



**UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE
GUAYAQUIL**

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

Proyecto de Investigación Previo la Obtención del Título de
Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del
Ecuador

TITULO:

**El proceso contencioso administrativo aplicado al caso de
supresión de partida en el sector público y su proyección en
el sistema jurídico nacional**

TUTOR:

Msc. GUSTAVO MARRIOTT ZURITA

ESTUDIANTE:

ANGEL EDUARDO BRAVO MARTILLO

GUAYAQUIL – ECUADOR

2014 - 2015

DEDICATORIA

A mi esposa e hijos por ser la motivación para salir adelante por haber sido la fuente de inspiración en la superación y búsqueda de metas valederas para mi persona y para la familia, núcleo de la sociedad.

A mis padres quienes me enseñaron el camino del bien y no sucumbir a las tentaciones de la vida, la honestidad y lealtad que aprendí en mi hogar paterno me dejaron la ruta a seguir por un sendero de pulcritud, honradez y esfuerzos por servir a ellos y a mi país

ANGEL EDUARDO BRAVO MARTILLO

AGRADECIMIENTO

Quiero dar mi profundo agradecimiento y reconocimiento a la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, que me acuno en sus aulas para brindarme la orientación en mi formación académica y personal, al cuerpo de docentes quienes sin egoísmo transmitieron sus enseñanzas con paciencia y esfuerzo y más que nada por el positivismo de empujarme para no abortar el noble proyecto de ser un profesional.

ANGEL EDUARDO BRAVO MARTILLO



CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

ANGEL EDUARDO BRAVO MARTILLO declaro bajo juramento, que la autoría del presente trabajo me corresponde totalmente y me responsabilizo de los criterios y opiniones que en el mismo se declaran, como producto de la investigación que he realizado.

De la misma forma, cedo mis derechos de autor a la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, según lo establecido por la Ley de la Propiedad Intelectual, su Reglamento y Normativa Institucional vigente.

ANGEL EDUARDO BRAVO MARTILLO



CERTIFICACIÓN DEL TUTOR DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

Certifico que el Proyecto de Investigación titulado “EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO APLICADO AL CASO DE SUPRESIÓN DE PARTIDA EN EL SECTOR PÚBLICO Y SU PROYECCIÓN EN EL SISTEMA JURÍDICO NACIONAL”, ha sido elaborado por **ANGEL EDUARDO BRAVO MARTILLO**, bajo mi tutoría, y que el mismo reúne los requisitos para ser defendido ante Tribunal Examinador que se designe al efecto.

Msc. GUSTAVO MARRIOTT ZURITA

RESUMEN EJECUTIVO

El desarrollo de los procesos contenciosos administrativos por supresión de partida a los empleados públicos, es un derecho de los empleados públicos muy personalísimo, como parte de su garantías de derecho humanos y constitucionales, pues defiende el derecho al trabajo, pero el escenario de la Provincia del Guayas, donde existe un solo Tribunal Contencioso Administrativo, denominado Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo con sede en Guayaquil, que se mantiene sobre cargado en el trabajo y por ende un juicio que debería ser rápido demora años, lo que revictimiza al recurrente que acude al órgano judicial en el ánimo de sentir vulnerado su derecho y confiando que el sistema judicial repare su derecho.

La supresión de partida de los empleados públicos ha generado cientos de procesos judiciales, dentro del campo contencioso administrativo, cuyas resoluciones han sido impugnadas y aplicables a todos los recursos legales, hasta la aplicación de la casación, lo que ha generado que el sistema judicial en esa área, sufra una sobre demanda, cuando su espacio es muy limitado, ocasionado retardo en la ventilación de los procesos, para luego de un largo camino los actores, ex empleados públicos, obtengan sentencias distintas unas favorables otras en contra, por un hecho y acto de iguales características pero con distintos actores, lo que ha aumentado el descontento en los usuarios.

En la investigación trato de despejar la inquietud de ¿Cómo es llevado el proceso contencioso administrativo aplicado al caso de supresión de partida en el sector público y su proyección en el sistema jurídico nacional?

Se justifica la investigación por ser el tema de investigación, el proceso contencioso administrativo aplicado al caso de supresión de partida en el sector público y su proyección en el sistema jurídico nacional” de actualidad

pues los distintos gobiernos a través de la figura jurídica de la supresión de partida ha cumplido varios objetivos, tanto loables como políticos.

La hipótesis planteada fue “la alta demanda de juicios por supresión de partida de los empleados públicos que se ventilan en la única vía que contempla la ley para que sea tramitada, esta es, la contenciosa administrativa, ha ocasionado una saturación y sobrecarga de trabajo en el Tribunal Contencioso Administrativo del Guayas, siendo su consecuencia, largo tiempo de espera para que estos emitan su resolución”.

Se cuenta con una fundamentación teórica en la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativo que es aquella destinada al conocimiento y aplicación del Derecho en el orden administrativo o del Derecho administrativo, es decir, el referente al conjunto normativo destinado a la regulación de la actividad de la Administración pública en su versión contenciosa o de control de la legalidad y de sometimiento de ésta a los fines que la justifiquen. Así como para atender los recursos de los administrados contra resoluciones de la administración que consideran injustas.

La investigación tiene un marco legal en la legislación nacional como la Constitución de la República y su relación con la jurisdicción contencioso administrativa, Ley De La Jurisdicción Contencioso Administrativa, Ley Orgánica De Servicio Público, Norma legal de supresión de partidas, Estatuto De Régimen Administrativo De Función Ejecutiva, Estatuto De Régimen Administrativo De Función Ejecutiva, que se da mediante Decreto Ejecutivo 2428, Registro, Decreto ejecutivo 813.

El trabajo de campo se lo hizo mediante encuestas y la muestra se constituyó en el número de sujetos que se seleccionaron de una población o universo, y en esta investigación, el Colegio de Abogados del Guayas,

proporcionó la información de todos los abogados que se encuentran registrados que son 16 630 juristas.

Esto me llevó a concluir que se ha dejado a un lado la normativa, la reglamentación y los medios alternativos de solución de conflictos en prioridad del juicio contencioso administrativo, encontrándose que los extensos juicios por supresión de partida de los empleados públicos ha desgastando al Estado a través de los operadores de justicia aumentado la carga judicial en el Tribunal Contencioso Administrativo con sede en Guayaquil

Y estas conclusiones dejó recomendaciones como por ejemplo: Fomentar a los profesionales del derecho la aplicación de los recursos legales contemplados en las leyes ordinarias tales como el juicio de recusación, la queja y entre otros para exigir a los jueces un despacho eficaz y oportuno.

Finalmente la propuesta planteada fue la de crear nuevas salas de lo contencioso administrativo de esta manera habría un descongestionamiento considerable de causas en el actual Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

PALABRAS CLAVES

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SUPRESIÓN DE PARTIDAS, CONGESTIONAMIENTO, NUEVAS SALAS, RECURSOS

INDICE GENERAL

| | |
|---|-----|
| <u>DEDICATORIA</u> | I |
| <u>AGRADECIMIENTO</u> | II |
| <u>CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR</u> | III |
| <u>CERTIFICACIÓN DEL TUTOR DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN</u> | IV |
| <u>RESUMEN EJECUTIVO</u> | V |
| <u>INTRODUCCIÓN</u> | XII |

CONTENIDO

EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO APLICADO AL CASO DE SUPRESIÓN DE PARTIDA EN EL SECTOR PÚBLICO Y SU PROYECCIÓN EN EL SISTEMA JURÍDICO NACIONAL.

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

| | |
|--|---|
| <u>1.- UBICACIÓN DEL PROBLEMA EN SU CONTEXTO</u> | 1 |
| <u>1.1.2.-SITUACIÓN EN CONFLICTO</u> | 1 |
| <u>1.1.3.- CAUSAS DEL PROBLEMA Y CONSECUENCIAS</u> | 2 |
| <u>1.1.4.- CAUSAS</u> | 2 |
| <u>1.1.5.- CONSECUENCIAS</u> | 3 |
| <u>1.2.- FORMULACIÓN DEL PROBLEMA</u> | 3 |
| <u>1.3.-DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA</u> | 3 |
| <u>1.3.1.-OBJETO DE INVESTIGACIÓN</u> | 3 |
| <u>1.3.2.-CAMPO DE ACCIÓN</u> | 4 |
| <u>1.3.3.-LUGAR</u> | 4 |
| <u>1.3.4 TIEMPO</u> | 4 |
| <u>1.4-IDENTIFICACIÓN DE LA LÍNEA DE INVESTIGACIÓN</u> | 4 |
| <u>1.5.-JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN</u> | 4 |
| <u>1.6.-OBJETO GENERAL DE LA INVESTIGACIÓN</u> | 5 |

| | |
|--|---|
| <u>1.7-OBJETIVOS ESPECÍFICOS DE LA INVESTIGACIÓN</u> | 5 |
| <u>1.8.-LÍMITES DE LA INVESTIGACIÓN</u> | 5 |
| <u>1.9.-HIPÓTESIS</u> | 6 |
| <u>1.10-IDENTIFICACIÓN DE LAS VARIABLES</u> | 6 |
| <u>1.10.1.-VARIABLE INDEPENDIENTE</u> | 6 |
| <u>1.10.2.-VARIABLES DEPENDIENTES</u> | 7 |

CAPITULO II

FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA

| | |
|---|----|
| <u>2.1.- ANTECEDENTES REFERENCIALES Y DE INVESTIGACIÓN</u> | 8 |
| <u>2.2.- MARCO TEÓRICO REFERENCIAL</u> | 8 |
| <u>2.2.1.- LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA</u> | 9 |
| <u>2.2.2.- ORÍGENES DE JURISDICCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA</u> | 10 |
| <u>2.2.3.- LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES EN EL ÁREA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA</u> | 14 |
| <u>2.2.4.- EL TRIBUNAL No.2 DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA CON SEDE EN GUAYAQUIL</u> | 18 |
| <u>2.3.- MARCO LEGAL</u> | 18 |
| <u>2.3.1.- LA CONSTITUCIÓN Y SU RELACIÓN CON LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO</u> | 18 |
| <u>2.3.2.- LEY DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA</u> | 21 |
| <u>2.3.3.- LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO</u> | 22 |
| <u>2.3.3.1.- OBJETIVO DE LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO</u> | 23 |
| <u>2.3.3.2.- CAMBIOS EN LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO</u> | 23 |
| <u>2.3.4.- NORMA LEGAL DE SUPRESIÓN DE PARTIDAS</u> | 25 |
| <u>2.3.5.- ESTATUTO DE RÉGIMEN ADMINISTRATIVO DE FUNCIÓN EJECUTIVA</u> | 26 |
| <u>2.3.6.- DECRETO EJECUTIVO 813</u> | 29 |
| <u>2.4.- MARCO CONCEPTUAL</u> | 29 |
| <u>2.4.1- EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO</u> | 30 |

| | |
|--|----|
| <u>2.4.2.- LAS INSTANCIAS EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.....</u> | 31 |
| <u>2.4.2.1- PRINCIPIOS DE DOBLE INSTANCIA</u> | 31 |
| <u>2.4.2.2- EL RECURSO DE CASACIÓN</u> | 32 |
| <u>2.4.2.3- LOS RECURSOS EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.....</u> | 33 |
| <u>2.4.3.- EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO APLICADO AL CASO DE SUPRESIÓN DE PARTIDA EN EL SECTOR PÚBLICO</u> | 40 |
| <u>2.4.3.1- LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA</u> | 40 |
| <u>2.4.3.2- EL JUICIO EN LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO</u> | 41 |
| <u>2.4.3.3 – CONTRA QUIEN ES PROCEDENTE EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.....</u> | 41 |
| <u>2.4.3.4.- DIVISIÓN DE JUICIOS CONTENCIOSOS ADMINISTRATIVOS.....</u> | 42 |
| <u>2.4.3.4.- EL DEBIDO PROCESO</u> | 44 |
| <u>2.5.- DOCTRINA</u> | 46 |
| <u>2.5.1.-ORÍGENES DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSA.....</u> | 46 |
| <u>2.5.2.- LA COMISIÓN DEL CONTENCIOSO Y LA SECCIÓN DEL CONTENCIOSO DEL CONSEJO DE ESTADO</u> | 48 |
| <u>2.5.3.- ALEMANIA EN LOS ORÍGENES DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA.....</u> | 48 |
| <u>2.5.4.- ESPAÑA EN LOS ORÍGENES DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA.....</u> | 52 |

CAPITULO III

MARCO METODOLÓGICO

| | |
|---|----|
| <u>3.1.- MODALIDAD DE LA INVESTIGACIÓN.....</u> | 57 |
| <u>3.2.- MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS</u> | 57 |
| <u>3.2.1.- MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN.....</u> | 57 |
| <u>3.2.1.1- MÉTODO DESCRIPTIVO</u> | 57 |
| <u>3.2.1.2- MÉTODO CUANTITATIVO</u> | 57 |

| | |
|--|----|
| <u>3.2.1.3- MÉTODO CUALITATIVO</u> | 58 |
| <u>3.2.1.4- MÉTODO ANÁLITICO</u> | 58 |
| <u>3.2.2.- TIPO DE INVESTIGACIÓN</u> | 58 |
| <u>3.3.- POBLACIÓN Y MUESTRA</u> | 59 |
| <u>3.3.1- LA POBLACIÓN</u> | 59 |
| <u>3.3.2.- MUESTRA</u> | 60 |
| <u>3.3.3.- TAMAÑO DE LA MUESTRA</u> | 60 |
| <u>3.4.- TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS</u> | 62 |
| <u>3.5.- DISEÑO DE LA ENCUESTA</u> | 62 |

CAPITULO IV

ANÁLISIS DE DATOS

| | |
|--|----|
| <u>4.1.-TABULACIÓN DE RESULTADOS</u> | 65 |
| <u>4.2.- CONCLUSIONES</u> | 75 |
| <u>4.3.- RECOMENDACIONES</u> | 77 |

CAPITULO V

LA PROPUESTA

| | |
|--|----|
| <u>5.1.- TÍTULO DE LA PROPUESTA</u> | 78 |
| <u>5.2.- JUSTIFICACIÓN DE LA PROPUESTA</u> | 78 |
| <u>5.3.- OBJETIVO GENERAL DE LA PROPUESTA</u> | 78 |
| <u>5.4.- OBJETIVOS ESPECÍFICOS DE LA PROPUESTA</u> | 79 |
| <u>5.5.-HIPÓTESIS DE LA PROPUESTA</u> | 79 |
| <u>5.6.- LISTADO DE CONTENIDOS Y FLUJO DE LA PROPUESTA</u> | 79 |
| <u>5.7.- DESARROLLO DE LA PROPUESTA</u> | 80 |
| <u>5.8.- IMPACTO/PRODUCTO BENEFICIO DE LA PROPUESTA</u> | 81 |
| <u>5.9.- VALIDACIÓN DE LA PROPUESTA</u> | 81 |
| <u>6.- BIBLIOGRAFÍA</u> | 83 |
| <u>7.- ANEXOS</u> | 85 |

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo de investigación he desarrollado una problemática que forma parte de la realidad de muchos ciudadanos en cuanto se refiere a la impartición de justicia; y es que hoy en día el sistema de justicia sufre serias deficiencias surgidas de la incapacidad de atender la demanda ciudadana, sin embargo este trabajo de investigación se ha enfocado en el estudio y análisis del proceso contencioso administrativo aplicado al caso de supresión de partida en el sector público y su proyección en el sistema jurídico nacional.

En el desarrollo de los procesos contenciosos administrativos por supresión de partida de los empleados públicos tramitados en la ciudad de Guayaquil, podremos notar que existe una deficiencia por parte de los operadores de justicia competentes para conocer de este tipo de procesos que es el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo.

Una de las causas fundamentales que considero que genera esta problemática es la existencia de un solo Tribunal Contencioso Administrativo que conozca de estos juicios, por lo que esto desencadena en un caos al provocar el congestionamiento y saturación del el actual Tribunal, convirtiéndose la única vía judicial para solucionar este tipo de conflictos en una alternativa desesperanzada para todos aquellos ex empleados públicos que deben esperar largos años para que sus juicios sean resueltos.

Esto también ha creado también que exista una desigualdad de derechos en cuanto a la capacidad de acceder a la instancia judicial para hacer valer los mismos, ya que un ex empleado público debe esperar aproximadamente entre 5 y 6 años para que su reclamo sea resuelto en comparación con los trabajadores que son regulados por el Código del Trabajo cuyo tiempo de espera aproximado es de 6 meses a un año.

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.- Ubicación del problema en su contexto

Dentro de este capítulo abordaré todo lo referente al problema de investigación, puesto que lo primero que como investigador debo decidir es qué quiere estudiar y por qué, y esta primera fase de toda investigación es esencial en la planificación de un estudio, ya que son las preguntas de la investigación las que alumbrarán todo el diseño de la misma.

El problema está dado, debido a que en la pre investigación, pude detectar los problemas existentes, en el proceso contencioso administrativo aplicado al caso de supresión de partida en el sector público y su proyección en el sistema jurídico nacional, por lo que no existe un óptimo desarrollo de los procesos por parte de los accionantes.

1.2.- Situación en conflicto.

El desarrollo de los procesos contenciosos administrativos por supresión de partida de los empleados públicos, es un derecho de muy personalísimo, como parte de su garantías de derecho humanos y constitucionales, pues defiende el derecho al trabajo, pero el escenario de la Provincia del Guayas, donde existe un solo Tribunal Contencioso Administrativo, denominado Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo, se mantiene sobrecargado en el trabajo y por ende un juicio que debería ser rápido demora años, lo que revictimiza al recurrente que acude al órgano judicial con el ánimo de hacer valer su derecho y confiando que el sistema judicial repare su el mismo.

La jurisdicción de lo contencioso y administrativo la define el Dr. Ernesto Velázquez Baquerizo de la siguiente manera: "***El control de la legalidad,***

prevenir y proteger al ciudadano del exceso del poder y el abuso de las facultades por la administración pública, es función esencial del Estado de Derecho. El Estado contemporáneo, a raíz de la Revolución Francesa, recibió el beneficio de que el Estado, su administración y su gobierno, no están exentos de responsabilidad y el ejercicio de la función pública es un servicio a la colectividad"(VELASQUEZ BAQUERIZO , 2013)por ende pese a que el recurrente fue también parte del Estado como empleado público puede accionar sus derechos en otro órgano del Estado como el Judicial , en la vía contenciosa administrativa, pero la aplicación adecuada o inadecuada del recurrente también ha desgastado al Estado a través de la función judicial por la mala aplicación de la norma en la materia.

1.3- Causas del problema y consecuencias

La supresión de partida de los empleados públicos ha generado cientos de procesos judiciales, dentro del campo contencioso administrativo, cuyas resoluciones han sido impugnadas y aplicables a todos los recursos legales, hasta la aplicación de la casación, lo que ha generado que el sistema judicial en esa área, sufra una sobre demanda, cuando su espacio es muy limitado, ocasionado retardo en la ventilación de los procesos, para luego de un largo camino los actores, ex empleados públicos, obtengan sentencias distintas unas favorables otras en contra, por un hecho y acto de iguales características pero con distintos actores, lo que ha aumentado el descontento en los usuarios.

1.4.- Causas

- Necesidad de los gobernantes por puestos de trabajo para su personal de apoyo.

- Necesidad de reorganización de las plazas de trabajo por cambio de estrategia, cambio de misión, visión y exigencia de nuevos perfiles de trabajo para el empleado público.
- Desconocimiento de la normativa que enmarca la figura jurídica de la supresión de partida.
- Un órgano de justicia en lo Contencioso Administrativo pequeño para la demanda del servicio.

1.5.- Consecuencias

La consecuencia son los juicios contenciosos administrativos por supresión de partidas en el sector público que ha ocasionado que el empleado afectado por la acción de supresión de partida, guiado con espíritu inmedatista accione el aparato judicial en contra del empleador es decir el Estado, dejando a un lado la normativa, la reglamentación y los medios alternativos existentes por lo que luego de litigar por varios años, desgastándose y desgastando al Estado a través de los operadores de justicia y la entidad empleadora y la Procuraduría del Estado, como accionadas , no obtenga los resultados idealizados.

1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.

¿Cómo es llevado el proceso contencioso administrativo aplicado al caso de supresión de partida en el sector público y su proyección en el sistema jurídico nacional?

1.3 DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA.

1.3.1.- OBJETO DE INVESTIGACIÓN: El proceso contencioso administrativo aplicado al caso de supresión de partida en el sector público.

1.3.2.- CAMPO DE ACCIÓN: Derecho Contencioso Administrativo, Derecho laboral, Derecho Constitucional, Derecho Procesal.

1.3.3.- LUGAR: Tribunal Contencioso Administrativo.

1.3.4.- TIEMPO: Últimos 10 años.

1.4.- IDENTIFICACIÓN DE LA LÍNEA DE INVESTIGACIÓN.

De conformidad con la situación problemática que se encuentra planteada, la presente investigación se enmarca en la línea de investigación **“ADMINISTRACION DE JUSTICIA”**, aprobada por la Universidad Laica Vicente Rocafuerte **“ULVR”**

1.5.- JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.

En los gobiernos de turno al administrar el poder político han buscado posicionar a sus adeptos o seguidores en las esferas de los puestos públicos, por diversas razones ya sea por darles oportunidad a su partidarios o ya sea por cubrir expectativas de sus planes ideológicos, estratégicos para dirigir ciertos ministerios o empresas estatales o espacios de Estado donde pueden imponer un estilo de acuerdo a su concepción.

Al buscar los espacios mencionados han encontrado ciertas estrategias, como la creación de ministerios, de empresas públicas, de subsecretarías y partidas presupuestarias nuevas, lo cual no ha afectado a terceros, pero al suprimir una partida ya sea para cumplir con lo relatado o por cuanto la estrategia técnica o científica determina que las funciones de tal o cual empleado está por demás o no cumplen con los parámetros exigidos en la nueva misión y visión del gobierno y esta suprime la partida , afectando a

terceros , en este caso a los empleados del sector público que se quedan sin su fuente de trabajo y esta disociación acarrea que se judicialice dicho reclamo, por ende la justificación de la presente investigación está dada en la grandeza del campo que se va analizar es decir lo político y lo público y la justificación se dará de las conclusiones personales a las que se pueda llegar.

1.6.- OBJETIVO GENERAL DE LA INVESTIGACIÓN.

Determinar las posibles causas por las cuales actualmente el Tribunal No. 2 Contencioso Administrativo de la Provincia del Guayas no reúne las características de lo que debería generar el operador de justicia eficiente, tal como lo establece la Constitución de la República que indica que todos los ecuatorianos tenemos derecho a acceder a una justicia ágil.

1.7.- OBJETIVOS ESPECÍFICOS DE LA INVESTIGACIÓN.

- Determinar si la acción del juicio Contencioso Administrativo por la acción de supresión de partida de los empleados del sector público, es la vía adecuada para garantizar sus derechos.
- Estudiar el tiempo promedio que toma un proceso judicial en el Tribunal No. 2 de lo Contencioso Administrativo.
- Determinar si la existencia de un solo Tribunal Segundo de lo Contencioso Administrativo es suficiente para la jurisdicción y competencia de esta región.

1.8.- LÍMITES DE LA INVESTIGACIÓN.

La limitación la identificamos por los siguientes parámetros:

- Por el tiempo, la cuantificación de los procesos ventilados en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, la haremos en los últimos tres años.
- Por la materia, la delimitamos en varias áreas como: lo Contencioso Administrativo; laboral y constitucional, que nos conlleva al análisis de la normativa legal en las áreas del derecho mencionadas en los últimos tres años, evidenciando la evolución de la misma.
- El espacio es otra limitante pues la investigación pese a tratarse de un tema nacional solo lo haremos en los casos ventilados en el Tribunal No. 2 de lo Contencioso Administrativo del Guayas y solo nos referiremos a los casos de la ciudad de Guayaquil, limitante que lo hacemos por acción lógica pues la muestra de los casos de esta jurisdicción es muy amplia y por ende no podemos realizarla por el tiempo que tomaría su estudio y los costos que estos generarían.

1.9.- HIPÓTESIS

La alta demanda de juicios por supresión de partida de los empleados públicos que se ventilan en la única vía que contempla la ley para que sea tramitada, esta es, la contenciosa administrativa, ha ocasionado una saturación y sobrecarga de trabajo en el Tribunal Contencioso Administrativo del Guayas, siendo su consecuencia, largo tiempo de espera para que estos emitan su resolución.

1.10.- IDENTIFICACIÓN DE LAS VARIABLES.

1.10.1.- Variable Independiente

La larga espera por años por parte de los usuarios, en que sus juicios por supresión de partidas tramitados en el Tribunal Contencioso Administrativo, sean resueltos con sentencia.

1.10.2.- Variables dependientes

- Acumulación de causas sin resolver ni despachar.
- La baja expectativa de realización de justicia que existe en los accionantes al momento de exigir sus derechos por la vía contenciosa administrativo.
- Desigualdad de derechos al momento de exigirlos respecto de los servidores públicos regulados por la Ley Orgánica de Servicio Público con los trabajadores regulados por el Código de Trabajo.

CAPITULO II

FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA

2.1.- ANTECEDENTES REFERENCIALES Y DE INVESTIGACIÓN.

Revisados los archivos de la biblioteca de la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de la Ciudad de Guayaquil y de las otras Universidades de la ciudad, pude notar que no existe tesis de tercer nivel referentes al tema: “El proceso contencioso administrativo aplicado al caso de supresión de partida en el sector público y su proyección en el sistema jurídico nacional” por lo que se considera que el mismo es original, actual, importante, y de trascendencia jurídica, social y socioeducativa encaminado a dar solución a un problema legal y social. Tendrá como sustento una adecuada bibliografía de importantes tratadistas, jurisprudencia ecuatoriana, y las resoluciones o sentencias del Segundo Tribunal Contencioso Administrativo.

2.2 MARCO TEÓRICO REFERENCIAL.

Para definir el marco teórico referencia debemos de partir según ANDER-EGG, que **“este es el conocimiento previo de los fenómenos que abordamos, enseñanzas que extraigamos del trabajo de revisión bibliográfica que obligatoriamente tendremos que hacer”**(ANDER-EGG, 1990, pág. 85).

El marco teórico responde a la pregunta: ¿qué antecedentes existen? Por ende, tiene como objeto dar a la investigación un sistema coordinado y

coherente de conceptos que permitan obtener una visión completa del sistema teórico y del conocimiento científico que se tiene acerca del tema.

Todo marco teórico se elabora a partir de un cuerpo teórico más amplio, o directamente a partir de una teoría.

Para esta tarea he realizado la revisión de la literatura existente sobre el tema de investigación.

El marco teórico que utilizo se deriva de lo que podemos denominar nuestras opciones apriorísticas, es decir, de la teoría desde la cual interpretamos la realidad, definido el marco lo desarrollaremos en los siguientes puntos.

2.2.1 La jurisdicción contenciosa administrativa.

La Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativo es aquella destinada al conocimiento y aplicación del Derecho en el orden administrativo o del Derecho administrativo, es decir, el referente al conjunto normativo destinado a la regulación de la actividad de la Administración pública en su versión contenciosa o de control de la legalidad y de sometimiento de ésta a los fines que la justifiquen. Así como para atender los recursos de los administrados contra resoluciones de la administración que consideran injustas.

Debo remitirme al cuerpo legal de la materia para señalar cuáles son las atribuciones que tiene la jurisdicción contenciosa administrativa, por lo que a continuación cito el Artículo 10 (LEY DE LA JURISDICCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA, 1968, pág. 32) que define las atribuciones y deberes jurisdiccionales del Tribunal de lo Contencioso - Administrativo:

- a) **Conocer y resolver en única instancia de las impugnaciones a los reglamentos, actos y resoluciones de la Administración Pública, o de las personas semipúblicas o de derecho privado con finalidad social o pública y decidir acerca de su legalidad o ilegalidad;**
- b) **Conocer y resolver en única instancia de las resoluciones de la Contraloría General de la Nación que establezcan responsabilidad en la gestión económica estatal o municipal o de otras instituciones sometidas al control o juzgamiento de aquélla;**
- c) **Conocerá también los juicios de excepciones a la coactiva originados en resoluciones dictadas por la Contraloría General de la Nación;**
- d) **Conocerá y resolverá igualmente en única instancia, de las acciones de prescripción de los créditos fiscales, estatales, locales o seccionales o de las Instituciones Públicas originados en decisiones de la Contraloría General, que se hubieren promovido o se promuevan por los directamente interesados, así como de las excepciones que se propongan en procedimientos coactivos instaurados para el cobro de créditos provenientes de resoluciones dictadas por la Contraloría General de la Nación.**
- e) **Conocer y resolver en apelación de las resoluciones de la Junta de Reclamaciones prevista en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa;**
- f) **Conocer y resolver en única instancia, lo concerniente a las violaciones de la Ley que regula la carrera administrativa, que no estuvieren en el caso del literal anterior; y**
- g) **Los demás que fijare la Ley.**

2.2.2 Orígenes de jurisdicción contenciosa administrativa.

Al analizar los orígenes de la jurisdicción contenciosa administrativa debemos comenzar señalando que la Constitución Política del Ecuador de 1993, publicada en el Registro Oficial N°183 de 5 de mayo de 1.993, en el artículo 97 señalaba: "**Los organismos de la Función Judicial serán independientes en el ejercicio de sus funciones. Ninguna autoridad podrá interferir en los asuntos propios de aquella.**

Se establece la unidad jurisdiccional. Por consiguiente, todo acto administrativo generado por la administración central, provincial, municipal o de cualquier entidad autónoma reconocida por la Constitución y las leyes, podrá ser impugnado ante los órganos de la Función Judicial, en la forma que determine la ley". (CONSTITUCION POLÍTICA DEL ECUADOR, 1993)

Es decir nace la potestad legal de impugnar los actos administrativos de toda entidad y le daba a la función judicial como órgano encargado de conocer los reclamos o impugnaciones legales.

Los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo, para el conocimiento de las causas en materia contenciosa administrativa, se crean con la Disposición Transitoria Décima de la Constitución mencionada que sostiene lo siguiente: "**Para el conocimiento de las causas en materia contenciosa administrativa, habrá los siguientes tribunales Distritales: N° 1, con sede en Quito, integrado por dos Salas; N° 2, con sede en Guayaquil, integrado por una Sala; N° 3, con sede en Cuenca, integrado por una Sala; y, N° 4, con sede en Portoviejo, integrado por una Sala".** (CONSTITUCION POLÍTICA DEL ECUADOR, 1993)

En la misma Carta Magna en la Disposición Transitoria Décima Sexta se otorgó a los Tribunales Distritales las atribuciones y facultades.

En la Disposición Transitoria Décima Primera se facultó a la Corte Suprema de Justicia la creación de los Tribunales Distritales que considere necesarios y la determinación de las correspondientes jurisdicciones.

Con la Ley N° 20, reformativa a la Constitución Política del Estado, publicada en el Suplemento N° 93 del Registro Oficial de 23 de diciembre de 1.992, se suprimió el Tribunal de lo Contencioso- Administrativo, creándose en su lugar los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo; y, se modificaron algunas disposiciones de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa que regulaban las atribuciones, deberes y procedimientos atribuidos a dicho organismo.

Con tal antecedente, la Corte Suprema de Justicia en uso de las atribuciones concedidas por la Constitución Política, emitió algunas resoluciones para regular la administración de la jurisdicción contenciosa administrativa, así tenemos:

Resolución s/n publicada en Registro Oficial N° 203 de junio 3 de 1.993, resolvió: ***"Art. 1 El Tribunal Distrital de lo Contencioso- Administrativo, competente para conocer las demandas previstas en la Ley, será el del lugar en donde se origina el reglamento, acto o resolución de los Organismos mencionados en el Art. 4 de la Ley del Jurisdicción Contenciosa- Administrativa, objeto de la impugnación. Art. 2.- También será competente el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo del lugar en donde ha generado efecto el reglamento, acto o resolución de la Administración"***; quedando consecuentemente a elección y conveniencia del administrado escoger el Tribunal Distrital para presentar su reclamación, ya sea del lugar de emisión de acto administrativo o del lugar donde produce los efectos jurídicos dicho acto.

La resolución s/n, publicada en el Registro Oficial N° 31 de 5 de noviembre de 1.993, en la cual determinó las jurisdicciones de los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo de la siguiente manera:

- Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en la ciudad de Quito, con jurisdicción en las provincias de: Pichincha, Imbabura, Carchi, Cotopaxi, Tungurahua, Chimborazo, Bolívar, Pastaza, Napo y Sucumbías;
- Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en la ciudad de Guayaquil. Con jurisdicción en las provincias de: Guayas, Los Ríos, El Oro y Galápagos;
- Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en la ciudad de Cuenca, con jurisdicción en las provincias de: Azuay, Cañar, Loja, Morona Santiago y Zamora Chinchipe.
- Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en la ciudad de Portoviejo, con jurisdicción en las provincias de Manabí y Esmeraldas.

La Función Judicial a través del Consejo Nacional de la Judicatura, en resolución de 12 de septiembre de 2006, publicada en el Registro Oficial N° 367 de 29 de septiembre de 2006, dejó sin efecto la creación de la cuarta Sala de la Corte Superior de Justicia de Loja y en su lugar, creó el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 5, con sede en la ciudad de Loja, con jurisdicción y competencia para las provincias de Loja y Zamora Chinchipe, en las materias contencioso administrativo y contencioso tributario.

Según la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo, son los organismos de la Función Jurisdiccional para el ejercicio de las funciones que la ley le determine.

Los magistrados de los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo son los jueces, que ejercen privativamente en razón de la materia, los asuntos contenciosos administrativos. Cada sala está compuesta por tres magistrados, es decir son jueces de carácter pluripersonal, con facultad para conocer y resolver en única instancia las impugnaciones a los actos, hechos y contratos administrativos.

La derogada Constitución Política del Ecuador al referirse en el Título VIII sobre la Función Judicial, en el artículo 196 expresa: **"Impugnación de los actos administrativos.- Los Actos administrativos Los actos administrativos generados por cualquier autoridad de las otras funciones e instituciones del Estado, podrán ser impugnados ante los correspondientes órganos de la Función Judicial, en la forma que determine la Ley"**. (CONSTITUCION POLÍTICA DEL ECUADOR, 1998)

En relación a la actual constitución del 2008 lo analizamos en otro capítulo pues el actual nos limitamos a analizar el origen de jurisdicción contenciosa administrativa.

2.2.3 Los órganos jurisdiccionales en el área contenciosa administrativa.-

Como ya hemos analizado la jurisdicción contenciosa administrativa, creo que es necesario analizar los órganos contenciosos administrativos y me remito al Código Orgánico de la Función Judicial en el Artículo 216 con el título COMPETENCIA DE LAS SALAS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Nos dice que **"Habrán salas de lo contencioso administrativo en las Cortes Provinciales que determine el Consejo de la Judicatura, el cual determinará la Sede y circunscripción territorial en**

que tenga su competencia.” (CODIGO ORGANICO DE LA FUNCION JUDICIAL, 2009)

, y ya en líneas anteriores estudiamos y mencionamos el origen de esta jurisdicción su evolución y su realidad actual.

También es necesario mencionar a fin de tener una visión de las atribuciones y deberes que el cuerpo legal mencionado, tiene relación con la ley de la jurisdicción Administrativa que también la señalamos en otro numeral por lo tanto a continuación citamos el Artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial que nos señala las atribuciones y deberes de los operadores de justicia en la materia estudiada:

“ATRIBUCIONES Y DEBERES.- Corresponde a las juezas y jueces que integren las salas de lo contencioso administrativo:

1. Conocer y resolver las controversias que se suscitaren entre la administración pública y los particulares por violación de las normas legales o de derechos individuales, ya en actos normativos inferiores a la ley, ya en actos o hechos administrativos, siempre que tales actos o hechos no tuvieren carácter tributario;

2. Supervisar la legalidad de los actos y hechos administrativos, y la potestad reglamentaria de la Administración no tributaria, como también las acciones judiciales que se incoen por su inactividad;

3. Conocer y resolver las impugnaciones que se propusieren en contra de los reglamentos, resoluciones y más actos normativos de rango inferior a la ley, en materia no tributaria, provenientes de las instituciones del Estado que integran el sector público;

4. Conocer y resolver las demandas que se propusieren contra actos, contratos o hechos administrativos en materia no tributaria, expedidos

o producidos por las instituciones del Estado que conforman el sector público y que afecten intereses o derechos subjetivos de personas naturales o jurídicas; inclusive las resoluciones de la Contraloría General del Estado, así como de las demás instituciones de control que establezcan responsabilidades en gestión económica en las instituciones sometidas al control o juzgamiento de tales entidades de control. Igualmente conocerán de las impugnaciones a actos administrativos de los concesionarios de los servicios públicos y de todas las controversias relativas a los contratos suscritos por los particulares con las instituciones del Estado;

5. Conocer de las acciones de prescripción de créditos fiscales no tributarios que propongan contra la administración nacional, regional, municipal o de las demás personas jurídicas que integran el sector público;

6. Conocer y resolver de las controversias regidas por la Ley de Propiedad Intelectual;

7. Conocer las demandas que se propongan contra los actos administrativos y las resoluciones expedidas por el Consejo de la Judicatura, el Pleno del Consejo de la Judicatura, las Comisiones Especializadas, el Director General y los Directores Provinciales;

8. Conocer y resolver las acciones propuestas contra el Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, en las que se reclame la reparación de las violaciones a los derechos de los particulares por falta o deficiencia de la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos;

9. Conocer y resolver las acciones propuestas contra el Estado en las que se reclame la reparación de los daños y perjuicios causados por error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por violaciones de los principios y reglas del debido proceso, sin perjuicio de lo establecido en el Código de Procedimiento Penal;

10. Conocer los juicios de excepciones a la coactiva en materia no tributaria, y las impugnaciones al auto de calificación de posturas; así como también las acciones de nulidad del remate, los reclamos de terceros perjudicados y tercerías;

11. Conocer de las impugnaciones efectuadas por los titulares de la administración pública respecto de actos lesivos al interés público y que no puedan ser revocados por la propia administración;

12. Conocer de las impugnaciones a las declaraciones de ruina y órdenes de ejecución de obras de conservación, reforma y rehabilitación de inmuebles;

13. Conocer de las impugnaciones a sanciones administrativas firmes contra las servidoras y los servidores públicos, emanadas de las instituciones del Estado que conforman el sector público, cuando tales cuestiones de personal no se refieran al nacimiento o extinción de la relación de servicio de servidoras y servidores públicos; salvo lo dispuesto en normas especiales;

14. Conocer y resolver las causas que instaure la Administración para repetir las indemnizaciones que hubiere tenido que pagar por sentencias firmes dentro de juicios contencioso administrativos, por la responsabilidad declarada de sus servidores o de las personas que por

delegación, concesión o privatización, se les haya entregado servicios públicos; y,

15. Los demás asuntos que establezca la ley.” (CODIGO ORGANICO DE LA FUNCION JUDICIAL, 2009).

Parte de la jurisdicción contenciosa administrativa, también la ejercerá la sala especializada de la Corte Nacional de Justicia que conocerá el recurso de casación.

2.2.4 El Tribunal No. 2 de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa con sede en Guayaquil.

El 2do Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en la ciudad de Guayaquil no solo tiene jurisdicción en la provincia del Guayas, sino que también la tiene en las provincias de Los Ríos, El Oro y Galápagos; la misma que fue otorgada mediante Resolución s/n, publicada en Registro Oficial N° 31 O de 5 de noviembre de 1.993.

2.3 MARCO LEGAL.

2.3.1 La Constitución y su relación con la jurisdicción contencioso administrativo.-

Antes de abordar la relación de la Constitución con la jurisdicción contenciosa administrativa debemos de partir de definir que el Derecho Administrativo, es el conjunto de normas jurídicas, consecuencia de las relaciones entre los órganos del Estado con particulares para atender o requerir las necesidades colectivas referentes a servicios públicos de acuerdo con la ley.

El Derecho Constitucional, señala principios jurídicos supremos sobre los que se asienta la vida del Estado y a través de los cuales se garantiza a los ciudadanos y ciudadanas el ejercicio de los mismos, mientras que en el Derecho Administrativo se fijan esas normas jurídicas de la aplicación de esos principios.

Los artículos 177 y 178 de la Constitución definen la organización y funcionamiento de la función judicial de la siguiente manera:

“Art. 177.- La Función Judicial se compone de órganos jurisdiccionales, órganos administrativos, órganos auxiliares y órganos autónomos. La ley determinará su estructura, funciones, atribuciones, competencias y todo lo necesario para la adecuada administración de justicia.

Art. 178.- Los órganos jurisdiccionales, sin perjuicio de otros órganos con iguales potestades reconocidas en la Constitución, son los encargados de administrar justicia, y serán los siguientes:

- 1. La Corte Nacional de Justicia.***
- 2. Las cortes provinciales de justicia.***
- 3. Los tribunales y juzgados que establezca la ley.***
- 4. Los juzgados de paz”.*** (CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008)

La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los Órganos de la Función Judicial es decir, lo contencioso administrativo está normado en primer lugar por la constitución que da origen a la ley supletoria que crea el organismo de administrar justicia y para nuestro estudio crea los tribunales de lo contencioso administrativo, donde se lo requiera de acuerdo a las necesidades, con competencia y jurisdicción territorial donde el Consejo de la Judicatura así lo establezca.

Los sujetos activos en la vía contenciosa administrativa son los empleados del sector público que de conformidad el Artículo 225 de la Constitución los clasifica de la siguiente manera:

“Los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social.

- 1. Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado.***
- 2. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado.***
- 3. Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados para la prestación de servicios públicos”.***

Mientras que a la administración pública el Artículo 227 de la Constitución la define así: ***“La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación.”*** (CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008).

Quienes ejercen el servicio público necesariamente son seres humanos sujetos de derechos y obligaciones legales y lo ratifica el Artículo 229 de la Constitución ***“....todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público”*** (CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008)

Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.

Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código de Trabajo.

La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesión, capacitación, responsabilidad y experiencia.

2.3.2. Ley De La Jurisdicción Contencioso Administrativa

La vigente Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa tiene 79 artículos y cuatro Disposiciones Transitorias.

Los artículos están subdivididos en 8 capítulos:

- El capítulo I, del ejercicio de la jurisdicción.
- Capítulo II, de la organización y funcionamiento del tribunal de lo contencioso – administrativo, describe el órgano jurisdiccional del contencioso administrativo.
- Capítulo III de las excusas y recusaciones, se refiere este capítulo a la forma como deben excusarse los operadores de justicia en esta jurisdicción.
- Capítulo IV, del procedimiento contencioso administrativo, describe el procedimiento de los actores en esta jurisdicción.
- Capítulo V, del desistimiento y del allanamiento, se describe como el actor del proceso puede desistir de la acción y como la entidad o el demandado se puede allanar a la acción.

- Capítulo V-A, de las excepciones al procedimiento de ejecución y de su trámite, este capítulo agregado por decreto supremo no. 611, publicado en registro oficial 857 de 31 de julio de 1975., describe el procedimiento de ejecución de créditos fiscales, locales y seccionales o de las instituciones públicas que proceden de resoluciones firmes de la contraloría general.
- Capítulo VI, de la nulidad de las resoluciones en la instancia administrativa y de lo contencioso – administrativo, se describe las causas de nulidad de una resolución o del procedimiento administrativo:
- Capítulo VII de la ejecución de la sentencia y su nulidad.
- Capítulo VIII, disposiciones generales, se determina el término para deducir la demanda en la vía contencioso administrativa.
- Disposiciones transitorias, concede al tribunal de lo contencioso administrativo competencia especial para conocer y resolver los juicios que hubiesen sido propuestos, con anterioridad en el órgano respectivo y determinan la forma de designar a los magistrados del tribunal de lo contencioso - administrativo.

2.3.3 Ley Orgánica De Servicio Público

La Ley Orgánica de Servicio Público es una ley que se aplica en Ecuador puesto que fue aprobada por la Asamblea Nacional del Ecuador, el 11 de agosto de 2010 con 108 votos, 2 negativos y 9 abstenciones en el pleno, esta ley derogó y sustituyó a la LOSCCA, y pasó al pleno de la Asamblea, después de que la Comisión de los Derechos de los Trabajadores y la Seguridad Social presentaron un informe favorable.

La ley de Servicio Público contiene 137 artículos, 23 disposiciones generales, 10 transitorias, 4 finales, una derogatoria, artículo final. Doce títulos

distribuidos en 24 capítulos. Fue ratificada por el Presidente Rafael Correa, tras ser aprobada por la asamblea en plenaria.

2.3.3.1.- Objetivo de La ley de Servicio Público

La Ley tiene establecida como Objetivo propender al desarrollo profesional, técnico y personal de las y los servidores públicos, para lograr el permanente mejoramiento, eficiencia, eficacia, calidad, productividad del Estado y de sus instituciones, mediante la conformación, el funcionamiento y desarrollo de un sistema de gestión de talento humano sustentado en la igualdad de derechos, oportunidades y la no discriminación.

Según la comisión el propósito de la ley era regular la relación de los servidores públicos con el Estado puesto que responde a la necesidad de brindar un servicio público eficiente a la ciudadana, así como a los nuevos preceptos consagrados en la Constitución, priorizando el desarrollo de la carrera enfocado hacia la dignidad, transparencia, eficacia y vocación de servicio del Estado y sus instituciones, en el ejercicio de la función pública.

2.3.3.2.- Cambios en La ley de Servicio Público.-

Entre las novedades que trae la ley, ésta ahora permite que extranjeros puedan trabajar como servidores públicos después de 5 años de ser residentes, da beneficios a discapacitados y los que trabajan para discapacitados.

Contiene beneficios para los profesores universitarios y orquestas sinfónicas, bono de jubilación, concursos de meritocracia para entidades del estado, garantías para carrera pública y la evaluación anual como único mecanismo de acceso.

La Policía y los militares fueron integrados a la Ley de Servicio Público. Las Instituciones Educativas de las Fuerzas Armadas, Policía Nacional, Aviación

Civil y Comisión de Tránsito del Guayas, fueron asignadas a la rectoría del Ministerio de Educación y sus servidores administrativos adscritos al sistema educativo público ecuatoriano. La ley les mantuvo el derecho que tienen a recibir condecoraciones, reconocimientos, con jornadas y horarios especiales

Para empatar con el tema investigado tomé nota de la noticia recogida por el Diario El Telégrafo que destaca:

“Nívea Vélez (ex ADE), presidenta de la Comisión de Derechos de los trabajadores, destacó que la norma, que tiene 137 artículos, contó con el apoyo mayoritario de los bloques”. (<http://www.expreso.ec> , 2014)

Esto se debió a que varios temas polémicos, que fueron incluidos en la propuesta original del Ejecutivo, no constaron en el informe definitivo.

Entre ellos, la figura del despido intempestivo que fue eliminada y en su lugar consta que un servidor público que sea separado de su cargo deberá gozar del debido proceso.

Además, en los casos de supresión de partidas o de jubilación voluntaria se otorgará una liquidación correspondiente a siete salarios unificados por año de trabajo. El límite será 210 salarios en total.

La comisión también determinó que habrá una bonificación para los burócratas que renuncien a su cargo, pero que hayan trabajado al menos por cinco años en una entidad.

Otra bonificación está contemplada para quienes tienen que trasladarse a cumplir su labor en lugares de difícil acceso.

En cuanto a las evaluaciones, la nueva ley establece que los funcionarios podrán ser calificados con sobresaliente, muy buenos, regulares o insuficientes. Sin embargo, será el Ejecutivo el que determine en el reglamento los parámetros de calificación.

Como una forma de incentivo, se prevé que quienes obtengan sobresaliente y muy buena sean considerados para un ascenso. En contraparte, las personas cuya evaluación resulte insuficiente tendrán seis meses para rendir una nueva prueba que, de no mejorar, será causal para el despido.

Además, la ley determina que el 5% de los empleados de las entidades estatales deberán ser personas con discapacidad. Para cumplirlo, hay un plazo de cinco años.

La norma contempla, entre otros aspectos, que los beneficios de este Código se aplicarán a las inversiones productivas y nuevas que se realicen a partir de su vigencia, a excepción de las que provengan de inversionistas domiciliados en paraísos fiscales. Además, el documento establece la prohibición de confiscaciones de las inversiones nacionales o extranjeras; pero sí da paso a la expropiación.

2.3.4.- Norma legal de supresión de partidas

La encontramos en el cuerpo de ley estudiado en este numeral en las disposiciones generales “**PRIMERA.- El monto de la indemnización, por supresión de partidas del personal de las instituciones, entidades y organismos determinados en el artículo 3 de esta ley, será igual al indicado en el artículo 129 de esta ley.** (LEY ORGANICA DE SERVICIO PÚBLICO, 2010)

A las y los servidores que laboren en la Provincia de Galápagos, en virtud de su régimen especial, se les pagará por concepto de supresión de partidas, por una sola vez, conforme al siguiente mecanismo:

1.- A fin de obtener el monto correspondiente al piso se observará lo siguiente: a) se obtendrá la diferencia del costo de la canasta básica familiar

de la Provincia de Galápagos con respecto a la canasta básica familiar del Ecuador continental; b) una vez obtenida esta diferencia en forma porcentual, se multiplicará dicho porcentaje por el valor de 5 salarios básicos unificados del privado en general; c) el valor resultante de esta segunda operación se sumará al valor de cinco salarios básicos unificados del trabajador en general, estableciéndose así el valor a pagarse por cada año; d) el valor obtenido se multiplicará por el número de años de servicio en el sector público; 2.- El valor final, no podrá superar en ningún caso el monto resultante de aplicar el siguiente mecanismo: a) La diferencia obtenida en la letra a) del inciso anterior, en forma porcentual, se multiplicará por el valor de ciento cincuenta salarios básicos del trabajador privado en general; b) el valor resultante de esta operación se sumará al valor de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado en general.

Los servidores públicos que, por mandato de lo dispuesto en la Constitución de la República, pasen de estar sujetos al Código del Trabajo a esta ley, se les reconocerá la jubilación patronal a que tienen derecho conforme establece el régimen patronal privado si, a la vigencia de la actual Constitución, tenían más de trece años de servicios en el sector público”

2.3.5. Estatuto De Régimen Administrativo De Función Ejecutiva.

El Estatuto de Régimen Administrativo de Función Ejecutiva expedido mediante Decreto Ejecutivo 2428, publicado en el Registro Oficial 536 de 18 de Marzo del 2002, en el Gobierno de Gustavo Noboa Bejarano; consta de dos libros:

LIBRO I

- De La Organización De La Función Ejecutiva
- De Los Procesos Administrativos De Descentralización,

- Desconcentración, Delegación Y Avocación
- De La Actividad Jurídica De La Administración
- De Los Actos De Simple Administración
- De Los Contratos Administrativos
- De Los Hechos Administrativos
- De Los Actos Normativos
- De La Extinción Y Reforma De Los
- Actos Administrativos
- De La Extinción Y Reforma De Los Actos Normativos

Libro II

- Procedimiento Administrativo Común De La Función Ejecutiva
- Del Registro Oficial

El Estatuto De Régimen Administrativo De Función Ejecutiva, tiene como objeto instituir principalmente la estructura general, el funcionamiento, el procedimiento administrativo común y las normas sobre responsabilidad de los órganos y entidades que integran la Administración Pública Central e Institucional y que dependen de la Función Ejecutiva.

Determina el Ámbito de la Función Ejecutiva que comprende:

- a) La Presidencia y la Vicepresidencia de la República y los órganos dependientes o adscritos a ellas;
- b) Los Ministerios de Estado y los órganos dependientes o adscritos a ellos;
- c) Las personas jurídicas del sector público adscritas a la Presidencia de la República, a la Vicepresidencia de la República o a los Ministerios de Estado; y,
- d) Las personas jurídicas del sector público autónomas cuyos órganos de dirección estén integrados en la mitad o más por delegados o

representantes de organismos, autoridades, funcionarios o servidores que integran la Administración Pública Central.

Los órganos comprendidos en los literales a) y b) conforman la Administración Pública Central y las personas jurídicas del sector público señaladas en los demás literales conforman la Administración Pública Institucional de la Función Ejecutiva.

La organización, funcionamiento y procedimiento de las otras administraciones públicas; de las Funciones Legislativa, Judicial y Electoral; y, en general de aquellas entidades y órganos que no integran ni dependen de la Función Ejecutiva se regulan por sus leyes y reglamentos especiales.

En cualquier caso en aquellas materias no reguladas por leyes y reglamentos especiales, las personas jurídicas del sector público autónomas cuyos órganos de dirección estén integrados por delegados o representantes de la Función Ejecutiva, podrán aplicar, de forma supletoria las disposiciones del presente Estatuto.

Determina la descentralización que transfieren de manera definitiva funciones que desempeñan órganos de la Administración Central a favor de entidades de derecho público de la Administración Pública Institucional (descentralización funcional) o del Régimen Seccional Autónomo (descentralización territorial).

Para efecto de nuestro estudio determina el acto administrativo a través del Artículo 65 ***“Es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa”*** que en este caso es la supresión de partida.

Como observamos en la norma mencionada es decir la supresión de partida como acto administrativo que produce efectos jurídicos individuales, esto puede aplicar a cada trabajador, el mismo que al sentirse vulnerado puede

impugnar dicha acción conforme el mismo cuerpo legal lo establece en el Artículo 79 : ***”Las personas afectadas por hechos administrativos deberán denunciarlos o presentar el respectivo reclamo ante la autoridad correspondiente. Si formulado el reclamo la Administración lo niega, se podrá impugnar dicha decisión ya sea en sede administrativa o judicial”*** (ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA, 2002)

El procedimiento de impugnación que pueden seguir los administrados en sede administrativa contra los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sujetos a este estatuto se regirá por las normas que la ley establece.

Sin perjuicio de la impugnación en sede administrativa por parte de los administrados contra cualquier acto administrativo no será una condición previa para que puedan ejercer su derecho en la vía judicial, es esta caso al de recurrir directamente al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo

2.3.6. Decreto ejecutivo 813.

En relación al tema de la compra de renuncias no es el que investigamos pero lo rescatable de esta ley en el caso de nuestra investigación es que el decreto 813 del 12 de julio del 2011, al aplicar a la supresión de partida introduce nuevos elementos para el caso estudiado, cual es: la indemnización, para dicho fin nos permitimos departir el decreto en mención.-

2.4.- MARCO CONCEPTUAL.

Se le llama marco conceptual al diagrama que presenta el tema o problema de tesis. También influye sobre el problema de investigación a medida que

se asocia con la literatura que utilizo. Una parte de este marco ofrecerá una sinopsis de los principales puntos del estudio y se debe mostrar lo que las teorías declaran al respecto y respaldar la relación entre las variables y sus elementos, para este fin desarrollamos las preguntas de investigación.

¿Es correcto el proceso contencioso administrativo, aplicado al caso de supresión de partida en el sector público?

¿Cuál es la proyección en el sistema jurídico nacional proceso contencioso administrativo, aplicado al caso de supresión de partida en el sector público?

Con la definición del marco conceptual y las preguntas rectoras me proyecto al desarrollo.

2.4.1 El juicio contencioso administrativo.

En la vía contenciosa administrativa existen varias clases de juicios según lo determina el Art 3 de la ley de la materia.

El recurso contencioso - administrativo es de dos clases: de plena jurisdicción o subjetivo y de anulación u objetivo.

- **El recurso de plena jurisdicción subjetivo** ampara un derecho subjetivo del recurrente, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por el acto administrativo de que se trata.
- **El recurso de anulación**, objetivo o por exceso de poder, tutela el cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo, y puede proponerse por quien tenga interés directo para deducir la acción, solicitando al Tribunal la nulidad del acto impugnado por adolecer de un vicio legal”.

Sobre estos dos tipos de recursos es importante destacar que respecto a un acto administrativo de carácter general, puede interponerse recurso objetivo o de anulación, cuando se pretende únicamente el cumplimiento de la norma jurídica objetiva; o recurso de plena jurisdicción o subjetivo, cuando se demanda el amparo de un derecho subjetivo del recurrente.

2.4.2 Las instancias en el proceso contencioso administrativo.

Por instancia, en Derecho procesal, se entiende que cada uno de los grados jurisdiccionales pueden conocer y resolver los diversos asuntos sometidos a los tribunales de justicia.

La mayoría de los sistemas judiciales se estructuran a un sistema de doble instancia.

Se considera asimismo instancia a la impugnación que se hace respecto de un argumento jurídico

2.4.2.1.-Principio de doble instancia.- Es el derecho a que las partes pueden acudir ante un tribunal jerárquicamente superior cuando la petición sea rechazada por un tribunal jerárquicamente menor en grado y cuyo rechazo se encuentre apegado a derecho.

Se entiende por instancia, en su acepción más simple, a cada uno de los grados del proceso, o en sentido amplio, el conjunto de actuaciones que integran la fase del proceso surtida ante un determinado funcionario y a la cual entre le pone fin mediante una providencia en la cual decide el fondo del asunto sometido a su consideración.

La instancia se caracteriza porque, de una parte, comprende toda la fase, grado o actuación del proceso efectuada por un funcionario judicial, y, de otra, por corresponderle decidir en forma amplia sobre el fondo de la cuestión debatida. Se habla de primera instancia para referirse a la comprendida

desde que se inicia el proceso hasta cuando se profiere la correspondiente sentencia. La segunda se surte ante el superior jerárquico en virtud del recurso de apelación y va desde que este se admite hasta que se decide mediante la correspondiente sentencia. En una y otra sentencia, esto es, tanto la que decide la primera como la segunda instancia, el juzgador goza de autonomía para decidir en el marco señalado o establecido por la ley.

2.4.2.2.- El recurso de casación, al igual que el de apelación, forma parte del proceso, por comprender toda la actuación realizada por un funcionario, pero a diferencia de ella, no tiene la condición de instancia, porque, como medio de impugnación extraordinario que es, solo faculta al juzgador para pronunciarse sobre la causal invocada. Sin embargo, en nuestro medio, como el mismo funcionario que decide la casación debe proferir la sentencia de reemplazo, en ese caso obra como juzgador de instancia.

Este principio como el de impugnación, del cual es solo una modalidad, quizá la más importante tiene por objeto que el funcionario jerárquicamente superior, con mayor conocimiento y experiencia, pueda, en virtud de la apelación, revisar la providencia del inferior y subsanar los errores cometidos por este.

Al principio de la doble instancia se opone el de única instancia, generalmente consagrado cuando el funcionario que decide el proceso es colegiado, por la mayor garantía que ofrece con respecto al singular. Sin embargo, no es esa la regla imperante en nuestro medio, en donde, excepto en el contencioso administrativo actual, cuando aún no han sido creados los juzgados, los asuntos de única instancia están a cargo de los juzgadores singulares.

Como ya mencionamos en el Artículo 10 literal a) de la ley de la jurisdicción Contenciosa Administrativa al definir los deberes jurisdiccionales del Tribunal de lo Contencioso – Administrativo ***Conocer y resolver en única instancia de las impugnaciones a los reglamentos, actos y resoluciones de la Administración Pública, o de las personas semipúblicas o de derecho privado con finalidad social o pública y decidir acerca de su legalidad o ilegalidad;***” (LEY DE LA JURISDICCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA, 1968) le da a la impugnación contencioso administrativa una única instancia, pero bajo el principio de doble instancia la podemos encasillar en el recurso de casación solo que en la casación en esta caso surte efecto de doble instancia y en la casación solo se pronunciará la Corte Nacional de Justicia en la sala que conoce la materia Contenciosa Administrativo , la sentencia en cuanto a la causal invocada y como el Juez de Corte Nacional de Justicia decide la casación debe proferir la sentencia de reemplazo, y es allí que se produce un pronunciamiento de juzgador de instancia.

2.4.2.3.-Los recursos en el proceso contencioso administrativo.

Por ser el cuerpo legal que norma la vía Contenciosa Administrativa, la Ley De La Jurisdicción Contencioso Administrativa esta se limita a única instancia por cuanto no cabe el recurso de apelación y se limitaría a la etapa de impugnaciones y contempla los recursos de ampliación y aclaración, y el recurso de casación de la sentencia y como ya mencionamos este recurso actúa como segunda instancia.

Para poder entender los recursos aplicables a la materia estudiada nos referiremos a ellos en los siguientes términos.

Aclaración.- Este remedio procede cuando la providencia que se impugna contiene términos oscuros, ambiguos o contradictorios, es decir, resulta en síntesis un acto que carece de claridad. El término para su interposición en nuestro régimen normativo es de tres días que se cuentan a partir de la notificación de la providencia correspondiente de acuerdo con el artículo 281 del Código de Procedimiento Civil. La aclaración cabe no solo de la sentencia sino también de los autos y decretos.

El artículo 291 ibídem dispone que: “Concedida o negada la aclaración, reforma, o ampliación no se podrá pedir por segunda vez”. El propio Código de Procedimiento Civil, en el artículo 292 establece que las solicitudes que contravengan esta última disposición, o que tengan el objeto de alterar el sentido de las sentencias, autos o decretos, o de retardar el progreso de la litis, o de perjudicar maliciosamente a la parte, serán desechadas y sancionadas.

La aclaración, denominada también rectificación o enmienda, tiene como finalidad esclarecer los puntos oscuros o ambiguos de una providencia, y rectificar los errores en los cálculos matemáticos o en las referencias que consten en el acto jurídico impugnado. Este remedio procede aún de oficio si se presentan las circunstancias descritas, pues el juez puede enmendar una resolución judicial determinada de acuerdo con lo que manda el artículo 290 del Código de Procedimiento Civil y el artículo 130, numerales 1 y 12, del Código Orgánico de la Función Judicial.

En síntesis, entonces, la aclaración de la sentencia es un medio de impugnación ordinario a través del cual se solicita al juzgador que emitió la providencia que precise los elementos oscuros o inexactos sin alterar el sentido o alcance original del acto jurídico impugnado. En palabras del Dr. Jaime Flor Rubianes en su obra Teoría General de los Recursos Procesales **“el Juez sólo debe acceder a la aclaración o ampliación cuando de**

acuerdo con su criterio le parezca que exista motivo de duda sobre su decisión. La aclaración de una sentencia no puede llegar a modificar el alcance o contenido de la decisión; debe limitarse a desvanecer las dudas que se produzcan por los conceptos y frases contenidos en ella, y precisar el sentido que se quiso dar al redactarla.” (JAIME FLOR RUBIANES, 2003, pág. 56)

Es de suma importancia recalcar que el remedio de aclaración no permite la revocación o reforma de la providencia ni su sustitución. Según el autor Rubén Elías Morán Sarmiento, los jueces deben responder motivadamente al requerimiento de las partes que solicitan o ejercen remedios civiles, es decir, no es suficiente, como sucede con frecuencia en la práctica judicial, que simplemente el juez afirme que *“no existe nada que aclarar”* o que *“la sentencia es suficientemente clara”*

Ampliación.- Este remedio procesal civil procede en los casos en los que el juzgador ha omitido resolver algún punto o aspecto al que se refiere el proceso. Se trata, pues, de un remedio relacionado con el principio procesal de congruencia de las resoluciones judiciales y tiene por objeto que las providencias se pronuncien sobre todos los aspectos que las partes han puesto en conocimiento del juez.

En nuestro régimen legal, el término de interposición es también de 3 días que se cuentan a partir de la fecha de notificación de la providencia impugnada.

Se presenta ante y para ante el mismo juez del que proviene el acto jurídico procesal que se impugna.

Específicamente en el Derecho Procesal Civil, el remedio de ampliación tiene por objeto suplir las omisiones que pudiesen existir en la resolución respecto de la acción o excepciones de cada una de las partes, así como subsanar

omisiones sobre temas o aspectos accesorios como intereses, frutos, daños y perjuicios o costas. Sobre este remedio tratan los artículos 282, 289, 290, 291, 292 del Código de Procedimiento Civil.

Trámite de los remedios y de los recursos En general, el trámite de los remedios procesales civiles es expedito pues se sustancian y resuelven ante el mismo juez. Salvo lo dispuesto en el artículo 282 del Código de Procedimiento Civil en relación a los pedidos de aclaración y ampliación de la sentencia, que exige que previamente se oiga a la contraparte, no existe en los demás remedios procesales tal obligación, por lo que el trámite es, en realidad, sumario por regla general.

El recurso de casación

La casación es un recurso extraordinario que la ley concede a la parte agraviada respecto de ciertas providencias judiciales y en ciertos procesos, que persigue dos grandes finalidades, velar por la legalidad de las sentencias dictadas por los tribunales de instancia y obtener la uniformidad de la jurisprudencia.

La doctrina y la jurisprudencia han establecido con claridad la naturaleza especial, formal y extraordinaria del recurso de casación desde su implementación en nuestro régimen normativo. Esa naturaleza determina que la fundamentación realizada por el recurrente constituya los límites improrrogables e inmodificables de la competencia dentro de la cual debe resolver el tribunal de casación.

Incluso bajo el sistema constitucional vigente, se ha reconocido el carácter extraordinario y formal del recurso de casación. En efecto, la Corte Constitucional ha dicho:

De manera previa, es necesario establecer que el recurso de casación ha sido instituido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano como un recurso extraordinario, a diferencia de otros, como el de apelación, que es un recurso ordinario. En la previsión legal de este recurso se encuentran taxativamente determinadas las causas por las que procede y por las que en consecuencia, serán admitidos, a diferencia de los recursos ordinarios que pueden ser interpuestos aduciendo lesión de cualquier norma jurídica en la sentencia o auto, razón por la que para el recurso de casación se han previsto requisitos más rigurosos que para cualquier otro recurso...” (Énfasis añadido).

El tratadista Alejandro Espinoza de Oviedo, en su obra “De los Recursos Procesales en el Código de Procedimiento Civil”, (ALEJANDRO ESPINOZA DE OVIEDO, 2006, pág. 123) señala las siguientes características del recurso de casación:

- ***Es un recurso extraordinario, esto, es procede contra determinadas resoluciones judiciales y por las causales específicamente señaladas en la ley; por esto último se trata de un recurso cerrado;***
- ***Debe interponerse ante el tribunal que dictó la resolución que se impugna;***
- ***Su resolución corresponde a la Sala especializada de la Corte Nacional de Justicia;***
- ***Es un recurso formal en el que el recurrente debe cumplir con los requisitos legales de presentación y fundamentación para su admisión;***
- ***El tribunal de casación únicamente resuelve cuestiones de derecho, no tiene facultad para revisar la materia probatoria.***

El tribunal de instancia, según nuestra legislación, tiene a su cargo facultades para calificar la admisibilidad del recurso en los siguientes aspectos:

- Sobre la legitimación de la persona que interpone el recurso,
- Sobre la oportunidad en la presentación del recurso;
- Sobre la procedencia del recurso en función de la providencia que se impugna; y
- Sobre el cumplimiento de todos los requisitos imperativos del artículo 6 de la Ley de Casación en el escrito de fundamentación del recurso.

De acuerdo con el artículo 2 de la Ley de Casación, el recurso de casación procede contra:

- Las sentencias y los autos que pongan fin a los procesos de conocimiento,
- Las providencias dictadas en la fase de ejecución de procesos de conocimiento:
 - a) Que contravienen lo ejecutoriado
 - b) Que se refieren a puntos no controvertidos o decididos en el fallo.
 (LEY DE CASACION, 2004)

Las causales en las que puede fundarse el recurso de casación son las siguientes:

- Causal Primera. Violación directa del derecho positivo (in iudicando) por falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de normas de derecho o precedentes jurisprudenciales obligatorios.
- Causal Segunda. Violación procesal (in procedendo) por falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de normas procesales.
- Causal Tercera. Violación indirecta del derecho positivo por falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de principios aplicables a la valoración de la prueba que hayan conducido a la infracción de normas sustantivas.

- Causal Cuarta. Incongruencia de la resolución por haber resuelto puntos no controvertidos o haber omitido resolver todos los puntos de la litis.
- Causal Quinta. Ausencia de requisitos legales en la resolución o adopción de decisiones contradictorias o incompatibles.

Existen numerosos fallos sobre la inadmisibilidad del recurso por defectos formales. La entonces Corte Suprema de Justicia, al respecto, ha sostenido que: ***“...quien pretende atacar una providencia judicial mediante el recurso supremo y extraordinario de casación debe cumplir exactamente con los requisitos formales necesarios, es decir determinar a qué se refiere específicamente con la causal que señala. Por otra parte tampoco se cumple con el requisito de determinar en forma sucinta como la posible causal en relación a cada artículo mencionado, ha influido en la parte dispositiva de la sentencia.”*** (Corte Suprema de Justicia del Guayas, 1997)

El recurso de casación según el tratadista argentino Fernando de la Rúa, en su obra “El Recurso de Casación en el Derecho Positivo Argentino”, Buenos Aires 1968, pág. 546, debe cumplir los siguientes requisitos: ***“a.- La existencia de un derecho impugnatorio, para lo cual debe existir una resolución susceptible de ser recurrida (impugnabilidad objetiva) y que el sujeto esté legitimado para impugnarla (impugnabilidad subjetiva), b.- Las exigencias formales de modo, lugar y tiempo a que debe sujetarse el acto impugnatorio”.***

De acuerdo con el artículo 12 reformado de la Ley de Casación el casacionista que solicite la suspensión en la ejecución del fallo deberá rendir caución suficiente por los daños y perjuicios que el retardo pueda ocasionar a la contraparte. En caso de que el fallo de casación rechace el recurso, la

caución será entregada, total o parcialmente, según corresponda, a la contraparte

Admitido a trámite un recurso de casación, la Sala de la Corte Nacional de Justicia debe correr traslado a la parte contraria con el escrito de interposición del recurso, la que debe contestar en el término de 5 días. En los 3 días siguientes al vencimiento del término indicado, las partes pueden solicitar ser escuchadas en audiencia de estrados. Por disposición legal, no se admite ningún incidente en la tramitación del recurso, el mismo que debe ser resuelto en el término de noventa días más un día por cada cien fojas, luego de lo cual a solicitud de parte, el recurso podrá ser remitido a la Sala de Conjuces.

En caso de casarse la sentencia se anula el fallo y el tribunal de casación debe dictar una nueva sentencia que remplazase a la viciada. El tribunal que casa una sentencia puede condenar en costas, imponer multas y debe pronunciarse sobre la caución.

2.4.3.- El proceso contencioso administrativo aplicado al caso de supresión de partida en el sector público

2.4.3.1.- La jurisdicción contenciosa administrativa

Su origen lo encontramos en Francia. La creación del Consejo de Estado francés y de sus atribuciones marcan la seguridad de que en este país surgió el tribunal que atendía y resolvía las controversias que se presentaban entre los administrados respecto a las violaciones o a las supuestas violaciones en las que incurrían los órganos de la administración pública en materia tributaria y fiscal, respecto a los administrados.

Dicho Consejo tenía una función tuitiva sobre los derechos de los gobernados en materia tributaria y fiscal frente a los abusos de los agentes estatales de la materia. Llegó a tener tal prestigio que el Estado francés se veía obligado a respetar sus resoluciones y a acatarlas aun cuando fuese en detrimento del patrimonio del Estado, lo que llevó a ser considerado como un referente obligado en el campo del derecho.

En nuestro país la jurisdicción contenciosa administrativa como ya lo mencionamos nace mediante Ley No. 35, publicada en el Registro Oficial No. 338 del 18 de marzo de 1968 y su punto de partida es la expedición de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, previo a esta normativa el conocimiento de este tipo de controversias eran conocidas y resultas por el Consejo de Estado.

2.4.3.2.- El Juicio en la jurisdicción Contencioso Administrativo

La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa se encarga de describirlo ya que no contamos con un Código de Procedimientos Administrativos, la misma ley subsidiariamente manda a aplicar las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, en todo lo no previsto en la ley y que fuere pertinente.

2.4.3.3.- Contra quien es procedente el juicio contencioso administrativo:

a) Contra "...los reglamentos, actos y resoluciones de la Administración Pública o de las personas jurídicas semipúblicas, que causen estado, y vulneren un derecho o interés directo del demandante"

b) Contra "...resoluciones administrativas que lesionen derechos particulares establecidos o reconocidos por una ley, cuando tales resoluciones hayan sido adoptadas como consecuencia de alguna disposición de carácter general, si con ésta se infringe la ley en la cual se originan aquellos derechos" (LEY DE LA JURISDICCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA, 1968)

2.4.3.4.- División de juicios contenciosos administrativos:

El recurso contencioso - administrativo es de dos clases: de plena jurisdicción o subjetivo y de anulación u objetivo.

- a)** El recurso de plena jurisdicción o subjetivo ampara un derecho subjetivo del recurrente, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por el acto administrativo de que se trata.
- b)** El recurso de anulación, objetivo o por exceso de poder, tutela el cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo, y puede proponerse por quien tenga interés directo para deducir la acción, solicitando al Tribunal la nulidad del acto impugnado por adolecer de un vicio legal

Sobre estos dos tipos de recursos (juicios) es importante destacar que: respecto a un acto administrativo de carácter general, puede interponerse recurso objetivo o de anulación, cuando se pretende únicamente el cumplimiento de la norma jurídica objetiva; o recurso de plena jurisdicción o subjetivo, cuando se demanda el amparo de un derecho subjetivo del recurrente.

El actor

Es la persona natural o jurídica interesada directamente en los actos y disposiciones de la administración.

Las entidades, corporaciones e instituciones de derecho público, semipúblico, que tengan la representación o defensa de intereses de carácter general o corporativo, siempre que el recurso tuviera por objeto la impugnación directa de las disposiciones administrativas, por afectar a sus intereses.

El titular de un derecho derivado del ordenamiento jurídico que se considere lesionado por el acto o disposición impugnados y pretendiere el reconocimiento de una actuación jurídica individualizada o el restablecimiento de la misma

El órgano de la Administración autor de algún acto que, en virtud de lo prescrito en la ley, no pudiere anularlo o revocarlo por sí mismo.

El demandado:

El demandado es el Órgano de la Administración Pública y las personas jurídicas semipúblicas de quien proviniera el acto o disposición a que se refiere el recurso.

Las personas naturales o jurídicas a cuyo favor derivaren derechos del acto o disposición.

Tercerías.- El tercero interesado –coadyuvante

Cualquier persona natural o jurídica que tuviere interés directo en el mantenimiento del acto o disposición que motivare la acción contencioso-administrativa.

Las pretensiones

La demanda deberá formularse por escrito y presentarse directamente ante la sala Distrital correspondiente al domicilio del administrado (Art. 38 de la Ley de Modernización) y, dentro de los 90 días en asuntos de plena jurisdicción o subjetivo; y, dentro de los 3 años si se plantea el recurso objetivo o de nulidad.

2.4.3.4.- El debido proceso

La citación:

El juez de sustanciación dispondrá que se cite al funcionario representante de la dependencia administrativa que emitió el acto o resolución que se demanda. Si el acto proviniera del Ejecutivo o contra el Estado o sus instituciones se procederá con la citación al Procurador General del Estado.

Asimismo se citará a la persona natural o jurídica en cuyo favor derivare el acto o resolución administrativa que se impugna.

La Contestación a la demanda:

El demandado tendrá el término de 20 días (Art. 9 Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado) para contestar la demanda y proponer conjuntamente las excepciones dilatorias y perentorias de que se crea asistido. Con la contestación de la demanda se mandará notificar al actor.

La Prueba:

Se abrirá el término de prueba únicamente si hay hechos que se deban justificar. Los medios de prueba serán los mismos que establece el Código de Procedimiento Civil.

La Sentencia:

Transcurrido el término de prueba, en caso de haberse abierto; o, si únicamente se resuelve sobre cuestiones de derecho se notificará a las partes y se emitirá sentencia.

Las sentencias del Tribunal se notificarán a las partes y se ejecutarán en la forma y términos que en el fallo se consignent.

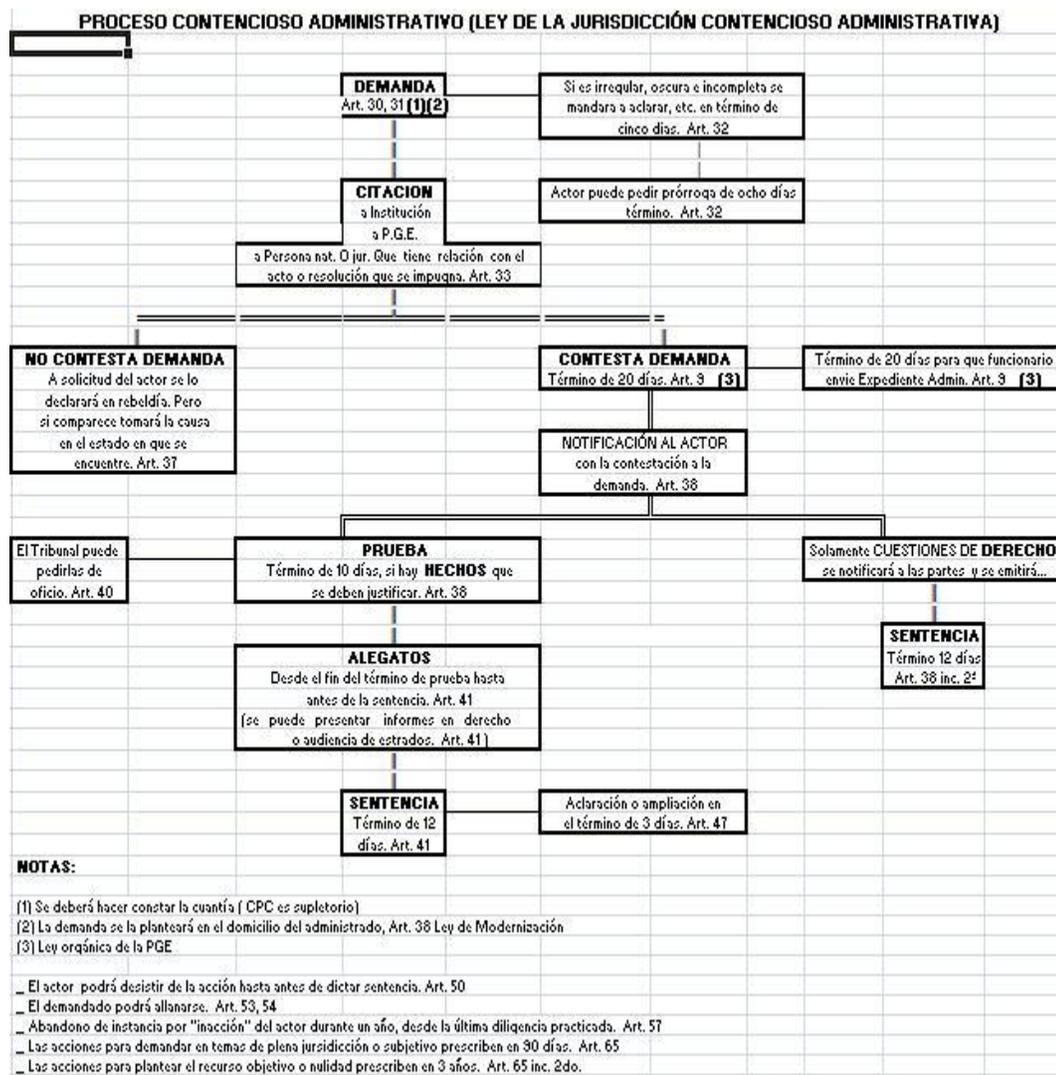
Aclaración o ampliación:

El Tribunal podrá únicamente aclarar o ampliar la sentencia a solicitud de las partes dentro del término de tres días.

Recurso de casación:

Las sentencias dictadas por los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo son susceptibles de recurrirse en casación.

El término para la interposición es de cinco días para los administrados; y, de quince días para los organismos y entidades del sector público.



Fuente: Dr. Marco Jirón Coronel Abogado; Docente invitado de la UTPL

2.5. DOCTRINA.

2.5.1 Orígenes de la jurisdicción contenciosa

Doctrinariamente podemos señalar que los orígenes de la jurisdicción contenciosa se da antes de la Revolución Francesa, con la expedición de la Ley de Organización Judicial (Ley 16-24 de agosto de 1790) que en su Artículo 13 establece que: "**Las funciones judiciales son y serán distintas**

y quedarán siempre separadas de las funciones administrativas. Los jueces no podrán bajo pena de prevaricación, perturbar en forma alguna las operaciones de los cuerpos administrativos por razón de sus funciones".

En la Constitución Francesa de 1791 también se tipifica en relación a las funciones administrativas a través del Art. 5. ***"Los tribunales no pueden intervenir en las funciones administrativas ni citar ante sí a los Administradores, cualquiera que sea su especie".***

Otra legislación de la época es la Ley 16 de Fructidor del año III (3 de septiembre de 1795) donde podemos observar las prohibiciones de carácter administrativo que establecía: ***"Se prohíbe terminantemente a los Tribunales, conozcan de los actos de la Administración, cualquiera que sea su especie".***

Postulados de carácter contencioso administrativo podemos encontrar, ante los enfrentamientos surgidos en la Francia pre revolucionaria, en los últimos años del siglo XVIII, entre los parlamentos (tribunales civiles) ocupados por los nobles, y la administración del rey, que terminaron por inmovilizar la monarquía y provocar la crisis.

La nueva administración surgida de la revolución, temerosa de que los jueces obstaculizaran las reformas proyectadas, prohibió en forma absoluta la injerencia del poder judicial en la actividad administrativa bajo el dogma de que: ***"juzgar a la administración es también administrar".***

Lo cierto es que se está ante un principio (el de separación de poderes) interpretado a la luz de una tradición y a la vez de unos fines determinados.

En tal razón, para juzgar al ejecutivo, se elimina la posibilidad de atribuir esa función al Poder Judicial, con el fin de evitar intromisiones de ese último en las funciones administrativas.

2.5.2.- La Comisión del contencioso y la Sección del Contencioso del Consejo de Estado.

Después de la revolución Francesa nace las estructuras del Contencioso Administrativo como órgano especializado de justicia en el área con la estructuración de La Comisión del contencioso y la Sección del Contencioso del Consejo de Estado. Su base legal estaba dado por la Ley Pluvioso de 1806 (Año VIII).

2.5.3.- Alemania en los orígenes de la jurisdicción contenciosa administrativa.-

Alemania también cuenta con una larga historia en el desarrollo de la jurisdicción contencioso administrativa, entendida como vía de control de la administración; en el terreno de la doctrina, se asume que desde finales del siglo XIX, la Ley del Land de Baden de 1863 y el caso Rudolf VrsGneist de 1872 sientan las bases del sistema prusiano de jurisdicción contencioso administrativa, que da origen al establecimiento, el 20 de noviembre de 1875, del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo de Prusia. Otros Länder, como Hessen, Württemberg y Bayern también establecen tribunales de lo contencioso administrativo en la década de los años de 1870.

El sistema alemán, desde sus orígenes, ha reconocido que el Estado de derecho solo se concibe cuando existe la posibilidad de obtener un pronunciamiento judicial que haga efectivo el cumplimiento de la ley y el derecho, pues en 1864, con la aparición de la obra de Otto Bähr titulada El Estado de derecho, esta idea de apego a la legalidad y el control jurisdiccional se establecen en la doctrina alemana.

En la conformación del sistema alemán de justicia contencioso administrativo se puede señalar que el Consejo de Estado francés sirvió de inspiración; sin embargo, la desconfianza hacia una justicia administrativa involucrada dentro de la misma administración da lugar a que en la Constitución de Paulskirche de 1849 la cual no llegó a entrar en vigor se estableciera: **“queda abolida la justicia administrativa; los tribunales resolverán sobre cualquier infracción”**. (BAMES VÁSQUEZ, 2002, pág. 56) Lo que no se debe confundir con una abolición del control jurisdiccional de la administración, sino por el contrario, en su desarrollo todavía incipiente se establece la base constitucional para la revisión judicial de la acción administrativa, previniéndose una asimilación con el Consejo de Estado francés, que en aquellos días todavía no adquiría la función jurisdiccional se recuerda que fue hasta 1872 cuando se atribuyen funciones jurisdiccionales al Consejo de Estado.

La dialéctica jurisdicción ordinaria o jurisdicción especializada para el control de los actos de la administración, hasta antes de la ley fundamental de 1949, fue resuelta decantándose por una jurisdicción especializada competente para conocer solo de ciertas causas tasadas, y fue en la segunda mitad del siglo XX cuando se establece la apertura de la jurisdicción contencioso administrativa para conocer de los asuntos jurídico-públicos que no sean de competencia constitucional. Por lo que respecta al fin que persigue la jurisdicción contencioso administrativa alemana, históricamente, se deduce que la tutela judicial del individuo se impone frente a la persecución de la legalidad objetiva de los actos a la que aspiraba la concepción prusiana, quedando establecida la tutela de los derechos subjetivos por la ley fundamental de 1949, y que da lugar a la evolución de una jurisdicción contencioso administrativa que privilegia la protección de los derechos públicos subjetivos, entendiéndose como todos los intereses individuales que

el ordenamiento jurídico estima dignos de protección, aunque sin perder la competencia para conocer de las violaciones al ordenamiento jurídico.

La ley fundamental de la República Federal de Alemania del 23 de mayo de 1949 establece que cualquier persona cuyos derechos sean vulnerados por el poder público podrá recurrir a la vía judicial (artículo 19, apartado 4, frase 1), implícitamente haciendo referencia a una jurisdicción especializada, pues señala que en caso de que no hubiera jurisdicción competente, el recurso correspondiente se puede interponer ante la jurisdicción ordinaria con tal de garantizarse la tutela judicial. Esta “garantía a la vía judicial” es determinada por la jurisprudencia como norma con rango constitucional de naturaleza procesal. (UHLE . A. y LERHE . M, 1960, pág. 90)

El desarrollo del artículo 19 dentro del capítulo reservado a los derechos fundamentales, así como su expresa referencia a la vulneración de los derechos de los ciudadanos como presupuesto de acción de los tribunales, implica el desarrollo de una jurisdicción contencioso administrativa de carácter garantista, que como ya habíamos explicado, encuentra en primer plano la lesión de derechos, y en segundo la actividad administrativa, pues es superada, sobre todo a partir de 1960, con la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la exigencia del acto administrativo como requisito para acceder a la los tribunales administrativos. (GONZALEZ-VARAS IBÁÑEZ S, 2006, págs. 133-134)

La ley fundamental alemana prevé la estructura de los tribunales de jurisdicción contenciosa administrativa, artículo 95 párrafo 1, los tribunales administrativos, tribunales administrativos superiores y Tribunal Administrativo Federal, órganos que se encuadran en el ejercicio del Poder Judicial. La Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, del 21 de enero de 1960, establece con carácter de cláusula general la competencia sobre los litigios de derecho público; es decir, esta jurisdicción es competente

para conocer de todos los asuntos de “derecho público que no sean de naturaleza constitucional o que no estén atribuidos por una ley federal a otra jurisdicción” (artículo 40.1). Lo que la ley fundamental alemana entiende por litigios de derecho público es la actividad de la administración ejercida bajo las normas de derecho público, ejerciendo la función de soberanía y que no se consideren de naturaleza constitucional. Para determinar la posible naturaleza constitucional del litigio habría que acudir a dos criterios, el primero, directamente en relación con la norma, y el segundo, de acuerdo con los interesados que concurren al litigio, como el Parlamento, el gobierno federal, los Länder o los representantes parlamentarios de estos. Estos criterios deben alinearse con las causas tasadas que dan origen a las competencias de la justicia constitucional.

Como ya lo anunciábamos, la organización de la jurisdicción contencioso administrativa se configura en torno a tres instancias, en coherencia con la organización federal del Estado alemán. Los tribunales administrativos de primera instancia y de derecho común, en razón de la materia, que además son parte de la organización de los Länder que constituyen la federación. Los tribunales administrativos superiores constituyen la segunda instancia, apelación y revisión de las resoluciones de la primera instancia, y el Tribunal Administrativo Federal tiene la función de revisión de los tribunales superiores y de los tribunales administrativos. La organización de las competencias para conocer de los asuntos, por ser impuesta en razón de la materia, incursiona en ciertas excepciones; por ejemplo, los tribunales superiores son competentes para conocer, en primera instancia, de ciertos asuntos, como reglamentos locales, urbanismo y construcción, etcétera, y con estos mismos tribunales en segunda instancia se agotan las posibilidades de revisión cuando el objeto del litigio se centra en la interpretación de la normativa del Land. Otro caso excepcional de una escala rígida de las tres instancias es cuando, basándose la sentencia impugnada

en la infracción a una norma de rango federal, se prescinde de los tribunales superiores de justicia llevándose el caso de los tribunales de lo contencioso administrativo directamente al Tribunal Federal, que en algunos otros casos funciona en única instancia; por ejemplo, en casos de conflictos jurídico político, que no sean de naturaleza constitucional entre la Federación y los Länder o en asuntos relacionados con el derecho de asociación o servicios federales de información.

2.5.4.- España en los orígenes de la jurisdicción contenciosa administrativa.-

El modelo de justicia contencioso administrativa de España ha evolucionado, de seguir el modelo francés de Consejo de Estado al que le es atribuido la doble función judicial y consultiva (Ley de Consejos Provinciales del 2 de abril de 1845 y en la Ley sobre el Consejo Real del 6 de julio de 1845), hasta llegar a su inclusión en el Poder judicial, dejando de lado la función consultiva al Consejo de Estado. (www.cervantesvirtual.com)

La evolución no estuvo exenta de periodos de inestabilidad en la atribución de competencias para conocer de los asuntos contencioso administrativos, por el Decreto del 13 de octubre de 1868 se suprimen los consejos provinciales y la sección de lo contencioso administrativo del Consejo Real (o Consejo de Estado), y se crea, por Decreto del 16 de octubre del mismo año, una Sala para conocer de los asuntos contenciosos dentro del Tribunal Supremo de Justicia y de todas las audiencias, pero este tipo de control jurisdiccional solo dura poco más de seis años, pues por Decreto del 29 de enero de 1875 se devuelve al Consejo de Estado la competencia para conocer de las causas contra la administración; trece años después, la Ley Santamaría Paredes, Ley del 13 de septiembre de 1888 sobre el ejercicio de la jurisdicción contencioso administrativa, da los primeros pasos decisivos

para conformar la competencia según la materia de los órganos de justicia administrativa, tal como se conocen en España en nuestros días, pues dentro de un sistema de justicia delegada, ejercida por tribunales (aunque de composición mixta administrativo-judicial), el objeto central del litigio son las resoluciones administrativas mejor conocido como el sistema revisor dejándose de lado el sistema de lista.

La Ley del 5 de abril de 1904, Ley Maura, traspasa las atribuciones judiciales del Consejo de Estado al Tribunal Supremo, tal como lo pretendió en su momento el Decreto del 16 de octubre de 1868, pero a diferencia de la anterior, esta trascendió consolidando el sistema por el cual el control jurisdiccional de la administración es llevado a cabo por tribunales formal y materialmente judiciales, fenómeno que se observa en la Ley del 27 de diciembre de 1956, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en la cual se hace compatible la plena judicialización con el principio de especialización de los magistrados de las salas de lo contencioso administrativo y en la Ley 29/1998, del 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, vigente.

Por lo que se refiere a la previsiones de orden constitucional sobre la justicia administrativa, la Constitución española del 9 de diciembre de 1931,²⁶ en el artículo 101, establecía los recursos contra la ilegalidad de los actos o disposiciones emanadas de la administración en el ejercicio de la potestad reglamentaria, y contra los actos discrecionales de aquella, constitutivos de exceso de poder o desviación de poder; sin embargo, la República no duraría mucho, y la posterior dictadura redujo al mínimo la posibilidad de seguir evolucionando en el ámbito constitucional el desarrollo de una jurisdicción contencioso administrativa efectiva. En este periodo se encuentra la Ley Orgánica del Estado de 1967, la cual en el artículo 42.¹¹ hace una remisión a la legislación ordinaria, estableciendo que “contra los actos y acuerdos que pongan fin a la vía administrativa podrán ejercitarse acciones y recursos que

procedan ante la jurisdicción competente”²⁷ aquella remisión conduce a la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 1956, la que tiene el mérito de buscar el control de la administración, si bien a través de un estricto carácter revisor de los actos, en un contexto histórico no democrático.

La Constitución Española de 1978 establece el derecho de los ciudadanos a la tutela judicial efectiva por parte de los jueces y tribunales en el ejercicio de los derechos e intereses legítimos, y aunque no hace expresa mención de la jurisdicción administrativa, sí vincula la protección de los derechos e intereses legítimos, lo que permitiría valorar el carácter garantista de la jurisdicción contencioso administrativa; pero más allá de estas consideraciones, la Constitución española se basa en el establecimiento del control de la legalidad de la actividad administrativa por parte de los tribunales , y aunque tradicionalmente se constituye esta frase como enunciado categórico para la determinación de un carácter revisor de la jurisdicción contenciosa, es también la expresión clara del rol de la justicia administrativa en un Estado de derecho en el que la actividad administrativa está sujeta a la ley.

En la actualidad, la justificación de la incursión de la jurisdicción contenciosa en el Poder Judicial se encuentra en el artículo 117.3, que establece que “el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponden exclusivamente a los juzgados y tribunales determinados por las leyes”, invocando a un principio judicialista que terminaría por eliminar el principio de auto tutela de la administración a través del sistema francés. La Ley 29/1998, del 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, establece una doble fórmula en lo que se refiere a la competencia de los tribunales contenciosos administrativos. En primer lugar, establece una regla general (artículo 1o.) “los juzgados y tribunales del orden contencioso administrativo conocerán de

las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las administraciones públicas sujetas al derecho administrativo con las disposiciones generales con rango inferior a ley y con los decretos legislativos cuando excedan los límites de la delegación”; en segundo término recurre al establecimiento de un catálogo de competencias (artículo 2o.) de la que podemos mencionar algunas: 1. la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales; 2. los elementos reglados e indemnizaciones de los actos de gobierno, y 3. los contratos administrativos y los actos de preparación y adjudicación de los demás contratos de las administraciones públicas, etcétera. El control sobre la actuación de la administración pública también se ex-tiende allá donde la norma imponía un deber de actuar, y la administración no cumplió con éste, pues la justicia administrativa también conoce de los recursos contencioso administrativos que tengan por objeto la inactividad de la administración o las actuaciones materiales que constituyen vía de hecho (artículo 25), lo que completaría un esquema de control de la actuación de las administraciones públicas.

No son pocos los autores que consideran que la organización de los tribunales administrativos en España es también peculiar en cuanto a su estructura,²⁸ pues no es que el orden de las instancias cuente con excepciones en razón al conflicto que pretende resolver, sino que las diferentes instancias se articulan en una tipificación de las competencias. Previamente encontraríamos, en primera o única instancia, a los juzgados de lo contencioso administrativo al menos uno en cada provincia, que son jueces de la administración local en todo tipo de materias (excepto las impugnaciones sobre cualquier tipo de planeamiento urbanístico) y a los juzgados centrales de lo contencioso administrativo que tienen sede en Madrid, los cuales conocen de las decisiones de los órganos de la administración central del Estado y de los entes públicos dependientes del Estado.

Las salas de lo contencioso administrativo de los tribunales superiores de justicia (también órgano unificador de doctrina sobre el ordenamiento jurídico de las comunidades autónomas) y la Audiencia Nacional (fuero de naturaleza especial para conocer de los asuntos en los que los ministerios están involucrados), taxativamente conocen, en única instancia, de ciertos recursos e, igualmente, en segunda instancia, respecto resoluciones de los juzgados de lo contencioso administrativo y de los juzgados centrales de lo contencioso, respectivamente.

Por último, el Tribunal Supremo, a través de la Sala Tercera, con funciones de primera y única instancia en algunos casos, conoce del recurso de casación para los asuntos previstos por la normativa, pero se excluyen las sentencias dictadas en apelación, salvo que tengan por objeto derechos fundamentales o disposiciones de carácter general, y en única instancia por los juzgados de lo contencioso administrativo y juzgados centrales de lo contencioso administrativo, la cuantía también determina el acceso al Tribunal Supremo.

CAPITULO III

MARCO METODOLÓGICO

3.1.- MODALIDAD DE LA INVESTIGACIÓN.

Esta investigación por lo anotado no la podemos encasillar en un solo parámetro sino que combinaremos la Metodología Cualitativa y Cuantitativa interaccionando las mismas.

3.2.- MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS.

3.2.1- MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

3.2.1.1.- Método Descriptivo

Es el que pretende describir y documentar cómo es la realidad de los fenómenos que se están produciendo, desde una postura de no intromisión del investigador; es decir, objetivamente empleando técnicas de observación sistemática realizada en un ambiente natural y empleando instrumento que permitan cuantificar las variables de interés. Recoge y tabula los datos para luego para luego analizarlos e interpretarlos de una manera imparcial y el cual describe tendencias de un grupo o población.

3.2.1.2.- Método Cuantitativo

El cuantitativo “utiliza la recolección y el análisis de datos para contestar preguntas de investigación y probar hipótesis establecidas previamente y confía en la medición numérica, el conteo y frecuentemente en el uso de la estadística para establecer con exactitud patrones de comportamiento de una población”. Cuantificaremos las opiniones a través de un trabajo de campo, empleando la encuesta sobre un universo determinado con anterioridad, considerando de ese mismo una muestra, es decir, una cantidad que responderá a la encuesta la cual es cuantificable en relación a

las preguntas planteadas para la investigación dentro del marco referencial del problema a investigar.

3.2.1.3.- Método Cualitativo

El cualitativo “por lo común, se utiliza primero para descubrir y refinar preguntas de investigación, que no necesariamente, se prueban hipótesis. Con frecuencia se basa en métodos de recolección de datos sin medición numérica, como las descripciones y las observaciones”. En nuestro al analizar las sentencias nos referiremos a la calidad jurisprudencial de la misma, lo cual no es cuantificable sino calificable por ende cualitativa.

3.2.1.4.- Método Analítico

Consiste en descomponer el todo en sus partes hasta llegar a conocer sus partes o elementos. El método analítico se lo emplea en la descripción, como cuando distinguimos las partes de una planta, cuando describimos un paisaje o un cuadro artístico.

3.2.2.- TIPO DE INVESTIGACIÓN.-

El proyecto de tesis se apoya en una investigación de campo de carácter descriptivo, por cuanto se realiza un diagnóstico sobre la situación del sistema judicial de la ciudad de Guayaquil. Además se determinará por medio de una encuesta para abogados que laboran en la ciudad de Guayaquil, en El Palacio de Justicia a través del instrumento de cuestionario mixto tipo Likert el grado de aceptación de la concepción de determinar la factibilidad de elaborar un estudio del proceso contencioso administrativo en el sistema jurídico nacional, por la acción de supresión de partida a los empleados del sector público, elaborar una guía para el adecuado manejo de procesos que conlleve a los recurrentes de la acción a identificar sus ventajas y desventajas para enfrentar el juicio, mediante el cual se

conseguirá descongestionar la cantidad de causas ventiladas en los Tribunales de lo Contencioso Administrativos.

Con esta metodología se consigue un acercamiento a los directamente implicados y que ven el mundo desde su perspectiva.

El trabajo se apoya además en la investigación documental y bibliográfica, la cual permite construir la fundamentación teórica científica del proyecto así como la propuesta del diseño de una propuesta en la investigación descriptiva a través de la observación y aplicación de instrumentos con el propósito de elaborar el diagnóstico real de necesidades, dar respuestas a la inquietudes que han despertado nuestro interés en la investigación.

3.3.-POBLACIÓN Y MUESTRA.

3.3.1.- LA POBLACIÓN

Es el conjunto de todos los sujetos en los que se desea estudiar un hecho o fenómeno, cuando la población es pequeña, se puede trabajar con toda la población; pero cuando tiene más de 60 o 70 casos, es necesario trabajar con muestras representativas del universo.

Según Levin &Rubin (1994) población es:

Una población es un conjunto de todos los elementos que estamos estudiando, acerca de los cuales intentamos sacar conclusiones. (LEVIN y RUBIN, 2004, pág. 38)

La población a la que se dirige esta investigación es al sector judicial, que comprende el gremio de abogados, los datos proporcionados nos facilitan la información que nos orientan al objetivo de la misma. Datos que se obtuvieron del Foro de Abogados, donde se determinó que existen 16.300 abogados.

Cuadro No. 1

| POBLACIÓN DE ESTUDIO | CANTIDAD |
|-----------------------------|-----------------|
| Abogados | 16.630 |
| Total | 16.630 |

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas

Elaborado por: Angel Eduardo Bravo Martillo

3.3.2.- Muestra

Es un grupo o porción del universo que puede ser utilizado para demostrar las características de la totalidad. En nuestro caso es una cantidad de personas que son encuestadas para un estudio cuantitativo.

3.3.3.- Tamaño de la muestra

Constituye el número de sujetos que se seleccionan de una población o universo. Según el Colegio de Abogados de la ciudad de Guayaquil, están registrados 16.630 juristas.

Para calcular la población objeto se aplicó la siguiente fórmula:

Cuadro No. 2

| POBLACIÓN DE ESTUDIO | CANTIDAD |
|-----------------------------|-----------------|
| Abogados | 16.627 |
| Total | 16.630 |

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas

Elaborado por: Angel Eduardo Bravo Martillo

Para calcular la población objeto se aplicó la siguiente fórmula:

$$N = \frac{n}{(E)^2 (N - 1) + 1}$$

N = Tamaño de la muestra

E = Coeficiente de error (0.09%)

n = Población universo

El tamaño de la muestra fue calculada con el 9% de margen de error lo que significa que la muestra sea representativa:

$$N = \frac{16.630}{(0.09)^2 (16.630 - 1) + 1}$$

$$N = \frac{16.630}{(0.0081)(16629) + 1}$$

$$N = \frac{16.630}{13469}$$

$$N = 123$$

Cuadro No. 3

| Población y Muestra | | | |
|----------------------------|------------|----------|----------------|
| Población | No. | % | Muestra |
| Abogados | 16.630 | | 123 |
| Total: | 16.630 | 100.00 | 123 |

Fuente: Colegio de Abogados del Guayas

Elaborado por: Angel Eduardo Bravo Martillo

3.4.- TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.-

Con la finalidad de dar respuestas concretas a los objetivos planteados en la investigación, se diseñó un instrumento, cuyo objetivo fue receptar información sobre las características institucionales y la aplicabilidad de los lineamientos administrativos y curriculares

3.5.- DISEÑO DE LA ENCUESTA.-

Establecido nuestro objetivo, se procedió a elaborar el “cuestionario de investigación”. La realización del mismo consistió en agrupar las preguntas previamente desarrolladas para nuestro objetivo. Al final, se obtuvo como resultado un cuestionario de 10 preguntas con opciones múltiples de respuesta en una escala de Likert de 1 a 4.

El tiempo de respuesta a la encuesta es de aproximadamente 10 minutos.

Se realizó la encuesta a 123 abogados de la ciudad de Guayaquil.

El objetivo de la encuesta fue determinar la necesidad de realizar un estudio del proceso contencioso administrativo en el sistema jurídico nacional, por la acción de supresión de partida de los empleados del sector público, plantear alternativas de solución, mediante el cual se conseguirá descongestionar la cantidad de causas ventiladas en los Tribunales de lo Contencioso Administrativos.

Para la construcción de los instrumentos se considerará un plan, en el cual se contemplan las etapas y pasos seguidos en su diseño y elaboración, según el siguiente esquema elaborado en base al modelo presentado por B. Baldivian de Acosta (1991); citado por Bastidas (1997).

Etapas y pasos para la elaboración del instrumento:

Cuadro No. 4

| ETAPAS | PASOS |
|---|---|
| Definición de los objetivos y del instrumento | <ul style="list-style-type: none">▪ Revisión y análisis del problema de investigación.▪ Definición del propósito del instrumento.▪ Revisión de bibliografía y trabajos relacionados con la construcción del instrumento.▪ Consulta a expertos en la construcción de instrumentos.▪ Determinación de la población.▪ Determinación de los objetivos, contenidos y tipos de ítems del instrumento |
| Diseño del instrumento | <ul style="list-style-type: none">▪ Construcción de los ítems.▪ Estructuración de los instrumentos.▪ Redacción de los instrumentos. |
| Ensayo piloto del instrumento | <ul style="list-style-type: none">▪ Sometimiento del instrumento a juicio de expertos.▪ Revisión del instrumento y nueva redacción de acuerdo a recomendaciones de los expertos.▪ Aplicación del instrumento a una muestra piloto. |
| Elaboración definitiva del instrumento | <ul style="list-style-type: none">• Impresión del instrumento |

Elaborado por: Angel Eduardo Bravo Martillo

UNIVERSIDAD LAICA "VICENTE ROCAFUERTE" DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
ENCUESTA A ABOGADOS
2013

OBJETIVOS:

Determinar la necesidad de realizar un estudio del proceso contencioso administrativo en el sistema jurídico nacional, por la acción de supresión de partida a los empleados del sector público, plantear alternativas de solución, mediante el cual se conseguirá descongestionar la cantidad de causas ventiladas en los Tribunales de lo Contencioso Administrativos.

INSTRUCCIONES

Leer detenidamente y no dejar ninguna pregunta sin contestar.

La información brindada es estrictamente confidencial.

| N o. | PREGUNTAS | TOTALMENTE DE ACUERDO (4) | DEACUERDO (3) | DESACUERDO (2) | TOTALMENTE DESACUERDO (1) |
|-----------------|--|--|--------------------------|---------------------------|--|
| 1 | ¿Considera usted que la figura jurídica de la supresión de partida de los empleados públicos es un acto administrativo? | | | | |
| 2 | ¿Está de acuerdo que los empleados públicos que han sido afectados por casos de supresión de partida hagan valer sus derechos en un proceso contencioso administrativo? | | | | |
| 3 | ¿Considera Usted que el Tribunal Contencioso Administrativo ha colapsado debido al gran número de juicios por supresión de partida de los empleados públicos y por ende ocasionado retardo en la ventilación de los procesos? | | | | |
| 4 | ¿Considera usted que los juicios en lo contencioso administrativo por supresión de partida de los empleados públicos ha desgastado al Estado a través de los operadores de justicia, la entidad empleadora y la procuraduría como accionadas y a los ex empleados como accionantes? | | | | |
| 5 | ¿Considera usted que es necesario elaborar una guía para el adecuado manejo de procesos por supresión de partida a empleados públicos que permita a los recurrentes de la acción a identificar sus ventajas y desventajas en los procesos? | | | | |
| 6 | ¿Considera Usted que una forma de descongestionar el tribunal podría ser el incremento o creación de nuevas salas de lo contencioso administrativo? | | | | |
| 7 | ¿Considera Usted que una alternativa para solucionar la sobrecarga de causas por supresión de partida es que este tipo de juicio tenga un procedimiento especial más rápido y eficaz? | | | | |
| 8 | ¿Considera Usted que los abogados de la parte accionante dentro del juicio de supresión de partida de los empleados públicos deberían aplicar los recursos contemplados en la ley ordinaria para exigir a los jueces el despacho oportuno de las causas, tales como el juicio de recusación, la queja entre otros? | | | | |
| 9 | ¿Considera Usted que debería crearse una instancia alternativa mediadora y/o arbitral con el fin de buscar una solución al conflicto de una manera más rápida y eficaz que la vía judicial? | | | | |
| 10 | ¿Considera Usted que debería existir una instancia administrativa en todas las instituciones públicas que de tramite obligatorio a los casos referentes de supresión de partidas previo a la instancia judicial? | | | | |

FIRMA DEL ENCUESTADO

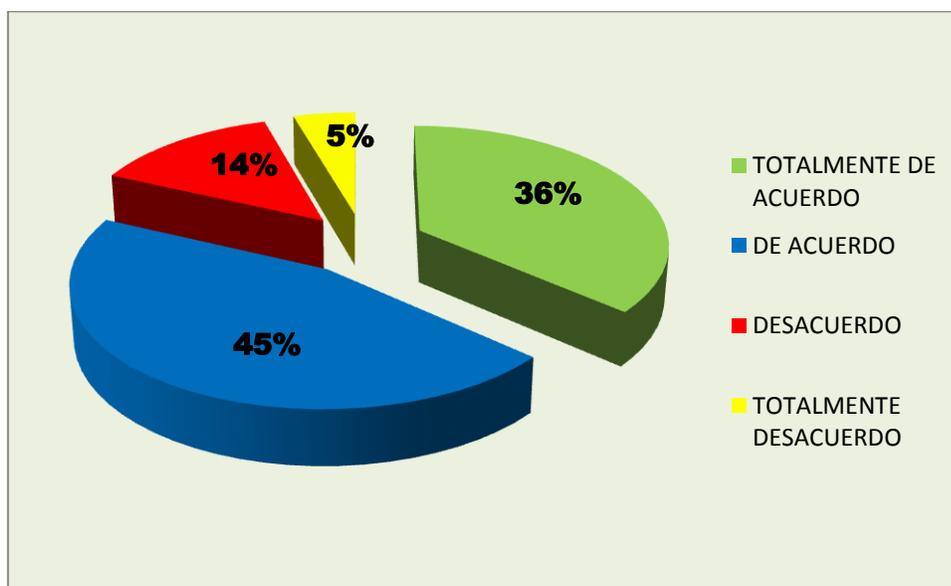
CAPITULO IV

ANÁLISIS DE DATOS

4.1.- TABULACIÓN DE RESULTADOS

Pregunta No. 1

¿Considera usted que la figura jurídica de la supresión de partida de los empleados públicos es un acto administrativo?



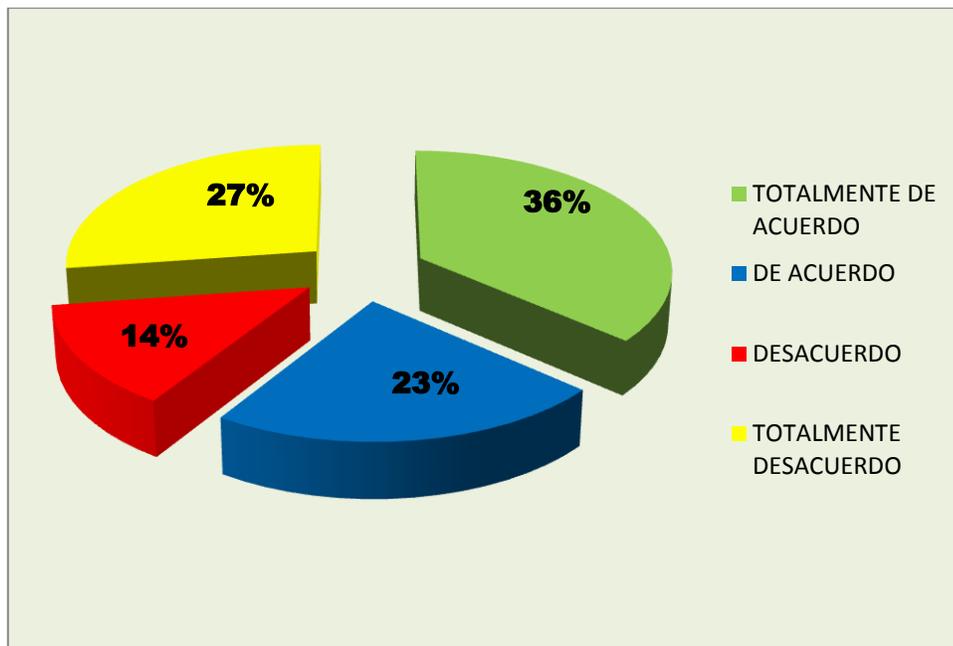
Fuente: Encuesta

Elaboración: Ángel Eduardo Bravo Martillo

Análisis: Según los datos obtenidos el 36% y 23 % de los abogados encuestados respondieron estar **TOTALMENTE DE ACUERDO** y **DE ACUERDO** respectivamente en considerar la figura jurídica de la supresión de partida de los empleados públicos como un acto administrativo, mientras que un 14% y 5 % contestaron estar en **DESACUERDO** y **TOTALMENTE DESACUERDO**; estos resultados nos da una perspectiva de afirmar que los profesionales del derecho si consideran la figura jurídica de supresión de partida como un acto administrativo.

Pregunta No. 2

¿Está de acuerdo que los empleados públicos que han sido afectados por casos de supresión de partida hagan valer sus derechos en un proceso contencioso administrativo?



Fuente: Encuesta

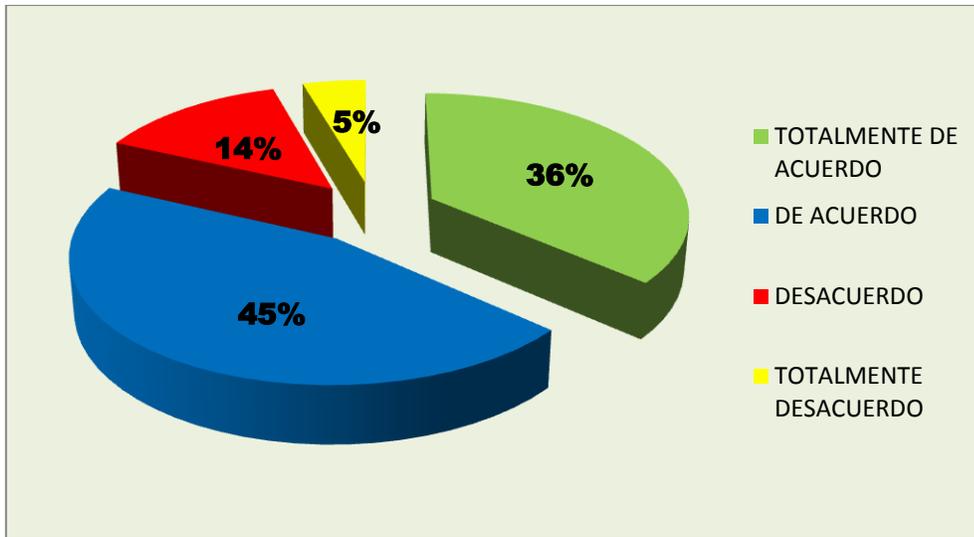
Elaboración: Angel Eduardo Bravo Martillo

Análisis:

El 36% y 23 % de los encuestados contestaron estar **TOTALMENTE DE ACUERDO** y **DE ACUERDO** en que los empleados públicos que hayan sido afectados por casos de supresión de partida hagan valer sus derechos en un proceso contencioso administrativo, sin embargo un 14% y 27% contestaron estar en **DESACUERDO** y **TOTALMENTE DESACUERDO**.

Pregunta No. 3

¿Considera usted que el Tribunal Contencioso Administrativo ha colapsado debido al gran número de juicios por supresión de partida de los empleados públicos y por ende ocasionado retardo en la ventilación de los procesos?

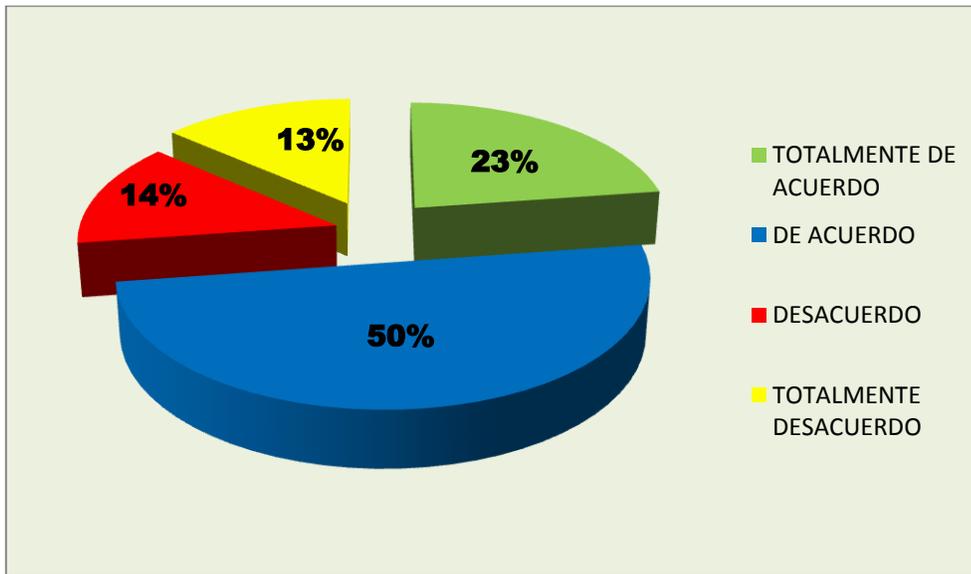


Fuente: Encuesta
Elaboración: Ángel Eduardo Bravo Martillo

Análisis: Los encuestados en su mayoría esto es el 45 % y 36 % respondieron estar **DE ACUERDO** y **TOTALMENTE DE ACUERDO** respectivamente en considerar que el Tribunal Contencioso Administrativo ha colapsado debido al gran número de juicios por supresión de partida de los empleados públicos que existen y por ende ocasionado retardo en la ventilación de los procesos, frente a un 14 % y 5% que respondieron estar en **DESACUERDO** y **TOTALMENTE DESACUERDO**. Lo que nos permite deducir que 8 de cada 10 abogados consideran como una causa del congestionamiento del Tribunal a la excesiva cantidad de juicios por supresión de partida que no es canalizada en forma adecuada.

Pregunta No. 4

¿Considera Usted que los juicios en lo contencioso administrativo por supresión de partida de los empleados públicos ha desgastado al Estado a través de los operadores de justicia, la entidad empleadora y la procuraduría como accionadas y a los ex empleados como accionantes?



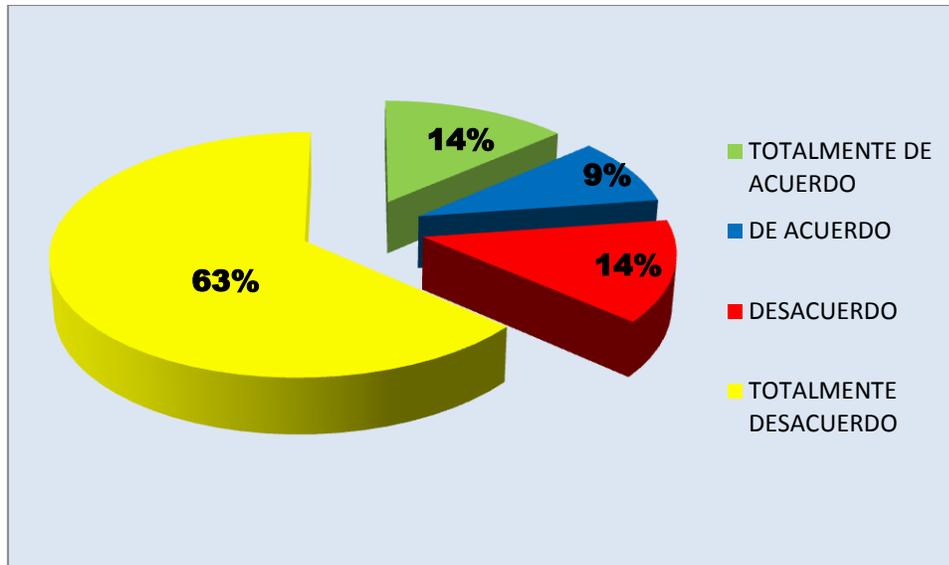
Fuente: Encuesta

Elaboración: Ángel Eduardo Bravo Martillo

Análisis: El 50% es decir, 5 de cada 10 encuestados, expresaron estar **DE ACUERDO**, seguido de un 23 % de los abogados que dijeron estar **TOTALMENTE DE ACUERDO** en que los juicios largos en lo contencioso administrativo por supresión de partida de los empleados públicos ha desgastado al Estado a través de los operadores de justicia, la entidad empleadora y la procuraduría como accionadas y a los ex empleados como accionantes, lo que deja en claro es que la opinión general es que todo proceso judicial trae desgaste a la partes intervinientes a diferencia de un 14 % y 13% que dijeron estar en **DESACUERDO** y **TOTALMENTE DESACUERDO** .

Pregunta No. 5

¿Considera usted que es necesario elaborar una guía para el adecuado manejo de procesos por supresión de partida de empleados públicos que permita a los recurrentes de la acción a identificar sus ventajas y desventajas en los procesos?



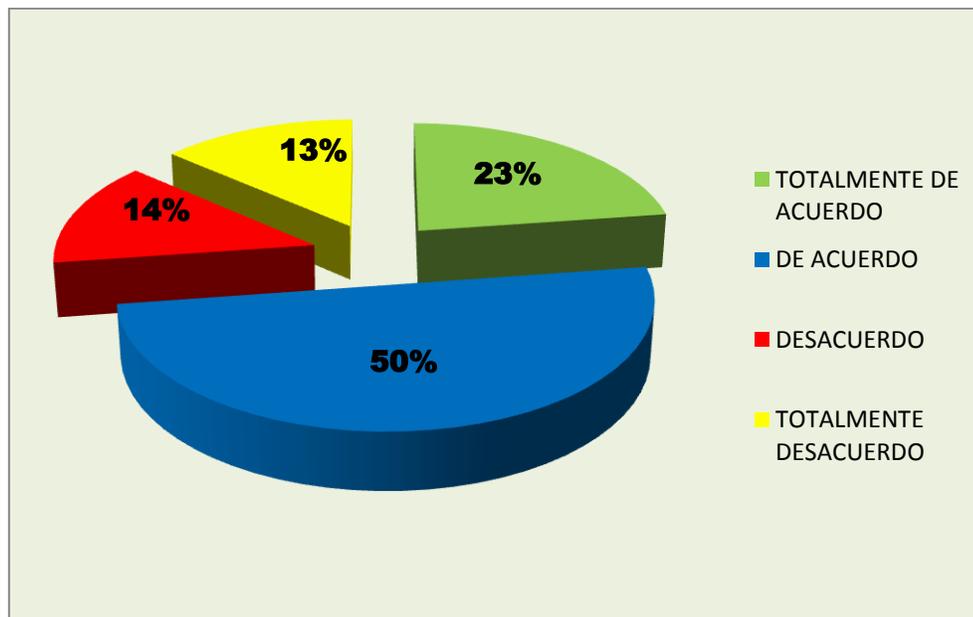
Fuente: Encuesta

Elaboración: Ángel Eduardo Bravo Martillo

Análisis.-El 63% es decir, 6 de cada 10 encuestados, expresaron estar **TOTALMENTE DESACUERDO**, seguido de un 32% que dijeron estar en **DESACUERDO** en considerar de que es necesario elaborar una guía para el adecuado manejo de procesos por supresión de partida de empleados públicos que permita a los recurrentes de la acción a identificar sus ventajas y desventajas en los procesos , lo que demuestra que esta no sería la opción o el camino idóneo para dar solución a nuestra problemática planteada, sin embargo un 14 % y 9% dijeron estar en **TOTALMENTE DEACUERDO** y **DEACUERDO** respecto de la existencia de una guía.

Pregunta No 6

¿Considera Usted que una forma de descongestionar el tribunal podría ser el incremento o creación de nuevas salas de lo contencioso administrativo?



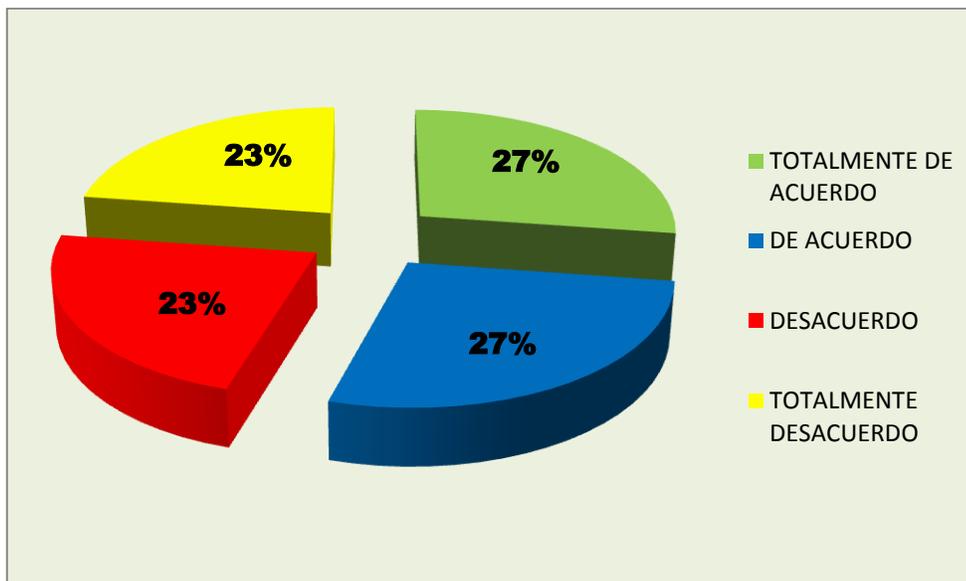
Fuente: Encuesta

Elaboración: Angel Eduardo Bravo Martillo

Análisis: Un 50% de los encuestados respondió estar **DE ACUERDO** junto de un 23 % que dijo estar **TOTALMENTE DE ACUERDO** en considerar la propuesta referente a la creación de nuevas salas de lo contencioso administrativo con el fin de descongestionar la sobrecarga de causas que actualmente se tramitan en el tribunal, frente a un 14% y 13% que manifestó estar en **DESACUERDO** y **TOTALMENTE DESACUERDO**.

Pregunta No. 7.-

¿Considera Usted que una alternativa para solucionar la sobrecarga de causas por supresión de partida es que este tipo de juicio tenga un procedimiento especial que sea más rápido y eficaz?



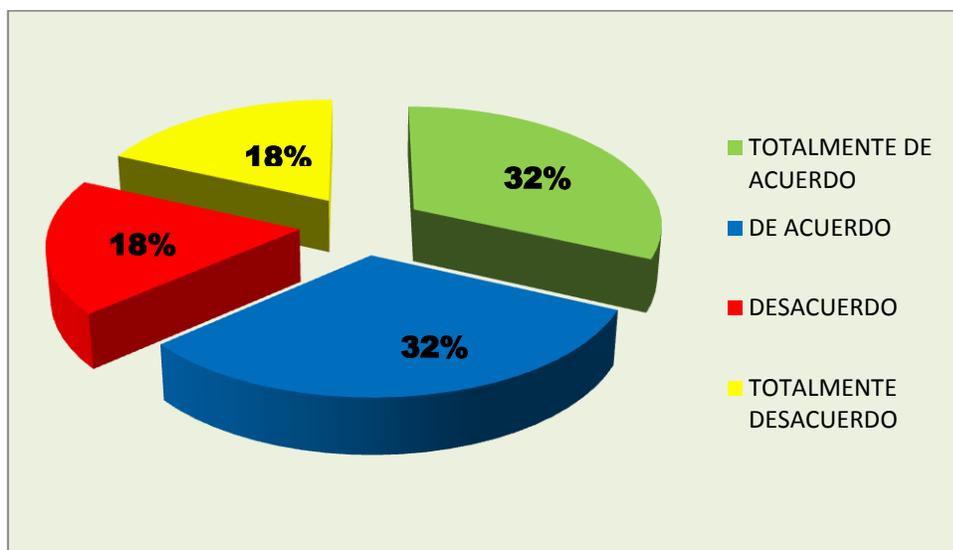
Fuente: Encuesta

Elaboración: Ángel Eduardo Bravo Martillo

Análisis: En esta pregunta nos encontramos con un empate técnico ya que el 27% expresó estar **TOTALMENTE DE ACUERDO** y así mismo un 27 % dijo estar **DE ACUERDO**, esta tendencia afirmativa superó al 23% que dijo estar en **DESACUERDO** junto con otro 23% que estuvo **TOTALMENTE DESACUERDO** en que este tipo de juicio tenga un procedimiento especial más rápido y eficaz.

Pregunta 8.-

¿Considera Usted que los abogados de la parte accionante dentro del juicio de supresión de partidas de los empleados públicos deberían aplicar los recursos contemplados en la ley ordinaria para exigir a los jueces el despacho oportuno de las causas, tales como el juicio de recusación, la queja entre otros?



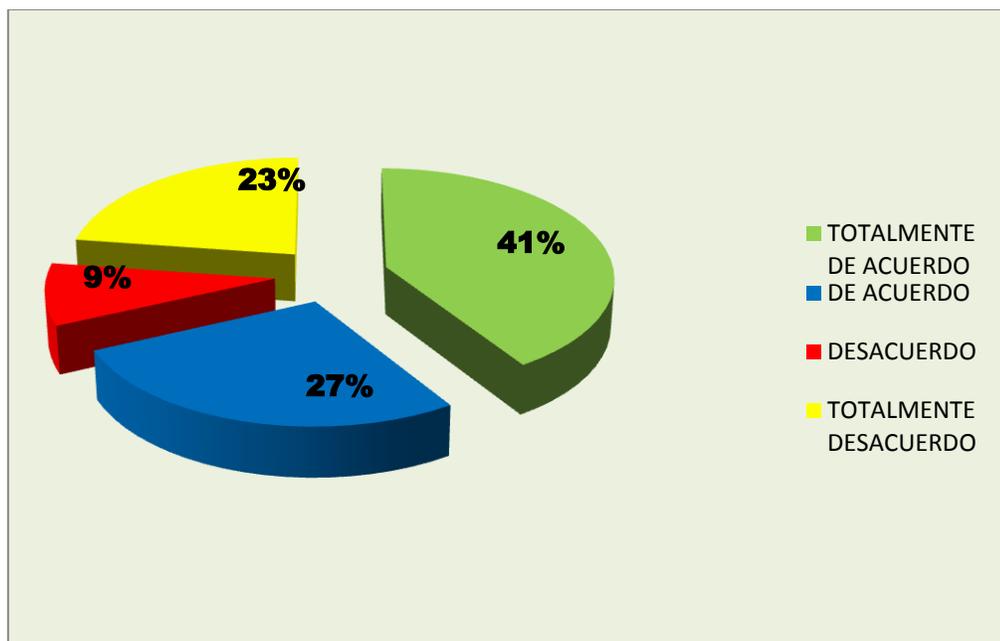
Fuente: Encuesta

Elaboración: Angel Eduardo Bravo Martillo

Análisis: Así como en la anterior pregunta, en esta nos encontramos con un empate técnico ya que el 32% expresó estar **TOTALMENTE DE ACUERDO** y así mismo un 32 % dijo estar **DE ACUERDO**, respecto de que los abogados de la parte accionante dentro del juicio de supresión de partidas deberían aplicar los recursos que les otorga las leyes ordinarias para exigir a los jueces el despacho oportuno de las causas, sin embargo el 18% dijo estar en **DESACUERDO** junto con otro 18% que estuvo **TOTALMENTE DESACUERDO** frente a esta propuesta.

Pregunta 9.-

¿Considera Usted que debería crearse una instancia alternativa mediadora y/o arbitral con el fin de buscar una solución al conflicto que genera el reclamo de los empleados públicos por la supresión de partidas de una manera más rápida y eficaz que la vía judicial?



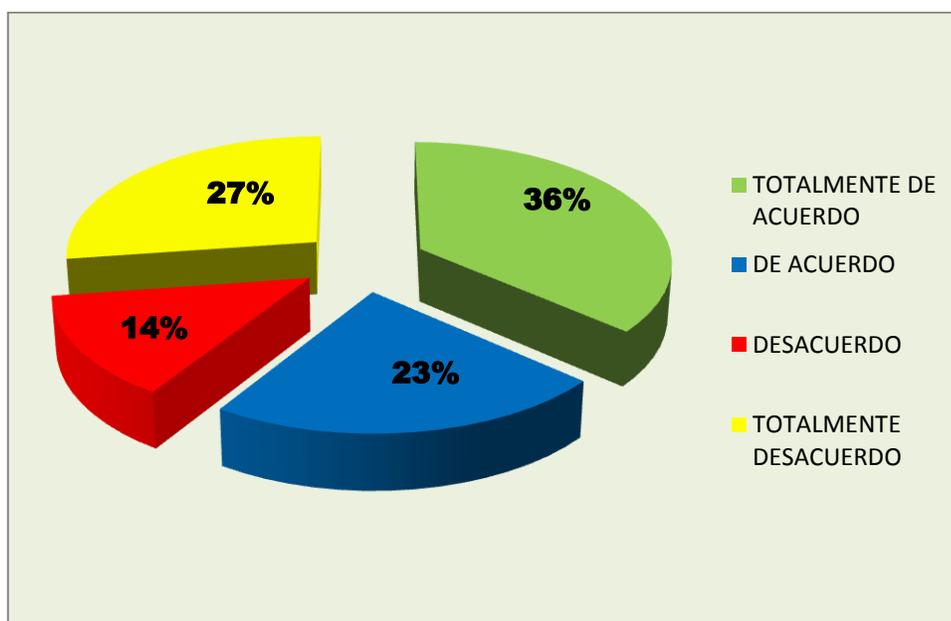
Fuente: Encuesta

Elaboración: Ángel Eduardo Bravo Martillo

Análisis: 6 cada 10 abogados dijeron estar **TOTALMENTE DE ACUERDO** y **DE ACUERDO** con la creación de una instancia alternativa mediadora y/o arbitral con el fin de buscar una solución al conflicto de una manera más rápida y eficaz que la vía judicial sin embargo el 18% dijo estar en **DESACUERDO** junto con otro 18% que estuvo **TOTALMENTE DESACUERDO** frente a esta propuesta.

Pregunta 10.-

¿Considera Usted que debería existir una instancia administrativa en todas las instituciones públicas que de tramite obligatorio a los casos referentes de supresión de partidas previo a la instancia judicial?



Fuente: Encuesta
Elaboración: Ángel Eduardo Bravo Martillo

Análisis: Frente a esta alternativa propuesta obtuvimos como resultado un 36% y 23 % que dijo estar **TOTALMENTE DE ACUERDO** y **DE ACUERDO** respectivamente en considerar la existencia de una instancia administrativa en cada institución pública que trate este tipo de caso materia de estudio, sin embargo un 14% y 27% dijo estar en **DESACUERDO** y **TOTALMENTE DESACUERDO** en considerar esta propuesta como una solución a nuestra problemática planteada.

4.2.- CONCLUSIONES

- 1 La figura jurídica de supresión de partida de los empleados públicos, si es conocida y más que nada considerada por los profesionales del derecho como un acto administrativo.
- 2 De nuestra investigación realizada podemos concluir que el Tribunal Contencioso Administrativo ha colapsado debido al gran número de juicios por supresión de partidas que hoy en día se están ventilando y al solo existir un Tribunal de esta materia con competencia territorial en las provincias del Guayas y Galápagos ha ocasionado que los empleados públicos como parte accionante pierdan las esperanzas en acceder a una justicia con celeridad y eficacia a la que todos los ciudadanos tenemos derecho ya que es un principio constitucional.
- 3 De mis resultados obtenidos, puedo concluir también que la solución a los conflictos generados por la supresión de partidas ha pasado a ser algo más utópico al solo existir una vía de acceso a la justicia que es la contenciosa administrativa que hoy en día se encuentra saturada, y se ha dejado a un lado la tentativa de que puedan existir otras vías alternativas de solución a estos conflictos.
- 4 Además, gran responsabilidad que ha ocasionado esta problemática planteada es debido a que los profesionales del derecho no acuden a los recursos que las leyes ordinarias han puesto a nuestro alcance para exigir a los operadores de justicia un despacho oportuno de las causas.
- 5 Finalmente de la revisión y análisis de sentencias dictadas por el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo por casos de supresión de partidas he podido comprobar el exceso de tiempo que se toman los jueces en dictar su resolución, sumado a esto el tiempo

que se toman los jueces de las Salas de la Corte Nacional de Justicia, podríamos determinar que un juicio contencioso administrativo por supresión de partidas tarda aproximadamente entre 6 y 7 años en obtener sentencia ejecutoriada en última instancia. Para ejemplo y prueba de aquello a continuación cito el fragmento de un caso resuelto por el Tribunal No. 2 de lo Contencioso Administrativo del Guayas así como también la resolución de los jueces de sala Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.

Para este propósito, exponemos de manera suscrita el siguiente caso:

RESOLUCION No. 161-2001

Actores: María Lorena Bravo Ramírez

Demandado: Banco Central del Ecuador.

Antecedentes:

El Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo del Guayas, acoge la demanda y declara la nulidad del acto administrativo impugnado, a través del cual se suprime la partida presupuestaria asignada al cargo de la actora, por ello se dispone que la demandante sea reintegrada al puesto que ocupaba en la entidad demandada.

El 5 de octubre de 2007 la Sala admite el recurso de casación y resuelve **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, al casar la sentencia de mayoría dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo el 28 de febrero de 2007, rechaza la demanda deducida por María Lorena Bravo Ramírez y declara legal y válido el acto administrativo impugnado contenido en el oficio No. SE-0837-2004 de 9 de febrero de 2000.

4.3.- RECOMENDACIONES.-

1. La creación de nuevas salas de lo contencioso administrativo de esta manera habría un descongestionamiento considerable de causas en el actual tribunal de lo contencioso administrativo.
2. Fomentar a los profesionales del derecho la aplicación de los recursos legales contemplados en las leyes ordinarias tales como el juicio de recusación, la queja y entre otros para exigir a los jueces un despacho eficaz y oportuno.
3. Propender los medios alternativos de solución de conflictos como la mediación y arbitraje en los conflictos generados por la supresión de partidas de los empleados públicos, de esta manera se lograría un descongestionamiento del Tribunal Contencioso Administrativo.
4. Promover mediante un proyecto de ley la reforma a la ley contenciosa administrativa de tal manera que las causas seguidas por supresión de partidas en la vía contenciosa administrativa tenga un procedimiento especial en la misma vía.
5. Que los funcionarios públicos que hayan sido afectados por una supresión de partida, tengan acceso a recurrir a una instancia administrativa dentro de la misma institución pública que emitió la supresión, previo a recurrir a la instancia judicial.

CAPÍTULO V

LA PROPUESTA

5.1.- TÍTULO DE LA PROPUESTA

La creación de nuevas salas para el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo de la Provincia del Guayas y Galápagos.

5.2.- JUSTIFICACIÓN DE LA PROPUESTA

El Sistema Judicial ecuatoriano sufre serias deficiencias surgidas de la incapacidad de atender la demanda ciudadana. Esto se debe principalmente a carencias institucionales y brechas de desarrollo existentes entre sus organismos y a la desarticulación del sistema en el territorio. Ninguna de las consideraciones territoriales como: ubicación poblacional, distancia y tiempo de recorrido, demanda, capacidad instalada y articulación entre instancias de justicia, se toman en cuenta actualmente en la provisión de servicios de justicia. Esto se ve agravado, además, por la limitada capacidad de despacho, denuncias de corrupción e injerencia política; esto da claros elementos para suponer porque la población no confía en el sistema de justicia en Ecuador. Lo mismo sucede con el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo del Guayas, que al existir una sola sala ha impedido que se ponga en práctica el derecho que tenemos todos los ecuatorianos a una justicia ágil y eficaz, es por eso que hemos llegado a determinar que la problemática sobre la cual está basado nuestro tema de investigación se da porque lo manifestado en líneas anteriores no se cumple.

5.3.- OBJETIVO GENERAL DE LA PROPUESTA.-

Descongestionar el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo del Guayas, que actualmente se encuentra colapsado de juicios por resolver por supresión de partidas de empleados públicos.

5.4.- OBJETIVOS ESPECÍFICOS DE LA PROPUESTA

Que todos los ex empleados públicos cuyos derechos constitucionales y laborales hayan sido vulnerados por conflictos generados por supresión de partidas, tengan acceso a iniciar un juicio en la vía contenciosa administrativa con la plena convicción de que el mismo será resuelto dentro de un tiempo prudente y oportuno.

Que la vía judicial contenciosa administrativa se convierta en una alternativa rápida, de confianza y seguridad en cuanto al cumplimiento del debido proceso y garantías constitucionales contempladas en nuestra Carta Magna.

5.5.- HIPÓTESIS DE LA PROPUESTA

Con la creación de nuevas salas del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo del Guayas y por ende el incremento de más operadores de justicia, se logrará que la situación actual en que se encuentra el Tribunal antes mencionado pueda descongestionarse al tener menos cantidad de juicios por tramitar y resolver.

5.6.- LISTADO DE CONTENIDOS Y FLUJO DE LA PROPUESTA

1. Inventario de juicios contenciosos administrativos por supresión de partidas de empleados públicos que estén para resolver.
2. Carta dirigida al Presidente del Consejo de la Judicatura por medio de la cual se solicita la creación de nuevas salas del Tribunal Distrital No. 2 Contencioso Administrativo del Guayas.

3. Estudio y análisis de la propuesta sugerida al Consejo de la Judicatura.
4. Aprobación de la propuesta.
5. Elaboración de presupuesto económico para la creación de las nuevas salas del Tribunal Contencioso Administrativo.
6. Convocatoria al concurso de mérito y oposición para jueces, secretarios y ayudantes judiciales de las nuevas salas del Tribunal Distrital No. 2 Contencioso Administrativo.
7. Desarrollo del concurso.

5.7.- DESARROLLO DE LA PROPUESTA.-

La propuesta se desarrolla primeramente con la elaboración de un inventario de juicios que estén pendientes de resolver y que actualmente se tramitan en el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo del Guayas, a fin de poder obtener un panorama claro y veraz de la realidad que se vive en este tribunal que es el congestionamiento de causas, y así mismo este inventario serviría como prueba o motivación para nuestra propuesta de crear nuevas salas que ayuden a evacuar las causas pendientes.

Toda vez, que tenemos los resultados del inventario, procedemos a la elaboración de la petición debidamente fundamentada principalmente en principios constitucionales y en la ley, y nuestros datos estadísticos. Esta petición es dirigida al Presidente del Consejo de la Judicatura que actualmente es el Dr. Gustavo Jalkh.

Dicha propuesta debe ser analizada detenidamente previo a ser aprobada por los miembros del Consejo de la Judicatura y una vez que lo sea, se

procede a elaborar el presupuesto que se necesitará para la creación de las nuevas salas.

Como la creación de estas nuevas salas debe ser operadas por funcionarios judiciales, pues se requerirá de la convocatoria a un concurso de mérito y oposición para los cargos de jueces, secretarios y ayudantes judiciales que de reunir los perfiles solicitados, no tener impedimentos legales y obtener las más altas calificaciones podrán ostentar de dichos cargos vacantes.

5.8.- IMPACTO/PRODUCTO BENEFICIO OBTENIDO

Que el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo del Guayas sea descongestionado y como resultado tendremos mayor cantidad de juicios por supresión de partidas despachados y con sentencia resolutoria en un corto tiempo.

5.9.- VALIDACIÓN DE LA PROPUESTA.-

Esta propuesta fue validada por el Msc. Dr. Carlos Gerardo Vásquez Morales , Docente de la materia de Código Civil de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad Laica Vicente Rocafuerte, quien considera que el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso y Administrativo con sede en Guayaquil no opera de la manera como debería hacerlo por cuanto existe un exceso y congestionamiento de causas y los funcionarios por ende no se abastecen al momento de hacer el despacho oportuno de las mismas; por lo que considera pertinente una propuesta que conlleve a la creación de nuevas salas del Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo.

Así también, el Msc. Dr. Wagner Guillermo Salazar Sánchez, Docente de las materias de Derecho Tributario y Derecho Administrativo de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad Laica Vicente Rocafuerte, fue consultado sobre esta propuesta, a la cual consideró oportuna y acertada ya que considera que el Tribunal Distrital No. 2 de lo Contencioso Administrativo con sede en Guayaquil, por la cantidad de juicios que actualmente se tramitan en el mismo, ha llegado a un estado de estancamiento debido al poco volumen de causas resueltas, generando en los usuarios descontento y disconformidad.

6.- BIBLIOGRAFÍA

1. Corte Suprema de Justicia del Guayas, 540-1997 (Primera sala de lo Civil y Mercantil del Guayas 24 de Diciembre de 1997).
2. ADMINISTRATIVA., L. D. (18 Marzo de 1968). Quito- Ecuador.
3. ALEJANDRO ESPINOZA DE OVIEDO. (2006). *DE LOS RECURSOS PROCESALES* . Quito : Corporación de Estudios y Publicaciones .
4. ANDER-EGG, E. (1990). *Técnicas de Investigación Social Humanitas*. Buenos Aires: I San Martin.
5. BAMES VÁSQUEZ, J. (2002). Madrid : Bosh .
6. CODIGO ORGANICO DE LA FUNCION JUDICIAL. (2009). ARCO EDICIONES.
7. CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. (2008).
8. CONSTITUCION POLÍTICA DEL ECUADOR. (1993).
9. CONSTITUCION POLÍTICA DEL ECUADOR. (1998). CORPORACION DE ESTUDOS Y PUBLICACIONES.
10. ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA. (2002).
11. GONZALEZ- VARAS IBÁÑEZ S. (2006). *Sistema General de Impugnación de la actuación administrativa en el derecho alemán*. Santiago : Pacheco .
12. JAIME FLOR RUBIANES. (2003). *TEORÍA GENERAL DE LOS RECURSOS PROCESALES*. Quito, Ecuador: Corporación de estudios y Publicaciones.
13. LEVIN y RUBIN. (2004). *ESTADISTICA PARA ADMINISTRACION Y ECONOMIA* . Madrid : Pearson Educación.
14. LEY DE CASACION. (2004). CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES.

15. LEY DE LA JURISDICCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA. (1968). Quito.
16. LEY ORGANICA DE SERVICIO PÚBLICO. (2010).
17. Rubianes, J. F. (2002). *Teoria General de los Recursos Procesales* . Madrid : La oveja .
18. UHLE . A. y LERHE . M. (1960). *La Protección Jurídico Administrativa en la República Federal de Alemania*. Santiago: Resmas.

PÁGINAS WEB

1. <http://www.expreso.ec> . 2 de septiembre de 2014.
2. www.cervantesvirtual.com . 3 de septiembre de 2014
3. [.www.revistajuridicaonline.com](http://www.revistajuridicaonline.com). 1 de julio de 2013.

7. ANEXOS

CASO No. 1

Actores: María Lorena Bravo Ramírez

Demandado: Banco Central del Ecuador.

Antecedentes:

El Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, acoge la demanda y declara la nulidad del acto administrativo impugnado, a través del cual se suprime la partida presupuestaria asignada al cargo de la actora, por ello se dispone que la demandante sea reintegrada al puesto que ocupaba en la entidad demandada.

El 5 de octubre de 2007 la Sala admite el recurso de casación y resuelve ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, al casar la sentencia de mayoría dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo el 28 de febrero de 2007, rechaza la demanda deducida por María Lorena Bravo Ramírez y declara legal y válido el acto administrativo impugnado contenido en el oficio No. SE-0837-2004 de 9 de febrero de 2000

RESOLUCION No. 161-2001

Juez Ponente: *Dr. José Suing Nagua*

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- TRIBUNAL DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- Quito, a 27 de julio de 2012; las 11h40;

VISTOS: *El señor Mauricio Pareja Canelos, en calidad de Gerente General y Representante Legal del Banco Central del Ecuador, interpone recurso de casación en contra de la sentencia de mayoría expedida por el Tribunal*

*Distrital de lo Contencioso Administrativo de Guayaquil, el 28 de febrero de 2007, que acoge la demanda y declara la nulidad del acto administrativo impugnado, a través del cual se suprime la partida presupuestaria asignada al cargo de la actora, por ello se dispone que la demandante sea reintegrada al puesto que ocupaba en la entidad demandada. El 5 de octubre de 2007 la Sala admite el recurso de casación y encontrándose la causa en estado de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** La competencia del Juez y la Jueza Nacional abajo firmantes, para conocer y resolver la causa está dada en virtud de la designación efectuada por el Consejo de la Judicatura de Transición, mediante Resolución No. 004-2012 de 25 de enero de 2012; la integración de Salas acordada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia mediante Resoluciones de 30 de enero y 28 de marzo de 2012, así como del sorteo electrónico de causas de 4 de abril de 2012; y la del Conjuerz de la Corte Nacional de Justicia Dr. Richard Villagómez Cabezas al ser llamado a sustituir a la Dra. Ximena Vintimilla Jueza Nacional, mediante Oficio 1058-SG-CNJ-2012; y en tal virtud conforme al artículo 1 de la Ley de Casación y el artículo 185, numeral primero, del Código Orgánico de la Función Judicial, avocamos conocimiento y disponemos que se agregue a los autos el escrito presentado por la señora María Lorena Bravo Ramírez, el 27 de junio de 2012 a las 15h44, mediante el que solicita se declare “desierto” el recurso. Al respecto, es necesario señalar, el tiempo para configurar el abandono se discurre desde la fecha de la última diligencia practicada en el juicio, que en el presente caso es el 22 de junio de 2012, a las 08h15, en la que se expide la providencia de autos para resolver. A más de ello, es necesario precisar, que el proceso contencioso administrativo se inicia en sede judicial con el libelo de demanda, y la acción se extingue con la expedición de la respectiva sentencia, la cual se dictó, en el presente caso, el 28 de febrero de 2007. Este expediente, se encuentra en la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia por el recurso de casación que interpuesto por el Gerente del Banco Central.- La casación, como lo*

reconoce la doctrina especializada y lo ratifica la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Nacional de Justicia “es una demanda contra la sentencia”, la cual a diferencia de lo que ocurre con la demanda inicial, se interpone en contra de un auto definitivo o sentencia y busca corregir los errores de derecho en los que haya incurrido el Tribunal de instancia al expedir dichas providencias. Por lo tanto, en este caso es aplicable la excepción prevista en el inciso final del Art. 389 del Código de Procedimiento Civil que a la letra señala: “...Este abandono no tendrá lugar cuando los actores sean entidades o instituciones del sector público...”.- Por lo expuesto, al constatarse que en este caso no han transcurrido el plazo previsto en el Art. 386 del Código de Procedimiento Civil y al pertenecer la entidad recurrente al sector público la petición de abandono efectuada por la señora María Lorena Bravo Ramírez deviene en improcedente, en tal virtud, las partes estarán a lo dispuesto en el auto de 22 de junio de 2012, a las 08h15. En lo principal, al haberse observado las solemnidades inherentes al recurso se declara su validez procesal. **SEGUNDO:** El recurso se admite por las causales primera y tercera de la Ley de Casación. Respecto de la tercera causal el recurrente señala que es “por haberse quebrantado en la apreciación de la prueba reglas elementales de la sana crítica”, acusa falta de aplicación del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, respecto de los medios probatorios que particulariza en los numerales 3.6.1, 3.6.2, y 3.6.3. del escrito de interposición. Sobre el tema es preciso señalar que la sentencia expedida por la Primera Sala de lo Civil, de la entonces Corte Suprema de Justicia, publicada en la Gaceta Judicial, Año CIV, Serie 17 No 13, Pág. 4110 en cuanto a la sana crítica establece: “Al determinar la ley que el juez apreciará la prueba con las reglas de la sana crítica, se consagra en definitiva su libertad para examinarla, ponerla, comparar las pruebas producidas unas con otras, y preferir aquellas que su juicio tienen mayor credibilidad en relación al asunto que se discute en el proceso. Operación intelectual que el juez realiza con todo el acervo de su experiencia humana,

que es variable y contingente, pues depende de circunstancias locales y temporales, pero que deberá hacerlo dentro de la racionalidad y aplicando las reglas de la lógica, que son estables y permanentes. Es por eso que la sana crítica no le permitirá hacer una valoración absurda, o que contraría las reglas de la experiencia humana, pues si tal situación se detectara en una sentencia, el tribunal de casación si tendría atribución para corregirla". Si bien, la valoración de la prueba constituye potestad preminente del juez de primera instancia, por excepción el Tribunal de Casación, una vez que el recurrente al deducir el respectivo recurso expone técnicamente elementos que permitan determinar infracciones con relación a la apreciación de la prueba, al amparo de la causal tercera, está facultado para ejercer un control en lo atinente a las disposiciones jurídicas y medios probatorios singularizados por el recurrente. En el ordinal quinto del fallo de instancia, a fojas 1156 vuelta, el Tribunal A quo anota: "...Se reitera, que el informe DRH-240 de 04 de febrero de 2004, según la propia autoridad demandada, no es el previsto en el Art. 65 de la Ley Orgánica de referencia pues, como ésta afirma y demuestra, este informe DRH240 fue el sustento para que se inicie en el Banco Central del Ecuador el proceso de supresión de puestos, el mismo que no contiene las razones económicas o técnicas y funcionales que justifiquen la supresión del específico puesto de trabajo de la accionante...". En la citada Resolución, que obra en el segundo cuerpo de fojas 231 a 243 de los autos, el numeral 6. Establece: "Las políticas de austeridad del Banco Central del Ecuador dadas por el Directorio del Banco y que se reflejan en el presupuesto del año 2004 con un recorte de alrededor del 40% en comparación al presupuesto del ejercicio económico del año 2003, exigen a la institución hacer uso más eficiente de sus recursos y reducir sustancialmente su gasto corriente". Mientras en el acápite II, numeral 1. Se menciona: "En el aspecto técnico, el estudio interno efectuado en el año 2002, reflejó entre otros los siguientes resultados," y específicamente en la foja 233 constan los aspectos técnicos del nivel de redimensionamiento y

distribución del personal y costos. Es decir, el Informe DRH.0240-2004, se ajusta al tenor del Art. 65 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa.- En cuanto al Dictamen del Procurador General del Estado, que obra a fojas 226 a 230 de los autos, constan dos opiniones de esa Autoridad, en el numeral 2.1 anota: “Sobre la base de lo expuesto, considero que los procesos de supresión de puestos al amparo del artículo 66 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, no están necesariamente atados ni vinculados a la expedición de la Escala Nacional de Remuneraciones Mensuales Unificadas a que se refiere la Disposición Transitoria Segunda de dicha Ley, toda vez que la indemnización por supresión de puestos no está relacionada a la remuneración del servidor...”; en el numeral 2.2 determina: “La desvinculación de los servidores sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa.- Para estos casos, las normas aplicables constituyen los artículos 66 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones de los Servicios Públicos, en íntima armonía con la letra e) del artículo 26 y letra c) del artículo 49 del mismo cuerpo legal...”. El Informe de la Superintendencia de Bancos y Seguros, contenido en el Oficio No. IG-INIF-GAIP-2004-233, que obra de fojas 209 a fojas 215 de los autos, considerando el cargo acusado por el recurrente, es preciso destacar el numeral 8, en el que constan: “Existen varios estudios, tanto internos como externos, que sirvieron de referentes para la expedición de las resoluciones del Directorio del BCE Nos. DBCE-158-D-BCE y DBCE-159-D-BCE de 4 de febrero de 2004, que sirvieron de fundamento para el proceso de reducción de personal de la entidad a través de la supresión de partidas...las citadas resoluciones no tuvieron el carácter de confidencial ni de reservado”. En el ordinal séptimo de la sentencia los jueces del Tribunal A quo se refieren a los medios probatorios detallados en este ordinal, en los siguientes términos **SÉPTIMO**: “...Consta de autos los pronunciamientos de los señores

*Procurador General del Estado, Superintendente de Bancos y Secretario General SENRES quienes afirman que el Banco Central del Ecuador se encuentra facultado a suprimir puestos de trabajo y su correspondiente partida presupuestaria sin que hayan emitido juicio de valor sobre el proceso mismo de supresión llevado a cabo en la Institución demandada...". Sin embargo, en el siguiente ordinal, **OCTAVO**, al señalar que la disposición jurídica aplicable al proceso de supresión de puestos es el Art. 65 de la LOSCCA, cuyas formalidades deben cumplirse antes de que se forme la voluntad administrativa se concluye que la autoridad administrativa demandada no se ha preparado según el orden normativo, "sin estar jurídicamente autorizada prescinde de la sujeción a la ley, fundamenta su decisión de supresión del puesto con su sola voluntad apareciendo entonces la arbitrariedad como vicio de la voluntad". Es decir, en este ordinal se contraviene la conclusión expuesta en el ordinal séptimo, respecto a la autonomía del Gerente General del Banco Central del Ecuador para proceder a la supresión de puestos y se omite apreciar el Informe DRH.0240-2004, en donde consta las razones técnicas y económicas, para efectuar el proceso en cuestión, el cual indica que éste se ajusta al tenor del artículo 65 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, encontrándose por lo tanto que efectivamente, se registra en el fallo falta de aplicación del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, respecto de los medios probatorios analizados en este ordinal. En consecuencia, al devenir la valoración de la prueba en arbitraria, por prescindir de medios probatorios esenciales, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo procede a casar la sentencia y expedir la que corresponde, de conformidad con lo previsto en el Art. 16 de la Ley de Casación. TERCERO: La pretensión de la demandante es la declaratoria de nulidad del acto administrativo mediante el cual se niega el reclamo a través del cual impugnó la supresión de su cargo y subsidiariamente solicita la declaratoria de ilegalidad. Para resolver se formulan las siguientes consideraciones: 3.1. El Representante Legal del*

Banco Central del Ecuador al contestar la demanda niega los fundamentos de hecho y derecho de la demanda, con ello traslada la carga de la prueba al actor, quien la tiene como efecto de la presunción de legitimidad inherente a los actos administrativos; 3.2. El Gerente General del Banco en la contestación a la demanda, que obra 269 a 298 de los autos, en el numeral diecisiete deduce las excepciones a la demanda, entre otras, que el acto administrativo impugnado contiene los elementos necesarios para que sean posibles las consecuencias jurídicas, que es legítimo en relación con la ley, que fue dictado en uso de la facultad reglada que tiene el Banco Central del Ecuador y que no adolece de los vicios de nulidad previstos en el art. 59 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso administrativa; 3.3. El artículo 59 de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa prevé: “Son causales de nulidad de una resolución o del procedimiento administrativo: A) La incompetencia de la autoridad, funcionario o empleado que haya dictado la resolución o providencia. B) La omisión o incumplimiento de las formalidades legales que se deben observar para dictar una resolución o iniciar un procedimiento, de acuerdo con la ley cuya violación se denuncia, siempre que la omisión o incumplimiento causen gravamen irreparable o influyan en la decisión”; 3.4. El thema decidendum delimitado por las partes exige al órgano jurisdiccional el análisis de los presupuestos antes transcritos. En el presente caso, sobre la competencia, se constata que la máxima autoridad de la entidad demandada de conformidad con los artículos 91 y 92 de la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado, el Gerente General del Banco Central del Ecuador tiene competencias en lo administrativo, entre ellas ejercer como autoridad nominadora, tanto más que de acuerdo con el art. 261 de la Constitución de 1998, entonces vigente, el Banco Central del Ecuador, persona jurídica de derecho público con autonomía técnica y administrativa, tenía como funciones establecer, controlar y aplicar las políticas monetaria, financiera, crediticia y cambiaria del Estado y, como objetivo, velar por la estabilidad de la moneda; 3.5. El art. 35 numeral 9 de la

misma Constitución preveía que las relaciones entre las instituciones comprendidas en su art. 118 y sus trabajadores se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública, salvo las de los obreros, que se regirán por el derecho del trabajo; 3.6. El art. 65 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público que preveía: “La supresión de puestos procederá por razones técnicas o económicas y funcionales en los organismos y dependencias de la Función Ejecutiva, se realizará previo estudio y dictamen de la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público; y en las instituciones o entidades que no sean parte de dicha función con el informe de la respectiva unidad de recursos humanos, en ambos casos siempre que se cuente con fondos disponibles para el pago de la correspondiente indemnización y se produzca dicho pago al servidor removido...”; 3.7. Si bien, dentro del término probatorio la demandante reproduce a su favor, los documentos que acompaña a su demanda y aquellos medios que obran de fojas 496 a 512 de los autos, éstos no destruyen la presunción de legitimidad de los actos administrativos impugnados, de cuyo texto se infiere que no se expidieron contrariando las disposiciones jurídicas aplicables, o de manera arbitraria, al estar inserto en su contenido los antecedentes fácticos y jurídicos que los sustentan, y sujetarse a la normativa que los regula. En tal virtud, es procedente acoger las excepciones segunda, tercera y cuarta deducidas por la entidad demandada. Por lo expuesto, sin que sea necesario realizar otras consideraciones, este Tribunal de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, al casar la sentencia de mayoría dictada por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo el 28 de febrero de 2007, rechaza la demanda deducida por María Lorena Bravo Ramírez y declara legal y válido el acto

administrativo impugnado contenido en el oficio No. SE-0837-2004 de 9 de febrero de 2004.-Notifíquese, publíquese y devuélvase. Ff) Dra. Maritza Tatiana Pérez Valencia.- Dr. José Suing Nagua.- Juez Nacional.- Dr. Richard Villagómez Cabezas. Conjuez Nacional.-

Certifico.- Dra. Yashira Naranjo Sánchez.- SECRETARIA RELATORA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.-

SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.-

*Quito, a 21 de noviembre de 2012; las 09h44 .- VISTOS (200-2007): Avoca conocimiento de la presente causa el Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo conforme el artículo 2, literal c) de la Resolución No. 7-2012 de 27 de junio de 2012, y la Resolución No. 10-2012 de 29 de agosto de 2012.- Agréguese a los autos el escrito que antecede. La señora María Lorena Bravo Ramírez, en el juicio contencioso administrativo que sigue en contra del Banco Central del Ecuador, en la persona de su Gerente General y Representante Legal, dentro del término legal, solicita que esta Sala amplíe la sentencia dictada el 27 de julio de 2012, las 11h40. Corrido traslado con la petición, la entidad demandada dio contestación a la misma. Para resolver lo pertinente se considera: **PRIMERO:** El Art. 47 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en concordancia con el Art. 281 del Código de Procedimiento Civil, preceptúa que: “El Tribunal no puede revocar ni alterar, en ningún caso, el sentido de la sentencia pronunciada; pero podrá aclararla o ampliarla, si alguna de las partes lo solicitare dentro del término de tres días”; en tanto que el Art. 48 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa dispone que: “La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere obscura; y la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre costas”.- **SEGUNDO:** La actora solicita la referida ampliación de la sentencia sin señalar expresa y concretamente qué puntos controvertidos no fueron resueltos, limitándose a cuestionar los razonamientos que la Sala expresó para casar la sentencia*

recurrida y que se explican por sí mismos. La recurrente alega de manera equivocada que el Tribunal ha fundamentado su decisión en el Art. 65 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa para aceptar el recurso de casación, cuando de una lectura adecuada de la sentencia puede concluirse que el fundamento para la casación es la errónea valoración de la prueba que efectuó el Tribunal de instancia, en base a la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. No se está vulnerando la naturaleza formalista del recurso de casación, porque el Tribunal de esta Sala no invade el terreno de la apreciación de la prueba, sino que corrige la errónea valoración dada por el juzgador de instancia. La sentencia se fundamenta en el Art. 65 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa para resolver el problema jurídico, una vez que se ha develado la incorrección en la sentencia casada, plenamente facultado por el artículo 16 de la Ley de Casación. Dar paso a los argumentos señalados en la petición de ampliación sería aceptar la revocatoria de la sentencia, acción, que como queda señalado, está expresamente prohibida por la normativa vigente. Por las consideraciones anotadas, se rechaza la solicitud de ampliación presentada por la señora María Lorena Bravo Ramírez. Notifíquese. Ff) Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo.- Juez Nacional (VS).- Dra. Maritza Tatiana Pérez Valencia. Jueza Nacional.- Dr. José Suing Nagua.- Juez Nacional.

Certifico.- Dra. Yashira Naranjo Sánchez.- Secretaria Relatora. VOTO SALVADO DEL SR. DR. ÁLVARO OJEDA HIDALGO.-

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- Quito, a 21 de noviembre de 2012; las 09h44 VISTOS: (200-07): Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo, al no integrar originalmente el tribunal que expide la sentencia de 27 de julio de 2012, a las 11h40, no me corresponde pronunciarme sobre la petición de ampliación efectuada por la demandante. En tal virtud, suscribo la providencia que antecede únicamente por obligación legal. Notifíquese. Ff) Dr. Álvaro Ojeda

Hidalgo (VS).- Juez Nacional.- Dra. Maritza Tatiana Pérez Valencia. Jueza Nacional.- Dr. José Suing Nagua.- Juez Nacional. Certifico.- Dra. Yashira Naranjo Sánchez.- Secretaria Relatora.

CASO No.2

Actores: GLORIA CEPEDA CAIZA Y OTROS

Demandado: MINISTRO DE INDUSTRIAS Y PRODUCTIVIDAD Y PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO.

Antecedentes:

La segunda Sala del Tribunal Distrital de lo contencioso administrativo No. 2 , con sede en la ciudad de Guayaquil emitió una sentencia y resolvió .- declarar la nulidad de los actos administrativo impugnados, esto es, el acuerdo Ministerial Circular No. 09-452, con el cual se declara la supresión de partida de empleados del MIPRO

La sentencia de lo Contencioso administrativo es casada y por ende la Corte Nacional de Justicia, es competente para resolver el recurso de casación:

La sentencia de conformidad a ley de casación Art 16 declara la legalidad de los actos administrativos impugnados en el Tribunal de Casación y en tal virtud declara con validez la supresión de partidas de los empleados públicos del MIPRO

INSTANCIA DE LA CORTE NACIONAL

Recurso de casación No. 633-2011

JUEZ PONENTE: Dr Álvaro Ojeda Hidalgo

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.- Quito 13 de Septiembre.- Las 16:14.-

VISTOS: En virtud de que la Jueza y los jueces Nacionales que suscribimos, hemos sido designados por el Consejo de la Judicatura de transición mediante resolución No. 1-2012 de 30 de Enero del 2012, No. 4-2012 de 28 de Marzo de 2012 y, No. 3-2013 de 22 de Julio de 2013, nos designó para integrar esta sala Especializada; y conforme el acta de sorteo electrónico de 30 de Julio del 2012 que consta en el expediente de casación, somos el Tribunal competente y conocemos de la presente causa, acorde con los artículos 183 y 185 del Código Orgánico de la Función Judicial, y artículo 1 de la ley de casación; integra este Tribunal de Casación la Dra. Maritza Tatiana Pérez Valencia conforme el artículo 2, literal c), 29 de Agosto de 2012. Estando la presente causa en estado resolver para hacerlo, se considera. **PRIMERO.-** El 28 de Julio de 2011, 15h28, la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo contencioso administrativo No. 1 con sede en la ciudad de Quito, emitió sentencia y resolvió que: No,. 1 con sede en la ciudad de Quito emitió sentencia y resolvió que: “Declara la nulidad de los actos administrativos impugnados, esto es, el Acuerdo Ministerial Circular No. 09-452 de 10 de Diciembre de 2009 y por consiguiente las acciones de personal números: 136202, 136206, 136210, 136211, 136214, 136214, 136241, 136226, 136229, 136231, 136232, 136234, 136236, 136238, 136241, disponiéndose que la titular del Ministerio de Industrias y productividad en el término de cinco días, reintegre a los recurrentes a los cargos de los que fueron separados y, dentro del término de cinco días, reintegre a los recurrentes a los cargos de los que fueron separados y, dentro del término de treinta días contados desde su efectiva reincorporación, deberá pagar a los actores y actoras las remuneraciones y demás beneficios económicos dejados de percibir en el periodo cesante. del valor resultante de la liquidación que deberá efectuarse para el pago dispuesto deberá

descontarse aquel correspondiente a la indemnización que fue satisfecha a los accionante.” En auto de admisibilidad de 5 de Junio de 2012, 16h35, esta sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia admitió a trámite el recurso de casación interpuesto por el ministerio de Industrias y Productividad a través de la Coordinadora General Jurídica del Ministerio, y delegada del procurador General de Estado, (En adelante MIPRO), por las causales primera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación. Por su parte, la Econ. Gloria Maria Cepeda Caiza, en calidad de Procuradora Común de los ex servidores públicos del mentado Ministerio, una vez que le fue corrido traslado, dio contestación a los recursos de casación referidos, en el término correspondiente. **SEGUNDO.- EL MIPRO**, con relación de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, en su recurso de casación arguye, entre otros aspectos, que en el fallo impugnado existió errónea interpretación de los artículos 131, 132, 133, 134 y 135 del Reglamento de la Ley Orgánica de servicio Civil y Carrera Administrativa y de unificación y homologación de las Remuneraciones del Sector Público, ya que “El tribunal en su resolución, señala en forma general que el Ministerio de Industrias y productividad en el proceso de desenrolamiento del personal. “...no ha cumplido con los presupuestos administrativos para la supresión de puestos...”. Al respecto, este tribunal de Casación aprecia que en el considerando quinto de la sentencia impugnada se señala que: “En conclusión: No se cumplieron los presupuestos administrativos para la supresión de puestos previstos en los artículos 131 y 135 del reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa,. Todo esto conlleva a que la inobservancia de la Ley no permitió el derecho al debido proceso...”. **TERCERO.-** Los artículos 131, 132, 133, 134 y 135 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y homologación de las remuneraciones de Sector Público contenían las normas de procedimiento para la supresión de partidas.

3.1.- Del proceso se desprende que hubo la Resolución SENRES-2005-000141 de 29 de Diciembre de 2005, publicada en el Registro Oficial No. 187 de 13 de enero de 2006, y reformada el 04 de enero de 2008, estaba contenida la Norma Técnica del Subsistema de Planificación de Recursos Humanos, invocada por el MIPRO, y que en su capítulo IV señala dentro de los fundamentos para la supresión de puestos, que tal situación debe darse por razones técnicas para dar paso a la reestructuración de las instituciones, con el fin de evitar la duplicación de funciones. A fojas 51 del proceso, dentro de Informe Técnico No. 197-2009-RR.HH de 7 de diciembre de 2009 de la Dirección de Administración de Recursos Humanos del Ministerio de Industrias y Productividad, se verifica que el MIPRO inició una reforma estructural y organizacional en el 2009, que concluyó con un nuevo ordenamiento orgánico por procesos; por efectos de las nuevas competencias, atribuciones y responsabilidades otorgadas a esta institución pública mediante la expedición del Decreto Ejecutivo. 1558 de 27 de enero de 2009 suscrito por el Presidente de la República. En el numeral 7 referido informe dice: "En el caso del Ministerio de Industrias y productividad se han ejecutado auditorias de trabajo a todos los puestos, habiéndose establecido que algunos de ellos, concretamente 50 no han podido ser reubicados dentro de la nueva organización por varias razones y que en consecuencia deben seguir con el proceso de supresión".

3.2.- Mediante resolución de Supresión de Puestos No. MRL-2009 000073 de 10 de diciembre de 2009, suscrita por el Viceministro del Servicio Público., se resolvió emitir dictamen favorable para la supresión de cuarenta y un (41) puestos del Ministerio de Industrias y Productividad conforme a la lista que se adjuntó a ese documento, con arreglo a lo que disponía el artículo 65 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público codificada y los artículos 131 y 133 de su Reglamento de aplicación.

3.3.- Mediante Acuerdo Ministerial No. 09 452 de 10 de diciembre de 2009, suscrito por el Ministro de Industrias y

*Productividad, se acordó suprimir por razones técnicas, funcionales y económicas, CUARENTA Y UN puestos del Distributivo de Sueldos de 2009 del Ministerio de Industrias y Productividad, detallados en la lista de Asignaciones adjunta, emitida con resolución de Supresión de Puestos No. MRL-2009 000073 de 10 de diciembre del 2009, por el Ministerio de Relaciones Laborales que consta a foja 82 del primer cuerpo del expediente de instancia. **CUARTO.**- Por otra parte, del contenido del oficio No. MIPRO-CGAF-2010-0225-O de 24 de noviembre de 2010, suscrito por la coordinación General Administrativa Financiera del MIPRO, se verifica que se indemnizó a los ex servidores públicos que fueron parte del proceso de supresión de partidas, con lo cual se dio cumplimiento a lo que disponía el artículo 65 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las remuneraciones del Sector Público, 134 y 135 de su reglamento de aplicación. Este Tribunal de Casación reflexiona en el hecho de que es necesario tener en cuenta que al indemnizarse económicamente por una supresión de partidas en el sector público, no se está produciendo en realidad “un daño” (Que el empleado público deje su cargo), pues de lo contrario la administración Pública estatal jamás podría reestructurarse de acuerdo a las nuevas necesidades que el servicio público debe atender; en realidad más que una “indemnización” lo que se da es una “compensación”, tema conceptual este que autorizada doctrina jurídica del derecho de Daños lo analiza Mencionado que: “No es una mera distinción formal sino sustancial. La consecuencia de reparar un daño lícito se funda básicamente en razones de equidad o justicia retributiva y no se trata de dar respuesta, como sanción, a una conducta irregular. Por ello se prefiere aludir a una compensación cuando se refiere a la reparación de daños lícitos y no tanto a una indemnización en la medida en que esta responde, principalmente, a la reparación de daños ilícitos” (Ordoqui Castilla, Gustavo; “Derecho de Daños”, tomo I, edit. La ley, Montevideo-Uruguay, 2012, pag. 485.).*

*Por todo lo anterior, y sin que sean necesarias ya más consideraciones, este Tribunal de Casación, considera que el MIPRO sí actuó conforme a lo que disponía en el artículo 65 de la LLOSCCA y al procedimiento establecido en los artículos 131, 132, 133, 134 y 135 del Reglamento de aplicación de la LLOSCCA, que se refieren a la forma técnica y jurídica que debe tomarse en cuenta y seguirse para suprimir puestos dentro del sector público, reconociendo la justa indemnización a las personas afectadas por lo que en la sentencia impugnada incurrió en el vicio errónea interpretación de los artículos aquí referidos, dentro de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación; no siendo ya necesario analizar el recurso de casación presentado por la PGE, por tanto: **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA:** Se casa la sentencia de 28 de julio de 2011, 15h28, expedida por la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 1 con sede en la ciudad de Quito. En consecuencia, y conforme el artículo 16 de la Ley de Casación, se declaran legales los actos administrativos impugnados, esto es el Acuerdo Ministerial Circular No. 09-452 de 10 de Diciembre de 2009 y por consiguientes las Acciones de Personal números: 136202, 136206, 136210, 136211, 136214, 136214, 136241, 136226, 136229, 136231, 136232, 136234, 136236, 136238 y 136241. Sin costas. Notifíquese, devuélvase y publíquese.-*