

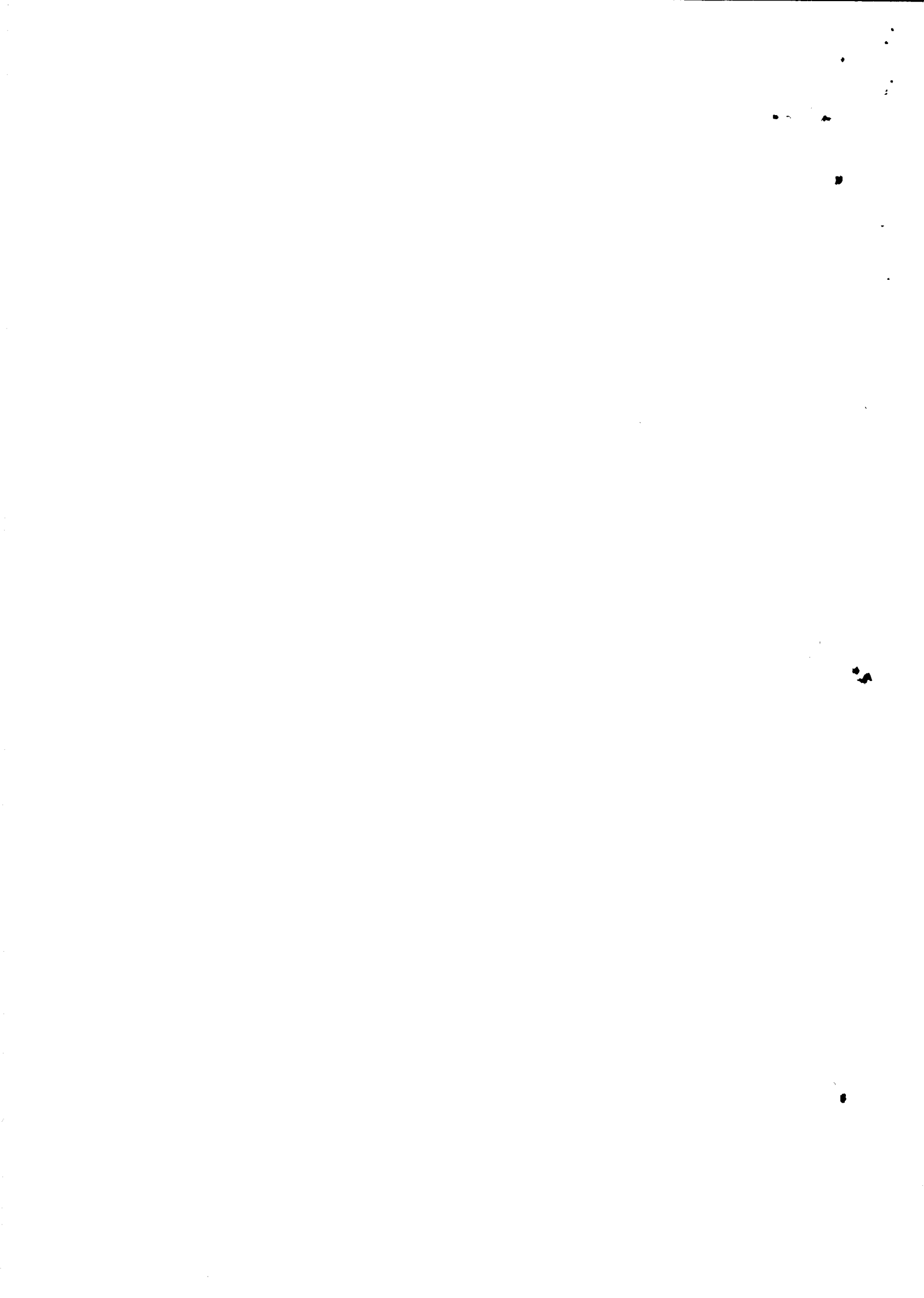
97
Novecento
y siete

**SEÑORES MAGISTRADOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL
DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.-**

WASHINGTON SERRANO GOMEZ, ejecutivo, de nacionalidad ecuatoriana, domiciliado en la ciudad de Guayaquil, por los derechos que represento de la compañía **EXCAVAM S.A.** y **ZUBER PALAU DUEÑAS**, Ingeniero, de nacionalidad ecuatoriana, domiciliado en la ciudad de Guayaquil por mis propios y personales derechos, dentro del proceso ejecutivo No. 504-2007, seguido en la Primera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, por la compañía Distribuidora Rocafuerte **DISENSA S.A.**, ante Ustedes respetuosamente comparezco y formulo la siguiente **Acción Extraordinaria de Protección**:

I. ANTECEDENTES

La compañía Excavam S.A., es una empresa constructora que si bien mantuvo una relación comercial con la compañía **DISENSA S.A.**, no es menos cierto tampoco que no es deudora de los pagarés ejecutados en la presente acción. Pues la pretensión de demanda incoada por la compañía **DISENSA S.A.**, contra la compañía Excavam S.A. y contra el Ingeniero Zuber Palau Dueñas (fojas 7 y 8) es el cobro de tres pagarés a la orden: dos por el valor de Diez Mil Dólares (US\$10.000,00) cada uno y uno por el valor de Setenta y siete mil dólares novecientos setenta y uno (US\$77.971,00). El representante Legal de la Compañía **DISENSA**



98 Morenta yochi

S.A. ha inducido con esta demanda a ERROR en la actividad judicial, al pretender cobrar pagarés sin causa alguna y que nos se encuentran registrados en su contabilidad.

La compañía Excavam comparece al juicio en fecha 30 de enero del 2006, y a fojas 19 de los autos propone las siguientes excepciones:

a) Litis pendencia, por cuanto a esa fecha existía un proceso en el juzgado 4to de lo civil de Guayaquil, signado con el No. 375-C-2004, en el que se había demandado a la compañía Excavam S.A. y al Ingeniero Zuber Palau, el pago de los MISMOS PAGARÉS.

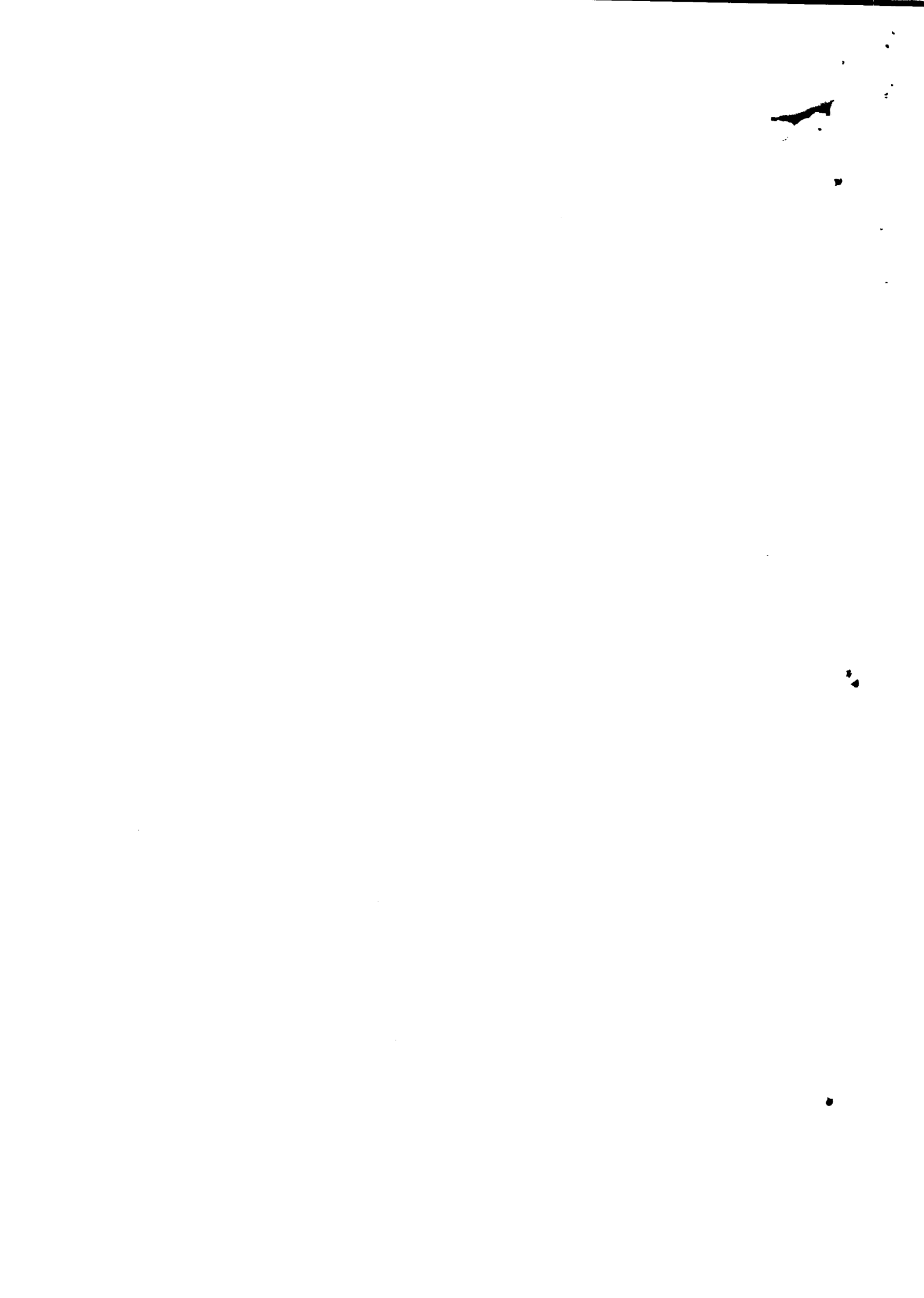
b) Falta de derecho del actor, para demandar al tenor de lo establecido en el Art. 377 del Código de Procedimiento Civil.

c) Niega ser deudor de la compañía actora.

El supuesto codeudor, Ing. Palau comparece a juicio el 18 de marzo del 2006, fojas 28 de los autos y propone en resumen las siguientes excepciones:

a) Falta de derecho del actor para incoar la acción al tenor de lo establecido en el artículo 377 del Código de Procedimiento Civil que dice textualmente:

“Art. 377.- El que desistió de una demanda, no puede proponerla otra vez contra la misma persona, ni contra las que legalmente la representan.



99
Moreno
y
Moreno

Tienen la misma prohibición los herederos del que desistió."

b) Niega ser deudor de la compañía Disensa S.A.

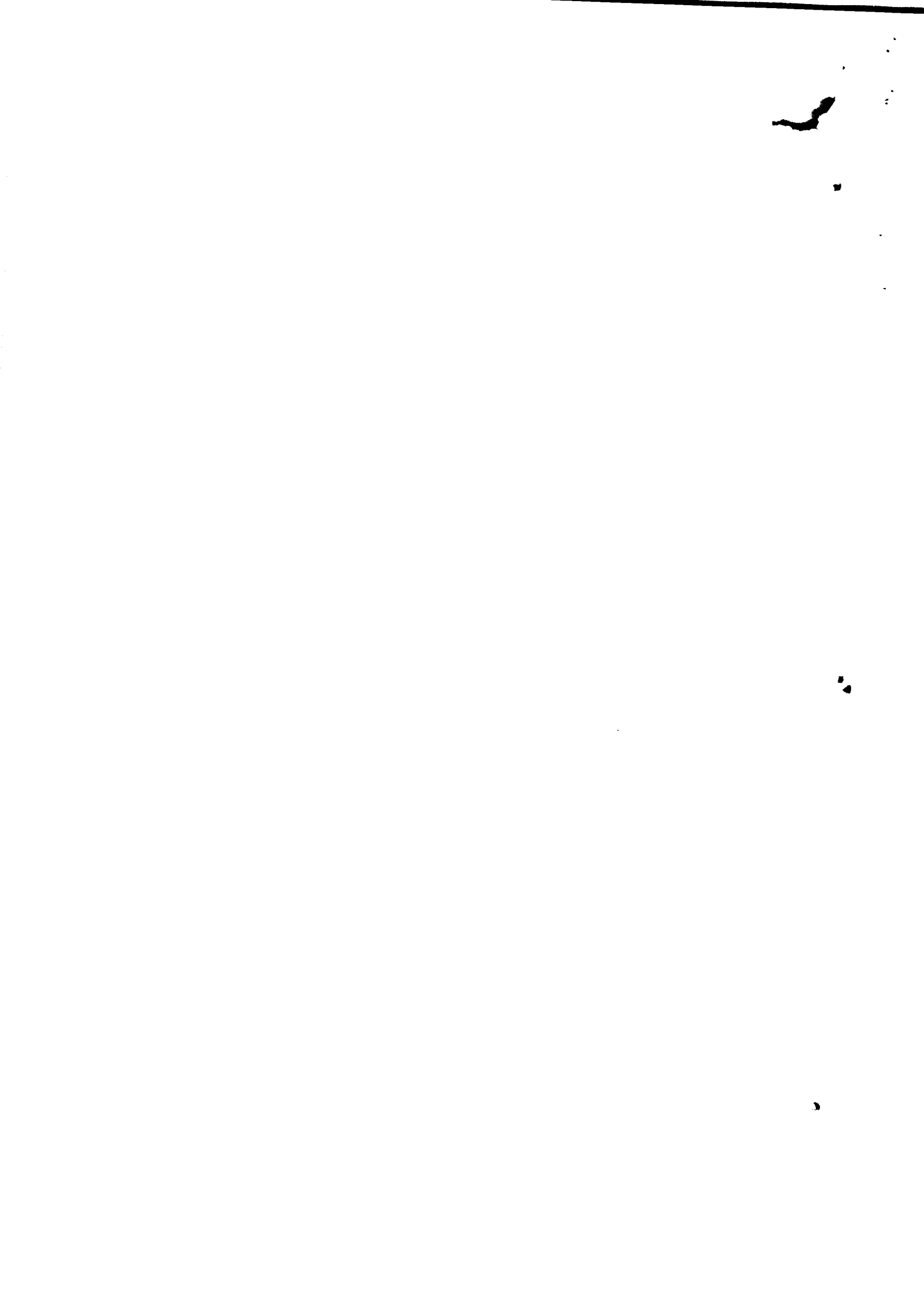
Ya no existía litis pendencia pues Disensa S.A. reconoció su firma y rúbrica en el desistimiento de la demanda seguida en le Juzgado Cuarto de lo Civil del Guayas, contra la compañía Excavam S.A. y el Ing. Palau, y el juez aceptó el desistimiento.

A fojas 35 presenta su escrito de prueba el Ing. Zuber Palau y entre la prueba más relevante solicita se oficie al juzgado cuarto de lo civil del Guayas para que remita copia del proceso 375-2004.

A fojas 48 a 92 de los autos consta copia certificada del juicio 375-2004, seguido en el Juzgado Cuarto de lo Civil. Del proceso seguido en el juzgado cuarto se desprende que se demandaron 3 pagarés (fojas 59-60 y 61, que son los mismos pagarés que son demandados en la presente causa y que constan a fojas 7,8 y 9 de los autos.

A fojas 98 de los autos consta el desglose que se hiciera de los pagarés del juicio 375-C-2004, seguido en el Juzgado cuarto de lo civil

Con lo dicho anteriormente, debo hacerles caer en cuenta, Señores Ministros, que se ve claramente que a la fecha en que compareció a juicio la compañía Excavam S.A., al proceso interpuesto ante el



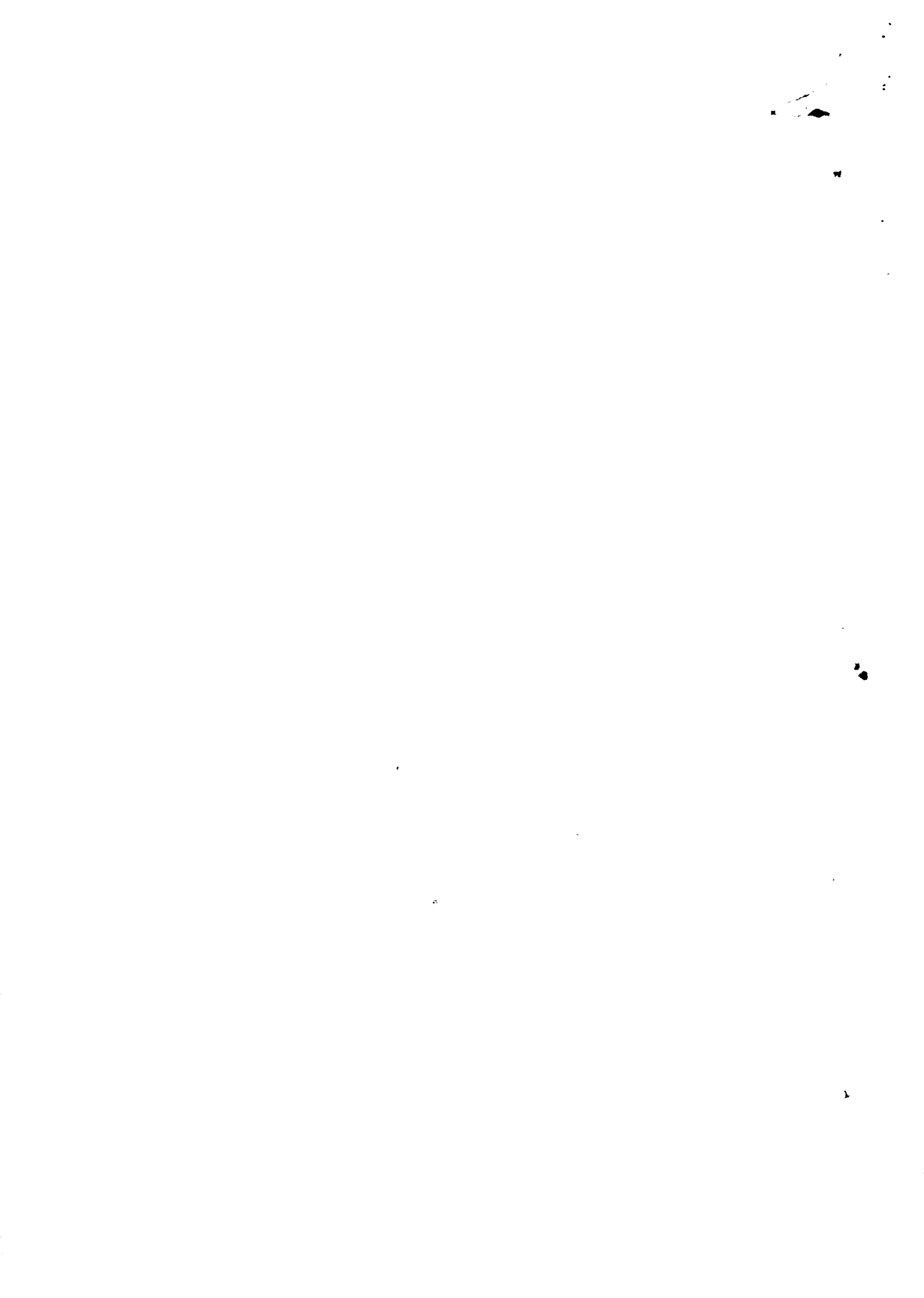
100
Cruz

Juez Noveno de lo Civil de Guayaquil, aún el titular del juzgado Cuarto de lo Civil del Guayaquil NO HABIA ACEPTADO el desistimiento planteado por la compañía DISENSA S.A., en la que se demandaba el pago de los tres pagarés que demandó luego ante el juzgado noveno de lo civil de Guayaquil, por lo que debió el juez noveno, aceptar la excepción de la litis pendencia para la demanda Excavam S.A.

Cuando compareció el Ing. Zuber Palau, ya se había aceptado el desistimiento y consecuentemente el actor había perdido EL DERECHO a demandar los mismos pagarés y a las mismas personas en otro proceso, tal como lo estipula el Art. 377 del Código de Procedimiento Civil.

A fojas 93 y 94 de los autos, la compañía Excavam S.A. mediante escrito de prueba, solicita la diligencia de pericia contable, la cual, a fojas 95, es aceptada por el juez noveno, mediante providencia del 31 de mayo del 2006, ésta diligencia iba dirigida a probar nuestra excepción de que NO éramos deudores de la compañía actora, por cuanto esos pagarés si bien se suscribieron jamás fueron contabilizados como crédito en los libros contables de la empresa. Con esta prueba se establecería que no éramos deudores de la compañía por cuanto jamás existió la provisión de los fondos y en consecuencia los mismos, no tenían causa, al jamás haber existido desembolso alguno de dinero a favor de la empresa Excavam S.A..

El Juez noveno de lo civil, a pedido de la parte actora, revoca sin fundamento la prueba que había ordenado en providencia de fecha 27 de junio del 2006. Y es este momento señores Magistrados, en



101
Cicuto
quis

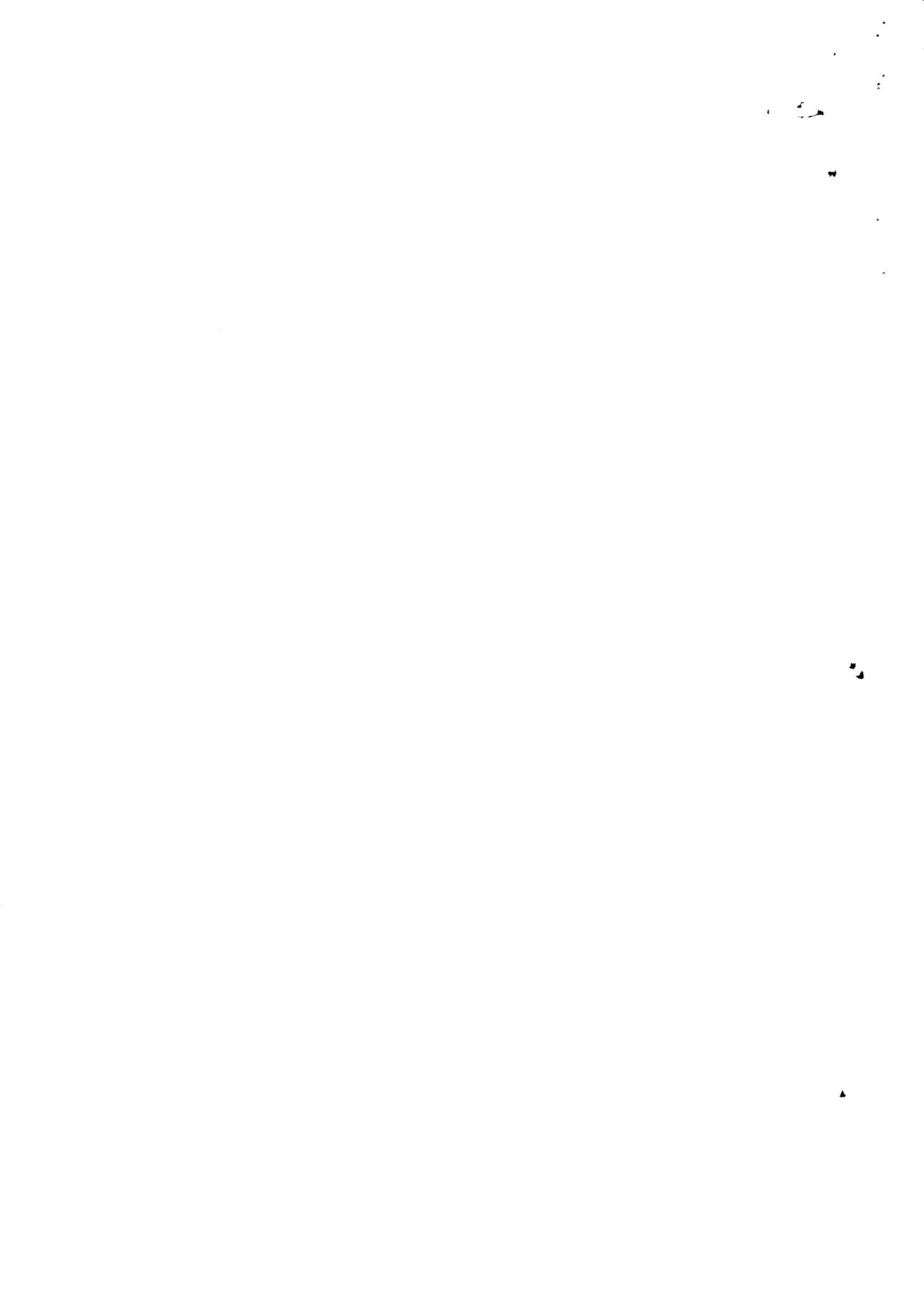
el que se viola mi garantía constitucional al debido proceso, dejándome en esta de indefensión.

Con tal diligencia, señores Magistrados, queríamos comprobar una de las excepciones presentadas, es decir, que ésta no era ajena a la litis, al contrario, era algo principal dentro de ella, puesto que probaría la existencia o no de la obligación en los propios libros del actor.

Sucedido lo anterior y ante la sentencia en contra de la compañía Excavam S.A. dictada por el Juez Noveno de lo Civil de Guayaquil, se interpuso el debido Recurso de apelación y a su vez, a fojas 136 de los autos de la primera instancia, se solicito que se declare la NULIDAD DEL PROCESO, puesto que se ha violado un procedimiento que influiría en la decisión de la causa. Avocando conocimiento de la litis la Primera Sala de Civil de Guayaquil.

Solicité la nulidad del proceso señores Magistrados, puesto que podrán darse cuenta que la litis quedó trabada entre la pretensión de la parte actora que decía que era su deudor y mi excepción que negaba precisamente el hecho de ser deudores. Seguramente coincidirán además en el hecho de que una prueba que pretende comprobar la existencia de la obligación en la contabilidad de la actora era pertinente puesto que si no había deuda en la contabilidad de la parte actora, resultaba evidente que el egreso del supuesto crédito jamás se produjo y consecuentemente quedaba demostrado de que NO éramos deudores de los mismos.

El Art. 48 del Código de Comercio expone lo siguiente:



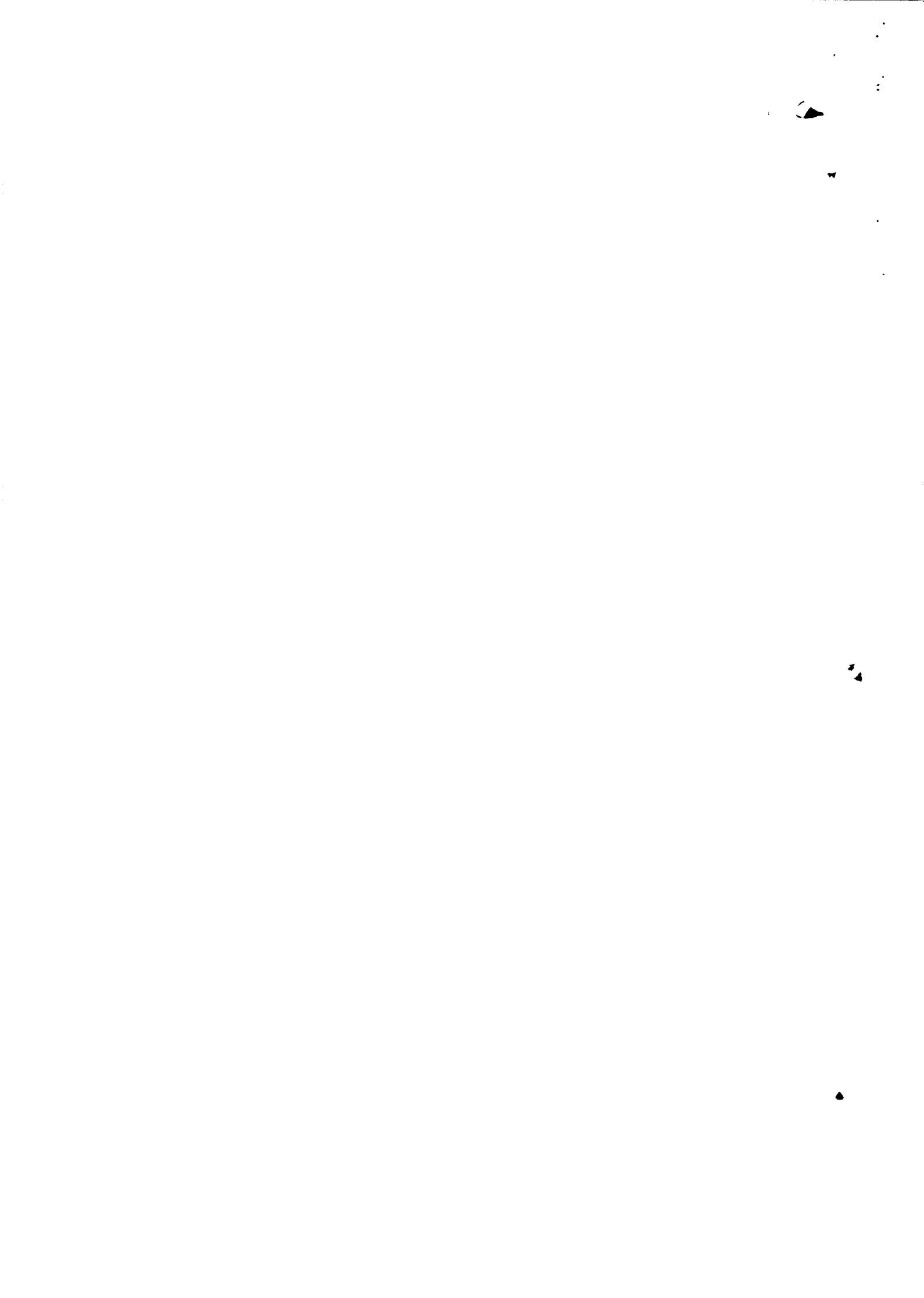
102
Ciento
dos.

“El comerciante que contraviniera la orden de exhibir alguno de sus libros, será juzgado por los asientos de los libros de su colitigante, que estuvieren arreglados a las disposiciones de este Código.”

La parte actora, no sólo dejó en evidencia su falta de colaboración al proceso, sino que realizó una aseveración totalmente errónea al decir que el simple pagaré prueba la obligación, por lo que la prueba ordenada, no era procedente.

Todo comerciante está obligado a llevar CONTABILIDAD y por consecuencia libros contables, en los cuales se registra tanto los ingresos, como los egresos de una compañía. Es por eso que en la providencia expedida por el señor Juez Noveno decía: “Que se nombre un perito para que examine el libro mayor y de diario, así como los asientos contables de la compañía DISTRIBUIDORA ROCAFUERTE DISENSA S.A., correspondientes al 20 de mayo del 2003, a fin de que determine y dictamine si en dichos libros de contabilidad se registraron créditos a favor de la compañía EXCAVAM S.A. por valores de DIEZ MIL, DIEZ MIL Y SETENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS SETENTA Y UN DOLARES, y se realizaron los respectivos asientos contables.”

Era evidente que los señores de DISENSA S.A., no iban a acceder a tal prueba, puesto que sabían que en su contabilidad no aparecerían registrados los supuestos créditos ni los egresos de los valores reclamados en juicio, por lo que se dejaría en total evidencia la mala fe procesal al querer forjar documentos en mi contra de una deuda que NO existe.



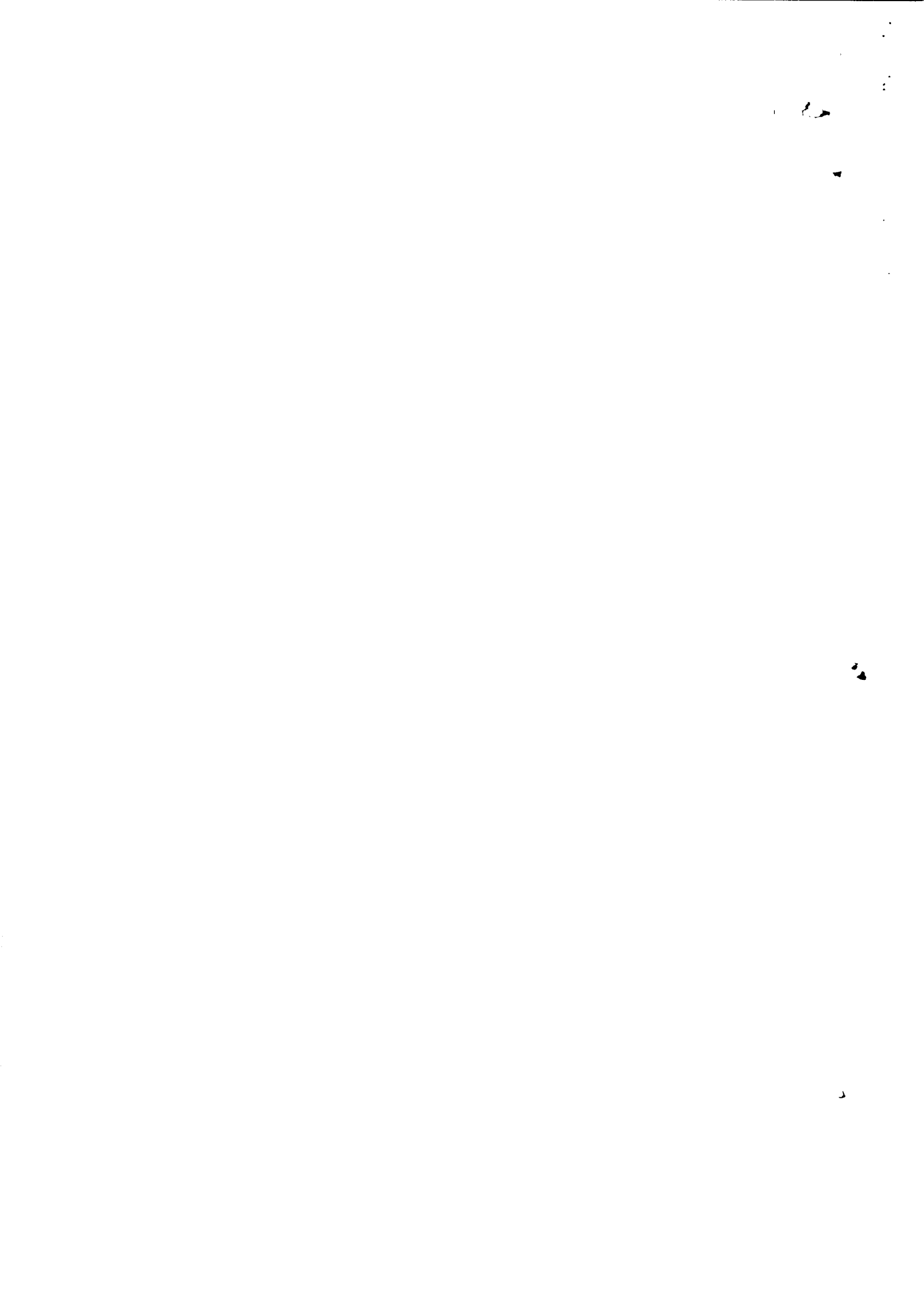
103
Cuentos
Cuentos

Se solicitó que el proceso pase a manos de los señores conjuces de la primera sala de lo civil y luego de trascurrir varios meses, fuimos notificados con providencia de fecha 5 de julio del 2010 y puesta en nuestro casillero el 5 de agosto del mismo año, en la que confirmaban la sentencia subida en grado por el Juez Noveno de lo Civil.

Ante tal aberración jurídica, puesto que se me sigue dejando en un estado de indefensión, ya que la providencia expedida por los señores conjuces, no acogían mis escritos en los que los hacía caer en cuenta de que se me había desechado injustamente una de mis principales pruebas y permitiendo que la compañía DISENSA S.A. induzca a un ERROR EN LA ACTIVIDAD JUDICIAL, puesto que no existían obligaciones demandadas y al revocar la providencia en la que se ordenaba la diligencia que comprobaría el hecho.

Como Ustedes conocen, no procede la revocatoria de la revocatoria ni en los juicios ejecutivos es posible la apelación, por lo que allí se produjo la nulidad del proceso.

Mediante escrito presentado a la Primera de Sala de Civil en fecha 10 de Agosto del 2010, solicité la Ampliación y Aclaración de la sentencia expedida el 5 de julio del 2010 y notificada el 5 de agosto del mismo año, puesto que el proceso es un medio para la REALIZACIÓN DE LA JUSTICIA, pero no se la utiliza para privar a



104 Autos Casación

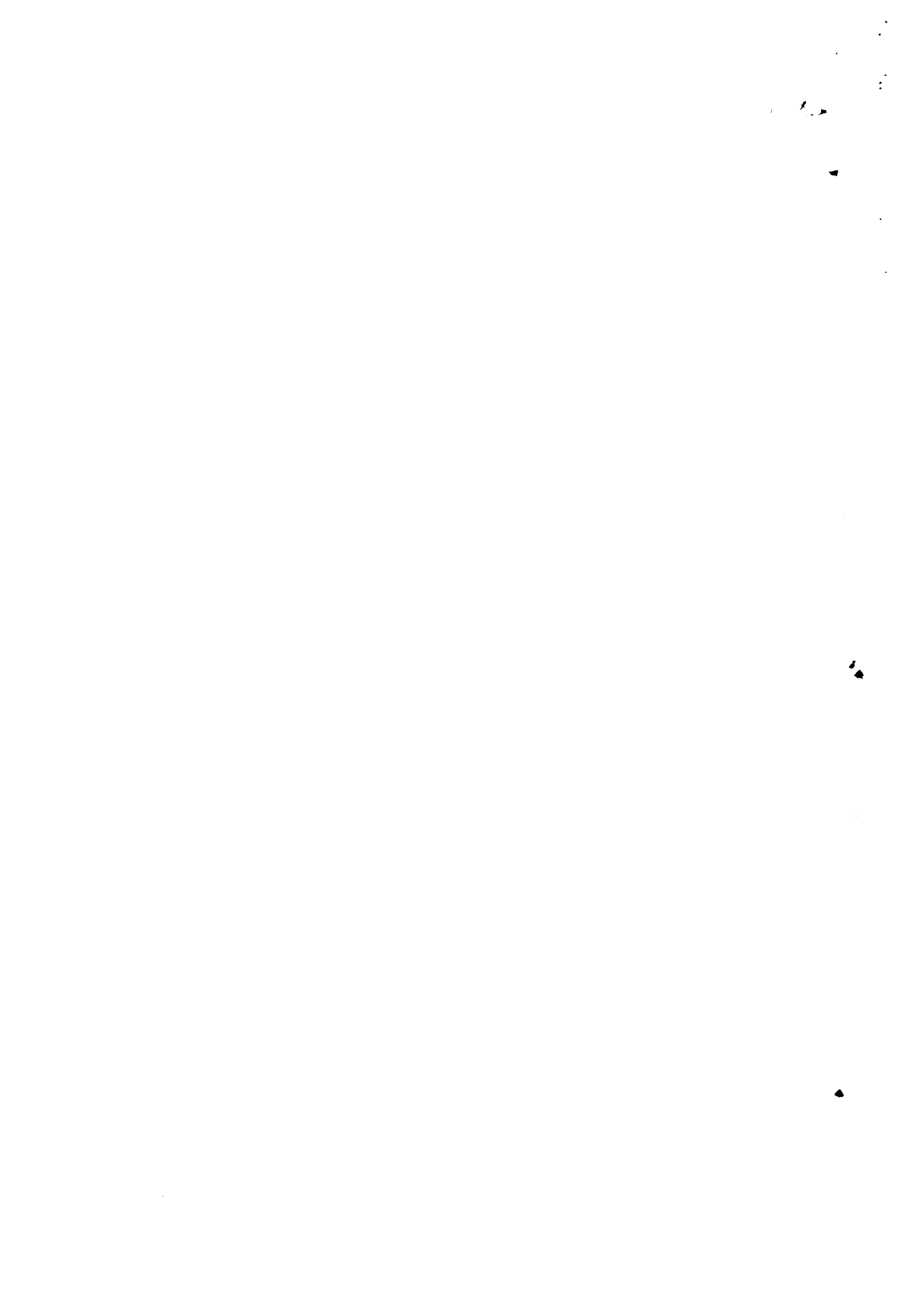
otros de los derechos que los ampara y dicha sentencia no hacia pronunciamiento sobre el estado de indefensión respecto a mis pruebas no realizadas que permitían defender los puntos expresados por mi representada a mi favor.

No obstante, con providencia de fecha 22 de septiembre del 2010, notificada el 6 de octubre del mismo año, se niegan por improcedentes mis pedidos de aclaración y ampliación.

Mediante escrito de fecha 11 de octubre del 2010, se interpone el Recurso de Casación, el cual es rechazado por la sala mediante providencia de fecha 22 de noviembre del 2010 y notificada el 24 de noviembre del mismo año. El 29 de noviembre del 2010 se interpone el correspondiente Recurso de Hecho, el cual es ilegalmente negado en providencia de fecha 13 de diciembre del 2010 y notificado el 13 de enero del 2011, puesto que según la ley de casación estipula:

“Art. 9.- Si denegare el trámite del recurso, podrá la parte recurrente, en el término de tres días, interponer el recurso de hecho. Interpuesto ante el Juez u órgano judicial respectivo, éste sin calificarlo elevará todo el expediente a la Corte suprema de Justicia. La denegación del trámite deberá ser fundamentada.

Concedido el recurso de hecho, se dejarán copias de la sentencia o autos recurridos para continuar la ejecución, salvo que el recurrente solicite la suspensión de ésta, constituyendo caución conforme lo previsto en la ley.



105
Corte
Abaco

La Sala respectiva de la Corte Suprema de Justicia, en la primera providencia y dentro del término de quince días, declarará si admite o rechaza el recurso de hecho; y, si lo admite, procederá conforme lo expuesto en el artículo 13.”

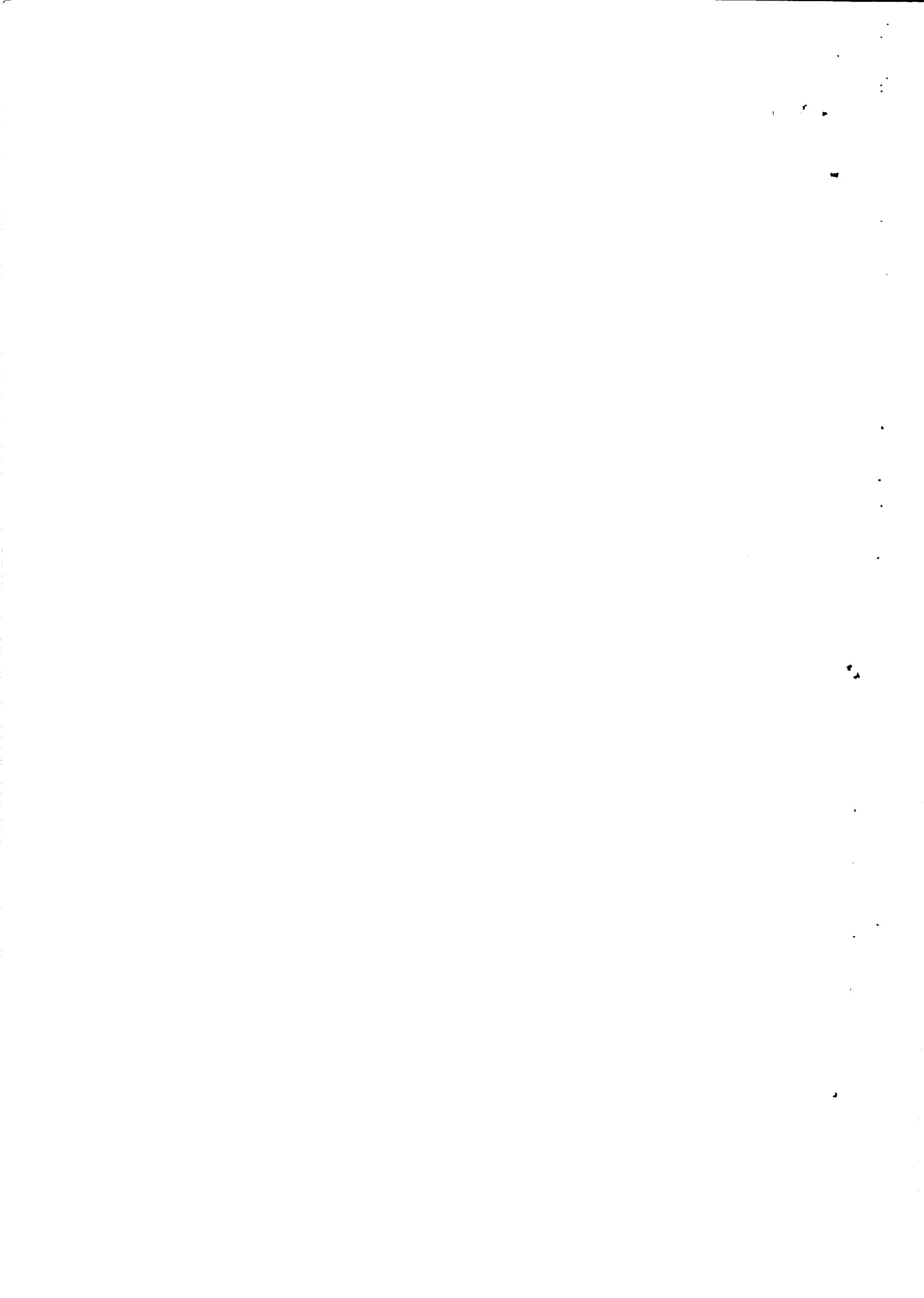
En escrito presentado el 18 de enero del 2011, se solicita la revocatoria de la providencia de fecha 13 de diciembre del 2010 y notificada el 13 de enero del 2011, en la que niega el Recurso de Hecho interpuesto, pero, con fecha 16 de marzo del año en curso fuimos notificados con la negativa a nuestro pedido de revocatoria.

Debemos dejar claro, que tanto en la sentencia de primera instancia, como en la de la segunda instancia, se dice que no se ha probado que haya existido otro proceso con la misma demanda de derechos, cuando se encuentra agregada al proceso copia certificada con la cual se hizo caso omiso de la prueba de una de las excepciones.

II. FUNDAMENTO DE HECHO Y DE DERECHO

Señores Magistrados, propongo la siguiente acción, en virtud, que en todo el mencionado proceso, se ha violado mis derechos constitucionales al **DEBIDO PROCESO**, tal como lo estipula el Art. 75 y 76 de la actual Constitución de la Republica, que me permito reproducir parcialmente a continuación:

“Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e



107
Cuentos
Judeu!

Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley."

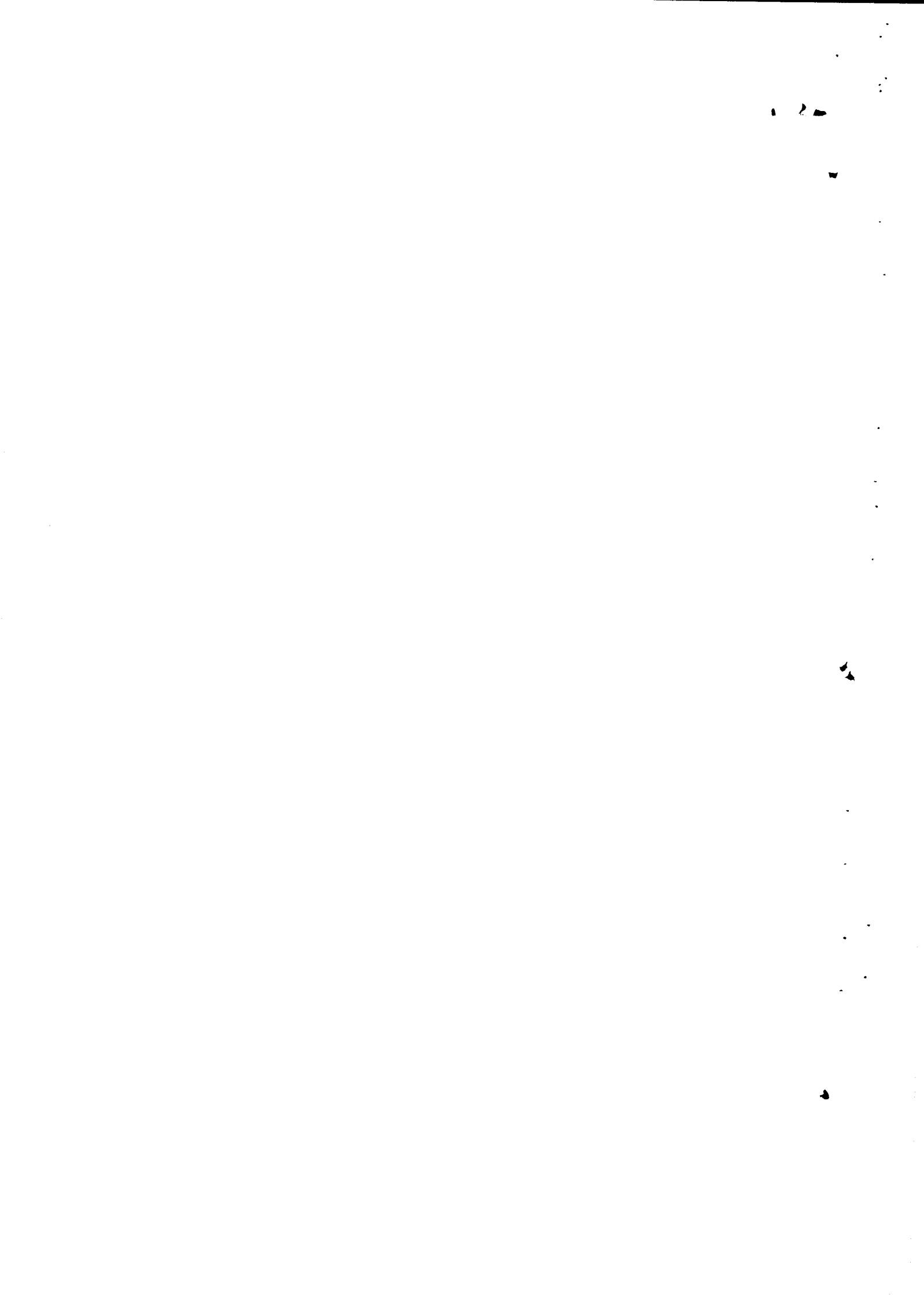
Al no permitirme probar una de mis excepciones y negarme la diligencia que comprobaría si la parte demanda adeuda o no lo dicho por la parte actora, están violando el derecho al debido proceso, que constituye un derecho constitucional de toda persona dentro de un proceso que se supone, debe obrar DE BUENA FE.

El Art. 377 Del Código de Procedimiento Civil estipula:

"Art. 377.- El que desistió de una demanda, no puede proponerla otra vez contra la misma persona, ni contra las que legalmente la representan.

Tienen la misma prohibición los herederos del que desistió."

El Juez Noveno, tenía los indicios suficientes para ver que en el proceso No. 375-C-2004 del Juzgado Cuarto de lo Civil, se había demandado lo mismo que en la demanda interpuesta ante el y quedó probado que al comparecer la compañía Excavam a juicio, ya se había aceptado el desistimiento y en consecuencia, el actor había perdido el derecho de demandar los mismos pagarés a las mismas personas en otro proceso diferente. Sin embargo, no se decretó la nulidad del proceso, sino que se continuó en trámite, violando así lo estipulado en el artículo citado en el párrafo anterior.



108
Lima
08/08/2018

III.DETERMINACION DE CAUSAS Y FUNDAMENTOS

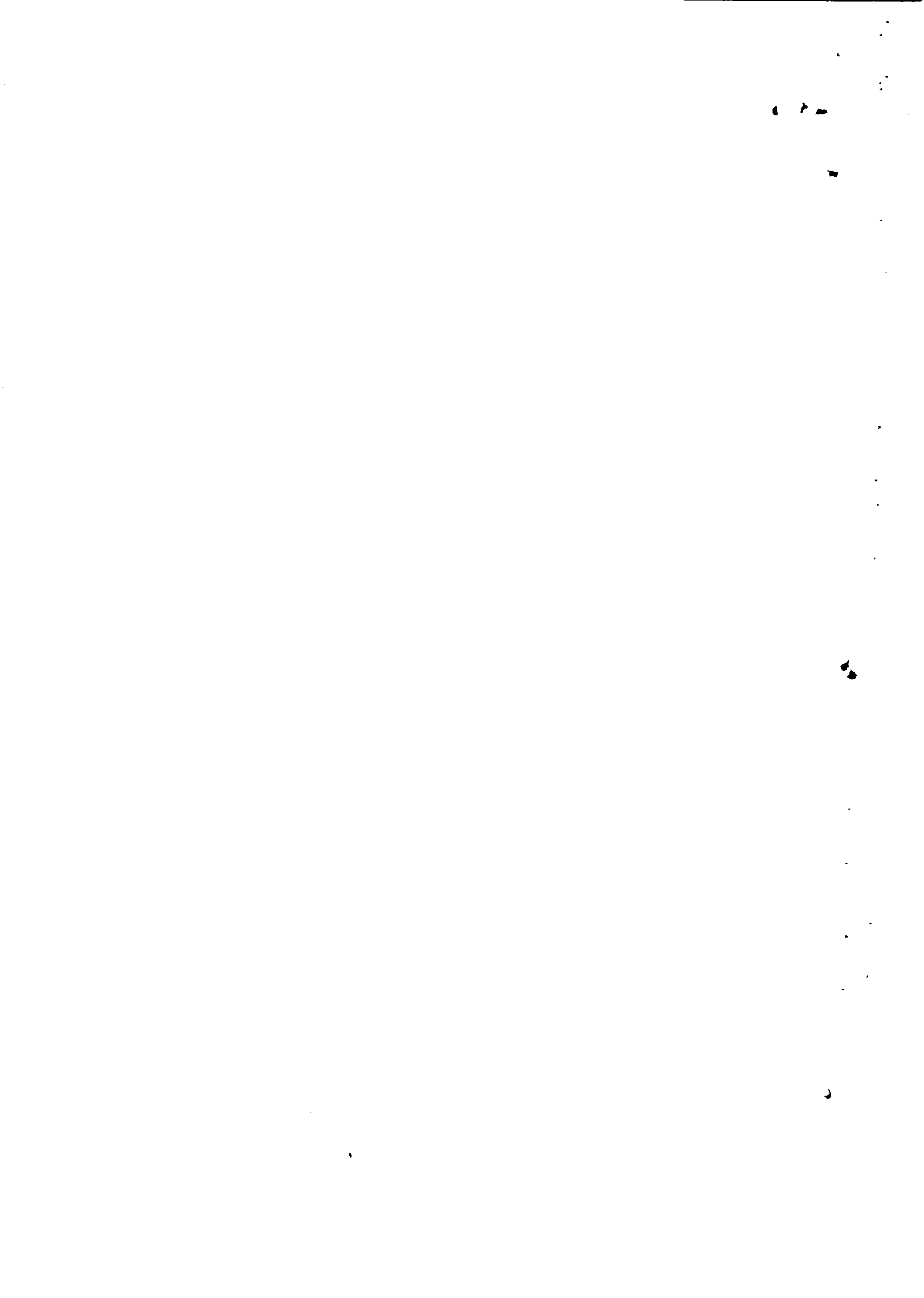
Fundamento la acción extraordinaria de protección interpuesta, en que a lo largo de este NULO proceso, no se ha actuado en Derecho, pues no sólo se debió declarar la nulidad del proceso, hasta por economía procesal, sino que, se ha violado la garantía de toda persona al debido proceso, al no dejarme fundamentar mis excepciones presentadas y no permitir que se realicen pruebas que son fundamentales para la decisión final de la litis.

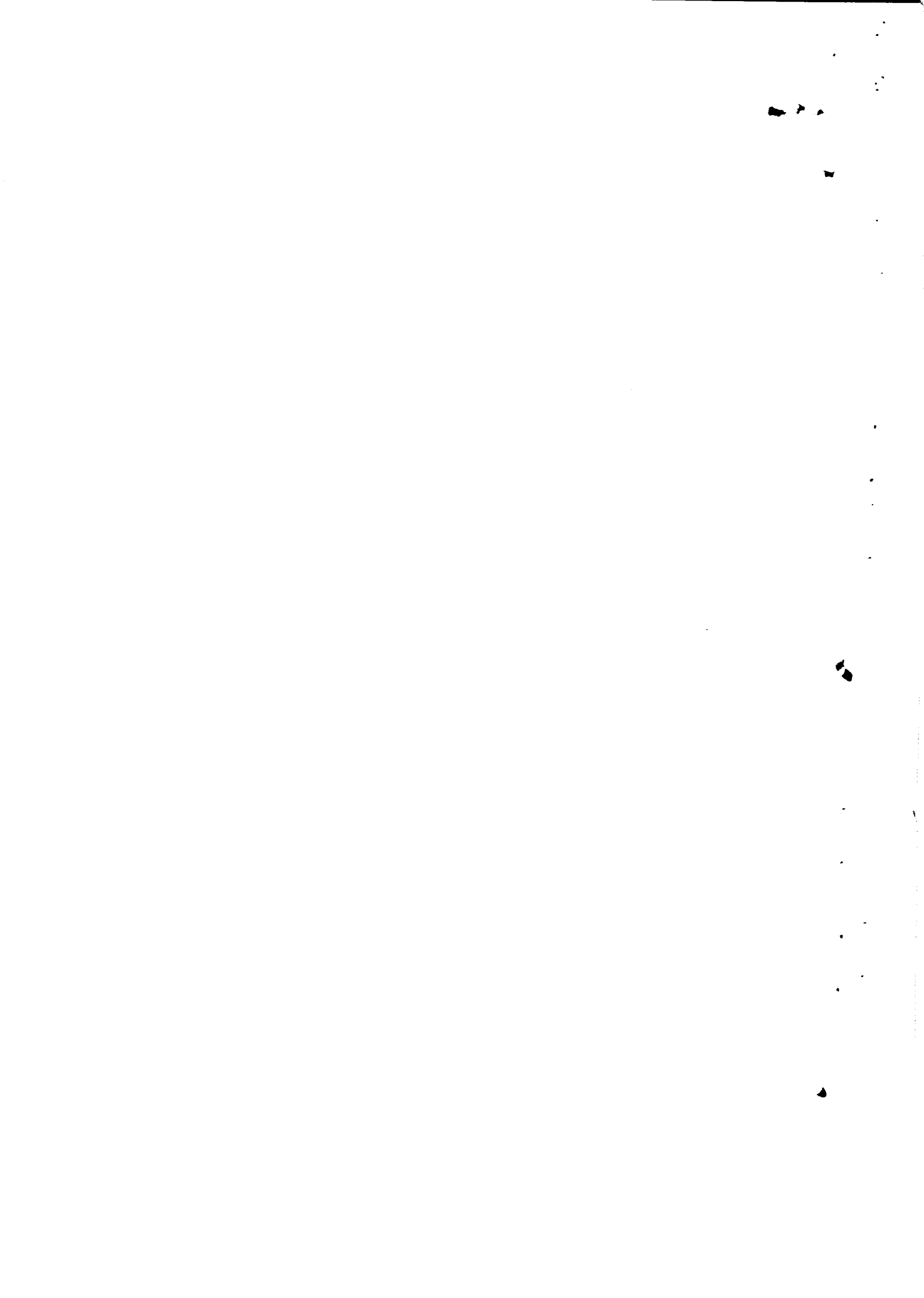
La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece la acción extraordinaria contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y procede cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal.

Me permito a continuación reproducir los Art. 58 y 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:

“Art. 58.- Objeto.- La acción extraordinaria de protección tiene por objeto la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución.”

“Art. 59.- Legitimación activa.- La acción extraordinaria de protección puede ser interpuesta por cualquier persona o grupo de





110
Luis
de la

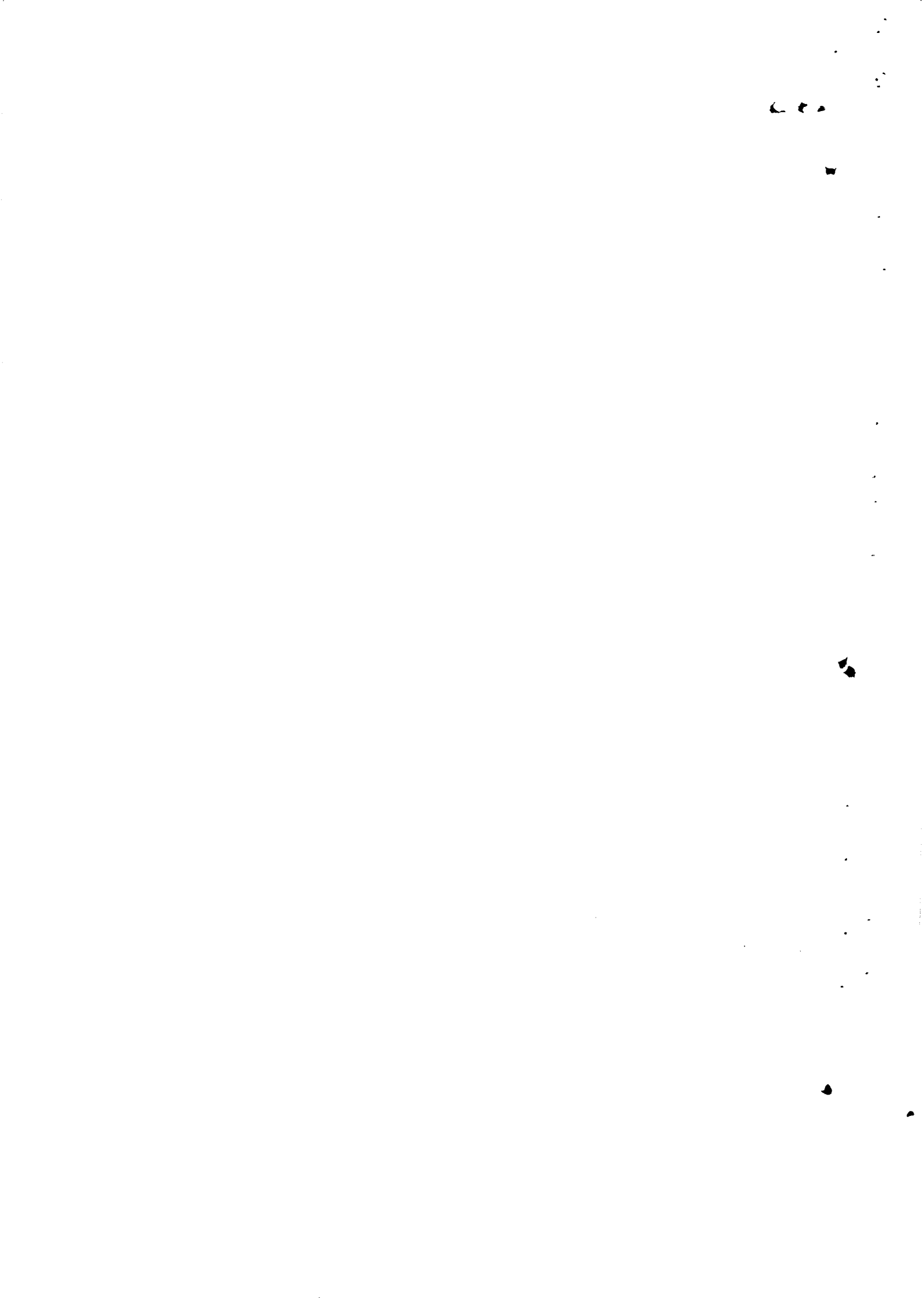
Constitución de la Republica del Ecuador y el cual he transcrito en los fundamentos de la presente acción.

Señores Magistrados, la acción propuesta, es un argumento claro de una acción violada, pues ha ocurrido una OMISION de la autoridad judicial. Esto tiene relevancia constitucional, puesto que en el proceso se me ha dejado en indefensión, al no proveer las pruebas y dictar una sentencia sin haber cumplido dichas solemnidades. Debo dejar en claro, que la presente acción no esta fundada en una consideración injusta de la sentencia, pues en ella se han violado derechos.

Con tales antecedentes, en los que notoriamente se ha violado la GARANTIA CONSTITUCIONAL AL DEBIDO PROCESO, con fundamento en el art. 94 de la Constitución de la Republica del Ecuador, concurre ante Ustedes para formular una **ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION**, para que la sentencia expedida por el Juez Noveno del Civil y Ratificada por la Primera Sala de lo Civil de la Corte Provincial del Guayas, se la declare nula por omisión de solemnidades.

CUANTIA Y TRÁMITE

La cuantía de esta demanda es INDETERMINADA y el trámite que debe dársele es el señalado en el Capítulo VIII de la Ley de Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional de la Republica del Ecuador.



111
Couto
once!

AUTORIZACION Y NOTIFICACIONES

Autorizo al Doctor Calixto Vallejo Rigail para que presente cuantos escritos sean necesarios y asista a todas las diligencias para la defensa de nuestros intereses. Recibiré notificaciones el casillero judicial 1431 que se encuentra en los bajos de Corte Provincial de Justicia. Y En Quito en el No. 2348.

Sírvase proveer,

Es Justicia

p. EXCAVAM


WASHINGTON SERRANO GOMEZ

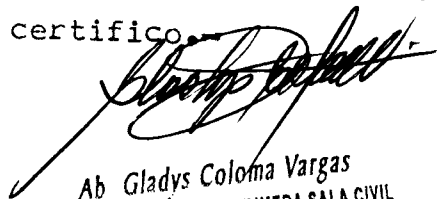

CHARLES ZUBER PALAU DUEÑAS


CALIXTO VALLEJO RIGAIL

ABOGADO

REG. 5321

Presentado en Guayaquil, a los veintidos dias del mes de Marzo del dos mil once, a las diecisiete horas treinta minutos, con copias igual a su original. Lo certifico.



Ab Gladys Coloma Vargas
SECRETARIA RELATORA PRIMERA SALA CIVIL
INFANTIL INQUILINATO Y MATERIAS RESIDUALES
CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL QUAYAS