

## SEÑORES JUECES DE LA SALA DE LO CIVIL MERCANTIL FAMILIA DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

**DR. WLADIMIR LOPEZ ERAZO**, Coordinador de Patrocinios de la EP PETROECUADOR (E), y apoderado del Ing. **MARCO GUSTAVO CALVOPÍÑA VEGA**, Gerente General y representante legal de la Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador EP PETROECUADOR, ecuatoriano, mayor de edad, casado con domicilio en el noveno piso del Edificio Alpallana, ubicado en la intersección de la calle Alpallana y Av. 6 de Diciembre de esta ciudad de Quito, por los derechos que represento, conforme justifico con la copia del poder notariado que adjunto, comparezco ante ustedes y presento ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION, en los siguientes términos:

Mis nombres y apellidos son los que inicialmente tengo indicados, al igual que mis generales de Ley.

### ANTECEDENTES:

Mediante Decreto Ejecutivo No. 315 de 6 de abril de 2010, publicado en el Registro Oficial No. 161 de 14 de abril de 2010 se creó la Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador EP PETROECUADOR, que sustituyó a las ex Filiales: PETROINDUSTRIAL, PETROCOMERCIAL y PETROPRODUCCION en todas sus obligaciones y derechos, siendo su representante legal el Gerente General.

El ex Juez de Coactivas de PETROECUADOR, delegado en PETROCOMERCIAL, inició el procedimiento coactivo con el fin de recaudar el valor de USD 940.000 más un 10% de recargo, que alcanzó un total de USD 1'034.000,00 en concepto de efectivización del valor contenido en las garantías siguientes: No. GB 02022245-00, No. GB02022382-00, No. GB 02022582-00, No. GB 2022857, No. GB 02023365, No. GB 02023734-00, cuyos originales conforme constan en fojas 608 del proceso de primera instancia, las cuales fueron exhibidas por PETROCOMERCIAL en la diligencia realizada el 27 de agosto de 2004 a las 11h10, mismas que fueron emitidas por el BANCO DE MACHALA, para avalizar las obligaciones asumidas por orden, cuenta y riesgo de PETROLEOS DEL LITORAL S.A. PETROLITORAL, a favor de PETROCOMERCIAL, teniendo las mismas el carácter de **Garantías Bancarias Incondicionales, Irrevocables y de cobro inmediato**, para afianzar la recaudación y depósito en la cuenta de PETROCOMERCIAL de los valores producto de la venta de combustible. Por lo que ante el incumplimiento de PETROLITORAL de no pagar los valores que adeudaba por la entrega de combustible que realizó la ex PETROCOMERCIAL, correspondía la ejecución

inmediata de las referidas Garantías Bancarias, siendo necesario para el efecto **única y exclusivamente la notificación respectiva al Banco de Machala**, para que ésta entidad efectivice a favor de la ex PETROCOMERCIAL las mencionadas garantías, mediante la entrega de los valores asegurados, sin que el Banco de Machala haya cumplido su obligación y que, como consecuencia de aquello, la mencionada entidad se transformó en deudora de los valores constantes en las nombradas garantías bancarias en beneficio de la ex PETROCOMERCIAL, y de ahí que conforme a ley y la normatividad interna de la empresa se siguió el proceso coactivo en contra del Banco de Machala, por lo que se retuvieron y embargaron los valores que el mencionado Banco estuvo obligado a cancelar, insisto y relevo, sin que sea necesario iniciar ninguna acción judicial o administrativa, aspecto que **inclusive fue dispuesto por la Superintendencia de Bancos y Seguros**, como autoridad competente para conocer, tramitar y resolver este tipo de controversias.

La Corte Nacional de Justicia, mediante Sentencia de 9 de marzo de 2011, a las 09h00, resolviendo el Recurso de Casación propuesto por PETROECUADOR, en la que violentando derechos fundamentales, garantías constitucionales, garantizados por la Constitución de la República, a los que más adelante invocaré y aludiendo a cuestiones que no guardan relación con las disposiciones constitucionales, legales y de derecho resolvió rechazar el Recurso de Apelación interpuesto por el Juez de Coactivas de PETROECUADOR, confirmando la Sentencia de Primer Nivel, en cuanto se acepta la excepción de documentos aparejados al inicio del procedimiento coactivo y por último con fundamento en el Art. 976 del Código de Procedimiento Civil, concede al Juez de Coactivas al pago de daños, perjuicios, consta de manera improcedente, ordenando que se cancelen las medidas dispuestas por el Juez de Coactivas.

De otro lado el Juez Tercero de lo Civil de Pichincha, emitió el 25 de abril de 2006, a las 09h56, la Sentencia de Primer Nivel en la que mediante un análisis simple sin ningún fundamento aceptó las excepciones propuestas por el representante del Banco de Machala por la supuesta adulteración de documentos que sirvieron de base para la acción coactiva y a su vez de los documentos contables de respaldo, dejando sin efecto y cancelando las medidas cautelares ordenadas por el Juez de Coactiva y además, dispone que PETROECUADOR restituya a la Procuradora Judicial del Banco de Machala, Dra. Mercedes Ávila la suma de **USD 1'034.000,00** que se encuentran embargados por el Juez de Coactiva, **más los interés de ley** a contarse a partir del embargo y por último, condenado al Eco. Gregorio Roman como Juez de Coactivas de PETROECUADOR al pago de los daños y perjuicios ocasionados al Banco de Machala, por una suma que en la demanda consta por un valor de **USD 2.000.000,00** incluyéndose además los honorarios del abogado de la

Sentencia y Voto (711)

contra parte por **USD 10.000**. Lo mencionado implica que de acuerdo a la sentencia y la liquidación que se realizaría, la suma a la que podría alcanzar oscilaría en alrededor de **CUATRO MILLONES DE DOLARES**, en desmedro del interés Institucional, del País y por ende del Pueblo ecuatoriano.

De estas Sentencias se infiere que los Juzgadores de manera expresa violentaron derechos fundamentales, garantías constitucionales del sistema PETROECUADOR, hoy EP. PETROECUADOR al referirse en las mismas a conceptos contrarios e improcedentes a lo que fue materia de juzgamiento, de ahí que es necesario que mediante esta acción constitucional, en pleno ejercicio del rol de control constitucional y de salvaguarda de las garantías constitucionales, más aún cuando éstas han sido claramente vulneradas, al aceptarse la presente acción extraordinaria de protección; y, en pleno ejercicio de un rol garantista, modulador y sobre todo reparador, se deje sin efecto estas Resoluciones de manera total y se disponga que el Banco de Machala deba honrar el pago de sus obligaciones y cuyos valores consta en las indicadas garantías bancarias, incluso como consta en el pronunciamiento legalmente emitido por el Director de Consultas y Reclamos de la Superintendencia de Bancos y Seguros, en oficio No. DCR-2004-512, de 25 de marzo de 2004 dirigido al Eco. Pablo Rosero en su calidad de Vicepresidente de la PETROCOMERCIAL, cuya copia certificada adjunto al presente para mayor abundamiento, y que obra dentro del proceso, estableciendo como conclusión lo siguiente: *"Sin embargo de lo expresado y, como quedó indicado, se debe reiterar que las Garantías Bancarias emitidas por el Banco de Machala S.A., a favor de la Empresa Estatal de Comercialización y Transporte de Petróleos del Ecuador PETROCOMERCIAL, por cuenta de PETROLEOS DEL LITORAL S.A. PETROLITORAL, afianzan "HASTA POR EL VALOR EQUIVALENTE AL DESPACHO DE COMBUSTIBLE POR NUEVE DÍAS CALENDARIOS". Por tanto, y tal como lo señala el Vicepresidente de Petrocomercial, tales garantías no tienen relación alguna con ningún otro documento, instrumento legal, acto o contrato, ni con cualquier otro anexo existente, que las interpreten, enmienden, modifiquen, reformen, o amplíen, son autónomas, incondicionales, irrevocables y de cobro inmediato, por lo que se las debe satisfacer de acuerdo a lo convenido por las partes, sin extender la responsabilidad del fiador, acatando lo dispuesto por el artículo 2273 del Código Civil, cuyo texto señala que: "La fianza no se presume, ni debe extenderse a más que el tenor de lo expreso..."*.

Por último concluye la mencionada autoridad con lo siguiente: *"En virtud de lo expresado, la Intendencia Nacional Jurídica a mi cargo, concluye que el Banco de Machala S.A., debe honrar todas y cada una de las seis garantías bancarias emitidas por esa institución financiera a favor de la empresa Estatal de Comercialización y Transportes de Petróleos del Ecuador, PETROCOMERCIAL,*

*por incumplimiento de Petr6leos del Litoral S.A., PETROLITORAL, del Contrato de Abastecimiento de Derivados del Petr6leos No. 950009, por el valor que resulte de la liquidaci6n y facturaci6n de los nueve d1as impagos”.*

El contenido del pronunciamiento de la Superintendencia de Bancos y Seguros, refleja con claridad meridiana, que las obligaciones asumidas por el Banco de Machala le obligan a honrar las P6lizas de Seguros emitidas, con esto se demostr6 el derecho que le asistió y le asiste a PETROECUADOR, el mismo que fue violentado por los mencionados juzgadores.

#### **VIOLACION DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES:**

En raz6n de lo expuesto, la Sala de lo Civil y Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, al dictar la Sentencia el 09 de marzo de 2011, a las 09h00, y confirmar al no casar la sentencia recurrida, ratific6 las sentencias expedidas por el Juez Tercero de lo Civil de Pichincha, el 25 de abril de 2006, a las 09h56; y, la Sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 3 de marzo de 2010, a las 09h32, que expresamente violentaron los derechos y garantías de la Empresa Estatal Petr6leos del Ecuador, PETROECUADOR, consagrados en la Constituci6n de la Rep6blica del Ecuador y que se refieren a las siguientes normas constitucionales:

**“Art. 3.- Son deberes primordiales del Estado.- 1: Garantizar sin discriminaci6n alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constituci6n....”**

**“Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirán por los siguientes principios: -9. El m1s alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constituci6n”**

**“Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeci6n a los principios de intermediaci6n y celeridad; en ning6n caso quedar1a en indefensi6n.”**

**“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurar1a el derecho al debido proceso que incluir1a las siguientes garantías b1sicas: - 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.- 7. El derecho de las personas a la defensa incluir1a las siguientes garantías:- a) Nadie podr1a ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.- c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de**

condiciones.- l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se consideraran nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.- m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”.

“Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”.

#### **ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN:**

En un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, como el adoptado por nuestro país con la Constitución del 2008, la persona humana debe ser el objetivo primigenio, donde la misma aplicación e interpretación de la ley sólo sea posible en la medida que esta normativa se ajuste y no contradiga la Carta Fundamental y la Carta Internacional de los Derechos Humanos.

En este marco, la Corte Constitucional está llamada a cumplir dos objetivos fundamentales: salvaguardar y defender el principio de la supremacía constitucional; y, proteger los derechos, garantías y libertades públicas.

La Acción Extraordinaria de Protección se constituye en una garantía directa de los derechos Constitucionales, de tal manera que no sean vulnerados por decisiones emanadas de la Función Judicial, ya sea por acción u omisión de tal manera que se demuestre con claridad meridiana la violación de derechos Constitucionales.

Según Sheyla Guerrero Cedeño en su obra **LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN PROCEDE RESPECTO DE DECISIONES JUDICIALES, manifiesta:**

*“La acción extraordinaria de protección es una garantía jurisdiccional consagrada en la Constitución de la República, que permite la defensa de los derechos constitucionales en circunstancias en que un auto, resolución o sentencia definitiva dictada por un juez de la Función Judicial, por acción u omisión haya violado los derechos; existiendo acciones efectivas para el ejercicio de los mismos. Así se consagra por voluntad del propio constituyente para las controversias sobre violación de derechos constitucionales por las autoridades judiciales y el principio de la doble instancia judicial, a los cual se agrega la eventual revisión de fallos vía protección constitucional extraordinaria por parte de la*

*Corte Constitucional, o sea se configura un verdadero derecho constitucional para reclamar de las autoridades judiciales una conducta de obediencia estricta a los derechos constitucionales de los ciudadanos; impugnando una resolución de la Corte Nacional de Justicia o de cualquier otro juez, cuando sea inconstitucional.....[sig]*

*La acción extraordinaria de protección tiene como propósito la anulación de una decisión judicial, debiendo fijarse límites o parámetros para su pertinencia; es por esto, que la Corte Constitucional debe revisar para su admisión si se cumple con dos requisitos: 1) que se trate de sentencias y autos firmes y ejecutoriados; y 2) que el accionante demuestre que en el juzgamiento, sea por acción u omisión, se ha violado el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución de la República."*

### **PARÁMETROS DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN.-**

Ante objeciones qué se dan a esta acción, como la del jurista Eduardo Carmigniani en su artículo "*Justicia ordinaria versus Constitucional*" en el sentido de que con esta acción se estaría creando una especie de cuarta instancia, en la que el juzgamiento de causas civiles, penales, laborales, etc. dejarían de corresponder al final del día a la Función Judicial, pasaría en definitiva a al Corte Constitucional, siendo esto una objeción de carácter jurídico, pero claro está también tiene mucho de político por el manejo que dice se pueda dar a la Corte Constitucional por parte del Gobierno; el antídoto que establece este profesional es que si al resolver el recurso extraordinario de protección la Corte Constitucional anula la decisión judicial impugnada, no está autorizada para dictar el nuevo fallo, debiendo limitarse a devolver el expediente para que el respectivo órgano judicial vuelva a sustanciar con respecto a la garantía del debido proceso inicialmente transgredido.

El autor García Falconi nos dice que "no cabe que las Salas de la Corte Nacional de Justicia ni ningún juez violen derechos constitucionales en sus decisiones y no se las pueda impugnar, lo contrario sería considerar que las Salas de la Corte Nacional de Justicia y los jueces, son entes supremos y no sujetos a la Constitución Política." Continúa este autor "*La opinión contraria que tenía la Corte Suprema de Justicia que feneció con la vigencia de la actual Constitución, es que gozaban del principio de independencia y que por tal tenían la competencia y el derecho para decidir por sí y ante sí de manera definitiva el significado de la Constitución, pero en doctrina se dice que el sistema de Control Constitucional más injusto no autorizaría un ejercicio tan lapso de la jurisdicción, menos todavía puede dicha tesis prosperar a la luz de las garantías constitucionales."*

Otras objeciones resultan como las planteadas por el Dr. Fabián Corral en su artículo *¿Equivocado o Intencional?* al referirse al sistema abierto de revocatoria, por

la Corte Constitucional, de las sentencias ejecutoriadas de la Corte Suprema de Justicia, dice este articulista que *"por error o por intención, las sentencias de la Corte Suprema de Justicia quedarán sometidas a criterio o al interés político de cualquier persona, comunidad, organización no gubernamental o corporación, que alegue que en el trámite que no es parte, se ha violado por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución."*

Ante situaciones bastante delicadas y anómalas que pueden y/o podrían proponerse ante la Corte Constitucional por esta acción, buscando la anulación de la decisión judicial, cabe precisarse ciertos límites y/o parámetros que debe observar la acción extraordinaria de protección.

Justamente en aquella distinción de entre las causas que son susceptibles de acción extraordinaria de protección es en donde radica la importancia del rol que cumple la Corte Constitucional; puesto que mediante un ejercicio valorativo este órgano constitucional debe revisar para su admisión si se cumple con dos requisitos a saber:

- 1) Que se trate de fallos, vale decir sentencias, autos y resoluciones firmes y ejecutoriadas; y,
- 2) Que el accionante demuestre que en el juzgamiento, ya sea por acción u omisión, se ha violado el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución. Todo lo cual en el caso que nos ocupa se ha dado.

En lo que tiene que ver a la procedencia de esta acción, se deben observar los siguientes requerimientos:

- 1) Que exista una violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión; en este caso de aquellos que tienen por destinatario al juez en su función de interpretar y aplicar el derecho y que a su vez generan obligaciones ya sea de hacer o no hacer, cuyo incumplimiento no puede carecer de vías de exigibilidad en un estado constitucional de derechos y justicia social como el nuestro. Cabe señalar que la acción extraordinaria de protección tiene su fundamento, además, en la Convención Americana de Derechos Humanos, artículos 43, 44 y 63.
- 2) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, se produzca en la parte resolutive de la sentencia, sin que exista otro mecanismo idóneo para reclamar la prevalencia del derecho constitucional violado.
- 3) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, pueda ser reducida de manera clara y directa, manifiesta, ostensible y evidente.

4) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, por vía negativa queda excluida la posibilidad de practicar pruebas, a fin de determinar el contenido y alcance de la presunta violación a un derecho constitucional; y,

5) Que no exista, a diferencia de la acción extraordinaria de protección, otro mecanismo idóneo de defensa judicial para reclamar el derecho constitucional violado, del cual puede predicarse la misma inmediatez y eficacia para la protección efectiva, idónea y real del derecho constitucional violado.

En síntesis se puede decir que la acción extraordinaria de protección procede cuando haya intervenido un órgano judicial; cuando dicha intervención haya tenido lugar en el juicio; cuando en el juicio se haya resuelto una cuestión justiciable mediante sentencia o auto definitivo; cuando el fallo cause agravio; cuando en el fallo se hayan violado, por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución o Tratados Internacionales vigentes en el país, referentes a derechos humanos o a las reglas del debido proceso, como se ha evidenciado y ha ocurrido en el caso que nos ocupa; cuando esta acción se haya propuesto una vez que se han agotado los recursos ordinarios y extraordinarios que se puedan proponer dentro del término legal, a no ser que la falta de interposición de estos recursos no puede ser atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional violado; cuando estos requisitos subsistan al momento en que la Corte Constitucional resuelva; y, cuando el fallo o auto impugnado, sea una sentencia o auto definitivo de iguales características, vale decir definitivo; esto es, que la violación por acción u omisión de derechos reconocidos en la Constitución, en la sentencia o auto definitivo, sea consecuencia directa de dicha sentencia o auto expedido por un órgano de la función judicial, violación que se deduzca manifiesta y directamente de la parte resolutoria de la sentencia, ya que esto es lo que realmente vincula y produce efectos reales.

La acción extraordinaria de protección sólo puede alegarse contra sentencias o autos expedidos por órganos de la Función Judicial que pongan fin al proceso.

Cabe señalar que la violación de un derecho constitucional puede consistir en un acto u omisión del juez al dictar la sentencia o un auto definitivo; y esta acción u omisión debe violar derechos constitucionales, reglas del debido proceso o derechos constantes en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos; insistiéndose en que dicha violación debe ser manifiestamente ilegal o arbitraria en el caso concreto y por ello resultaría innecesario someter la controversia a un marco más amplio de debate o prueba; razón por la cual, esta acción que como su



Setenta y Cuatro (74)

nombre lo señala es "extraordinaria" de protección no procedería en aquellas cuestiones dudosas o incompletas en la administración de justicia.

Para decidir si cabe o no la acción extraordinaria de protección, parafraseando al Dr. Luis Cueva Carrión, y aplicando a este tema, hay que investigar si el acto del juzgador viola o violó derechos constitucionales y si se han respetado o no las normas del debido proceso.

A manera de corolario, en este apartado y citando al Dr. García Falconi cabe señalar que en materia constitucional exclusivamente, la que suscita la acción de protección constitucional extraordinaria y su definición e impugnación trata de que la Corte Constitucional únicamente examine la conformidad de la sentencia con los derechos constitucionales consagrados en la Constitución, pues la violación a un derecho constitucional le corresponde conocer a la Corte Constitucional en forma exclusiva actualmente.

Cuando la Corte Constitucional conozca de una acción extraordinaria de protección, debe examinarse si existían o no otros mecanismos de defensa judicial aplicable al caso, debe evaluarse los hechos en que se basa la demanda y el alcance de derechos o garantías constitucionales violados y si resultan debidamente incluidos todos los aspectos relevantes para la protección inmediata, eficaz y completa del derecho o garantía constitucional violado en el aspecto probatorio y el de decisión del mecanismo alterno de defensa; pues de no ser así, cualquier aspecto del derecho constitucional del actor, no puede ser dictaminado por la Corte Constitucional a través de los procedimientos previstos para la protección, puesto que cualquier otra garantía que se reconozca carecería de sentido si no existe la posibilidad de ejercerlo.

#### *De los Derechos Fundamentales.-*

Bajo el nuevo paradigma del Estado ecuatoriano como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, "cambia, sobre todo, la naturaleza misma de la democracia. La constitucionalización rígida de los derechos fundamentales, ahora garantías constitucionales, -imponiendo obligaciones y prohibiciones a los poderes públicos- en efecto insertado en la democracia una dimensión 'sustancial', que se agrega a la tradicional dimensión 'política', meramente formal o procedimental"<sup>1</sup>.

En el Estado Constitucional, los actores judiciales tienen la obligación de hacer respetar las normas constitucionales sustanciales, las mismas que no son otra cosa

<sup>1</sup> Luigi Ferrajoli, "La Democracia Constitucional"..... pp. 262.

que los derechos fundamentales, siendo todos nosotros titulares de aquellos derechos, radicando en esa titularidad la verdadera esencia de la democracia y de la soberanía popular y no en ficciones como la representatividad legislativa.<sup>2</sup>

Peña Freire menciona que “[...] *frente al imperio de la ley, surge ahora el imperio de la justicia como una forma de compaginar la ley y la praxis jurídico con los principios y valores constitucionales*”<sup>3</sup>.

Tradicionalmente desde el estado liberal francés se asocia a la noción de derechos fundamentales con los tradicionales derechos civiles y políticos, sin embargo dentro de la dinámica que caracteriza al Derecho y en especial a los Derechos Humanos, aquellos se hacen extensivos a otros derechos como los Económicos, Sociales y Culturales o de los derechos de última generación; que en su conjunto constituyen una amalgama de derechos que deben ser protegidos por los jueces constitucionales; y aquello, como en el presente caso que, siendo derechos de la mayor empresa pública del Estado, se relacionan directamente con el derecho de todos los ecuatorianos.

La Constitución vigente en su Art. 94 determina que la acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución (...); aquello evidencia el espíritu garantista que la actual Carta Constitucional, la misma que consagra como el más alto deber del Estado ecuatoriano la protección de los derechos que nos asisten a todas las personas.

La naturaleza extraordinaria de este recurso obliga a que su procedencia se dé exclusivamente cuando se hayan agotado los recursos ordinarios o extraordinarios, lo cual coloca a la acción extraordinaria de protección como una medida excepcional a ser invocada exclusivamente ante el agotamiento de la vía jurisdiccional en todas sus fases; solo ahí la Corte Constitucional y exclusivamente respecto a una resolución definitiva en donde se hayan violado derechos constitucionales o normas del debido proceso podrá actuar, situación parecida a lo que acontece en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

La acción extraordinaria de protección, está llamada a amparar los derechos que nos asisten a las personas, derechos que desde una visión amplia no se limitan exclusivamente a derechos fundamentales, sino que en concordancia con las tendencias modernas del constitucionalismo lejos de competir unos derechos con

---

<sup>2</sup> Luigi Ferrajoli, “*La democracia constitucional*”. pp. 263.

<sup>3</sup> Antonio Peña Freire, “La garantía en el estado constitucional de derecho”, Editorial Trotta, Madrid, 1997, pág. 233.

Setenta y cinco (75)

otros siguiendo una suerte de "darwinismo jurídico", lo que se pretende es que todos los derechos constitucionales sean protegidos por esta acción; más aún cuando, como en el presente caso se relaciona con los derechos de todos los ecuatorianos.

### *Del Debido Proceso.-*

Es menester señalar qué debemos entender por debido proceso; para tener una noción de lo que ello significa, cabe citar al Dr. Jorge Zavala Baquerizo en su obra "El debido proceso penal", quien manifiesta: "...entendemos por debido proceso el que se inicia, se desarrolla, y concluye respetando y haciendo efectivos los presupuestos; los principios y las normas constitucionales, legales e internacionales aprobadas previamente, ..., con la finalidad de alcanzar una justa administración de la Justicia; que le asegure la libertad y la seguridad jurídica, la racionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a Derecho".

Desde este punto de vista el debido proceso es el "axioma madre", el generador del cual se desprenden todos y cada uno de los principios y garantías que el Estado ecuatoriano se encuentra obligado a tutelar.

Al respecto es menester destacar lo que señala el capítulo octavo, del Título II de la Constitución de la república que consagra en su Art. 76 las garantías básicas del debido proceso:

"Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...)".

Determinando a lo largo de los siete numerales de este artículo garantías afines a todo proceso en el país.

En la especie direccionando el debido proceso a la acción extraordinaria de protección debemos manifestar que siendo este el eje articulador de la calidez procesal, la vulneración de sus garantías, como ha ocurrido en el caso que nos ocupa, constituye un atentado grave no solo a los derechos de las personas en una causa sino que representa una vulneración al Estado y a su seguridad jurídica, puesto que precisamente estas normas del debido proceso son las que establecen los lineamientos que aseguran que una causa se ventile en apego al respeto de derechos constitucionales y a máximas garantistas como el acceso a los órganos jurisdiccionales, y el respeto a los principios y garantías constitucionales.

De ahí la importancia de la acción extraordinaria de protección, ya que esta pretende revisar si en una resolución no se ha violentado estas normas procesales, que constituyen la garantía para que el sistema procesal sea uno de los medios idóneo para alcanzar la realización de la justicia.

El Art. 94 de la Constitución de la República del Ecuador, establece:

**“La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional.- El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado”.**

El Art. 437, de la Constitución de la República del Ecuador, señala:

**“Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia. Para la admisión de este recurso la Corte constatará el cumplimiento de los siguientes requisitos: 1. Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados.- 2. Que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución”**

Por tanto, al haberse agotado todo recurso y por tratarse de una sentencia ejecutoriada, conforme la documentación adjunta, que ha violentado el legítimo derecho a la defensa, al dejarse en un total estado de indefensión a la EP PETROECUADOR y aún mas al no haberse seguido el debido proceso, conforme se desprende de dichas Sentencias, se demuestra fehacientemente la violación por acción de los derechos fundamentales, garantías, reconocidas en la Constitución en perjuicio inequívoco de la Empresa Pública de Hidrocarburos del Ecuador EP PETROECUADOR.

Señor Juez y Señores Jueces Constitucionales, resultaría ilógico que el Banco de Machala que es una Institución Financiera que se debe limitar a pagar la Garantía, sea beneficiada por un juicio absurdo, cuando jamás se debió aceptar una demanda presentada por la referida Institución, ya que nunca se la perjudicó ni se solicitó algo indebido.

Sobre la base de lo que queda señalado, solicito que una vez admitida esta acción constitucional al trámite correspondiente y determinado en la Ley Orgánica de

Setenta y seis (76)


Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se notificará a la contraparte dentro del término establecido para el efecto y concluido el mismo, se remitirá a la Corte Constitucional el expediente integro de todas las actuaciones en las instancias inferiores y la actual, para que en Sentencia se declare la existencia de la violación a los derechos constitucionales de la referencia, disponiendo la reparación integral, esto es dejando sin efecto las sentencias dictadas por el Juez Tercero de lo Civil de Pichincha, el 25 de abril de 2006, a las 09h56; la dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materas Residuales de la Corte Provincial de la Justicia de Pichincha, el 3 de marzo de 2010, a las 09h32; y, la Sentencia expedida por Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia de 09 de marzo de 2011, a las 09h00.

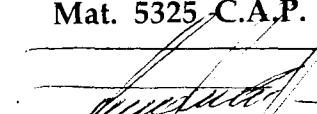
En aplicación del principio garantista establecido en la Constitución de la República, adjunto copias de los documentos que se mencionan a continuación, dado que no fue factible obtener la certificación de ejecutorialidad de los mismos, y no por ello, insisto pueden sacrificarse los principios garantistas tantas veces mencionados:

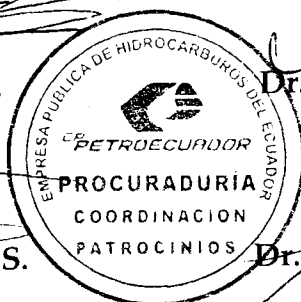
- 1.- Juez Tercero de lo Civil de Pichincha, el 25 de abril de 2006, a las 09h56-
- 2.- Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materas Residuales de la Corte Provincial de la Justicia de Pichincha, el 3 de marzo de 2010, a las 09h32
- 3.- Sentencia expedida por Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia de 09 de marzo de 2011, a las 09h00.
- 4.- Oficio No. DCR-2004-512, de 25 de marzo del 2004, dirigido al señor Eco. Pablo Rosero Vicepresidente PETROCOMERCIAL y suscrito por el Director de Consultas y Reclamos, Santiago Moreno Montiel.

Señalo la casilla constitucional No. 094 para notificaciones posteriores.

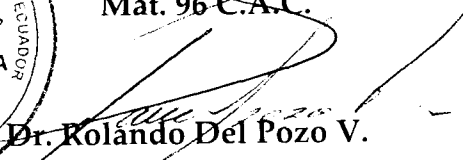
Autorizo a los doctores, Wilson Narváez Vicuña, Rolando del Pozo, Juan Francisco Toledo, para que intervengan en esta acción y presenten, individual o conjuntamente, los escritos necesarios en defensa de los intereses institucionales.-  
Firmo con mis abogados defensores, debidamente autorizados.

  
**Dr. Wladimir López Erazo.**  
Mat. 5325 C.A.P.

  
**Dr. Juan Francisco Toledo S.**  
Mat. 2915 C.A.A.



  
**Dr. Wilson Narváez Vicuña.**  
Mat. 96 C.A.C.

  
**Dr. Rolando Del Pozo V.**  
Mat. 3810 C.A.P.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA**  
SALA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIA  
SECRETARIA

RECIBIDO: R.S.  
FECHA: 24.05.11. HORA: 14.40  
FIRMA: Adjunta 2 anexos.

1) 29 folios  
2) poder especial

Presentado el día de hoy veinte y cuatro de mayo de dos mil once, a las catorce horas, cuarenta minutos.- Adjunta dos anexos constantes: 1) en veinte y nueve folios (29) y; 2) un poder especial.-  
Certifico.-

  
Dr. Carlos Rodríguez García  
SECRETARIO RELATOR