante Resolución No. 08-2022 [Registro Oficial Segundo Suplemento No. 216 de 23 de diciembre de 2022], emitió el siguiente punto de derecho como precedente jurisprudencial obligatorio:

> *El plazo de caducidad de la potestad de la Contraloría General del Estado para pronunciarse sobre las actividades de las instituciones del Estado y los actos de las personas sujetas a su Ley Orgánica, de conformidad con el primer inciso del artículo 71 de dicho cuerpo legal, se contabilizará exclusivamente a partir de la realización de dichas actividades o actos objeto de control.*

4.2 La administración de justicia en materia contencioso-administrativa -y en general en materia civil- desde la vigencia del COGEP, se rige por el sistema oral, dejando atrás el sistema escrito previsto en el Código de Procedimiento Civil y en la Ley de Casación. Es así como el COGEP expresamente dispone:

> *Artículo 4.- Proceso oral por audiencias. La sustanciación de los procesos en todas las instancias, fases y diligencias se desarrollarán mediante el sistema oral, salvo los actos procesales que deban realizarse por escrito. Las audiencias podrán realizarse por videoconferencia u otros medios de comunicación de similar tecnología, cuando la comparecencia personal no sea posible.*

4.3 Bajo esa línea, y como bien señala Cappelletti, el sistema oral significa la introducción en el proceso del postulado básico de la inmediación. A través del principio de inmediación, se busca que el

juzgador tenga mayor contacto directo con los elementos subjetivos y objetivos del proceso, así como que éste adquiera participación directa en el procedimiento [Enrique Véscovi, Teoría General del Proceso (Bogotá: Temis, 2020) 55-57].

4.4 De igual forma, por la vigencia del principio de inmediación plasmado en el artículo 6 del COGEP, la celebración de las audiencias debe realizarse en conjunto con las partes procesales; es decir, que estas deberán estar presentes para la evacuación de la prueba y demás actos procesales.

4.5 Ahora bien, particularmente en la sustanciación del recurso de casación, tenemos que, si bien el recurso de casación se interpone de manera escrita como lo prescribe el inciso tercero del artículo 266 del COGEP, una vez admitido el recurso en la fase procesal pertinente, es obligación de los juzgadores convocar a la audiencia de fundamentación de la casación, según las reglas generales previstas en el artículo 272 la ley procesal nacional.

4.6 En tal escenario, dentro de las audiencias reguladas en el COGEP, se debe conceder la palabra a las partes para que argumenten, presenten sus alegaciones y practiquen las pruebas, cuidando siempre que luego de la exposición de cada una, se permita ejercer el derecho a contradecir de manera clara, pertinente y concreta lo señalado por la parte contraria, de acuerdo a lo prescrito en el inciso tercero del artículo 79 del COGEP.

4.7 Por tales consideraciones, resulta indudable que, en virtud del sistema oral, así como del principio de inmediación y las normas procesales contenidas en el COGEP, corresponde a las partes fundamentar el recurso de casación en la audiencia oral. Lo contrario, significaría restarle contenido a las reglas y principios precitados, que han sido la base de la norma procesal.

4.8 En relación con lo anterior, es preciso recordar que la casación, como recurso extraordinario y especializado, difiere de los recursos ordinarios, especialmente en lo que se refiere a la debida técnica que permite el ejercicio adecuado del recurso, de tal forma que resulta lógico que se requiera la implementación de una debida técnica casacionista por parte del recurrente para que el recurso de casación pueda cumplir con su papel de revisor, protector de la ley y uniformador de criterios, que culminará eventualmente con la justicia del caso [Humberto Bello Tabares, *La casación civil* (Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez, 2017) 393-394].

4.9 Por esta razón, si no se señalan concretamente los fundamentos en que apoya el recurso, el mismo no puede prosperar, pues por un principio de lógica, es necesario que se explique de qué manera han

influido en la parte dispositiva de la sentencia cada una de las causales [Resoluciones de 26 de septiembre de 2000, juicio No. 221-2000 y de 15 de diciembre de 2000, juicio No. 290-2000].

4.10 Del mismo modo, es indispensable que se correlacionen las distintas causales con las normas jurídicas invocadas, demostrando claramente el error, y el por qué se debió aplicar la disposición, o por qué no debió aplicarse, o en su caso, por qué la interpretación resulta incorrecta [Registro Oficial No. 224 de 29 de diciembre de 1997].

4.11 Por consiguiente, la Contraloría General del Estado, al no fundamentar la causal admitida dentro del presente recuro y, por lo tanto, no demostrar los presuntos yerros de la sentencia, por falta de motivación, y su trascendencia en la decisión de fondo, no resulta procedente el recurso de casación.

4.12 En mérito de lo expuesto, esta Sala decide rechazar el recurso de casación por causal segunda del artículo 268 del COGEP, por cuanto en la audiencia de fundamentación oral del mismo, el recurrente decidió voluntariamente no fundamentar el cargo.

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 22 de junio de 2018, las 14h15, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Loja, provincia de Loja. Notifíquese, publíquese y devuélvase. -

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO
JUEZ NACIONAL

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

FUNCIÓN JUDICIAL

200960111-DFE

Juicio No. 09801-2012-0619 RESOLUCION No 405-2023

JUEZ PONENTE: DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO, JUEZ NACIONAL (E) (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, lunes 17 de abril del 2023, las 10h57. **I. 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 de 2021; **b)** Iván Rodrigo Larco Ortuño y Patricio Secaira Durango fueron designados como Conjueces Nacionales por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución 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; posteriormente fueron designados como Jueces Nacionales encargados mediante Oficios No. 113-P-CNJ-2021 y No. 115-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscritos por el doctor Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia**; c)** El 7 de mayo de 2021, la presente causa fue sorteada de forma electrónica, siendo prevenida su competencia por el Tribunal de la Sala de lo Contencioso Administrativo conformado por los jueces Iván Larco Ortuño, Patricio Secaira Durango y Fabián Racines Garrido. Correspondiéndole la ponencia al primero de los jueces prenombrados; **d)** Este Tribunal es competente para resolver el presente recurso de casación con base en los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial (**COFJ**), y artículo 1 de la Ley de Casación (**LC**); **e)** Encontrándose el recurso de casación en estado de resolver, para hacerlo se considera:

II. Antecedentes

2.1. El 17 de julio de 2012, el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Guayaquil (en adelante, **ª Municipio de Guayaquilº**) planteó una demanda reclamando una indemnización por daños y perjuicios en contra de la compañía D&D Baquerizo S.A. Construcciones y Servicios.[1] La competencia para conocer la causa se radicó ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil (en adelante,

1 Expediente de instancia. Fs. 44.

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

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

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

ª TDCA-Guayaquilº); siendo signado el proceso con el número 09801-2012-0619.

2.2. El 11 de julio de 2019, el TDCA-Guayaquil, mediante sentencia, resolvió aceptar parcialmente la demanda, y ª *rechaza*[r] *la demanda, presentada por el Abg. Jaime Nebot Saadi y Dr. Miguel Hernández Terán, en sus calidades de Alcalde y Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Guayaquil; contra la compañía D&D BAQUERIZO S.A. CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS*º .[2]

2.3. El 21 de agosto de 2019, el Municipio de Guayaquil recurrió en casación de la sentencia de instancia.

2.4. El 21 de mayo de 2020, el Conjuez Nacional Fernando Ortega Cardenas, mediante auto, resolvió ª *INADMIT*[ir] *el Recurso Extraordinario de Casación planteado por el Municipio de Guayaquil por la causal primera respecto al artículo 76, numeral 7ë, literal l) y 82 de la Constitución de la República; 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública; y 115 del Código de Procedimiento Civil*º , y ª *ADMIT*[ir], *únicamente la alegación respecto al artículo 1572 del Código Civil dentro de la primera causal de casación del artículo 3 de la Ley de Casación en el modo de falta de aplicación*º .[3]

III. Argumentos que considera este tribunal para resolver

3.1. **Validez Procesal:** Estando la causa para resolver, este Tribunal no observa que se hayan infringido reglas de trámite que lesionen el derecho al debido proceso de las partes procesales, ni omisiones de solemnidades sustanciales que degeneren en nulidad alguna. Así tampoco, de la revisión integral de los expedientes puestos a conocimiento de esta autoridad jurisdiccional no se ha podido identificar alguna alegación o pretensión de las partes procesales que objete o cuestione la validez de la tramitación del recurso de casación admitido.

En este sentido, luego de haberse comprobado que el recurso de casación admitido ha sido

2 Expediente de instancia. Fs. 97.

3 Expediente de casación. Fs.6

sustanciado con apego a las normas adjetivas pertinentes, y que ninguna de las partes ha alegado vulneraciones de derechos procesales, se declara su validez.

3.2. PRETENSIÓN Y ARGUMENTOS DE LOS RECURRENTES:

3.2.1. Con relación a la causal primera del artículo 3 de la LC, alega la falta de aplicación del artículo 1572 del Código Civil (**CC**). En lo pertinente, manifiesta:

> **a.** *ª (¼) el Art. 1572 inciso 1ero del Código Civil, también ignorado [no aplicado] por los jueces ad quem, dispone de forma expresa que: «La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesantes, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento»; siendo manifiesto que al dar por terminado unilateralmente el contrato, la obligación no se cumplió y ese hecho cierto y demostrado en la causa, genera como dice la ley, la indemnización por los perjuicios ocasionados, misma que comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, que la decisión judicial que se cuestiona, niega ilegítimamente a la Municipalidad de Guayaquilº .*[4]
>
> [Énfasis original]

3.3. DELIMITACIÓN DEL O LOS PROBLEMAS JURÍDICOS: Con base en lo expuesto, de la revisión del libelo del recurso de casación admitido, este Tribunal advierte que el problema jurídico a resolver corresponde al cargo previsto en el artículo 3, numeral 1 de la LC. De conformidad a la naturaleza del yerro acusado, sólo en el caso de declararse procedente, se dictará la sentencia de mérito que en Derecho corresponda.

IV. ANÁLISIS DE CASACIÓN

CAUSAL PRIMERA: Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva:

4 Expediente de instancia. Fs.120.

4.1. La causal primera del artículo 3 de la LC reproduce los presupuestos de procedencia del recurso extraordinario de casación que la Doctrina ha identificado bajo la categoría de ª *infracciones directas a las normas*º [5]. De este modo, esta causal advierte tres vicios que son objeto de casación por configurar yerros *in iudicando*, a saber, (i) la aplicación indebida, (ii) la falta de aplicación, y (iii) la errónea interpretación:

4.2. En lo que atañe a la **falta de aplicación**, este vicio ha sido definido como aquella infracción normativa mediante la cual se desconocen de manera franca las propiedades de un enunciado jurídico, esto es, su vigencia, su validez y su eficacia. En este yerro *in iudicando*, el operador jurisdiccional desconoce o niega la existencia y/o validez en el tiempo y espacio de una norma; en resumidas cuentas, bajo este yerro se prescinde de una disposición sustantiva de carácter preponderante para la resolución de un litigio.

4.3. Ahora bien, vale destacar que los vicios recogidos en la causal primera del artículo 3 de la LC gozan de la calidad de yerros casables, únicamente cuando los mismos han tenido una repercusión significativa en la parte dispositiva del acto jurisdiccional impugnado, es decir, cuando han sido parte de la *ratio decidendi* de lo resuelto, y no se han limitado a erigir un *obiter dicta* o argumento accesorio.

4.4. Así las cosas, en el caso *in examine*, el Municipio de Guayaquil denuncia una supuesta falta de aplicación del artículo 1572 del CC, por cuanto, ª *siendo manifiesto que al dar por terminado unilateralmente el contrato, la obligación no se cumplió (¼) gener*[ó] *como dice la ley, la indemnización por los perjuicios ocasionados, misma que comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, que la decisión judicial que se cuestiona, niega ilegítimamente a la Municipalidad de Guayaquil*º (párr. 3.2.1. a *supra*).

4.5. Con relación a esto, es preciso puntualizar lo que la norma cuya infracción se alega dispone:

5 Bello Tabares, H. (2010) La casación civil. Propuesta para un recurso eficaz y constitucional. Ediciones Paredes. Caracas: Venezuela, pág. 548.

> **CC.** ª *Art. 1572.- La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante,* ***ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento***. [...]º .
>
> [Énfasis añadido]

4.6. En este orden, se verifica que el enunciado normativo cuya falta de aplicación se denuncia está configurado como una regla hipotética, es decir, como un enunciado condicional que puede esquematizarse de la siguiente manera:

> **A. Antecedente fáctico:**
>
> Si, ª *no* [se ha] *cumplido la obligación, o* [se ha] *cumplido imperfectamente, o* [se ha] *retardado el cumplimiento*º .
>
> **B. Consecuencia Jurídica:**
>
> Entonces, ª [procede] *La indemnización de perjuicios* [que] *comprende el daño emergente y el lucro cesante*º .

4.7. Con relación a aquello, esta Sala de Casación observa que el TDCA-Guayaquil sí abordó y aplicó esta norma dentro de su razonamiento jurídico. En efecto, en el acápite sexto de su resolución, la sentencia recurrida expuso:

> ª *Queda claro, entonces, para éste Tribunal, que para pretender la indemnización de los daños y perjuicios, ésta debe soportarse en los medios probatorios que conduzcan a determinar los elementos que componen el régimen; y, la carga de la prueba; en la especie, obligadamente está en manos del demandante; por tanto, no es suficiente, la sola mención de la existencia de los hechos para hacer efectiva la aplicación del artículo 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, sino que debe aportarse al órgano judicial, con los elementos probatorios que permitan establecer LOS DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS, que corresponda determinar con precisión el daño emergente y el lucro cesante, a efecto de establecer con claridad, los valores que pudieren haberse generado por las pérdidas directas sufridas y la frustración de una ganancia esperada, conforme el artículo 114 del*

> *Código de Procedimiento Civil. En consecuencia, si el actor no probó los hechos alegados, ésta omisión no puede ser subsanada por el Juez o por el Tribunal, porque de hacerlo, estaría violentado el principio dispositivoº .*[6]

4.8. Así, en virtud de la argumentación jurídica desarrollada por el TDCA-Guayaquil, se comprueba que dicha autoridad judicial consideró que al no cumplirse con el antecedente fáctico determinado en el artículo 1572 del CC, toda vez que ª *el actor no probó los hechos alegados* [la existencia del incumplimiento]; esto provocó que no opere la consecuencia jurídica de dicha norma, a saber, ª *la indemnización de los daños y perjuiciosº* .

4.9. En este contexto, esta Sala de Casación advierte que si bien es cierto, no existe una mención explícita del artículo 1572 del CC en la sección motiva de la sentencia recurrida, no es menos cierto que, el TDCA-Guayaquil desarrolló una argumentación jurídica que implícitamente abordó el contenido prescriptivo de dicha norma, toda vez que declaró improcedente la indemnización de daños y perjuicios (consecuente jurídico del artículo 1572 del CC), porque no se probó el incumplimiento contractual (antecedente fáctico del artículo 1572 del CC).

4.10. En esta línea, se deja constancia que en lo que atañe a los razonamientos jurídicos que emplean premisas o razones implícitas, la Corte Constitucional se ha pronunciado aceptando su validez y suficiencia motivacional:

> *ª (¼). Esto exige que los razonamientos que componen esos elementos mínimos deben estar suficientemente explícitos en el texto de la motivación;* ***lo que no implica, sin embargo, que todas y cada una de las premisas y conclusiones de esos razonamientos deban estar explícitas en dicho texto, algunas de ellas bien pueden estar implícitas o sobreentendidas****. Para identificarlas, es preciso atender al contexto de la motivación, lo que, por lo demás, es indispensable para una lectura cabal de cualquier texto. (¼)º .*[7]
>
> [Énfasis añadido]

6 Expediente de instancia. Fs.97.

7 Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 188-15-EP/20 (Caso ª Premisas implícitas en la motivaciónº), 11 de noviembre de 2020, párr. 20 y 21.

4.11. En mérito de lo expuesto, se desestima el cargo de casación deducido por el Municipio de Guayaquil bajo la causal primera del artículo 3 de la LC.

II. DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** resuelve: **a)** Rechazar el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Guayaquil **b)** No casar la sentencia 11 de julio de 2019, emitida por Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, dentro de la causa No. 09801-2012-0619; **c)** Disponer la devolución del expediente procesal al juzgado de origen; **d)** Actúe la doctora Nadia Armijos Cárdenas como Secretaria Relatora; **e)** Notifíquese y cúmplase.-

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

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO
JUEZ NACIONAL

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL


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



Mgs. Jaqueline Vargas Camacho
DIRECTORA (E)

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

www.registroficial.gob.ec

ML/AM

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.