

Juicio No. 17741-2015-1181

JUEZ PONENTE: DR. ÁLVARO OJEDA HIDALGO, JUEZ NACIONAL (PONENTE)**AUTOR/A: DR. ÁLVARO OJEDA HIDALGO****CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.** Quito, martes 9 de enero del 2018, 12h43.

VISTOS: En virtud de que: **A)** El Juez Nacional Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo ha sido designado por el Consejo de la Judicatura de Transición mediante Resolución No. 4-2012 de 25 de enero de 2012; y, la Jueza y Juez Nacionales, Ab. Cynthia Guerrero Mosquera y Dr. Pablo Tinajero Delgado, han sido designados por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución No. 341-2014 de 17 de diciembre de 2014. **B)** El Pleno de la Corte Nacional de Justicia mediante Resolución No. 1-2015 de 28 de enero de 2015, nos designó para integrar esta Sala Especializada. **C)** Somos el Tribunal competente y conocemos de la presente causa, conforme los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial, y artículo 1 de la Ley de Casación, así como el acta de sorteo de 9 de junio de 2016 que consta en el proceso, y la Disposición Transitoria Primera del Código Orgánico General de Procesos. Estando la presente causa en estado de resolver, se considera:

PRIMERO.- Por sentencia expedida el 16 de julio de 2015, 14h47, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 2 con sede en la ciudad de Guayaquil, dentro del proceso de ejecución de silencio administrativo propuesto por el señor Guillermo Quezada Terán por los derechos que representa de la compañía de Agua Potable Alcantarillado y Aseo de Machala TRIPLEORO CEM, en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Pasaje, se resolvió que se:

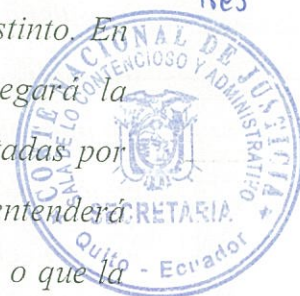
“acepta la demanda propuesta por el señor Guillermo Quezada Terán en representación de la compañía de Agua Potable Alcantarillado y Aseo de Machala TRIPLEORO CEM, y se dispone que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Pasaje proceda al pago de las obligaciones que mantiene pendiente por la prestación de servicio de agua potable en bloque correspondiente

a los años 2004, 2005, 2006 y 2007, para lo cual se contará con el informe pericial correspondiente que permita cuantificar la obligación más los intereses de ley a partir de las facturas emitidas. ". **SEGUNDO.-** Mediante auto de 11 de mayo de 2016, 11h56, se admitió a trámite el recurso de casación interpuesto por el Alcalde y el Procurador Síndico del GAD municipal de Pasaje, por falta de aplicación del artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, artículo 23 numeral 26 de la Constitución Política del Ecuador, artículo 82 de la Constitución de la República vigente, por errónea interpretación del artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado con fundamento en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación; y por falta de aplicación del artículo 60 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en concordancia con los artículos 273 y 274 del Código de Procedimiento Civil y artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, con fundamento en la causal cuarta ibídem. Corrido traslado con el recurso admitido, la representante y liquidadora de la compañía de economía mixta Tripleoro CEM, en liquidación, solicita que se rechace el recurso de casación interpuesto. **TERCERO.-** Respecto de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, doctrinariamente, se refiere ante todo, a una infracción sustancial del ordenamiento jurídico: el *error in iudicando in jure*, cuando a causa de no haberse entendido apropiadamente el sentido jurídico del caso sometido a decisión, se aplica a éste una norma diferente a la que debió en realidad aplicarse. 1.- Por "falta de aplicación" de las normas, se deja de aplicar aquellas que necesariamente debían ser consideradas para la decisión. La falta de aplicación consiste, por tanto, en "un error de existencia". 2.- Por "aplicación indebida" de las normas, éstas han sido entendidas rectamente en su alcance y significado, pero se las ha utilizado para un caso que no es el que ellas contemplan. La aplicación indebida entraña "un error de selección". 3.- Por "errónea interpretación" de las normas, se les concede un alcance equivocado, esto es la norma aplicada es la adecuada para el caso, y no obstante se la ha entendido equivocadamente, dándole un alcance que no tiene. Se da pues, por parte del juzgador de instancia, un falso juicio de derecho sobre la norma y por tanto la sentencia debe ser casada, porque ésta declara una falsa voluntad de la normativa estatal. La errónea interpretación equivale a "error del verdadero sentido



de la norma". Las tres circunstancias de la causal primera de la Ley de Casación, evidentemente, no podrían producirse simultáneamente respecto a una misma norma legal. **CUARTO.-** El GAD municipal de Pasaje en su escrito de interposición del recurso de casación manifiesta que se ha producido una falta de aplicación del artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que establece el término para deducir la demanda en vía contencioso administrativa. Al efecto se observa que el acto del cual se pretende la declaración de silencio administrativo, conforme se desprende de la sentencia impugnada, es el reclamo presentado ante la Municipalidad de Pasaje el 18 de octubre de 2007, siendo que la demanda ha sido interpuesta con fecha 23 de enero de 2008 (fojas 31 a 36 vta. del expediente), por lo que la demanda ha sido interpuesta dentro del término que establece la Ley, y por tanto no se ha producido una falta de aplicación del artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. **QUINTO.-** Respecto de la errónea interpretación del artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado, la institución recurrente argumenta que: *"Si bien en la INMOTIVADA sentencia se menciona el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado en el considerando Sexto y en el repetido considerando QUINTO, después del Sexto.- hace mención en la misma que el DERECHO DE PETICIÓN SE BASA EN EL DERECHO DE PETICIÓN CONSAGRADO EN EL Art. 23 numeral 15 de la Constitución Política de la República, de la anterior Constitución. Es decir en el considerando Sexto dice:"(...) Ahora el silencio administrativo se basa en el derecho de petición que todo ciudadano tiene, y que se encuentra establecido en el artículo 23 numeral 15 de la Constitución política de la República, la cual dice: -El derecho a dirigir quejas y peticiones a las autoridades, pero en ningún caso a nombre del pueblo; y a recibir la atención o las respuestas pertinentes, en plazo adecuado". Sin que exista más motivación al respecto, pues el resto solamente es un análisis a la prueba aportada por las partes y al supuesto derecho que tienen la actora (lo que no es cierto), bajo esta premisa existe una errónea interpretación del Art. 28 de la Ley de modernización del Estado,...* Con estas consideraciones de orden jurisprudencial que no tomó en cuenta el Tribunal podemos determinar entonces que la sentencia recurrida adolece de varios errores, con independencia al plazo aplicado para

sostener que no se ha producido el silencio administrativo. Es evidente, que en la presente demanda, no se han cumplido estos requisitos formales. COMO ES EL CERTIFICADO OTORGADO POR LA AUTORIDAD OMISA ACERCA DE LA FECHA, DE VENCIMIENTO DEL TÉRMINO PARA CONTESTAR, entonces si no cumplía, jamás pudo emitirse la sentencia que estamos recurriendo. Es cierto que la Corte Nacional se ha pronunciado, que no es un requisito esencial puesto que la misma institución se va a negar a darlo, pero no es menos cierto que la misma Corte Nacional, menciona que ante esta negativa debe hacerse un REQUERIMIENTO JUDICIAL para suplir este requisito, lo que en el PRESENTE CASO NO SE HA REALIZADO....". **SEXTO.-** La institución recurrente arguye en su recurso de casación que no se ha cumplido con lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado, en el sentido de que el interesado no ha presentado la certificación que indique el vencimiento del término; aclarando asimismo el recurrente, que la Corte Nacional se ha pronunciado en el sentido de que si no obtiene dicha certificación se puede hacer un requerimiento judicial. Al respecto, este Tribunal de Casación aclara, que la certificación mencionada en el segundo inciso del artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado, es "una" de las formas que tiene el peticionario para demostrar que el silencio administrativo positivo ha operado, pero no es la única; no habiendo obstáculo para que el peticionario recurra a otras formas de comprobación de que tal silencio administrativo positivo ha ocurrido o no, como a una diligencia notarial en tal sentido. Por el principio de eficacia administrativa se debe buscar que los procedimientos logren su finalidad, no pudiendo permitirse que, con una interpretación restrictiva del segundo inciso del artículo 28 de la Ley Modernización del Estado, se pretenda enervar la eficacia de su primer inciso. Como bien lo menciona el artículo 76, numeral 1, de la Constitución de la República de 2008, "corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.". Lo importante es que, se verifique a satisfacción del Tribunal o Corte, que lo señalado en el primer inciso del artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado sucedió o no, esto es que *"Todo reclamo, solicitud o pedido a una autoridad pública deberá*



ser resuelto en un término no mayor a quince días, contados a partir de la fecha de su presentación, salvo que una norma legal expresamente señale otro distinto. En ningún órgano administrativo se suspenderá la tramitación ni se negará la expedición de una decisión sobre las peticiones o reclamaciones presentadas por los administrados. En todos los casos vencido el respectivo término se entenderá por el silencio administrativo, que la solicitud o pedido ha sido aprobada o que la reclamación ha sido resuelta en favor del reclamante.", no viéndose obstáculo para que se pruebe que venció tal término de quince días, con una protocolización o razón notarial al efecto, misma que obviamente será analizada por el Tribunal o Corte respectiva mediante la sana crítica en el caso concreto de que se trate, lo que no ha ocurrido en el presente caso. **SÉPTIMO.-** Ahora bien, como lo ha sostenido la Sala especializada de lo Contencioso Administrativo en varios fallos, para que opere el efecto del silencio administrativo positivo, las peticiones que se realicen a la Administración deben ser lícitas y no contrarias a derecho. En el presente caso, la compañía de economía mixta TRIPLEORO CEM, en liquidación, pretendía que a través del silencio administrativo positivo se declare que la Municipalidad de Pasaje está obligada a cancelar los valores solicitados por TRIPLEORO CEM en el reclamo de 18 de octubre de 2007, con un pedido que simplemente señalaba: "1. **ANTECEDENTES.** La compañía de Economía Mixta de Agua Potable. Alcantarillado y Aseo de Máchala TripleOro CEM como usted bien conoce, ha venido suministrando, agua potable a este cantón a fin de que se cuente con el líquido vital, tanto para las actividades públicas como para la provisión a personas particulares. Este servicio otorgado ha sido plenamente avalizado con los documentos de soporte pertinentes, con los pronunciamientos de la Procuraduría General del Estado y de la Contraloría General del Estado, como organismos de control con el beneplácito de toda la población y con la satisfacción del deber cumplido. Múltiples han sido las peticiones formuladas requiriendo el pago respectivo, en cuyos documentos se ha señalado toda la historia de esta prestación, debido a lo cual, me abstengo de reproducirlos y simplemente, de hecho pide sean incorporados en este expediente. Es interesante y pertinente puntualizar que en lo referente al último reclamo. Usted ha dispuesto sea analizada la situación por el

señor Procurador Síndico Municipal, el Doctor David Pérez, quien en un profundo y sistemático Informe Jurídico, que consta en el Oficio No.0001868 del 4 de junio del 2007, establece con claridad meridiana, la necesidad ineludible de la I. Municipalidad de satisfacer esta obligación económica e incluso, precisa un cuadro de pagos en la última hoja. **2 RECLAMO ADMINISTRATIVO.** En vista de los antecedentes expuestos de manera sucinta, en donde se reconoce la obligación económica pendiente por pagar a TripleOro CEM expresamente solicito que la I. Municipalidad de Pasaje, cancele a TripleOro OEM dentro del término señalado en el Artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado lo siguiente: - El valor total por el suministro de agua potable en bloque que adeuda desde Enero del 2004. - Los intereses por el retardo en la cancelación, calculados desde la fecha de presentación de cada requerimiento de pago. - La indemnización por daños y perjuicios irrogados.”; lo que no podía declararse o reconocerse por silencio administrativo positivo en virtud de la naturaleza misma del pedido que deviene en improcedente, puesto que según se desprende del expediente el valor que facturaba TRIPLEORO CEM al Municipio de Pasaje, **correspondía a un concepto de entrega y distribución de agua potable mediante el sistema de compra-venta de agua en bloque, constituyéndose en un pago de tarifa por tal concepto.** Además, se debe acotar que en el reclamo administrativo de 18 de octubre de 2007, el peticionario no establece ningún valor a pagarse, únicamente se refiere a una deuda desde el mes de enero de 2004 en adelante, por lo que una referida deuda genérica no podría entenderse aceptada por efecto del silencio administrativo positivo, como lo ha pretendido el accionante. Por todo lo anterior, y sin que sea necesario ya más análisis, este Tribunal de Casación, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA:** Acepta el recurso de casación interpuesto por el Alcalde y el Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Pasaje, y por tanto se casa la sentencia de 16 de julio de 2015, 14h47, expedida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso

Administrativo No. 2 con sede en la ciudad de Guayaquil; en consecuencia, y conforme el artículo 16 de la Ley de Casación, se desecha la acción.- Notifíquese, devuélvase y publíquese.-

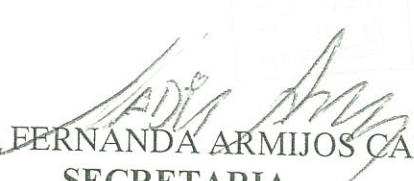


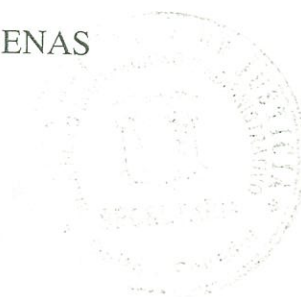

DR. ÁLVARO OJEDA HIDALGO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)


ABG. CYNTHIA MARIA GUERRERO MOSQUERA
JUEZA NACIONAL


DR. PABLO JOAQUIN TINAJERO DELGADO
JUEZ NACIONAL

Certifico:


DRA. NADIA FERNANDA ARMIJOS CARDENAS
SECRETARIA



EN BLANCO

Juicio No. 17741-2015-1181

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Quito, lunes 19 de febrero del 2018, las 13h11.

VISTOS: PRIMERO.- Mediante escrito presentado el 15 de enero de 2018, la abogada Carla Montero Martínez, en su calidad de liquidadora de la compañía de Agua Potable, Alcantarillado y Aseo de Machala TRIPLEORO CEM, en liquidación, solicita la aclaración y la ampliación de la sentencia de 9 de enero de 2018, 12h43, mediante la cual se aceptó el recurso de casación interpuesto por el Alcalde y por el Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Pasaje y por tanto se casó la sentencia de 16 de julio de 2015, 14h47, expedida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 2 con sede en la ciudad de Guayaquil.

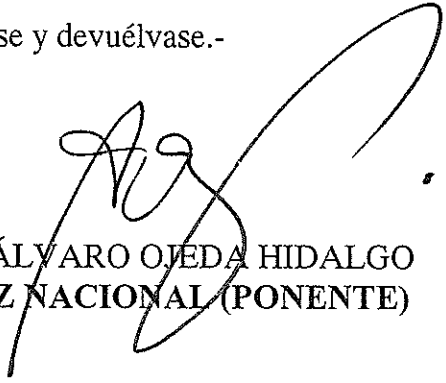
SEGUNDO.- Corrido traslado con el pedido de aclaración y ampliación a las partes, el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Pasaje, da contestación dentro del término de 48 horas que fuera dispuesto en providencia de 16 de enero de 2018, 12h06, y señala que no hay nada que aclarar o ampliar.

TERCERO.- La abogada Carla Montero Martínez fundamenta su pedido de la siguiente manera: *"Señores Jueces, si la obligación fue aceptada y declarada previamente por autoridades y funcionarios, mediante oficios e informes que incluyen detalle de los valores adeudados; la pretensión de Tripleoro NO es que la deuda sea reconocida y por ende legitimada, por efecto del silencio administrativo. Tanto es así que el Tribunal realizó un análisis exhaustivo de las pruebas presentadas por TRIPLEORO CEM. Se verificó que la pretensión del reclamo es el pago de la deuda que YA fue verificada, reconocida y justificada en detalle por la Procuraduría General del Estado, la Contraloría General del Estado, la Superintendencia de Compañías, el Tribunal Constitucional. La pretensión de pago de esa obligación NO es genérica, por tratarse de un derecho previamente reconocido por las autoridades mencionadas, quienes han determinado específicamente los montos correspondientes por la prestación del servicio de suministro de agua potable en bloque de los años 2004, 2005, 2006 y 2007."*

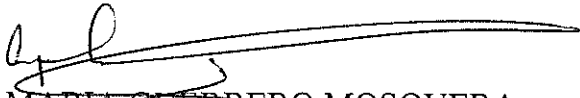
CUARTO.- De conformidad con el artículo 48 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LJCA) la aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere



oscura y la ampliación procederá en circunstancias en que no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre costas. **QUINTO.-** La peticionaria, de manera indebida solicita simultáneamente, que se aclare y se amplíe la sentencia, sin especificar qué debería aclararse por supuesta oscuridad de la misma, y qué ampliarse por no haberse resuelto alguno de los puntos controvertidos, lo cual torna improcedente su pedido conforme el artículo 48 de la LJCA. Adicionalmente, se observa que revisada que ha sido la sentencia, este Tribunal de Casación encuentra que es muy clara y que en ella se han resuelto los puntos relevantes controvertidos, es decir se han contemplado los presupuestos fácticos y jurídicos que fueron sometidos a casación, por lo que la petición formulada carece de fundamento, y no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 48 antes citado y en el artículo 282 del Código de Procedimiento Civil.- Notifíquese y devuélvase.-



DR. ÁLVARO OJEDA HIDALGO
JUEZ NACIONAL (PONENTE)



ABG. CYNTHIA MARIA GUERRERO MOSQUERA
JUEZA NACIONAL



DR. PABLO JOAQUIN TINAJERO DELGADO
JUEZ NACIONAL

Certifico:



DRA. NADIA FERNANDA ARMIJOS CARDENAS
SECRETARIA

