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

J09802-2018-01173, J17741-2016-0349, J01803-2020-00050, J11804-2019-00337, J17811-2018-01615, J18803-2019-00274, J09802-2018-00700, J17811-2018-00546, J01803-2015-00432, J17811-2018-00165

Año II - Nº 437 - 85 páginas
Quito, viernes 13 de noviembre de 2026

FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No. 09802-2018-01173 RESOLUCION No 354-2023 200075449-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, martes 4 de abril del 2023, las 13h57. Vistos. - El tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz, Fabián Racines Garrido e Iván Larco Ortuño, dicta la siguiente sentencia dentro de la causa No. 09802-2018-01173.

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 13 de octubre de 2021, 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 IVAN RODRIGO LARCO ORTUNO C=EC L=QUITO CI 0601356215

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

para resolver el presente recurso de casación en el tribunal conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz (ponente), Fabián Racines Garrido e Iván Larco Ortuño.

II. Antecedentes

2.1 Mediante demanda contencioso administrativa presentada el 07 de diciembre de 2018, ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 2 con sede en la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, Freddy José Soriano Rodríguez solicitó que se declare la ilegalidad y por ende la nulidad e inexistencia de la responsabilidad civil dispuesta mediante Orden de Reintegro No. 2811 DPR por el valor de $8889,63 que la Contraloría General del Estado procedió a confirmar mediante Resolución No. 5124 de 01 de junio de 2018, y, además, que se declare la ilegalidad y nulidad de la Resolución No. 5124 de 01 de junio de 2018, en la cual se confirma la responsabilidad civil mediante Orden de Reintegro en contra de Freddy José Soriano Rodríguez..

2.2 En sentencia de 08 de enero de 2021, las 11h05, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 2 con sede en la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, aceptó la demanda y declaró la nulidad de la Resolución No. 5124 de 01 de junio de 2018, notificada el 12 de septiembre de 2018, indicando que esta tiene efectos *inter partes*, beneficiando solo al accionante, porque considera que han transcurrido más de los 7 años que contempla el artículo 71 de la LOCGE como plazo de caducidad para establecer responsabilidades.

2.3 No conforme con la decisión del Tribunal, el Director Provincial del Guayas de la Contraloría General del Estado, Xavier Flores Arroyo, interpuso recurso extraordinario de casación el 15 de marzo de 2021, fundado en la causal quinta del artículo 268 del COGEP por errónea interpretación del artículo 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

2.4 Elevado el expediente a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, con auto de 29 de julio de 2021, las 12h13, la conjueza nacional doctora Hipatia Ortiz Vargas, admitió el recurso de casación por la causal quinta del artículo 268 del COGEP, por errónea interpretación del artículo 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

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 24 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 quinta del artículo 268 del COGEP, por errónea interpretación del artículo 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

4.1 En la audiencia de fundamentación oral de casación dispuesta para el 24 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 quinta del artículo 268 del COGEP por presunta por errónea interpretación 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 errónea interpretación del artículo 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, y su trascendencia en la decisión de fondo, no resulta procedente el recurso de casación.

4.12 No obstante, considerando que, en efecto, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia emitió un precedente vinculante respecto del artículo 71 de la LOCGE, a través de la Resolución No. 08-2022 [Registro Oficial Segundo Suplemento No. 216 de 23 de diciembre de 2022], y sobre ésta se fundamentó el recurso de casación; ésta Sala reconoce la lealtad procesal y la buena fe con la que actuó la Contraloría General del Estado, dando cumplimiento a lo prescrito en el artículo 26 del Código Orgánico de la Función Judicial.

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 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 08 de enero de 2021, las 11h05, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 2 con sede en la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas. Notifíquese, publíquese y devuélvase. -

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL (E)

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL

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

FUNCIÓN JUDICIAL

200036031-DFE

Juicio No. 17741-2016-0349 RESOLUCION No 357-2023

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, martes 4 de abril del 2023, las 09h58.

I. VISTOS: Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** Fabián Racines Garrido y Milton Velásquez Díaz fueron designados como Jueces Nacionales por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 8-2021 de 28 de enero del 2021; **b)** Iván Rodrigo Larco Ortuño fue designado como Conjuez Nacional por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 37-2018 de 15 de marzo de 2018 y ratificado por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, posteriormente, fue designado como Juez Nacional encargado mediante Oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el doctor Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia; **c)** El 2 de junio de 2021, la presente causa fue sorteada de forma electrónica; siendo prevenido su competencia por el Tribunal de la Sala de lo Contencioso Administrativo conformado por los jueces Iván Larco Ortuño, Fabián Racines Garrido y Milton Velásquez Díaz. 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 16 de marzo de 2015, Kleber León Rugel presentó una demanda contencioso administrativa en contra de la Resolución Administrativa dictada dentro del sumario administrativo No. ADM-UATH-DML-001-2014 por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Alfredo Baquerizo Moreno mediante la cual fue destituido de su cargo de Registrador de la Propiedad de dicho cantón. Por sorteo la causa fue prevenida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón

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

Guayaquil (en adelante "**TDCA-Guayaquil**"), y fue signada con el número 09802-2015-00182.

2.2. El 3 de febrero de 2016, el TDCA-Guayaquil, mediante sentencia, resolvió: "*no acepta la demanda interpuesta por el Abogado Klever Vicente León Rugel, contra los señores Ing. Nicolás Constantino Ugalde Yánez; Doctor Miguel Bayona Triviño e Ing. Daniel Mata López; Alcalde, Procurador Sindico y Jefe de Talento Humano del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Alfredo Baquerizo Moreno Jujan, respectivamente, por improcedente y ratifica la legalidad del acto administrativo impugnado*".[1]

2.3. El 2 de marzo de 2016, el señor Kleber León Rugel (en adelante, "**el casacionista**") recurrió en casación de la sentencia de instancia. En sede casacional el proceso fue resignado con el número 17741-2016-0349.

2.4. El 8 de diciembre de 2020, la Conjueza Nacional Hipatia Ortiz Vargas, mediante auto, decidió "*ADMIT*[ir] *PARCIALMENTE el recurso de casación interpuesto por Klever Vicente León Rugel, únicamente respecto de la causal cuarta del artículo 3 de la ley ibídem; por tanto, se inadmite el vicio alegado de la causal tercera del referido artículo*".[2]

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

1 Expediente de instancia. Fs. 363.

2 Expediente de casación. Fs. 13.

alegado vulneraciones de derechos procesales, se declara su validez.

3.2. PRETENSIÓN Y ARGUMENTOS SOBRE EL CARGO ADMITIDO:

3.2.1. El casacionista pretende que se case la sentencia recurrida, *ª expidiendo un nuevo fallo y se disponga la nulidad del acto administrativo que estoy impugnando, se ordene el reintegro a mis funciones del cual fui despedido y al pago de las remuneraciones y beneficios adicionales a los que tengo derecho, mientras permanezca fuera de mi puesto de trabajoº* .[3]

3.2.2. Con relación al cargo deducido con base en la causal cuarta del artículo 3 de la LC, expone la siguiente construcción argumentativa:

> **a.** *ª En el presente caso, en la sentencia no fueron resueltos todos los puntos sobre los que se trabó la Litis, toda vez que en la pretensión de la demanda que está contenido en el numeral quinto romano, estoy solicitando en el numeral tercero de lo siguiente:*
>
> > *«Que se me paguen las remuneraciones adeudadas desde Enero del 2014 hasta mi reintegro a mis funciones de Registrador de la Propiedad; así como las diferencias salariales desde el 1ë de enero del año 2012, conforme a la resolución MRL-2011-00025 de fecha 28 de febrero del 2012.-»*
>
> *Por tanto existe una incongruencia genérica, porque consiste en que el fallo no concuerda o no coincide con la solicitud de las partes, o sea en conclusión el fallo es incongruenteº* .[4]

> **b.** *ª Sobre este hecho que es materia de la demanda, la parte demandada no probó haber cancelado dichos valores, mientras que en la sentencia no se ha pronunciado sobre lo pedido y que es un error in procedendo, conocido cuando se deja de resolver sobre algo pedido se denomina como citra petitaº* .[5]

3.3. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO: Con base en lo expuesto, de la revisión del libelo del recurso de casación y del auto de admisión emitido por la Conjueza Nacional, este

3 Expediente de instancia. Fs. 378.

4 Expediente de instancia. Fs. 377.

5 Expediente de instancia. Fs. 378.

Tribunal advierte que el problema jurídico a resolver corresponde al cargo de la causal prevista en el artículo 3, numeral 4 de la LC. De conformidad a la naturaleza del yerro denunciado, sólo en el caso de ser casado, se dictará la sentencia de mérito que en Derecho corresponda.

IV. Análisis de casación

Causal Cuarta: Resolución, en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la Litis:

4.1. La causal cuarta del artículo 3 de la LC persigue tutelar la necesidad de que los fallos guarden consonancia con las pretensiones deducidas por el accionante en su demanda, en sus recursos o ªen las demás oportunidades que la ley le ofrece para proponerlasº, y con las excepciones que ªaparezcan probadasº, que hayan sido opuestas por el accionado.

4.2. Acerca de este punto, la Corte Constitucional ha señalado que la ª*congruencia procesal* [obliga que] *toda decisión (decisum) judicial debe aceptar o rechazar todas las pretensiones, es decir, los pedidos (petita) de las partes*º. Por tanto, la ª*motivación del juzgador, (¼), debe ser argumentativamente congruente; mientras que su decisión debe ser procesalmente congruente (en este segundo sentido, las decisiones pueden ser ultrapetita o infrapetita); (...) la* [in]*congruencia procesal, vulner*[a] ±*dependiendo del caso*± *el primer elemento de la tutela judicial efectiva (el derecho al acceso a la administración de justicia)º* .[6]

4.3. Sin embargo, es importante indicar que la incongruencia procesal como yerro in procedendo, sólo conducirá a la demolición del acto sentencial, en la medida que sea determinante, influyente o trascendental en la *ratio decidendi* del proceso, de manera que si la incongruencia positiva o negativa no son capaces de cambiar la decisión del proceso, la casación no debe demoler el acto sentencial.

4.4. En este contexto, el vicio de incogruencia procesal se manifiesta generalmente a través de

6 Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1158-17-EP/21, 20 de octubre de 2021, pie de página 73.

tres modalidades: **(i)** ***plus* o *ultra petita***: cuando se otorga más de lo pedido; **(ii)** ***extra petita:*** cuando se otorga algo distinto a lo pedido; y, **(iii)** ***citra petita*:** cuando se deja de resolver sobre algo pedido. Por estos motivos, la Sala de casación para confirmar o rechazar la presencia de un vicio de este tipo, debe contrastar las pretensiones y/o excepciones de las partes procesales con los puntos resolutivos de la decisión judicial recurrida.

4.5. En el caso *in examine*, el casacionista afirma que la sentencia recurrida habría dejado de darle una respuesta a una de las pretensiones procesales que contenía su libelo original de demanda, a saber, aquella mediante la cual peticionaba: ª *Que se me paguen las remuneraciones adeudadas desde Enero del 2014 hasta mi reintegro a mis funciones de Registrador de la Propiedad; así como las diferencias salariales desde el 1ë de enero del año 2012, conforme a la resolución MRL-2011-00025 de fecha 28 de febrero del 2012º .*[7]

4.6. Acerca de la pretensión procesal, ha sido definida por la Doctrina como ª *una petición de un sujeto activo ante un Juez frente a un sujeto pasivo sobre un bien de la vida*º[8]. Además, se ha señalado que se compone de tres elementos: **(i)** los sujetos, es decir las partes procesales; **(ii)** el objeto, esto es, ª *el bien (¼) que solicita el actor, la utilidad que quiere alcanzar con la sentencia: será el pago de un crédito, la entrega de una cosa mueble o inmueble, la prestación de un servicio (¼), etc*.º; y, **(iii)** la causa, los hechos jurídicos en los que el actor funda su petición. [9]

4.7. En este sentido, si bien el casacionista manifiesta que no se habría atendido ª *la pretensión de la demanda que está contenido* (sic) *en el numeral quinto romano, (¼) numeral tercero*º (párr. 3.2.2.a), lo cierto es que en dicho numeral de la demanda contencioso administrativa en realidad están contenidas dos pretensiones diferentes, las que se distinguen por tener objetos de cobro diferentes y causas distintas:

> **Pretensión A**. ª *Que se me paguen las remuneraciones adeudadas desde Enero del 2014 hasta mi reintegro a mis funciones de Registrador de la Propiedad*º

7 Expediente de Primera instancia. Fs. 92.

8 Guasp, Jaime (1952) La pretensión procesal. Anuario de derecho civil, Vol. 5, No. 1. Pág. 47.

9 Vescovi, Enrique (2006) Teoría General del Proceso. Pág. 71-72.

> **Pretensión B**. ª [Que se me paguen] *(¼) las diferencias salariales desde el 1ë de enero del año 2012, conforme a la resolución MRL-2011-00025 de fecha 28 de febrero del 2012º* .

4.8. Con relación a la ª Pretensión Aº, atinente a que se le paguen al hoy casacionista las remuneraciones no percibidas hasta su reintegro a sus funciones de Registrador de la Propiedad; es necesario aclarar que las pretensiones procesales pueden clasificarse en principales y accesorias. Las pretensiones principales son aquellas cuya existencia, eficacia y desarrollo funcional son autónomos e independientes de cualquier otra pretensión, mientras que las pretensiones accesorias son aquellas que dependen o están supeditadas a la aceptación de otra.

4.9. En este orden, la ª Pretensión Aº *sub índice* se encuentra supeditada a otra pretensión de la demanda, como lo es la solicitud de la declaratoria de nulidad de la resolución administrativa de destitución, la cual se encuentra en el apartado V, numeral 1 de la demanda original.[10] De ahí que, la sentencia recurrida, en su decisorio, al haber desestimado dicha pretensión principal y ª *ratifica*[r] *la legalidad del acto administrativo impugnado*º[11], de forma implícita negó el derecho a recibir los sueldos dejados de percibir por el hoy casacionista, toda vez que no habiéndose declarado la nulidad del acto administrativo de destitución, no operó la restitución del accionante, ni la retracción del procedimiento administrativo sancionatorio, lo cual hubiese implicado el pago de los salarios no percibidos.

4.10. Al respecto, es importante destacar que la Corte Constitucional ha reconocido la validez de la posibilidad de contestar a través de premisas y conclusiones implícitas, los argumentos y pretensiones de las partes procesales:

> *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***

10 Expediente de Primera instancia. Fs. 92.

11 Expediente de Primera instancia. Fs. 363.

> ***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 .*[12]
>
> [Énfasis añadido]

4.11. Con mérito en lo expuesto, esta Sala de Casación concluye que la ªPretensión Aº del accionante sí obtuvo una respuesta judicial.

4.12. Ahora bien, en lo que refiere a la ªPretensión Bº, aquella mediante la cual el hoy casacionista peticionaba el pago de ª*(¼) las diferencias salariales desde el 1ë de enero del año 2012, conforme a la resolución MRL-2011-00025 de fecha 28 de febrero del 2012º* [13]; este Tribunal de Casación ha podido verificar que si bien el TDCA-Guayaquil admite la existencia de esta pretensión y la transcribe en su sentencia, nunca la resolvió propiamente.

4.13. En efecto, el TDCA-Guayaquil, cuando describe las pretensiones del accionante, afirma:

> ª*TERCERO.- Corresponde al Juzgador determinar la clase de acción Contenciosa Administrativa que se propone, por lo que considerando que el accionante impugna el acto administrativo contenido en la Resolución dictada por el señor Nicolás Constantino Ugalde Yánez, en su calidad de Alcalde y el expediente que sirvió de base para dictar, indicando que al tenor de lo dispuesto en el Art. 3 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que se trata de un recurso de anulación, objetivo o por exceso de poder; solicitando además que, se declare la nulidad de la Resolución dictada por quien no estaba autorizado NICOLAS CONSTANTINO UGALDE YANEZ, en su calidad de alcalde del GAD Municipal de ALFREDO BAQUERIZO MORENO (JUJAN), así como el expediente administrativo que sirvió de base para la nula resolución dictada por el Alcalde; que se ordene el reintegro a sus funciones de Registrador de la Propiedad;* ***que se paguen*** *sus remuneraciones adeudadas desde enero del 2014 hasta su reintegro a las funciones de Registrador de*

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

13 Expediente de Primera instancia. Fs. 92.

la Propiedad así ***como las diferencias salariales desde el 1° de Enero del año 2012 conforme a la Resolución MRL-2011-000025 de fecha 28 de febrero del 2012,*** *(¼)*º .[14]

[Énfasis añadido]

4.14. No obstante, ni en la parte motiva ni en el decisorio de la sentencia se aborda o resuelve esta pretensión, la cual configuraba una pretensión de carácter principal y no accesorio, toda vez que no dependía de la pretensión de la declaratoria de nulidad del acto administrativo impugnado; sino que versaba sobre un objeto (diferencias salariales) y una causa diferente (otro periodo temporal).

4.15. Así las cosas, al comprobar que el TDCA-Guayaquil no brindó una respuesta a la Pretensión B, incurrió en un vicio de *citra petita*, aceptándose parcialmente el cargo de casación deducido por la causal cuarta del artículo 3 de la LC.

V. Resolución de mérito

5.1. El artículo 16 de la LC determina que de casarse la sentencia recurrida el Tribunal de la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia *ª casará la sentencia o auto de que se trate y expedirá el que en su lugar correspondiere, y por el mérito de los hechos establecidos en la sentencia o autoº* Lo mismo ha sido replicado 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* .[15]
[Énfasis añadido]

5.2. Así las cosas, conforme se analizó previamente, la sentencia recurrida adoleció de incongruencia procesal por no haber analizado la pretensión del actor, mediante la cual solicitaba el pago de ª *(¼) las diferencias salariales desde el 1ë de enero del año 2012,*

14 Expediente de Primera instancia. Fs. 359-360.

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

conforme a la resolución MRL-2011-00025 de fecha 28 de febrero del 2012º [16]. En esta línea, le corresponde a esta Sala de Casación hacer un pronunciamiento de mérito sobre dicho error.

5.3. En este sentido, antes de dar inicio al análisis de mérito, este Tribunal de Casación, en ejercicio de su potestad de realizar una motivación *per relationem*, ratifica la fundamentación fáctica y normativa contenida en la sentencia de instancia en lo que atañe a la validez y legalidad del acto administrativo de destitución, en tal sentido, en su análisis de fondo únicamente abordará la pretensión procesal que no fue resuelta en dicha instancia.

5.4. Acerca de este tipo de motivaciones, la Corte Constitucional ha admitido su procedencia, siempre que se realice *ª un pronunciamiento autónomo sobre el thema decidendumº* :

> *ª (¼) la motivación per relationem es admisible en la medida en que no consista en una mera repetición de los fundamentos de la sentencia impugnada; sino que el tribunal de apelación debe realizar un pronunciamiento autónomo sobre el thema decidendum o, al menos, una postura crítica sobre la suficiencia y la fundamentación de dicha sentencia (¼)º .*[17]

5.5. En esta línea, este Tribunal recuerda que cuando una acción contencioso administrativa contenga múltiples pretensiones, la autoridad judicial competente deberá revisar la procedibilidad (cuestiones de forma) y la procedencia de cada una de ellas (cuestiones de fondo).

5.6. De manera específica, es competencia y obligación de las autoridades judiciales con competencia en materia contencioso administrativa, el revisar si las pretensiones propuestas no se encuentran caducadas, es decir, si han sido ejercidas dentro de los plazos y términos que señala la normativa adjetiva aplicable. Al respecto, la Corte Nacional de Justicia ha manifestado que *ª la caducidad es una figura propia del Derecho Público que opera ipso jure, por el transcurso del tiempo para ejercer una acción o una potestad, es declarable de oficio y se refiere a la extinción del derecho para iniciar un procesoº* . [18]

16 Expediente de Primera instancia. Fs. 92.

17 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 1898-12-EP/19, 4 de diciembre de 2019, párr. 29.

18 Corte Nacional de Justicia. Resolución No. 13-2015. Primer Suplemento del Registro Oficial No. 621, de 5 de noviembre

5.7. Bajo esta lógica, se advierte que el pago de ª *las diferencias salariales (¼), conforme a la resolución MRL-2011-00025 de fecha 28 de febrero del 2012º*, a las que alude el accionante corresponden al periodo comprendido entre la fecha de su vinculación laboral, realizada mediante Acción de Personal de 25 de junio de 2012[19], y la fecha en la cual fue suspendido sin derecho a remuneración a través del acto administrativo de 26 de septiembre de 2014[20].

5.8. Por consiguiente, el término para deducir la demanda en la vía contencioso administrativa contra esta presunta actuación de la administración pública seccional que habría ocasionado una lesión sobre los derechos subjetivos del accionante, era de noventa días conforme al artículo 65, primer inciso de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Así, el término de noventa días para deducir su demanda, contabilizado a partir del 26 de septiembre de 2014, fecha en que se dictó y notificó[21] el acto administrativo que resolvió suspender al accionante de su cargo de Registrador de la Propiedad sin derecho a remuneración, feneció el 9 de febrero de 2015.

5.9. Por tanto, teniendo en consideración que el accionante, señor Kleber León Rugel planteó su demanda el 16 de marzo de 2015, a dicha fecha esta pretensión se encontraba caducada, siendo por ende improcedente su análisis y resolución.

5.10. Por último, esta Sala de Casación considera prudente dejar sentado que, si bien el señor Kleber León Rugel en su demanda contencioso administrativa, manifestó que la acción que planteaba era de naturaleza objetiva; de la revisión de la pretensión se comprueba que la misma está dirigida a reclamar un ª *derecho subjetivo del recurrente, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente*º[22], como lo es el pago (prestación económica) de diferencias salariales (derecho subjetivo), en razón de lo cual deberá tenerse como una acción de carácter subjetivo, en tanto que la supuesta afectación que el accionante

de 2015. Artículo 1.

19 Expediente de Instancia, Fs. 3.

20 Expediente de Instancia, Fs. 17.

21 Expediente de Instancia, Fs. 15

22 Corte Nacional de Justicia. Sala de lo contencioso administrativo. Resolución No. 0548-2013, Juicio No. 0143-2011.

busca corregir tiene efectos exclusivamente particulares de conformidad con el artículo 65.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Lo cual ratifica que el término procesal aplicable a este caso era el de noventa días.

5.11. Sobre este particular, la Jurisprudencia ecuatoriana ha precisado que:

> *ª En cuanto a la determinación de la clase de recurso interpuesto tanto la unánime jurisprudencia de esta Sala como del extinguido Tribunal de lo Contencioso Administrativo, así como la doctrina de los tratadistas establecen que corresponde al tribunal determinar si el recurso propuesto es objetivo o subjetivo, aún contra lo que diga el recurrente, habida cuenta de que éste bien puede utilizar la determinación del recurso para adecuarlo a sus personales intereses en el caso. La atribución de la determinación por parte del Tribunal de ninguna manera se ve limitada por la calificación de los requisitos formales de la demanda, realizada en la primera providencia por el Magistrado de Sustanciación¼º .*[23]

5.12. En mérito de lo expresado se concluye que la pretensión del accionante de que se le paguen ª *las diferencias salariales (¼), conforme a la resolución MRL-2011-00025 de fecha 28 de febrero del 2012º* , a la fecha de la presentación de la demanda se encontraba caducada.

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 parcialmente el recurso de casación interpuesto por el señor Kleber Vicente León Rugel en lo referente al caso cuarto de casación establecido en el artículo 3 de la LC; **b)** Casar parcialmente la sentencia emitida el 3 de febrero de 2016, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil, dentro de la causa No. 09802-2015-00182, únicamente por la existencia de un vicio de incongruencia procesal *citra petita*

23 Gaceta Judicial. Año XCVIII. Serie XVI. No. 11. Pág. 2972).

al no haberse dado una respuesta a la pretensión del accionante relativa a *ª* [que se le paguen] *(¼) las diferencias salariales desde el 1ë de enero del año 2012, conforme a la resolución MRL-2011-00025 de fecha 28 de febrero del 2012º* ; **c)** En mérito, declarar sin lugar la demanda por los argumentos expuestos; **d)** Actúe la doctora Nadia Fernanda Armijos Cárdenas, como Secretaria Relatora; **e)** Notifíquese y cúmplase

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

RESOLUCION No 358-2023

Juicio No. 01803-2020-00050

200061692-DFE

CONJUEZ PONENTE: ESPINOSA BRITO MAURICIO BAYARDO, CONJUEZ NACIONAL (PONENTE)

AUTOR/A: ESPINOSA BRITO MAURICIO BAYARDO

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, martes 4 de abril del 2023, las 12h08. **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 ratificados 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, respectivamente, suscritos por el doctor Iván Saquicela Rodas, Presidente de la Corte Nacional de Justicia; **c)** El 03 de febrero 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)** Mediante Acción de Personal número 1528-UATH-2022-JV de fecha 29 de noviembre de 2022, se otorgó la licencia con remuneración al doctor Iván Rodrigo Larco Ortuño, desde el 16 de enero de 2023 al 20 de enero de 2023; **d)** En virtud del acta sorteo del 9 de enero de 2023, se encargó el despacho del doctor Iván Larco al doctor Mauricio Bayardo Espinosa Brito; **e)** 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 esta resolución escrita motivada conforme al artículo 93 del COGEP:

II. ANTECEDENTES

2.1. El 27 de enero de 2020, el señor Edison Raúl Bernal Patiño planteó una acción

FUNCIÓN JUDICIAL DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE Firmado por MAURICIO BAYARDO ESPINOSA BRITO C=EC L=QUITO CI 1711977387

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

contencioso administrativa, pretendiendo la nulidad o ilegalidad del acto administrativo contenido en la Acción de Personal No. 539-JPM-2019, que declaró la cesación de funciones del accionante de su cargo como Jefe de Talento Humano del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón de la Troncal por compra de renuncia obligatoria con indemnización, su reintegro a funciones y el pago de remuneraciones y beneficios de ley hasta su reintegro al puesto. La competencia para conocer esta acción se radicó ante el Tribunal Distrital No.3 de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca (en adelante, **TDCA-Cuenca)**, siendo signada con el número 01803-2020-00050.

2.2. En sentencia de 18 de junio de 2021 el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en Cuenca, en resolvió: ª *declarar sin lugar la demanda, en consecuencia la validez de la acción de personal no. 539-JPM-2019 de fecha 04 de octubre del 2019, suscrita por el señor Alcalde del GAD Municipal de la Troncal*º .[1]

2.3. El 8 de julio de 2021, el señor Edison Raúl Bernal Patiño dedujo recurso de casación en contra de la referida sentencia.

2.4. El 4 de octubre 2021, la Conjueza Nacional Hipatia Ortiz Vargas, admitió a trámite el recurso de casación por ª *la causal Cuarta por falta de aplicación del artículo innumerado agregado al artículo 108 del Reglamento a la LOSEP*º .[2]

2.5. El 17 de enero de 2023, el Tribunal de la Sala de lo Contencioso Administrativo conformado por los jueces Mauricio Bayardo Espinosa Brito, Fabián Racines Garrido y Milton Velásquez Díaz, en audiencia pública, de conformidad con los artículos 272 y 273 del COGEP, resolvió no casar la sentencia con base a las siguientes consideraciones:

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

1 Expediente de instancia. Fs. 474.

2 Expediente de casación. Fs. 10.

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 ENTIDAD CASACIONISTA SOBRE EL CARGO ADMITIDO:

3.2.1. Con relación al cargo de casación que fue admitido, el señor Edison Raúl Bernal Patiño, en su libelo inicial del recurso de casación y posterior escrito de aclaración, expuso la siguiente construcción argumentativa:

3.2.1.1. Sobre el caso cuarto, el accionante afirma que la sentencia recurrida se encuentra inmersa en una falta de aplicación del artículo innumerado agregado al artículo 108 del Reglamento a la LOSEP:

a. ª *En forma clara, precisa y concreta en la sentencia no se aplica, lo normado en el artículo: innumerado a continuación del art. 108 del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Público. LOSEP, que, textualmente, en su parte pertinente, dice:* ***Art¼ ..- Cesación de funciones por compra de renuncias con indemnización.-*** *Las instituciones del Estado podrán establecer planes de compras de renuncias obligatorias con indemnización conforme a lo determinado en la letra k) del artículo 47 de la LOSEP, debidamente presupuestados, en virtud de procesos de restructuración, optimización o racionalización de las mismas (¼)º* .

b. Asimismo, afirma que el yerro de casación acusado vulneraría *ª [su] derecho a, gozar de estabilidad en [su] puesto, y se vulnera [su] derecho al trabajoº* ; con base en lo cual solicita que, ª *se revoque la sentencia que declara sin lugar la demanda, en consecuencia la validez de la acción de personal No. 539-JPM de fecha 4 de octubre de 2019º* .

3.3. DELIMITACIÓN DEL LOS PROBLEMA JURÍDICO: Con base en lo expuesto, de la revisión del libelo del recurso de casación, y del auto de admisión emitido por el Conjuez Nacional, este Tribunal advierte que el problema jurídico a resolver atañe al caso cuarto del artículo 268 del COGEP.

IV. ANÁLISIS DE CASACIÓN

CONSIDERACIÓN PRELIMINAR: OBJETO Y LÍMITES DEL RECURSO DE CASACIÓN:

4.1. La casación responde a un medio de impugnación cuyas características lo enmarcan dentro de la categoría de recursos extraordinarios; motivo de esto, se encuentra gobernado por un estándar de alta exigencia técnica, lo que impone una carga argumentativa de gran precisión al recurrente, cuya suficiencia y corrección es condición *sine qua* non para que prosperen los cargos que éste deduzca, siempre que se adecuen a las causales de casación que se encuentran determinadas de manera taxativa en la ley procesal. En concordancia con esto, la Corte Constitucional del Ecuador ha señalado que este recurso: *"es extraordinario, estricto, formal, riguroso, y que opera por las causales taxativas, estableciéndolo como el medio de impugnación de corrección jurídica en el ámbito de la legalidad"*.[3]

4.2. La rigurosidad y formalidad del recurso de casación le impone cuatro limitaciones institucionales al mismo, esto es, cuatro fronteras que el recurso de casación no puede traspasar so pena de no surtir efecto o violentar su naturaleza extraordinaria. Así, el recurso de casación tiene: **(i)** un **objeto reducido**, siendo procedente únicamente contra *"sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento dictados por las Cortes Provinciales de Justicia y por los Tribunales Contencioso Tributario y Contencioso Administrativo"*; **(ii)** opera bajo **casos tasados**, esto es, la Sala de Casación puede conocer y resolver exclusivamente los cargos planteados por los recurrentes que hayan sido presentados bajo las

3 Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 611-14-EP, 8 de julio de 202, párr. 28

causales taxativamente contempladas en el artículo 268 del COGEP; **(iii)** por medio del recurso de casación **no se podrá valorar nuevamente el material probatorio ni practicar nuevas pruebas**, de oficio o a petición de parte, para fijar las premisas fácticas que sirvan para la resolución de la causa; y, **(iv)** la Sala de casación solamente resolverá aquellas infracciones de ley, que cumpliendo con las otras tres limitaciones, **sean trascendentales** o provoquen un gravamen real sobre el recurrente.[4]

4.3. Lo antes analizado, permite constatar que el recurso de casación no configura una instancia superior de los procesos de conocimiento; por tanto, la sede casacional no está compelida a revisar y decidir sobre *"el proceso en todos sus aspectos, tanto de hecho como de derechos* [y] *pronunciar un fallo mediante el cual revoca, reforma o confirma el* [acto jurisdiccional recurrido]"; debiéndose limitar a abordar exclusivamente los cargos del casacionista que se identifiquen con los casos taxativos de casación y que además cumplan con todas las exigencias técnicas requeridas para obtener una decisión de fondo.[5]

4.4. Así, la alta concentración formal del recurso de casación provoca que en el mismo haya una aplicación estricta del principio dispositivo, en virtud del cual, conforme la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el recurrente estará obligado a por lo menos *establece[r] las normas que habrían sido menoscabadas; el cargo por el cual acusa su infracción, esto es, si existió falta de aplicación, indebida aplicación o errónea interpretación; y, la determinación de la causal por medio de la cual se sustentó el recurso*".[6] En este orden, es preciso puntualizar, que "*el casacionista está en la obligación de cumplir con los requisitos legales y jurisprudenciales de fundamentación -causal en la que fundamenta su recurso, norma que considera transgredida y la forma en la que el juez incurrió en el yerro acusado-, pues estos constituyen requisitos mínimos para que el juzgador analice la pertinencia de las alegaciones*".

4.5. De ahí, que conforme a la jurisprudencia citada "*entre los motivos jurídicos que justifican la falta de resolución del fondo de la controversia, se encuentran los requisitos y*

4 *Cfr.* Bello Tabares, H. (2010) La casación civil. Propuesta para un recurso eficaz y constitucional. Ediciones Paredes. Caracas: Venezuela, pág. 229-230.

5 *Ibídem.*

6 Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 787-14-EP/20, 27 de febrero de 2020, párr. 43.

*exigencias previstas en la regulación procesal de cada tipo de contienda judicial*º . Por ende, ª *si la ausencia de resolución* [del recurso de casación] *se fundamenta por parte de los operadores de justicia en el incumplimiento de aspectos procedimentales válidos, no existirá un menoscabo del derecho a la tutela judicial efectiva*º .

4.6. Por estos motivos, este Tribunal advierte que, teniendo en consideración ª *la doctrina jurídico procesal estima que la preclusión se predica de manera general a los actos de las partes mas no a los actos y decisiones del tribunal*º [7]; al momento de resolverse un recurso de casación, ª *si bien en ciertos casos se habría considerado que no haberse dictado una sentencia sobre el fondo del recurso (¼) pese a haber sido admitido contravenía el principio de preclusión y por tanto la seguridad jurídica y/o la tutela judicial efectiva, de la línea jurisprudencial de* [la] *Corte Constitucional se desprende que el principio de preclusión no es absoluto y que en ciertos casos admiten excepciones, principalmente, aquellos casos en los que no existen los requisitos o presupuestos básicos de las acciones, o errores manifiestos de las Salas de Admisión*º .[8]

4.7. En razón de lo analizado, esta Sala de Casación deja constancia que si dentro del análisis del presente recurso se verifica que el recurrente no ha cumplido con los presupuestos y requisitos básicos que viabilicen el estudio y resolución de las causales propuestas, resolverá rechazar el recurso.

CASO CUARTO: CUANDO SE HAYA INCURRIDO EN APLICACIÓN INDEBIDA, FALTA DE APLICACIÓN O ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DE LOS PRECEPTOS JURÍDICOS APLICABLES A LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA, SIEMPRE QUE HAYAN CONDUCIDO A UNA EQUIVOCADA APLICACIÓN O A LA NO APLICACIÓN DE NORMAS DE DERECHO SUSTANTIVO EN LA SENTENCIA O AUTO:

4.7. El caso cuarto del artículo 268 del COGEP reproduce los presupuestos de procedencia del recurso extraordinario de casación que la Doctrina ha identificado bajo la categoría de ª infracciones indirectas a las normasº, o ª yerros *facti in iudicando de derecho* o error de derecho al juzgar los hechosº [9]. De este modo, esta causal se encuentra dirigida a sancionar y

7 Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 989-11-EP/19, 10 de septiembre de 2019, párr. 23.

8 Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 898-15-EP/21, 13 de enero de 2021, párr. 41.

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

corregir las infracciones de normas jurídicas expresas, atinentes al establecimiento y valoración de pruebas y hechos.

4.8. Así, los yerros en referencia afectan a la premisa menor del razonamiento jurídico, en la medida de que entorpecen o vician el establecimiento de las premisas fácticas que servirán de base para el caso en concreto. Como consecuencia, el erróneo establecimiento de las premisas fácticas a su vez producirá una ª *falsa aplicación de la norma jurídica aplicada al caso y una falta de aplicación de la norma que debió aplicarse, en el caso que los hechos hubiesen sido establecidos de manera correcta*º [10]; lo que en *última ratio* equivaldrá a una violación indirecta de la norma.

4.9. En este orden, a los recurrentes que deducen sus cargos bajo esta causal, le corresponde efectuar un desarrollo argumentativo de dos fases a fin de brindar una proposición jurídica completa. Primero, deberán señalar con precisión y claridad de qué manera cada una de las normas involucradas en el proceso de valoración de la prueba fueron inaplicadas, indebidamente aplicadas o erróneamente interpretadas; es decir, en esta fase, deberán identificar la infracción directa que ha afectado a las normas o principios inmersos en la actividad de inferencia probatoria (sana crítica, lógica, probabilidad, etc.). Luego, únicamente de constatarse que se ha cumplido correctamente con la primera fase, el recurrente deberá demostrar como a consecuencia de dicha infracción en las normas de valoración de prueba, se ha provocado la equivocada aplicación o no aplicación de normas de derecho sustancial, definidas por los clásicos como aquellas que señalan y definen los derechos subjetivos, reales y personales, y precisa, además, las obligaciones de las personas; y que la doctrina actual la entiende como aquella *ª ¼ que declara o regula la existencia, inexistencia o modificación de una relación jurídica sustancial o materialº* .[11]

4.10. En síntesis, solo cumpliendo con estas dos fases argumentativas, esto es, identificando la norma de valoración probatoria que fue infringida, y luego, de manera independiente, señalando el yerro que afectó la aplicación o interpretación de una norma sustantiva, es que se puede afirmar que existió una proposición jurídica completa.

Venezuela, pág. 654 y 656.

10 Ídem, pág. 654.

11 Zenon Prieto Rincón, Casación Civil, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá Colombia, 2010, p. 14

4.11. Ahora bien, en el caso *in examine*, el recurrente denuncia la infracción del artículo innumerado siguiente al 108 del Reglamento de la LOSEP, el cual dispone:

> *ª Artículo...- Cesación de funciones por compra de renuncias con indemnización.- Las instituciones del Estado podrán establecer planes de compras de renuncias con indemnización conforme a lo determinado en la letra k) del artículo 47 de la LOSEP, debidamente presupuestados, en virtud de procesos de reestructuración, optimización o racionalización de las mismas.*
>
> *El monto de la indemnización que por este concepto tendrán derecho a recibir las o los servidores, será de cinco salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta por un valor máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado en total, el cual se pagará en efectivo.*
>
> *En el caso de la Provincia de Galápagos, el valor de la indemnización será calculado conforme a lo dispuesto en los numerales 1 y 2 de la Disposición General Primera de la LOSEP.*
>
> *Se considerará para el cálculo de las compensaciones y su correspondiente pago los años laborados en el sector público, así como la parte proporcional a que hubiere lugar.*
>
> *La compra de renuncias con indemnización no es aplicable para las y los servidores de libre nombramiento y remoción; con nombramientos provisionales, de período fijo, contratos de servicios ocasionales, ni para los puestos comprendidos dentro de la escala del nivel jerárquico superiorº* .

4.12. En este sentido, se advierte que el recurrente denuncia la infracción de una norma que regula una forma específica de extinción de las relaciones jurídico-laborales en la administración pública; de ahí que pueda evidenciarse que dicha norma obedece a un carácter sustantivo y mas no probatorio.

4.13. Con esto, a *contrario sensu* de lo previamente señalado (párr. 4.9. *supra*), el recurrente no ha cumplido con la primera fase de su obligación argumentativa, como lo es la de identificar la norma relativa a la inferencia probatoria que ha dejado de ser aplicada, o que ha

sido indebidamente aplicada o interpretada; es decir, no ha cumplido con identificar las reglas, principios, estándares o valores concernientes a la valoración de prueba que fueron infringidos. De este modo, la omisión en la que ha incurrido el recurrente provoca que el análisis del presente recurso de casación no pueda prosperar.

4.14. Para finalizar, esta Sala de Casación recuerda que, debido a la naturaleza altamente técnica del recurso de casación, conforme con la cual, en el conocimiento y resolución de este prepondera una aplicación estricta del principio dispositivo, se encuentra impedida de modificar, reestructura o subsanar los cargos planteados por los recurrentes; por tanto, en la presente causa, el conocimiento de una aparente falta de aplicación de una norma sustantiva debió ser planteado bajo la causal quinta del artículo 268 del COGEP: *ª El recurso de casación procederá (¼) 5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo (¼)º* .

V. Decisión

Por las consideraciones expuestas, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** resuelve: No casar la sentencia emitida el 18 de junio de 2021, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca, dentro de la causa No. 01803-2020-00050 y en consecuencia desechar el recurso de casación interpuesto por el señor Edison Raúl Bernal Patiño. Actúe la doctora Nadia Fernanda Armijos Cárdenas, como Secretaria Relatora.- Notifíquese y cúmplase.-

ESPINOSA BRITO MAURICIO BAYARDO
CONJUEZ 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 371-2023

Juicio No. 11804-2019-00337

200645481-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, miércoles 12 de abril del 2023, las 12h29. **1.- AVOCO:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** El Dr. Patricio Secaira Durango ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 37-2018 de 15 de marzo de 2018, y ratificado por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, por Oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el Dr. Iván Saquicela Rodas Presidente de la Corte Nacional de Justicia, por el cual se le llama a integrar la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia en calidad de Juez Nacional. **b)** Fabián Racines Garrido ha sido designado Juez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura, mediante Resolución No. 008-2021 de 28 de enero de 2021. **c)** Iván Larco Ortuño ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 37-2018 de 15 de marzo de 2018, y ratificado por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, por Oficio No. 115-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, por el cual se le llama a integrar la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia en calidad de Juez Nacional. **d)** Agréguese al proceso los escrito juntos con sus anexos presetandos por la Contraloría General del Estado el 17 y 22 de marzo de 2023, a las 16h37 y 15h23, respectivamente. e) Mediante el sorteo pertinente, el presente juicio, signado con el **No. 11804-2019-00337**, correspondió su conocimiento a esta Sala Especializada; jueces que avocamos conocimiento de la presente causa que se encuentra en estado de dictar sentencia, para lo cual se considera:

2.- ANTECEDENTES:

2.1 El Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Loja, expidió sentencia, dentro de la causa signada con el No. **11804-2019-00337,** el viernes 29 de octubre del 2021, las 16h24, promovido por el ciudadano BOLÍVAR DE JESÚS JUMBO LAPO en contra de la CONTRALORÍA GENERAL DEL ESTADO y de la PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO, en la cual se acepta la excepción de ª Incompetencia del órgano ejecutorº y en consecuencia se declara la nulidad del procedimiento coactivo No. 0189-2019-DPL, iniciado con la orden de pago del 04 de septiembre de 2019, instaurado por la Dirección Provincial de Loja de la Contraloría General del Estado en contra del accionante; sin costas ni honorarios que regular.

2.2 RECURSO: La Contraloría General del Estado, parte demandada del juicio de instancia, ha interpuesto recurso de casación en contra de la sentencia ya identificada, fundando el mismo en el caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, por **indebida aplicación** del artículo 56 de la Ley de la Contraloría General del Estado, que habría conllevado la **falta de aplicación** de los artículos 58 y 63 ibídem.

2.3 ADMISIÓN: La Conjueza Nacional de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de 20 de septiembre del 2022, las 10h42, admitió a trámite el recurso de casación

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 ORTUÑO C=EC L=QUITO CI 0601356215

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

interpuesto.

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; y, 270 del COGEP. Es de señalar que la audiencia de sustentación de recurso de casación se realizó el día lunes 20 de marzo de 2023, a partir de las 15h00, conforme los artículos 273, 88, 90 y 313 del Código Orgánico General de Procesos; diligencia en la cual la entidad pública casacionista no fundamentó su recurso de casación, afirmando que, habiendo el Pleno de la Corte Nacional de Justicia emitido la Resolución Jurisprudencial sobre la aplicación del artículo 56 de la LOCGE, no tiene exposición que realizar. La parte actora del juicio de instancia ejerció su derecho de contradicción, sin que se haya producido réplica ni contraréplica, por decisión de las partes. Luego del debate pertinente, la Sala Especializada hizo su pronunciamiento oral, comunicado a las partes.

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

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

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

> *ª 7.5.1. A fin de determinar si en el caso que nos ocupa, la Contraloría General del Estado se ha pronunciado en relación a la responsabilidad en análisis, cuando ha rebasado el plazo establecido en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, conviene precisar los antecedentes fácticos para confrontarlos con la normativa legal. En la especie, se evidencia del propio texto de la resolución que determina la responsabilidad civil culposa que el oficio que contiene la predeterminación de responsabilidad civil culposa vía glosa No. 0506 le ha sido notificado al actor el 26 de enero de 2015; efectuándose la última notificación a los responsables solidarios el 17 de marzo de 2015; en tanto que la Resolución de determinación civil culposa No. 9061 de 27 de diciembre de 2016 le ha sido notificada el 16 de octubre de 2017. Tomando en cuenta la fecha de la última notificación con la predeterminación de responsabilidad civil culposa (17 de marzo de 2015) y la fecha*

de notificación con la Resolución que la confirma (16 de octubre de 2017), se establece que ha superado en exceso el plazo legal para hacerlo¼ 7.5.6 . Para concluir el presente análisis se debe tener presente que conforme se advierte del contenido del Título de crédito No. 189- 2019-DPL del 18 de julio de 2019, al revisar el ª Concepto y antecedente por el cual se emiteº se hace constar lo siguiente: ª Resoluciones Nos. 001248 y 9061 de 20 de septiembre de 2018 y 27 de diciembre de 2016 respectivamente, que confirman la responsabilidad civil solidaria predeterminada mediante glosa No 506 de 16 de enero de 2015 º . Conforme se puede advertir el Título de Crédito se fundamenta en un acto administrativo que adolece de nulidad al haber sido emitido por autoridad incompetente en razón del tiempo, aspecto que conlleva la nulidad de las posteriores actuaciones del órgano de control entre las que figura el procedimiento coactivo, configurándose así la excepción en análisis.- La ejecutoriedad de un acto que acarrea una nulidad absoluta, como es de haber sido expedido por una autoridad manifiestamente incompetente en razón del tiempo y no haber observado las formalidades para su emisión, valida una actuación administrativa nacida a la vida jurídica con violencia contra las garantías del debido proceso y el derecho a la seguridad Jurídica, puntualizada en el Art. 82 de la Ley Suprema¼ 8) DECISIÓN.- Por todas las consideraciones anteriormente expuestas, con el fundamento doctrinario, jurisprudencial y normativo que ha quedado expuesto, y sobre la base de lo previsto en los artículos 300 y 313 del Código Orgánico General de Procesos; en cumplimiento de los deberes de los jueces y juezas que integramos los Tribunales Contencioso Administrativos de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, así como de supervisar la legalidad de los actos expedidos de la Administración Pública, en aras de garantizar el derecho a la seguridad jurídica, que se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, EL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO CON SEDE EN EL CANTÓN LOJA, PROVINCIA DE LOJA, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, acepta la excepción de ª Incompetencia del órgano ejecutorº planteada por Bolívar de Jesús Jumbo Lapo y declara la nulidad del procedimiento coactivo No. 0189-2019-DPL, iniciado con la orden de pago del 04 de septiembre de 2019, instaurado por la Dirección Provincial de Loja de la Contraloría General del Estado en contra del accionante.- Sin costas ni honorarios que regular.º .

7.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO INTERPUESTO:

El recurso interpuesto por la Contraloría General del Estado, se sustenta en el caso **quinto** del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, por **indebida aplicación** del artículo 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, lo que habría conllevado la **falta la aplicación** de los artículos 58 y 63 ibídem.

La recurrente alega que los artículos 58 y 63 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado son claros, al determinar que las resoluciones originales se ejecutorían cuando no han sido impugnadas, indica que en el presente caso, las Resoluciones 9061 de 27 de diciembre de 2016 y 001248-DNRR de 20 de septiembre de

2018, notificada, ésta última el 30 de octubre de 2018, no han sido impugnadas ante el Tribunal Contencioso Administrativo, por lo que al causar ejecutoria permitió que la Contraloría inicie el proceso de acción coactiva, por lo cual con Memorando Nro. 01047-DNRR- SRR de 19 de junio de 2019 se dispone la emisión del título de crédito Nro. 0189-2019-DP de 18 de julio de 2019, notificado el 30 de julio de 2019; emitiéndose la orden de pago el 04 de septiembre de 2019, notificada el 06 de septiembre de 2019, para proceder a la recaudación.

Sostiene la recurrente que al no aplicar lo dispuesto en los artículos 58 y 63 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, se aplica indebidamente la disposición del artículo 56 de la Ley Ibídem, con la cual se regresa a la fase de la determinación de la responsabilidad civil culposa, resolviéndose que existe una incompetencia de funcionario ejecutor, ya que no ha determinado la responsabilidad en el plazo previsto en dicha norma; mencionando que debió verificarse que la Resolución causó ejecutoria por falta de impugnación y que lo que procedía era la recaudación vía coactiva, con la debida competencia del órgano ejecutor.

8.- Sobre el caso quinto del artículo 268 del COGEP:

El caso invocado, a la letra establece:

> *ª 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 autoº .*

8.1 Una de las características propias de esta causal, de violación directa de normas sustantivas, es que los vicios contenidos en ella, proscriben toda posibilidad de que el casacionista pueda hacer consideración o referirse de alguna manera a los hechos establecidos en el desarrollo del proceso; al respecto Humberto Murcia Ballén enseña que, ª *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 ª vicios de juzgamientoº , 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*º (La Casación en Colombia, Ed. Jurídicas Gustavo Ibañez, 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 jus; 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 (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 **falta de aplicación** es un yerro que implica que el juzgador omitió escoger, para dar solución al problema jurídico identificado en el proceso judicial, la norma pertinente para ese efecto; es por ello que la exigencia de que la fundamentación del recurso de casación debe ser clara y precisa, determina una obligación jurídica a quien interpone el recurso extraordinario de casación, para explicar, con razonamiento lógico y jurídico, el por qué la norma infringida debía ser la llamada a ser aplicada a los hechos resultantes de las pruebas procesales y, obviamente, las razones por las que el juzgador dejó de usar esa disposición. Desde luego que este vicio

determina una situación de hermanamiento, con la indebida aplicación, ya que el Juez para tomar la decisión cuestionada, debe haber aplicado una norma que no es la que corresponde al caso, de ahí que, el vicio denunciado que debe estar unido o hermanado a la indebida aplicación, debe ser determinante para la toma de la resolución judicial; lo cual acontece también a la inversa; es decir, cuando se acusa la indebida aplicación de una norma, la implicancia lógica e inmediata es que se haya dejado de aplicar la norma correspondiente a los hechos procesales.

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, pese a que la disposición jurídica ha sido entendida adecuadamente en su real dimensión; sin embargo, se la utiliza en un caso para el cual no está destinada.

Se estima, como en otros casos propios de las causales de casación que contempla la Ley, que la fundamentación de este yerro debe contener una proposición jurídica completa; debiendo por ello hacer la debida determinación del hermanamiento que la indebida aplicación trae con el yerro de falta de aplicación, toda vez que si la norma aplicada erradamente por el juzgador, debe explicarse cuál o cuáles son las disposiciones jurídicas que debían ser aplicadas debidamente y que no fueron usadas por el juzgador para la resolución del caso.

8.2 Ahora bien, las disposiciones jurídicas de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, denunciadas como infringidas por la casacionista, establecen:

> ***Art. 56.- Contenido de las resoluciones y plazo para expedirlas***.- *La resolución respecto de la determinación de responsabilidad civil culposa se expedirá dentro del plazo de ciento ochenta días, contado desde el día hábil siguiente al de la notificación de la predeterminación. Si la determinación de la responsabilidad civil culposa incluyere responsables solidarios, el plazo anterior se contará desde la última fecha de la notificación.*
>
> *La resolución original confirmará o desvanecerá total o parcialmente la predeterminación de responsabilidad civil culposa, con sujeción a lo dispuesto en la Constitución Política de la República, en esta Ley y en el reglamento que para el efecto dicte el Contralor General.*
>
> ***Art. 58.- Ejecutoría de las resoluciones.-*** *Se entenderán ejecutoriadas las resoluciones de la Contraloría General del Estado, cuando no hubieren sido impugnadas por los sujetos pasivos del control, en el término previsto en el artículo*

70 de esta Ley; y, cuando hubieren sido resueltas definitivamente, según lo dispuesto en el artículo 63 de esta Ley.

Art. 63.- Fallo del recurso de revisión y ejecutoriedad de las resoluciones.- *Notificada la providencia que concede el recurso de revisión, el Contralor General o su delegado, con base a los fundamentos y pruebas que se presenten, en el plazo de sesenta días, contados a partir de dicha notificación, dictará resolución motivada, en la que confirme, revoque, modifique o sustituya la resolución original revisada.*

El sujeto pasivo en la fase administrativa podrá allanarse y pagar los valores, previa la liquidación correspondiente.

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

Para que se inicie la recaudación o la acción coactiva será necesario que las resoluciones de la Contraloría General del Estado se encuentren ejecutoriadas y en el caso de haberse acudido a la Función Judicial, las sentencias de ésta también se encuentren ejecutoriadas.

8.3 Es importante mencionar que la entidad recurrente no fundamentó su recurso en la audiencia convocada; sin perjuicio de ello, esta Sala Especializada se ha pronunciado de modo reiterado sobre la aplicación del artículo 56 de la LOCGE; en el sentido de que el tiempo fijado en esa norma legal es fatal, de modo que, si ha transcurrido dicho tiempo sin el pronunciamiento de la Administración opera *ipso facto*, la caducidad de la competencia pública para hacerlo, en consecuencia, las decisiones adoptadas con posterioridad al fenecimiento de esa oportunidad legal carecen de valor legal por habérselas expedido con incompetencia en razón del tiempo; así incluso lo ha determinado en la Resolución Jurisprudencial No. 12-2021, expedida el 25 de octubre de 2021, por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, publicada en el Cuarto Suplemento del Registro Oficial No. 573 de 9 de noviembre de 2021.

En el presente caso, es claro para la Sala que, el transcurso del tiempo entre la

predeterminación y la determinación de la responsabilidad civil culposa impuesta al actor, ha superado los 180 días que establece el artículo 56 de la Ley Rectora de la actividad de la entidad recurrente, cuando se ha producido ya la caducidad de su competencia concreta relacionada al caso; lo cual implica que cualquiera actuación posterior a la ocurrencia de ese hecho, carece de absoluto valor jurídico; por lo cual se observa que el Tribunal hizo una debida aplicación del artículo 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. En razón de lo indicado, tampoco cabe la alegación de falta de aplicación de los artículos 58 y 63 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado pues el título de crédito se basa en un acto administrativo que adolece de nulidad por haberse expedido sin competencia por haber caducado, con lo cual se configuró la excepción de incompetencia del órgano ejecutor. Por todo lo expresado, el casacionista no ha logrado demostrar la existencia de la causal y yerros denunciados, siendo improcedente el recurso.

9.- DECISIÓN: Por las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** se rechaza el recurso de casación interpuesto por la Contraloría General del Estado, consecuentemente, **NO CASA** la sentencia de viernes 29 de octubre del 2021, las 16h24, expedida por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Loja. **Notifíquese, publíquese y devuélvase**.

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

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

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL (E)

RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO
JUEZ NACIONAL

FUNCIÓN JUDICIAL

RESOLUCION No 372-2023

200648992-DFE

Juicio No. 17811-2018-01615

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, miércoles 12 de abril del 2023, las 12h55. **1.- AVOCO:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** El Dr. Patricio Secaira Durango ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 37-2018 de 15 de marzo de 2018, y ratificado por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, por oficio No. 113-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el Dr. Iván Saquicela Rodas Presidente de la Corte Nacional de Justicia, por el cual se le llama a integrar la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia en calidad de Juez Nacional. **b)** Iván Larco Ortuño ha sido designado Conjuez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 37-2018 de 15 de marzo de 2018, y ratificado por el artículo 2 de la Resolución No. 187-2019 de 15 de noviembre de 2019; y, por Oficio No. 115-P-CNJ-2021 de 18 de febrero de 2021, suscrito por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, por el cual se le llama a integrar la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia en calidad de Juez Nacional. **c)** El Dr. Milton Velásquez Díaz ha sido designado Juez Nacional de la Corte Nacional de Justicia, por el Consejo de la Judicatura, mediante Resolución No. 008-2021 de 28 de enero de 2021. **d)** Agréguese al proceso el escrito junto con sus anexos presentados por la Contraloría Generaldel Estado, el 14 de febrero de 2023, a las 14h57. e) Mediante el sorteo pertinente, el presente juicio, signado con el **No. 17811-2018-01615**, correspondió su conocimiento a esta Sala Especializada; jueces que avocamos conocimiento de la presente causa que se encuentra en estado de dictar sentencia, para lo cual se considera:

2.- ANTECEDENTES:

2.1 El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, expidió sentencia, dentro de la causa signada con el No. **17811-2018-01615,** el lunes 26 de julio del 2021, las 14h22, promovido por el ciudadano FRANCISCO HUMBERTO JARAMILLO TORRES en contra de la CONTRALORÍA GENERAL DEL ESTADO y de la PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO, en la cual se acepta la demanda deducida, dejando sin efecto la Resolución No. 9613 de 06 de febrero de 2017, que confirma el Oficio No. 0379-DPR, de 09 de mayo de 2016; disponiéndose, de ser el caso, la baja de los títulos de crédito que se hayan emitido por la Contraloría General del Estado en contra del actor por esta causa.

2.2 RECURSO: La Contraloría General del Estado, parte demandada del juicio de instancia, ha interpuesto recurso de casación en contra de la sentencia ya identificada, fundando el mismo en el caso quinto del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, por **indebida aplicación** de los artículos 26 y 56 de la Ley de la Contraloría General del Estado, y **falta de aplicación** del artículo 85 ibídem.

2.3 ADMISIÓN: La Conjueza Nacional de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de 12 de noviembre del 2021, las 10h32, admitió a trámite el recurso de casación interpuesto.

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

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

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; y, 270 del COGEP. Es de señalar que la audiencia de sustentación de recurso de casación se realizó el día miércoles 15 de marzo de 2023, a partir de las 15h00, conforme los artículos 273, 88, 90 y 313 del Código Orgánico General de Procesos; diligencia en la cual la entidad pública casacionista no fundamentó su recurso de casación, afirmando que, habiendo el Pleno de la Corte Nacional de Justicia emitido las Resoluciones Jurisprudenciales sobre la aplicación de los artículos 26 y 56 de la LOCGE, no tiene exposición que pueda realizar. La parte actora del juicio de instancia ejerció su derecho de contradicción, sin que se haya producido réplica ni contraréplica, por decisión de las partes. Luego del debate pertinente, la Sala Especializada hizo su pronunciamiento oral, comunicado a las partes.

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

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

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

> *ª 8.6.1. A fojas 246 a 250 del expediente administrativo, consta el acto que se impugna y que es el objeto de la controversia, la Resolución No. 9613-DR de 06/07/2017, emitida por la Contraloría General del Estado y su notificación de 17 de julio de 2018 (fs. 250 vta., del expediente administrativo). Por ello, a fin de determinar la existencia o no, la legalidad y legitimidad de las actuaciones administrativas institucionales de la Contraloría General del Estado, al emitirse el INFORME GENERAL DASE-0021-2015 del Examen Especial al despacho, distribución, administración de combustibles desde Shushufindi y Lago Agrio hacia el campo Libertador y sus estaciones, en la Gerencia de Refinación de la Ep. PETROECUADOR y la Gerencia de Exploración y Producción, cuyos derechos y obligaciones generados a partir de la expedición del Decreto Ejecutivo 1351-A publicado en el segundo suplemento del Registro Oficial 860 de 2 de enero de 2013, fueron asumidos por PETROAMAZONAS EP en la Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador, EP*

PETROECUADOR, por el periodo comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre del 2012ÂÌ mediante Orden de Trabajo 0021-DASE-2014 de 20 de mayo de 2014, que fue emitida Oficio No. 0021-DASE-2014 y su aprobación del informe el 27 de julio de 2015, con la cual se emitió la predeterminación de responsabilidad administrativa culposa y posteriormente la Resolución que confirmó la responsabilidad administrativa culposa Glosa No. 0379-DPR de 09 de mayo de 2016, y subsiguientemente la Resolución No. 9613, de 06 de febrero de 2017, expedida por la Contraloría General del Estado, con la cual se confirmó la glosa dictada en la predeterminación de responsabilidad administrativa culposa al accionante, conforme a las alegaciones de la parte actora, que han sido negados por la parte demandada, por mandato legal es obligatorio para el Tribunal, el controlar la legitimidad y la legalidad de los actos administrativos, a fin de poder establecer si tal alegación que ha sido negada por la Contraloría General del Estado, cumplió o no, con los preceptos legales que rigen las competencias de la actividad de control y para la determinación de responsabilidades civiles culposas solidarias, que se realiza respecto de una unidad del objeto o prestación.- La Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado ±LOCGE-, disponía a la fecha de los hechos: Art. 26 : ª 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 .- En la especie, la orden de trabajo fue emitida mediante Oficio No. 0021-DASE-2014 Sección: DIRECCIÓN DE AUDITORÍA DE SECTORES ESTRATEGICOS, Asunto: Orden de trabajo para actividad de control planificada, Quito, 20 de mayo de 2014 (fs. 32 vta. del expediente administrativo) y consta además, siendo aprobado el mismo el 27 de julio de 2015, (fs. 3 del expediente administrativo), observando el Tribunal, que el INFORME GENERAL DASE-0021-2015, fue aprobado cuando había transcurrido en exceso el tiempo previsto en la citada Ley, para los informes de auditoría y su aprobación, habiendo perdido competencia en razón del tiempo para hacerlo y cuando operó la caducidad.- 8.6.2.- De fojas 236 A 239 del expediente administrativo, obra el OFICIO No. 0379-DPR, Sección: Dirección de Predeterminación de Responsabilidades, Asunto: Predeterminación de responsabilidad civil culposa: Glosa, Quito D.M., 09 de MAYO 2016, con NOTIFICACIÓN DE PREDETERMINACIÓN DE RESONSABILIDAD CIVIL GLOSA, el 07 de junio de 2016.- De fojas 246 a 259 del expediente administrativo, está la Resolución 9613, de 6 de febrero de 2017 y su notificación con constancia de recepción de 17 de julio de 2018 (fs. 250 vta., del expediente administrativo), La Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado ±LOCGE-, disponía a la fecha de los hechos, en el Art. 56 : Contenido

de las resoluciones y plazo para expedirlas.- La resolución respecto de la determinación de responsabilidad civil culposa se expedirá dentro del plazo de ciento ochenta días, contado desde el día hábil siguiente al de la notificación de la predeterminación. Si la determinación de la responsabilidad civil culposa incluyere responsables solidarios, el plazo anterior se contará desde la última fecha de la notificación. La resolución confirmará o desvanecerá total o parcialmente la predeterminación de responsabilidad civil culposa, con sujeción a lo dispuesto en la Constitución Política de la República, en esta Ley, y en el reglamento que para el efecto dicte el Contralor General.º 8.6.3.- Ahora bien desde la notificación de la predeterminación de responsabilidad civil, glosa 379, de 9 de mayo de 2016, notificada el 07 de junio de 2016, por tanto, a partir de esta fecha, ha de contarse el plazo de ciento ochenta días, que la Contraloría General del Estado tuvo para emitir la resolución respecto de la determinación de responsabilidad civil culposa, emitiéndose la Resolución No. 9613 de 06 de febrero de 2017, notificada el 17 de julio del 2018, cuando había transcurrido en exceso el tiempo previsto en la citada Ley, para la expedición de la resolución respecto de la determinación de responsabilidad civil culposa, habiendo perdido competencia en razón del tiempo para hacerlo y cuando operó la caducidad.- Siendo en este aspecto evidente, que había operado la caducidad de la facultad del organismo de control y para pronunciarse sobre respecto de la determinación de responsabilidad civil culposa, de conformidad con los Arts. 26, 56 y 72 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado (LOCGE), como lo ha hecho, toda vez que operó la caducidad, por lo que no se cumplió con los preceptos legales que rigen las competencias de la actividad de control y para la determinación de responsabilidades civiles culposas solidarias, verificándose así un error evidente de hecho y de derecho en el acto impugnado, ya que con la emisión de la Resolución No. 9613 de 06 de febrero de 2017, aquello no se enerva la pérdida de competencia en razón del tiempo para la aprobación del informe en el término máximo de ciento ochenta días improrrogables acorde al Art. 26 y para pronunciarse sobre respecto de la determinación de responsabilidad civil culposa, conforme el Art. 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado ±LOCGE-, razón por la que el defecto de oportunidad de un acto viciado por incompetencia, no pudo ser convalidado con otro que adolece además del mismo vicio, y generar con la emisión de la Resolución No. 9613 de 06 de febrero de 2017, un efecto de eficacia de las actuaciones administrativas.- Tanto más, si se tiene presente que al tratarse de una determinación de responsabilidad de civil predeterminada mediante glosa, aquella en que previamente a la determinación de responsabilidades administrativas y civiles culposas que se desprendan de los informes elaborados por las auditorías internas, la Contraloría General del Estado tiene el deber de examinar el cumplimiento de los preceptos legales y de las normas de auditoría y proceder a determinarlas con la debida motivación, sustentándose en los fundamentos de hecho y de derecho pertinentes, en la que concurren pluralidad de sujetos, unidad del objeto o prestación, con indeterminación de partes en la exigencia y en la obligación, son responsables solidariamente los sujetos obligados, aquel grupo de individuos obligados al pago por las responsabilidades asumidas con el Estado, siendo en este caso los responsables aquellos sujetos establecidos en la ley, quienes asumen la deuda completa y la entidad de control no tuvo fundamento jurídico, ni legal, para realizar un control extemporáneo, ni para determinar fuera del tiempo previsto en la ley responsabilidad civil,

por lo que la entidad de control no tuvo fundamento jurídico, ni legal, para actuar como lo hizo, ya que si la caducidad operó, esta operó para la pluralidad de sujetos con indeterminación de partes, por lo que la conclusión lógica y razonable debió declarar de conformidad con el artículo 72 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, la caducidad de la facultad de este organismo de Control para pronunciarse en el caso, sobre la responsabilidad civil culposa por el valor de 3.926,65 USD., predeterminada mediante el OFICIO No. 0379-DPR, Sección: Dirección de Predeterminación de Responsabilidades, Asunto: Predeterminación de responsabilidad civil culposa: Glosa, Quito D.M.,09 mayo de 2016, en contra de FRANCISCO HUMBERTO JARAMILLO TORRES, técnico de operaciones de la Empresa¼ 8.10.- DECISIÓN .- Por lo expuesto y sin que sea necesario hacer otras consideraciones, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, Provincia de Pichincha, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA , ACEPTA la demanda deducida por el señor FRANCISCO HUMBERTO JARAMILLO TORRES, y deja sin efecto el acto impugnado, contenido en la Resolución No. 9613 de 06 de febrero de 2017, que confirma el Oficio No. 0379-DPR, de 09 de Mayo de 2016. Así mismo, se dispone, de ser el caso, la baja de los títulos de crédito que se hayan emitido por la Contraloría General del Estado en contra del actor por esta causa.- Para los fines legales pertinentes, de conformidad con el artículo 14 de la Ley de Comercio Electrónico, se indica a las partes procesales que la firma electrónica contenida en la presente sentencia, tiene igual validez y genera los mismos efectos jurídicos que la firma manuscrita.º .

7.- FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO INTERPUESTO:

El recurso interpuesto por la Contraloría General del Estado, se sustenta en el caso **quinto** del artículo 268 del Código Orgánico General de Procesos, por **indebida aplicación** de los artículos 26 y 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, y por **falta la aplicación** del artículo 85 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

La recurrente alega que el Tribunal yerra al seleccionar una norma jurídica que no estaba vigente a la fecha de emisión de la orden de trabajo; y por tanto, la norma que debía aplicarse en el presente caso era el artículo 26 de la LOCGE, vigente desde el 10 de febrero de 2014 hasta el 30 de septiembre de 2015, en razón de que la fecha de emisión de la orden de trabajo No. 0021-DASE-2014 fue de 20 de mayo de 2014; indica que el referido artículo dispone que los informes serán tramitados desde la emisión de la orden de trabajo de la auditoría hasta la aprobación del informe, en un ªplazoº máximo de 180 días, indicando que en su lugar se aplicó el mismo artículo 26, reformado y publicado en el Registro Oficial No. 598-3S de 30 de septiembre de 2015, el cual establece que la aprobación del informe se realizara en un ªtérminoº máximo de 180 días.

Además, alega que el Tribunal Distrital emitió sentencia argumentado la caducidad de las facultades de la Contraloría General del Estado, aplicando indebidamente el artículo 56 de la LOCGE, el cual sostiene no prevé la caducidad, indicando que el Tribunal debía aplicar el artículo 85 de la LOCE que dispone el efecto de denegación tácita como consecuencia del incumplimiento de los plazos para expedir resoluciones confirmatorias

de responsabilidades, que señala, de haberse, aplicado habría concluido que no opero ninguna caducidad.

8.- Sobre el caso quinto del artículo 268 del COGEP:

El caso invocado, a la letra establece:

> *ª 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 autoº .*

8.1 Una de las características propias de esta causal, de violación directa de normas sustantivas, es que los vicios contenidos en ella, proscriben toda posibilidad de que el casacionista pueda hacer consideración o referirse de alguna manera a los hechos establecidos en el desarrollo del proceso; al respecto Humberto Murcia Ballén enseña que, ª *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 ª vicios de juzgamientoº , 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*º (La Casación en Colombia, Ed. Jurídicas Gustavo Ibañez, 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 jus; 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 (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 **falta de aplicación** es un yerro que implica que el juzgador omitió escoger, para dar solución al problema jurídico identificado en el proceso judicial, la norma pertinente para ese efecto; es por ello que la exigencia de que la fundamentación del recurso de casación debe ser clara y precisa, determina una obligación jurídica a quien interpone el recurso extraordinario de casación, para explicar, con razonamiento lógico y jurídico, el por qué la norma infringida debía ser la llamada a ser aplicada a los hechos resultantes de las pruebas procesales y, obviamente, las razones por las que el juzgador dejó de usar esa disposición. Desde luego que este vicio determina una situación de hermanamiento, con la indebida aplicación, ya que el Juez para tomar la decisión cuestionada, debe haber aplicado una norma que no es la que corresponde al caso, de ahí que, el vicio denunciado que debe estar unido o hermanado a la indebida aplicación, debe ser determinante para la toma de la resolución judicial; lo cual acontece también a la inversa; es decir, cuando se acusa la indebida aplicación de una norma, la implicancia lógica e inmediata es que se haya dejado de aplicar la norma correspondiente a los hechos procesales.

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, pese a que la disposición jurídica ha sido entendida adecuadamente en su real dimensión; sin embargo, se la utiliza en un caso para el cual no está

destinada.

Se estima, como en otros casos propios de las causales de casación que contempla la Ley, que la fundamentación de este yerro debe contener una proposición jurídica completa; debiendo por ello hacer la debida determinación del hermanamiento que la indebida aplicación trae con el yerro de falta de aplicación, toda vez que si la norma aplicada erradamente por el juzgador, debe explicarse cuál o cuáles son las disposiciones jurídicas que debían ser aplicadas debidamente y que no fueron usadas por el juzgador para la resolución del caso.

8.2 Ahora bien, las disposiciones jurídicas de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, denunciadas como infringidas por la casacionista, vigentes a la fecha del control establecían:

> ***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).- 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 plazo 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.*
>
> ***Art. 56.- Contenido de las resoluciones y plazo para expedirlas****.- La resolución respecto de la determinación de responsabilidad civil culposa se expedirá dentro del plazo de ciento ochenta días, contado desde el día hábil siguiente al de la notificación de la predeterminación. Si la determinación de la responsabilidad civil culposa incluyere responsables solidarios, el plazo anterior se contará desde la última fecha de la notificación.*
>
> *La resolución original confirmará o desvanecerá total o parcialmente la predeterminación de responsabilidad civil culposa, con sujeción a lo dispuesto en la Constitución Política de la República, en esta Ley y en el reglamento que para el efecto dicte el Contralor General.*

> ***Art. 85.- Denegación Tácita.-*** *Las resoluciones de la Contraloría General del Estado, sobre impugnación de responsabilidades civiles culposas y sobre reconsideraciones de órdenes de reintegro, se someterán a los plazos previstos en esta Ley. Su falta de expedición causará el efecto de denegación tácita y el interesado podrá ejercitar las acciones previstas en la ley; sin perjuicio de las responsabilidades que correspondan al respectivo servidor por incumplimiento de plazos, al tenor de lo previsto en el artículo 212 de la Constitución Política de la República.*
>
> *Las alegaciones que se formulen con ocasión del proceso de auditoría, se responderán, en lo que no haya sido subsanado, en el informe de auditoría, a la fecha de su emisión, en la parte pertinente al tema que trata dicho informe*

8.3 Esta Sala Especializada, observa que efectivamente el Tribunal Distrital aplicó indebidamente el artículo 26 de la LOCGE, reformado por el artículo 13 de la Ley s/n publicada en el Registro Oficial 598 de 30 de septiembre de 2015, pues la Orden de Trabajo 0021-DASE-2014 es de 20 de mayo de 2014, por lo que, lo correcto era aplicar el mismo artículo 26 pero la versión sustituida por la Disposición Reformatoria Décimo Segunda del Código Orgánico Integral Penal publicada en el Registro Oficial 180 de 10 de febrero de 2014, la cual establecía que los informes de auditoría deben ser tramitados desde la emisión de la orden de trabajo de la auditoría, hasta la aprobación del informe en el **plazo** máximo de ciento ochenta día improrrogables. Sin embargo, este Tribunal de Casación observa que la recurrente no justifica de qué manera la aplicación de esta norma fue determinante para la parte dispositiva de la sentencia impugnada, pues de todas la Contraloría General del Estado habría sobrepasado el tiempo determinado en la versión sustituida por la Disposición Reformatoria Décimo Segunda del Código Orgánico Integral Penal publicada en el Registro Oficial 180 de 10 de febrero de 2014 del referido artículo 26 de la LOCGE.

Adicionalmente, es importante considerar que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, mediante Resolución No. 10-2021 publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 556 de 12 de octubre de 2021, ha declarado, como precedente jurisprudencial obligatorio el punto de derecho que contiene la siguiente regla:

> ª *Art. 3.- Declarar como PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL OBLIGATORIO, el punto de derecho que contiene la siguiente regla:*
>
> *El artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado establece un*

plazo o término fatal, según corresponda, de cumplimiento obligatorio por parte del ente de control, vencido el cual opera la caducidad de la facultad contralora y determina que la aprobación del informe de auditoría gubernamental esté viciada de nulidad absoluta, toda vez que el funcionario público que lo apruebe ha perdido competencia en razón del tiempo; por lo que la Contraloría General del Estado en sede administrativa, o los Tribunales de lo Contencioso Administrativo en sede jurisdiccional, están obligados a declararla de oficio o a petición de parte, en aplicación de la garantía de preclusión y del principio de la seguridad jurídica.

Art. 4.- Esta resolución tendrá efectos generales y obligatorios, inclusive para la misma Corte Nacional de Justicia, sin perjuicio del cambio de criterio jurisprudencial en la forma y modo determinados por el segundo inciso del artículo 185 de la Constitución de la República del Ecuadorº .

Consecuentemente, al evidenciarse que la aprobación del informe final, por parte de la máxima autoridad del Órgano de Control de los Recursos Públicos, se la realizó fuera del tiempo prevenido en el artículo 26 de la LOCGE, se concluye que la Contraloría General del Estado habría perdido competencia por haber operado la caducidad.

8.4 Esta Sala Especializada se ha pronunciado de modo reiterado sobre la aplicación del artículo 56 de la LOCGE; en el sentido de que el tiempo fijado en esa norma legal es fatal, de modo que, si ha transcurrido dicho tiempo sin el pronunciamiento de la Administración opera *ipso facto*, la caducidad de la competencia pública para hacerlo, en consecuencia, las decisiones adoptadas con posterioridad al fenecimiento de esa oportunidad legal carecen de valor legal por habérselas expedido con incompetencia en razón del tiempo; así incluso lo ha determinado en la Resolución Jurisprudencial No. 12-2021, expedida el 25 de octubre de 2021, por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, publicada en el Cuarto Suplemento del Registro Oficial No. 573 de 9 de noviembre de 2021.

En el presente caso, es claro para la Sala que, el transcurso del tiempo entre la predeterminación y la determinación de la responsabilidad civil culposa impuesta al actor, ha superado los 180 días que establece el artículo 56 de la Ley Rectora de la actividad de la entidad recurrente, cuando se ha producido ya la caducidad de su competencia concreta relacionada al caso; lo cual implica que cualquiera actuación posterior a la ocurrencia de ese hecho, carece de absoluto valor jurídico; por lo cual se observa que el Tribunal hizo una

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

debida aplicación del artículo 56 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

En cuanto a la falta de aplicación del artículo 85 de la LOCGE, esta Sala Especializada determina que la casacionista no sustenta el yerro, respecto al elemento de trascendencia; es decir no determina la importancia de que esa norma sea aplicable al presente caso; en consecuencia, por este extremo es improcedente el recuso.

Por todo lo expresado, el casacionista no ha logrado demostrar la existencia de la causal y yerro denunciados, siendo improcedente el recurso.

9.- DECISIÓN: Por las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** se rechaza el recurso de casación interpuesto por la Contraloría General del Estado, consecuentemente, **NO CASA** la sentencia de lunes 26 de julio del 2021, las 14h22, expedida 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)

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO
JUEZ NACIONAL (E)

FUNCIÓN JUDICIAL

Juicio No. 18803-2019-00274 RESOLUCION No 379-2023

200736172-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, jueves 13 de abril del 2023, las 10h26. **VISTOS:** Conocemos la presente causa en virtud de que: **a)** Fabián Patricio Racines Garrido y Milton Velásquez Díaz fueron designados como Jueces Nacionales por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 8-2021 de 28 de enero del 202; **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 16 de noviembre de 2021, se sorteó la presente causa, recayendo su conocimiento en el tribunal de jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia integrado por Fabián Patricio Racines Garrido, Milton Velásquez Díaz e Iván Rodrigo Larco Ortuño, este último en calidad de Juez ponente, según consta en el acta incorporada al proceso. Somos el Tribunal competente para resolver el presente recurso de casación de conformidad a lo dispuesto en los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial y en el inciso primero del artículo 269 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP). Estando la presente causa en estado de resolver, para hacerlo se considera:

I.- ANTECEDENTES

1.1.- En sentencia dictada el 17 de junio de 2021, a las 14h34, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato, dentro del juicio No. 18803-2019-00274 deducido por la señora Edgar Eduardo Alarcón Pancho en contra de la Contraloría General del Estado, resolvió aceptar la demanda y declarar la ilegalidad de la Resolución No. 13698 de 13 de marzo de 2018.

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

1.3.- Con auto de 10 de septiembre de 2021, la Conjueza Nacional de la Sala Especializada de lo

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

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

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

Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia admitió a trámite el referido recurso de casación.

1.4.- Con auto de sustanciación de 09 de diciembre de 2022 se convocó para el día martes 07 de febrero de 2023, a las 15h00, para que se desarrolle la audiencia de casación prevista en el artículo 272 del COGEP. En el día y hora señalados para el efecto, se tuvo problemas de conectividad al momento de la intervención de la defensa técnica del actor, y para garantizar el principio de inmediación se procedió a suspender la audiencia. Con auto de 17 de marzo de 2023, se convocó la reinstalación de la audiencia para el martes 21 de marzo de 2023, a las 09h00.

1.5.- En el día y hora fijados para el efecto se reinstaló la audiencia de casación, a la que comparecieron las partes procesales y después de ser escuchadas, el Tribunal de esta Sala Especializada pronunció la resolución oral adoptada por unanimidad, mediante la cual se rechazó el recurso de casación por lo que corresponde emitir la sentencia escrita debidamente motivada, conforme los términos expuestos a continuación.

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

2.1.-Validez Procesal.- 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 17 de junio de 2021, a las 14h34, por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato, dentro del juicio No. 18803-2019-00274, ha incurrido en el yerro acusado por la entidad recurrente; esto es: con cargo a la causal quinta del artículo 268 del COGEP se invocó la indebida aplicación del artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. De comprobarse dicho vicio en el fallo recurrido, se dictará la sentencia de mérito que en derecho corresponda

III.- ANÁLISIS

3.1.- La acusación casacional que se sustenta en el caso quinto y que motiva la presente impugnación, es aquella que la doctrina y la jurisprudencia la 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.

La entidad casacionista con sustento en el caso quinto, acusa la errónea interpretación del artículo 26 de la LOCGE, al respecto se debe mencionar que el referido vicio comporta la aplicación pertinente de una norma al caso concreto, pero que el juzgador al emplearla le ha otorgado un alcance o dimensión distinta al que previno el legislador, 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.

Los argumentos del recurrente en lo principal se remiten a que: *ª ¼su análisis se sustenta en que la Contraloría General del Estado ha superado el año para la aprobación del Informe, de conformidad con el artículo 26 LOCGE, por lo que se manifiesta que ha incurrido en una causal de invalidez del acto impugnado, es decir, determina que el artículo en referencia contempla un efecto jurídico que la norma no lo describe explícitamente, ni indica cuál es la norma que regula lo argumentado, (¼) Además confunde los tiempos de su análisis, ya que señala que, incluso si se cuenta desde la fecha de la modificación a la orden de trabajo, también se lo ha aprobado fuera del plazo establecido en la ley para el efecto; al respecto, debo precisar que en el presente caso, la Orden de Trabajo No. 0010-DR6-DPCH-AE-2013 fue emitida el 10 de enero de 2013, misma que es modificada a través del memorando 113-DR6-DPCH-AE de 12 de marzo de 2013, mientras que el informe No. DR6-DPCH-AE-0004-2014 fue aprobado el 5 de febrero de 2014, es decir, si se considera la modificatoria a lo orden de trabajo no se ha superado el tiempo establecido en el artículo 26 ibídem para la aprobación del referido informe, tomando en consideración que la norma prevé que como regla general debe aprobarse dentro del año, por lo que en el presente caso la excepción a la regla se encuentra justificada al existir la modificatoria a la Orden de Trabajoº .*

Se debe precisar, que en la sentencia recurrida se declaró la nulidad del acto administrativo impugnado, para ello el Tribunal de instancia en su sentencia señaló: *ª ¼conforme al artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado vigente al tiempo de la acción de control (10 de*

enero de 2013) se establecía que los informes de auditoría gubernamental 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. La Entidad de Control menciona la circunstancia de ampliación de plazo mediante el memorando 113-DR6-DPCH-AE de 12 de marzo de 2013 (fojas 025 del expediente administrativo) que a su criterio justifica que la acción de control requirió un plazo adicional al establecido legalmente; sin embargo dicho memorando amplía únicamente por 6 días laborables el tiempo emitido mediante orden de trabajo 0010 DR6-DPCH-AE de 10 de enero de 2013 aprobado el 5 de febrero de 2014 (fojas 005 del expediente administrativo), por lo tanto este Tribunal concluye que en el caso concreto de todas maneras se excedió el tiempo previsto para llevar a cabo la elaboración del informe; por cuanto la Orden de Trabajo fue de fecha 10 de enero de 2013 según se desprende del oficio 0010-DR6-DPCH-AE-2013 de 10 de enero de 2013 (fojas 024 del expediente administrativo) y su aprobación sucedió el 5 de febrero de 2014 según se consigna en el Oficio dirigido al señor Alcalde del Gobierno Municipal del cantón Guano (fojas 005 del expediente administrativo), suscrito por la Delegada Provincial de Chimborazo; superando considerablemente el año establecido para la aprobación del Informe por el artículo 26 de la LOCGE vigente al tiempo de iniciarse la acción de control; e incluso, supera los 6 días laborables de ampliación del plazo autorizado que señalaba el memorando113-DR6-DPCH-AE de 12 de marzo de 2013, por lo tanto concluimos que la Contraloría incurrió en una causal de invalidez del acto impugnado¼º .

A criterio del casacionista existe errónea interpretación del artículo 26 de la citada Ley aduciendo para el efecto que los jueces de instancia le han otorgado un efecto jurídico que la Ley no ha previsto ya que el espíritu de la norma nunca fue establecer un plazo para la caducidad y por tanto no constituye un plazo fatal, en especial cuando se justificaría la excepción a la regla, al existir una modificatoria a la orden de trabajo, debiendo considerarse el plazo establecido en la norma a partir del 12 de marzo de 2013, fecha en la que se emitió el memorando113-DR6-DPCH-AE, agregando que de haberlo hecho así, la aprobación del informe estaría dentro del tiempo establecido en el referido artículo.

De los recaudos procesales se puede verificar que en el presente caso la Contraloría General del Estado sobre la base de la Orden de Trabajo No. 0010-DR6-DPCH-AE-2013 de 10 de enero de 2013 realizó el examen especial No. DR6-DPCH-AE-0004-2014 al proceso de declaratoria de utilidad pública o de interés social con fines de expropiación y pago del inmueble ubicado en el sector la Dolorosa, calle Miraflores y Agustín Dávalos, destinado para la construcción de la Unidad Educativa del Milenio, por el período comprendido entre el 3 de enero de 2011 al 10 de enero de 2013, del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Guano; siendo aprobado el referido informe el 5 de febrero de 2014.

Es necesario precisar que el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado vigente a la época de los hechos, en su parte pertinente señala: *ª ¼Los informes de auditoría gubernamental, en sus diferentes clases y modalidades (¼) serán tramitados en los plazos establecidos en la Ley y los reglamentos correspondientes, los mismos que desde la emisión de la orden de trabajo, hasta la aprobación del informe, como regla general no excederán de un año¼º*. De lo transcrito se verifica que la norma es clara en disponer que el ente de control debe como regla general, en el plazo de un año, aprobar los informes de auditoría, plazo que se contabilizará desde la fecha de emisión de la orden de trabajo, sin que la norma haya previsto excepción alguna sobre el particular.

En el presente caso, el ente de control aduce que se amplió el tiempo emitido en la orden de trabajo, en seis días laborables, mediante Memorando No. 113-DR6DPCH-AE de 12 de marzo de 2013, argumentando que el plazo de un año se debe contar desde el 12 de marzo de 2013, pretendiendo así, otorgar una interpretación extensiva al artículo 26 de la LOCGE, pues la norma es clara en establecer que el plazo de un año se cuenta desde la emisión de la orden de trabajo, pero el casacionista pretende ampliar ese plazo a través de una interpretación extensiva, lo cual resulta improcedente. Adicionalmente, se debe considerar que el año previsto en el artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado vigente a la época, es un plazo fatal, y en la especie, la Contraloría General del Estado aprobó el informe de auditoría una vez fenecido el año previsto en la Ley, y por tal motivo, tal aprobación está viciada de nulidad absoluta toda vez que el funcionario público que lo aprobó había perdido competencia en razón del tiempo para hacerlo. Sobre el particular, la Resolución No. 10-2021 publicada en el Registro Oficial Suplemento de 12 de octubre de 2021, emitida por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, declaró como precedente jurisprudencial obligatorio el punto de derecho que contiene la siguiente regla: *ª El artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado establece un plazo o término fatal, según corresponda, de cumplimiento obligatorio por parte del ente de control, vencido el cual opera la caducidad de la facultad contralora y determina que la aprobación del informe de auditoría gubernamental esté viciada de nulidad absoluta, toda vez que el funcionario público que lo apruebe ha perdido competencia en razón del tiempo; por lo que la Contraloría General del Estado en sede administrativa, o los Tribunales de lo Contencioso Administrativo en sede jurisdiccional, están obligados a declararla de oficio o a petición de parte, en aplicación de la garantía de preclusión y del principio dela seguridad jurídicaº*. Siendo así, esta Sala Especializada de casación verifica que el Tribunal de instancia ha dado al artículo 26 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado el alcance y el sentido que corresponde, sin que el recurrente haya logrado demostrar su errónea interpretación. Por consiguiente, al no haberse demostrado la procedencia del cargo acusado, el recurso de casación por este extremo no

puede progresar.

IV. DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de casación interpuesto por la Directora Provincial de Tungurahua de la Contraloría General del Estado; y, en consecuencia, no casa la sentencia dictada el 17 de junio de 2021, a las 14h34, por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Ambato, dentro del juicio No. 18803-2019-00274.- 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)

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

200384304-DFE

Juicio No. 09802-2018-00700 RESOLUCION No 384-2023

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 10 de abril del 2023, las 09h35. Vistos. - El Tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz, Iván Larco Ortuño y Patricio Secaira Durango, dicta la siguiente sentencia dentro de la causa No. 09802-2018-00700:

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).

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 IVAN RODRIGO LARCO ORTUNO C=EC L=QUITO CI 0601356215

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

II. Antecedentes

1.1 El 16 de agosto de 2018, Juan Camilo Samán Salem presentó una acción contencioso administrativa en contra de la Contraloría General del Estado y de la Procuraduría General del Estado para que se deje sin efecto la Resolución No. 04750, de 17 de agosto de 2017, mediante la cual se confirmó la orden de reintegro por USD. 9.746,40.

1.2 Mediante sentencia de 7 de abril de 2021, las 10h03, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil aceptó la demanda propuesta y, en consecuencia, declaró la nulidad de la Resolución No. 04750, de 17 de agosto de 2017. Contra esta decisión, la Contraloría General del Estado interpuso recurso de casación.

1.3 Elevado el expediente a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, con auto de 21 de julio de 2021, las 09h56, la conjueza nacional Hipatia Ortiz Vargas admitió el recurso por la causal quinta del artículo 268 del COGEP, por errónea interpretación del artículo 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado (ª LOCGEº).

1.4 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 09h00, 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 errónea interpretación del artículo 71 de la LOCGE.

4.1 En la audiencia de fundamentación oral del recurso de casación dispuesta para el 23 de marzo de 2023, a las 09h00, la Contraloría General del Estado, como parte recurrente en la presente causa, decidió voluntariamente no fundamentar la causal quinta del artículo 268 del COGEP, por errónea interpretación del artículo 71 de la LOCGE. Con dicho antecedente, esta Sala considera:

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) 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) 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 la causal admitida y, por lo tanto, no demostrar los presuntos yerros en la sentencia, es decir: (i) por qué habría ocurrido la errónea interpretación del artículo 71 de la LOCGE; y, (ii) por qué ello habría sido trascendente en la decisión de fondo, no resulta procedente el recurso de casación.

4.11 No obstante lo anterior, esta Sala estima que, si la Contraloría General del Estado, por los méritos

del caso, no estimaba conducente su recurso de casación por las causales admitidas en la etapa procesal oportuna, debería considerar otras formas de terminación del proceso, como el desistimiento del recurso, para de esta forma poder otorgar a los demás recurrentes un servicio eficiente y eficaz de la administración de justicia.

4.12 En mérito de lo expuesto, este Tribunal decide rechazar el recurso de casación interpuesto por la causal quinta del artículo 268 del COGEP, por errónea interpretación del artículo 71 de la LOCGE, en virtud de que, 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 7 de abril de 2021, las 10h03, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Guayaquil. Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ
JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. 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

RESOLUCION No 385-2023

Juicio No. 17811-2018-00546

200339652-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, jueves 6 de abril del 2023, las 16h11. **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. **17811-2018-00546**:

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 realizado el 24 de junio de 2021, a las 16h34 (fs. 14),

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

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

II. Antecedentes

2.1 Con fecha 25 de abril de 2018, el señor Luis Frans Navarrete Cañar demandó a la Contraloría General del Estado, pretendiendo que se declare la nulidad e ilegalidad la Resolución No. 4843 del 1 de septiembre de 2017, suscrita por el Subcontralor General del Estado, que confirmaba la responsabilidad civil.

2.2 Con sentencia de mayoría de fecha 31 de enero de 2020, a las 08h23, el Tribunal de Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito negó la demanda; y consecuentemente ratificó la validez del acto administrativo impugnado. No conforme con la decisión del TDCA, el señor Luis Navarrete Cañar interpuso el recurso extraordinario de casación, fundado en la causal segunda 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 1 de septiembre de 2020, a las 10h21, el conjuez nacional Javier Cordero López admitió el recurso planteado por el demandante en el cual acusaba la falta de motivación de la sentencia impugnada.

2.5 En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 272 del COGEP se celebró audiencia de fundamentación del recurso, de manera telemática, el 16 de marzo de 2023, a las 15h00, en la cual por unanimidad se resolvió rechazar el recurso de casación. 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 la falta de motivación.

4.1 En el escrito de casación la casacionista sostuvo que las garantías contenidas en los literales a), b), c) y l) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución fueron *"flagrantemente violentadas"*, y por ello el TDCA no ha *"motivado debidamente su sentencia"*. A ello, que se puede constatar que la sentencia carece de argumentación por no ser estructurada coherentemente, no permitiendo entender los motivos por los cuales arribó a dicha conclusión, por estar debidamente justificada la solicitud de la prueba pericial, y que esta no fue aceptada como prueba. Por último, sostuvo que la decisión tomada no es clara ni concreta sobre las cuestiones que debía resolver dado que el TDCA realiza un análisis de la procedencia de la glosa impuesta por la entidad de control y finalmente inadmite la demanda.

4.2 Por otra parte, en la audiencia de fundamentación se indicó que, cuando en la sentencia se explica la admisibilidad de la prueba, en ella deliberadamente se decidió admitir los medios probatorios, sin fundamentación alguna, especialmente el informe pericial. Por tanto, no explica el porqué las pruebas inadmitidas no son útiles, conducentes y pertinentes. Sobre el informe pericial manifestó que, al ser una orden de reintegro de un pago en exceso, dicho medio probatorio podría demostrar manera clara y precisa que jamás existió fundamento para la emisión de la responsabilidad culposa.

4.3 Acotó que al no admitirse ninguna de las pruebas sin argumentación, se generó una violación a preceptos constitucionales, sobre todo a los contemplados en los literales a), b), c) y l) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución.

4.4 Reseña además que al momento de presentar el recurso de casación se indicó que no se cumplieron los requisitos de lógica y comprensibilidad, pero a la luz de la sentencia emitida de la sentencia 1158-17-EP/21 de la Corte Constitucional del Ecuador la sentencia impugnado adolecería del vicio de inexistencia. Basa esta conclusión en que simplemente el TDCA manifiesta que la prueba no es útil respecto del proceso y genera que la resolución en el fondo se limite a ratificar la legalidad de la orden de reintegro impugnada. Finaliza indicando que no existió pago indebido puesto que cada uno de los rubros fue ejecutado por la constructora.

4.5 En primer punto, es menester precisar que la actual jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador refleja una tendencia a alejarse del "*test de motivación*" que comprendía el análisis de la razonabilidad, lógica y comprensibilidad, ratificando, por el contrario, el análisis de la motivación suficiente [CCE, sentencia No. 188-15-EP/20, de 11 de noviembre de 2020, párr. 20. En similar sentido, sentencias No. 860-12-EP/19, de 4 de diciembre de 2019, párr. 29; No. 131-14-EP/20, de 15 de enero de 2020, párr. 20; entre otras], tal como fue sostenido por el casacionista en la fundamentación oral del recurso. Este criterio que ha sido acogido por la jurisprudencia de esta Corte Nacional de Justicia [Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencias de 12 de octubre de 2021, Juicio No. 01803-2019-00258 y de 10 de septiembre de 2021, Juicio No. 01803-2018-00369; entre otras].

4.6 El cambio de línea jurisprudencial se fundamenta principalmente en que el "*test*" distorsiona el alcance de la motivación, al exigir a los juzgadores una fundamentación correcta, y no una suficiente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 76.7.l de la CRE. Es decir, mediante el "*test*" se exigía que la motivación acierte en la interpretación y aplicación del Derecho [CCE, sentencia 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párr. 46], cuando en realidad, la CRE solo establece los elementos argumentativos que componen la estructura mínima de una argumentación jurídica [CCE, *ibidem*, párr. 57].

4.7 De acuerdo con lo anterior, esta Sala se dispone a examinar la falta de motivación de la sentencia recurrida de acuerdo con la estructura del artículo 76.7.l de la CRE.

4.8 El deber de motivación se encuentra previsto en la Constitución del Ecuador en su artículo 76, núm. 7, letra l) y dispone lo siguiente:

> *Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.*

4.9 Esta disposición se refiere al deber de razonar y se cumple cuando se "*verifican dos circunstancias básicas: enunciar las normas o principios en que funda la decisión; y,*

*explicar la pertinencia de la aplicación de esas normas o principios a los hechos del caso*º [Rafael Oyarte, *Derecho Constitucional* (Quito: Ediciones Legales, 2019) pág. 935].

4.10 De criterio similar ha sido nuestra jurisprudencia constitucional, al entender que la estructura de la motivación se compone de: i. enunciar las normas y/o principios jurídicos en que se fundamenta la decisión; ii. enunciar los hechos del caso; y, iii. explicar la pertinencia de la aplicación de las normas a los antecedentes de hecho [CCE, sentencia 1158-17-EP/21 de 20 de octubre de 2021, párr. 59].

4.11 De esta forma, una argumentación jurídica mínimamente completa está compuesta por *suficientes fundamentos fácticos*, sobre los antecedentes de hecho y su prueba; y *suficientes fundamentos jurídicos*, en el sentido de enunciar las normas y principios jurídicos y la aplicación de estos a los antecedentes de hecho -pertinencia- [CCE, sentencia No. 497-17-EP/20 de 9 de septiembre de 2020, párr. 17]. La motivación, en este sentido, deberá indicar sobradamente que la decisión adoptada responde a una manera específica de entender qué hechos resultan probados y cómo se interpreta la norma aplicable [Teresa Armenta Deu, *Lecciones de Derecho Procesal Civil* (Madrid: Marcial Pons, 2017), pág. 242].

4.12 La motivación suficiente exige únicamente conocer la razón de decidir, independientemente de la parquedad o extensión del razonamiento expresado [Juan Montero Aroca, La Sentencia. En *Derecho Jurisdiccional II* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2018), 384]. Así también ª ¼*no incluye un derecho al acierto o la corrección jurídica de las resoluciones judiciales*º [CCE, sentencia No. 274-13-EP/19, de 18 de octubre de 2019, párr. 47]; como tampoco, habilita una revisión de los méritos de la decisión, ni permite entrar a analizar la corrección de la aplicación del Derecho y tampoco de la valoración probatoria (motivación incorrecta) [CCE, sentencia No. 1906-13-EP/20, 5 de agosto de 2020].

4.13 En primer lugar, es necesario indicar que la decisión de admitir o inadmitir los medios probatorios que se practicarán en juicio no es un tema que se dilucida en sentencia, sino en el auto interlocutorio correspondiente emitido en la audiencia preliminar, conforme a las reglas del artículo 160 del COGEP. Por tal consideración, no es reprochable al tribunal distrital que la

sentencia impugnada no contenga un análisis exhaustivo sobre un asunto que no se determinó en dicho acto jurisdiccional, sino de manera previa. En efecto, el artículo 95 del COGEP no contiene en ninguno de sus numerales la obligación de sustentar nuevamente una decisión que ya fue tomada con anterioridad en el devenir procesal. En todo caso, sí se observa que la sentencia contiene una relación sobre la admisibilidad probatoria, concretamente en el considerando Séptimo de la sentencia impugnada.

4.14 Por otra parte, los demás argumentos esgrimidos están direccionados a la revisión de la actividad procesal en el juicio, concretamente en lo relacionado a su admisibilidad. Sobre esto el maestro Calamandrei ha indicado que los defectos *in procedendo* dependen de vicios procesales (los cuales acusa como vicios de actividad), mientras que los defectos *in iudicando* son aquellos que responden la *quaestio iuris* (esto quiere decir que son vicios de juicio) [Piero Calamandrei, *La casación civil Tomo III* (Buenos Aires: El Foro, 2007), pág. 258]. En esta línea, expuso que existe una clara divergencia entre los errores *in iudicando*, como los errores *in procedendo* cuando se ponen en evidencia la finalidad de las mismas, debido a que: i) los primeros miran sobre las concepciones de justicia e injusticia de la sentencia; y, ii) los segundos la inejecución de normas procesales [*ibidem*, pág. 50]. En este sentido, cuando se acusa la inadmisión de las pruebas (o la prueba pericial que a criterio del casacionista era la idónea para probar el error de la determinación de responsabilidad), se están refiriendo a vicios de actividad que pudieron, o no, generar indefensión u otro tipo afectaciones, los cuales no son propios de la causal segunda del artículo 268 del COGEP por falta de motivación. Esto debido a que el artículo 273.4 del COGEP dispone que corregir el vicio de motivación en el que se incurre, mas no permite admitir una prueba que en otra instancia fue inadmitida, o en su defecto retrotraer hasta el momento en que se dio dicha violación.

4.15 En este sentido la Corte Constitucional, indicó que cuando esta garantía no se encuentra delimitada, no se permite que se declare su vulneración. Si la garantía tuviera el alcance de revisar la corrección jurídica perdería especificidad y sería ª *exorbitantemente invasiva*º en perjuicio de los derechos fundamentales e incluso del ordenamiento jurídico, debido a que ª *toda incorrección en una calificación jurídica podría invocarse como una vulneración de la garantía de la motivación*º [CCE, sentencia No. 1906-13-EP/20, 5 de agosto de 2020, párr. 40]. Siendo por ello evidente que, el casacionista ha argumentado criterios de corrección en la motivación de la sentencia, pues invoca normas relativas a la admisión de las pruebas y de la prueba que considera debió ser admitida. Esta ilación argumentativa establece cargos que no pueden ser atendidos por medio de la causal alegada. En igual sentido, esta Sala de la Corte Nacional de Justicia ha indicado:

> *ª 4.8. (¼) cada causal de casación mira un yerro distinto. La corrección jurídica de la decisión, así como la aplicación e interpretación del derecho a la valoración probatoria, son susceptibles de ser controladas a través de otras causales de casación, en razón de errores in iudicando.*
>
> *4.9. En cambio, el incumplimiento del requisito de motivación es un cargo casacional que guarda relación con un defecto de construcción de la sentencia impugnada. Entonces, esta causal no puede ser trastocada para analizar la corrección jurídica de la decisión ni la valoración de la prueba. Cuando un recurrente busque tal tipo de control deberá alegar las causales aptas para el efecto y no limitarse a invocar el incumplimiento del requisito de motivación. De otra manera, la motivación se convertiría en una suerte de llave maestra para abrir cualquier tipo de control sobre la decisión recurrida, lo que vaciaría de contenido a las demás causales de casación, pues -en ese escenario- cuál sería la necesidad de alegarlas si al final la causal segunda permitiría analizarlo todoº* [Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 8 de septiembre de 2021, juicio No. 01803-2018-00396, párrs. 4.8 y 4.9.].

4.16 Conviene recordar que el estándar de motivación no requiere que se argumenten exhaustivamente todas las posibles maneras de llegar a una misma conclusión. En este sentido, la Corte Constitucional ha sostenido que la motivación *ª en ningún caso, supone un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos (¼) ni una agotadora explanación de argumentos y razonesº*. [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N°. 1128-13-EP/19, caso N°. 1128-13-EP, 10-sep.-2019, p. 25; Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N°. 1892-13-EP/19, caso N°. 1892-13-EP, 10-sep.-2019, p. 27]. Por tal motivo, no pueden prosperar las argumentaciones en este extremo.

4.17 Siguiendo esta línea de ideas, es necesario dejar en claro que, bajo los parámetros establecidos por la Corte Constitucional, y señalados en los parágrafos que anteceden, en relación a la garantía de la motivación contenida en los artículos sobre que se denuncian como defraudados, no se debe realizar un examen exhaustivo de la sentencia, sino del cumplimiento de la suficiencia de la motivación de la decisión judicial impugnada, y no el contenido de la misma; por lo que no puede considerarse como un análisis exhaustivo el realizado por este Tribunal de alzada, en mérito de las consideraciones

realizadas, así como de la naturaleza propia de la causal.

4.18 En vista que al citar artículos que el Tribunal *a quo* debió o no aplicar, este Sala advierte que la intención de la casacionista es la revisión de la corrección jurídica al invitar a la revisión del acervo probatorio, lo cual no es procedente a través de la causal segunda de casación, por lo que se rechaza el argumento propuesto por la entidad recurrente.

4.19 A manera de *obiter dicta* es necesario indicar que la responsabilidad penal y la responsabilidad civil que persigue el ente de control (la cual es denominada también como responsabilidad contable) son completamente disímiles, por cuanto no se declaran por medio del mismo, ni persiguen los mismos fines, ni contemplan los mismos tipos de sanciones. Por un lado, *ª la responsabilidad contable nace de una relación jurídica que está directamente vinculada a la obligación de rendir cuentas, en sentido amplio, de los fondos públicos (¼) debe desprenderse de las propias cuentas e implicar una vulneración de la normativa presupuestaria y contable reguladora del correspondiente sector público º* [José Fernández, ª La responsabilidad contable: El reintegro por alcance º, Revista de Administración Pública 195 (2013): pág. 340]. Mientras que, para que una persona pueda ser responsable penalmente debe cometer un acto antijurídico y que pueda atribuírsele como autor ±es decir que sea culpable-, cumpliendo con otro tipo de requisitos como es el pleno conocimiento, la ausencia de duda razonable, entre otros [Santiago Mir Puig, *Derecho Penal. Parte General*. (Buenos Aires: Editores B de f, 2012), págs. 539-543]. En este contexto, lo único que persigue la responsabilidad civil es el resarcimiento del daño ocasionado, mientras que, la responsabilidad penal, busca una retribución a la sociedad. Por ello, pueden existir dualidad de castigos, y tomando en consideración la expresión del doctrinario Joan Trayter, en relación a la existencia de distintas responsabilidades pueden *ª concurrir identidad de objeto, hecho, pero no de fundamento jurídico. Por tanto, existe bis pero no «idem» º* [Joan Trayter, ª La responsabilidad administrativa y penal de los empleados públicos: una visión actual. º, Revista de Administración Pública 213 (2020): pág. 370].

V. Decisión

5.1 En mérito de las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ***ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,*** rechaza el recurso de casación interpuesto por el señor Luis Frans Navarrete Cañar, y consecuentemente no se casa la sentencia dictada el 31 de enero de 2020, a las

08h23, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo del Distrito Metropolitano de Quito.- **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. 01803-2015-00432 RESOLUCION No 386-2023 200454191-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 10 de abril del 2023, las 15h55. 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 e Iván Larco Ortuño, dicta la siguiente sentencia dentro de la causa Nº. **01803-2015-00432**:

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.

1.3. En este caso, el sorteo electrónico de 20 de abril de 2021 radicó la competencia para

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

FUNCIÓN JUDICIAL DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE Firmado por 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

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

II. Antecedentes

2.1. El 17 de noviembre de 2015, Alexis Renán Loyola Vásquez presentó un recurso subjetivo contra la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones (ª ARCOTELº) para que se declare la ilegalidad de la resolución ARCOTEL-2015-00116 de 5 de junio de 2015, en la que se dio por terminado el contrato de concesión de la frecuencia 97.5 MHz.

2.2. Mediante sentencia de mayoría dictada el 10 de mayo de 2017 a las 11h24, la Sala Única del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca (ª TDCAº) declaró sin lugar la demanda. Estimó que había caducado la acción porque transcurrieron más de noventa días entre la notificación del acto impugnado y la presentación de la demanda, de conformidad con el artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (ª LJCAº).

2.3. Inconforme con lo resuelto, Alexis Renán Loyola Vásquez interpuso recurso de casación el 17 de mayo de 2017. Elevado el expediente a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, el recurso fue admitido con auto de fecha 12 de junio de 2018, las 8h58, emitido por el conjuez nacional Wilman Gabriel Terán Carrillo y sorteado electrónicamente al presente tribunal el 20 de abril de 2021.

III. Validez procesal

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

IV. Análisis del recurso

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

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

2) *Aplicación indebida:* Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta

manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido.

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

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

4.2. En este caso, el recurso interpuesto por Alexis Renán Loyola Vásquez fue admitido exclusivamente por la errónea interpretación del artículo 65 de la LJCA. A criterio del casacionista, el TDCA cometió el yerro al contar el término *ª desde el día siguiente de la notificación del acto administrativo impugnado, sin tomar en cuenta los recursos administrativos como el de reposición y apelación presentados dentro de los plazos establecidos en los Arts. 175 y 177 del ERJAFEº* .

4.3. En el recurso interpuesto, el casacionista concentró su argumentación en que el tribunal *a quo* contó erróneamente el término de caducidad del recurso subjetivo, previsto en el artículo 65 de la LJCA, porque tomó como punto de partida la notificación del acto y no consideró que, luego de ello, se habían interpuesto diversos recursos en sede administrativa. La norma en cuestión establece:

> Art. 65.-El término para deducir la demanda en la vía contencioso administrativa será de noventa días en los asuntos que constituyen materia del recurso contencioso de plena jurisdicción, contados desde el día siguiente al de la notificación de la resolución administrativa que se impugna.
>
> En los casos que sean materia del recurso contencioso de anulación u objetivo se podrá proponer la demanda hasta en el plazo de tres años, a fin de garantizar la seguridad jurídica. En los casos que sean de materia contractual y otras de competencia de los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo, se podrá proponer la demanda hasta en el plazo de cinco años.

4.4. En el considerando séptimo de la sentencia impugnada, el TDCA interpretó dicha norma en el siguiente sentido:

> El artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa establece el término en el cual caduca la acción contenciosa administrativa; dicha norma prescribe ª Art. 65.- El término para deducir la demanda en la vía contencioso administrativa será de noventa días en los asuntos que constituyen materia del recurso contencioso de plena jurisdicción, contados desde el día siguiente al de la notificación de la resolución administrativa que se impugna (¼). De la cita de la norma legal de la referencia, es claro que el actor tenía el término de noventa días a partir del día siguiente de haberse notificado la resolución que impugna es decir de la Resolución ARCOTEL-2015-00 para presentar su demanda y lo hace, el 17 de noviembre de 2015, excediéndose del término de noventa días establecido en la norma del artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, operando de esta manera la caducidad del derecho a plantear la acción (¼) [Foja 317 y reverso del expediente de instancia].

4.5. A fin de estimar si la alegación de una disposición jurídica que regula la caducidad de la acción contencioso administrativa es susceptible de ser invocada en el contexto de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por violación directa *in iudicando*, cabe hacer las siguientes precisiones. Revisando las decisiones históricas de esta Sala de la Corte Nacional de Justicia, se observa una tendencia a aceptar la invocación del artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa como una norma sustantiva, y por tanto dentro de la causal primera de la Ley de Casación [Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 27 de julio de 2017, juicio No. 17741-2016-1248; resolución No. 622-2014, juicio No. 249-2011, 14 de agosto de 2014; resolución No. 525-2016, juicio No. 689-2012, 26 de abril de 2016, entre otras]. Sin embargo, se evidencia que en tales decisiones, la Sala de Casación no ha hecho un análisis pormenorizado sobre la naturaleza de dicha disposición.

4.6. Ante ello, se impone como necesario reflexionar sobre la naturaleza sustantiva o adjetiva de preceptos legislativos. En primer lugar, el derecho sustantivo es sustancial, de fondo, pues por medio de éste se declara el derecho; en cambio, el derecho adjetivo es formal, dado que regula la forma de los procesos, de las actuaciones judiciales y cómo se debe administrar justicia [Luis Cueva Carrión, *La Casación en materia civil* (Ecuador: Ediciones Cueva Carrión, 2011) 225]. En esa línea, la norma sustancial sirve en el proceso como criterio lógico para fundamentar la decisión de fondo, y en cambio, la norma procesal impone una actividad determinada, dentro del proceso, tanto al juez como a las partes y demás sujetos que intervienen en él [Edgard Sotomayor, Revista Académica de la Universidad Centroamericana. La Norma Procesal. Encuentro: (11). pp. 47-51].

4.7. De ahí que, los errores *in iudicando*, afecten al fondo del derecho sustancial, es decir, a su contenido; y los errores *in procedendo*, se refieran a un vicio en la actividad judicial y comprendan la

forma de los actos, su estructura y su modo de realizarse jurídicamente [Luis Cueva Carrión, *La Casación en materia civil* (Ecuador: Ediciones Cueva Carrión, 2011) 226-228].

4.8. Particularmente, respecto de las normas procesales, Devis Echandía ha dicho que: son normas medio, porque sirven de medio para la aplicación o realización de las normas objetivas materiales; y son normas instrumentales, porque sirven de instrumento para la realización del derecho objetivo en los casos concretos [Hernando Devis Echandía, *Compendio de Derecho Procesal*. Teoría general del proceso (Colombia: Temis, S.A., 2012) 4]; se encargan en general, de regular el proceso y las relaciones que de él nacen y se deduce [Hernando Devis Echandía, op. Cit., 57].

4.9. Con estos antecedentes, cabe mencionar que la actual conformación de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo ha dado un giro jurisprudencial con relación a la admisibilidad de las disposiciones que regulan la caducidad de la acción dentro de una causal que refiere a vicios *in iudicando*, estableciendo la improcedencia de esa causal para tales casos. Para muestra, lo indicado por esta Sala de Casación en un juicio relativo a la regulación de caducidad de la acción contenida en el artículo 63 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. Así, se ha manifestado que:

> 4.11 De otro lado, la norma que desarrolla la caducidad de la acción es formal, debido a que prescribe la forma en que se realiza un determinado acto en el proceso judicial. Es decir, el rechazo de la demanda o su inadmisión, en caso de haberse excedido el tiempo establecido en la disposición jurídica. Su ocurrencia, establece la pérdida del derecho para accionar ante el órgano judicial y, en consecuencia, no permite analizar otras cuestiones del proceso tanto procesales, como sustanciales.
>
> **4.12 De esta manera, la posible violación de la disposición jurídica que regula la caducidad de la acción determinaría un vicio en la actividad judicial, que imposibilitaría al administrado el acceso al órgano judicial y a obtener una decisión de fondo**.
>
> 4.13 En estas condiciones, al encontramos ante una cuestión regulada en una norma procesal (antes LJCA y hoy COGEP) y considerando que su posible violación determinaría un yerro en la actividad judicial, resulta indudable que los vicios respecto de la caducidad de la acción deben ser propuestos por vicios in procedendo. Así, de resultar procedente el error, por ocasión de la nulidad del proceso, el órgano judicial debería pronunciarse sobre las cuestiones de fondo que no fueron atendidas por ocurrencia de la caducidad de la acción.
>
> [Corte Nacional de Justicia. Sala de lo Contencioso Administrativo. Juicio No. 09802-

2014-0229. Sentencia de fecha 7 de febrero de 2023, las 14h45]

4.10. De la cita jurisprudencial se desprende que el artículo 63 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado correspondía ser invocado como vicio *in procedendo* y no como *vicio in iudicando*. Idéntica conclusión es aplicable al artículo 65 de la LJCA, por cuanto la regulación de la caducidad contencioso administrativa está ligada al lapso válido para el ejercicio del derecho de acción, por ende, tiene vinculación directa con la actividad judicial y no con el asunto de fondo o sustantivo que se discute en el proceso.

4.11. Es conveniente reiterar que la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, invocada en la especie, prevé la violación por vicios *in iudicando* y no por vicios *in procedendo*, de tal suerte que si el recurrente pretendía acusar la contravención de una norma procesal, debió invocar la causal adecuada y pertinente, de tal manera que esta Sala no puede examinarla. Por tales consideraciones, no puede prosperar el recurso de casación interpuesto al amparo de la causal alegada.

V. Decisión

5.1. Este tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, **rechaza** el recurso de casación interpuesto por Alexis Renán Loyola Vásquez. Por lo tanto, decide **no casar** la sentencia dictada el 10 de mayo de 2017 a las 11h24 por la Sala Única del Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo con sede en el cantón Cuenca.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. 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. 17811-2018-00165 RESOLUCION No 390-2023

200766057-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, jueves 13 de abril del 2023, las 13h03. **VISTOS:** El Tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, conformado por los jueces nacionales Milton Velásquez Díaz, Iván Larco Ortuño y Patricio Secaira Durango, dictan la siguiente sentencia dentro de la causa Nº. **17811-2018-00165**:

I. Conformación y competencia de la Sala

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

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

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

b. La organización de las salas especializadas que realizó el Pleno de este organismo mediante Resolución Nº. 02-2021 de 5 de febrero de 2021; y,

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

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

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

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

iii. Conforme el acta de sorteo electrónico realizado con fecha 23 de enero del 2023, constante a fojas 49 del expediente, el Tribunal competente para conocer este recurso de casación se encuentra conformado por los jueces nacionales: Milton Velásquez Díaz en calidad de ponente, Patricio Secaira Durango e Iván Larco Ortuño.

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

II. Antecedentes

2.1 Con fecha 8 de febrero de 2018, el señor Ramiro Iván Acosta Luna, por sus propios derechos, presentó una acción contencioso administrativa en contra del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador. En la demanda, pretendía la nulidad del acto administrativo No. SENAE-SENAE-2017-0247-PV de 3 de octubre de 2017, suscrito por el economista Mauro Andino Alarcón, como Director General de la referida entidad, en la que se dispuso la suspensión del servidor sin goce de remuneración; así como que se deje sin efecto la acción de personal No. 2017-04372.

2.2 Luego del trámite correspondiente, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito dictó la sentencia de fecha el 25 de noviembre de 2019, a las 08h32, declarando con lugar la demanda.

2.3 En mérito de lo resuelto, el 13 de enero de 2020, la demandada interpuso el recurso de casación

contra la mencionada sentencia, invocando la causal quinta artículo 268 del COGEP, indicando que aplicaron indebidamente del artículo 76 de la Constitución e interpretaron erróneamente el artículo 92 de la Ley Orgánica del Servicio Público.

2.4 Elevado el expediente a la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, la Conjueza Nacional doctora Hipatia Vargas Ortiz, luego de solicitar la aclaración del recurso, emitió el auto de fecha 7 de noviembre de 2022, a las 10h14, por medio del cual admitió parcialmente el recurso interpuesto únicamente por la errónea interpretación del artículo 92 de la LOSEP, en el marco de la causal antes señalada.

III. Validez procesal

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

IV. Consideraciones de este tribunal

4.1 De los argumentos expuestos dentro del recurso de casación interpuesto se considera que la causal quinta del artículo 268 del COGEP por errónea interpretación del artículo 92 de la LOSEP.

Análisis de la causal contenida en el quinto del artículo 268 del COGEP por errónea interpretación del artículo 92 de la LOSEP.

4.3 La casacionista sostuvo que existe errónea interpretación del artículo 92 de la LOSEP, ya que dicho precepto establece como inicio del conteo del lapso de prescripción el ª conocimiento º de la autoridad. A su entender, para que una autoridad pueda ª conocer º de una infracción debe tenerse en

cuenta el acto u omisión cometido por el funcionario y el efecto del mismo, así como la antijuricidad, la tipicidad, y el juicio de valor a la conducta. En este contexto, en el memorando SENAE-DDH-2016-0878-M de fecha 31 de octubre de 2016, no se puso en conocimiento la infracción a la máxima autoridad, y por ello, no pudo ser considerado como punto de inicio del referido cómputo. Añade que por medio del memorando No. SENAE-DNH-2017-1630-M del 3 de agosto de 2017, la Directora Nacional de Talento Humano puso en conocimiento del Director General de la entidad el posible cometimiento de una infracción; y que tomando en cuenta dicho documento para el inicio del conteo, la infracción no ha prescrito ni ha caducado.

4.4 La causal invocada en el caso concreto se refiere a la violación directa de la ley y puede ocurrir en 3 supuestos, como lo son: la falta de aplicación, la indebida aplicación y la errónea interpretación. A este respecto, cierta jurisprudencia y doctrina han señalado que la *ª errónea interpretaciónº* ocurre cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene. [Corte Suprema de Justicia, resoluciones No. 323, juicio No. 89-99, 31 de agosto de 2000; No. 299, juicio No. 168-200, 19 de junio de 2001; No. 317, juicio No. 190-200, 31 de agosto de 2000. En el mismo sentido, véase: Manuel De La Plaza, La Casación Civil. Editorial Revista de Derecho, Madrid, 1974, pp. 214-218]

4.5 Con todas las exposiciones se puede concluir que cuando se alega la errónea interpretación de una norma jurídica, debe establecer: i.- cuál es la norma sustantiva infringida; ii.- si es la pertinente para dar solución al problema jurídico; iii.- cuál es la interpretación que el juzgador dio a esa norma, explicando ese razonamiento judicial; iv.- explicar el método de interpretación usado en la decisión judicial; v.- determinar por que´razón esa interpretación no es la que corresponde, por que´el método usado o las reglas propias de este no son las adecuadas al caso; vi.- para luego establecer cuál es la interpretación que debió´darse a la norma, cuál es el método de interpretación o la correcta aplicación de sus reglas, a fin de concluir con el razonamiento lógico-juri̇dico que viabilice un entendimiento claro y preciso que demuestre la existencia del vicio acusado y de este modo de infracción.

4.6 En el presente caso la casacionista: i.- ha señalado la norma sustantiva, que es el artículo 92 de la LOSEP; ii.- indicó que es relativa a resolver parte de la problemática suscitada, dado que en la sentencia se declaró la prescripción de la potestad disciplinaria; iii.- estima que hubo errónea interpretación dado que la máxima autoridad recién conoció la infracción el 3 de agosto de 2017,

ª principio de conocimiento de la infracciónº ; vi.- además, indica que se debía interpretar de acuerdo a los principios del conocimiento de la infracción, y la razón por la cual considera que la infracción fue conocida recién en el momento en que se dispone el inicio del sumario administrativo en contra del funcionario. Sobre los numerales iv.-, y v.- no se ha explicado el método usado por el Tribunal *a quo,* ni las razones de por qué esa interpretación no corresponde o por qué las reglas no son las adecuadas.

4.7 Ahora, para analizar la hipótesis planteada por la casacionista es necesario observar el contenido del artículo 92 de la Ley Orgánica del Servicio Público, el mismo que dispone lo siguiente:

> *ª Las acciones que concede esta Ley que no tuvieren término especial, prescribirán en noventa días, que se contará desde la fecha en que se le hubiere notificado personalmente a la servidora o servidor público con la resolución que considere le perjudica.*
>
> *Igualmente prescribirán en el término de noventa días las acciones de la autoridad para imponer las sanciones disciplinarias que contempla esta Ley y las sanciones impuestas en cada caso, término que correrá desde la fecha en que la autoridad tuvo conocimiento de la infracción o desde que se impuso la sanción.º*

4.8 En esta línea es necesario reconocer además que el artículo 90 del Reglamento de la Ley Orgánica del Servicio Público (RLOSEP) indica que dentro del término de noventa días la autoridad nominadora (o el delegado) podrá disponer el inicio y sustanciación del expediente e imponer la sanción correspondiente. A esto, que una vez que el procedimiento inicia, dicha actividad deberá contener los hechos y los fundamentos materia del sumario, la incorporación de documentos del sumario, el señalamiento de las futuras notificaciones y la citación del funcionario sumariado, acorde lo dispone el artículo 91 *ibidem*.

4.9 Es decir que es en este acto de inicio del expediente correspondiente que contiene la relación de antecedentes, así como los elementos de antijuricidad y tipicidad de la infracción que presuntamente se ha cometido y cuya sanción se pretende. De esto se desprende que, a diferencia de lo argumentado por el casacionista, el ª conocimiento de la infracciónº y la determinación de la antijuridicidad y

tipicidad del presunto ilícito se dan en dos momentos distintos. En suma, el "conocimiento de la infracción" como elemento para inicio del cómputo del lapso de prescripción acaece de manera anterior a la determinación de la tipicidad de la conducta en el acto de inicio del sumario administrativo.

4.10 En razón de ello, es criterio de esta Sala que el conocimiento exigido por la disposición legal invocada debe considerar desde el ingreso de la información que hace presumir el cometimiento de la infracción, consistiendo así el el *dies a quo* (día de inicio) del cómputo de prescripción. Dicho lapso corre hasta la notificación de la resolución del expediente disciplinario, siendo éste el *dies ad quem* (día de fin).

4.11 A fin de determinar cuál es el día de inicio, cabe preguntarnos a cuál "autoridad" se refiere la disposición legal analizada. Para ello, cabe que recordemos en primer lugar la *Teoría del Órgano,* que *"explica la índole de las relaciones entre el órgano y el grupo, dejando de lado la idea técnica de la representación, se basa en la inexistencia de la relación jurídica de representación entre uno y otro en virtud de que ambos son expresión de una misma realidad que es la persona jurídica"* [Juan Cassagne, *Derecho Administrativo Tomo I* (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1998), pág. 204]. En este sentido Agustín Gordillo ha expresado que: *"El órgano, precisamente por ser un medio para imputar una actuación o una voluntad al ente del cual forma parte, no constituye una persona diferenciada, sino que se confunde como parte integrante de él"* [Agustín Gordillo, *Tratado de Derecho Administrativo: Parte General Tomo I* (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2017), pág. 283]

4.12 Lo expresado nos lleva a concluir que es de suma importancia el manejo documental y archivístico se realice con la mayor premura, porque todos los funcionarios de la entidad responden por ella. Esto debido a que es la manera más saludable que tienen las entidades de tener un despacho célere de las causas respetando los principios de igualdad, de seguridad jurídica y de sanidad archivística. Si no fuera así, el funcionario incoado no tendría ninguna certeza (y menos igualdad) si es que su trámite fuera eternamente reasignado a distintos servidores o áreas hasta que finalmente llegue a la autoridad que la entidad considere debe conocer previo a ser sancionado.

4.13 Resultando evidente para este tribunal, de acuerdo a lo expuesto en la sentencia recurrida, que

ello fue lo que sucedió.

4.14 Por tales consideraciones, y desde **la perspectiva del incoado en el procedimiento administrativo-sancionador, es el momento en que ingresa al conocimiento de la entidad el posible cometimiento de la infracción sancionable, que se considera como punto de partida para contabilizar el tiempo de caducidad. De tal manera, que el término *"autoridad"* que consta en la norma analizada no hace referencia expresa a una autoridad en concreto, ni siquiera a la autoridad competente para emitir la sanción; sino que, en atención a la teoría organicista, se refiere a cualquier autoridad de la entidad. Caso contrario, habría una afectación a la Seguridad Jurídica y a la garantía constitucional de la favorabilidad.**

4.15 En relación a la seguridad jurídica la Corte Constitucional contempló que el individuo debe contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permita tener una noción razonable de las reglas del juego que le serán aplicadas y que estas reglas deben ser estrictamente obedecidas por los poderes públicos para brindar certeza al individuo de que su situación jurídica sólo podrá modificarse por una autoridad competente a través de procedimientos regulares, previamente establecidos [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia Në. 989-1 l-EP/19, caso Në. 989-1 l-EP, 10-sep.-2019, p. 20 y 21; Corte Constitucional del Ecuador, sentencia Në. 337-1 l-EP/19, caso Në. 337-1 l-EP, 28-oct.-2019, p. 26.]

4.16 En este sentido, cuando la norma jurídica dispone que las acciones prescriben dentro del término de noventa días para que la sanción pueda ser impuesta, este término no se ve afectado por el manejo interno de la administración pública; pues la expectativa razonable del sumariado es que el lapso legal para una posible sanción en su contra se contará desde que la Administración tuvo conocimiento de la infracción hasta la finalización de dicho lapso, sin consideraciones de carácter interno sobre cuál autoridad es la que conoce primero del cometimiento del supuesto ilícito o cómo se maneja dicha información.

4.17 De aceptarse la tesis contraria, se estaría dejando en una posición de desventaja al

sindicado dentro de los procedimientos administrativos, condenado a la incertidumbre de las distintas comunicaciones internas de la burocracia administrativa hasta que finalmente llegue a conocimiento de quien se considere es la autoridad que debe *"conocer"* y *"sancionar"*. Con ello, se afectaría la garantía contenida en el artículo 76.5 de la Constitución. Sobre ello, la Corte Constitucional ha aceptado que la aplicación de la favorabilidad no abarca únicamente la sustantividad de las normas, sino que se extiende hasta los aspectos procesales y de ejecución [Corte Constitucional del Ecuador, sentencia Në 3393-17-EP/21, caso Në 3393-17-EP, 22-sep.-2021, p. 48], aplicable *mutatis mutandis* al procedimiento administrativo-sancionador. De tal manera que la indeterminación dejaría al sumariado en una posición menos favorable.

4.18 Por las razones expuestas, se rechaza el recurso propuesto por el Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador, debido a que no cumple con el *estándar* dentro de la causal acusada y además que la tesis propuesta no es admisible dentro del recurso de casación por la causal quinta del artículo 268 del COGEP, por la errónea interpretación del artículo 92 de la LOSEP.

V. Decisión

5.1 En mérito de las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, ***ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,*** rechaza el recurso de casación interpuesto por el abogado Gerardo Vallejo Chóez, en su calidad de procurador judicial y abogado autorizado de la abogada María Alejandra Muñoz Seminario, Directora General del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador, por lo que no se casa la sentencia dictada el día 25 de noviembre de 2019, a las 08h32, por Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito.- **Notifíquese, publíquese y devuélvase.-**

MILTON ENRIQUE VELASQUEZ DIAZ

JUEZ NACIONAL (PONENTE)

DR. IVAN RODRIGO LARCO ORTUÑO

JUEZ NACIONAL (E)

DR. PATRICIO ADOLFO SECAIRA DURANGO

JUEZ NACIONAL

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



Mgs. Jaqueline Vargas Camacho
DIRECTORA (E)

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

www.registroficial.gob.ec

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.