

**SEÑORES JUECES PROVINCIALES DE LA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE EL ORO.-**

**ECON. ANTONIO AVILÉS SANMARTÍN**, en calidad de Director Regional El Oro del Servicio de Rentas Internas, dentro del Recurso de Apelación No. 07111-2011-0659 que por Medidas Cautelares a favor de la Compañía OBSA ORO BANANA S.A. se ventiló en este despacho, ante ustedes, en debida forma comparezco y encontrándome dentro del término de ley, esto es de conformidad con lo dispuesto en el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con el artículo 58 ídem y artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, presento **ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN** en los siguientes términos:

**A.-** Señalo como casilla judicial para notificaciones que me correspondan: casilla No. 277 de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, y en la ciudad de Quito la **Casilla Constitucional No.52.**

**B.-** Continúo autorizando a los señores Abg. Evelyn Escaleras Ríos, Dr. Juan Carlos Córdova y Dr. Gabriel Romero Carrión, a quienes faculto para la defensa de los intereses que represento dentro de la presente causa.

**C.-** La materia de la presente Acción Extraordinaria de Protección constituye la sentencia (que actualmente se encuentra ejecutoriada) dictada el 21 de Diciembre de 2011, las 09H25, por la Sala de lo Civil, Abg. Olga Pazmiño Abad, Jueza Provincial de la Sala Civil, Dr. Patricio Solano Narváez, Juez Provincial de la Sala Civil y Abg. Jorge Osorio Marca, Conjuez Provincial de la Sala Civil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro (siendo este el Órgano accionado), dentro del Juicio No. 07111-2011-0659, en la referida sentencia, la Sala de lo Civil y Mercantil conculca el derecho a la seguridad jurídica garantizada y consagrada en el artículo 82 de nuestra Carta Magna.

**D.-** La Sala de lo Civil y Mercantil accionada puede ser notificada en el Edificio de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, en las calles Rocafuerte entre Guayas y Ayacucho, de la ciudad de Machala.

**E.-** Adjunto copia certificada de la sentencia dictada en la presenta causa con su correspondiente razón de ejecutoria.

**F.-** Queda demostrado que he agotado los recursos ordinarios y extraordinarios, una vez que he solicitado en primera instancia la revocatoria de la medida cautelar y ante la negativa he presentado Recurso de Apelación a la negativa de revocatoria, obteniendo una sentencia con evidente transgresión al derecho a la seguridad jurídica.

**G.-** Declaro que no he presentado otra acción constitucional con los mismos fundamentos e igual pretensión que la actual.

**1.- ANTECEDENTES:**

- Llegó a mi conocimiento el contenido de la Resolución del Expediente No. 008-2011, de fecha 10 de febrero de 2011, las 17H00, en donde el Juez Noveno de Garantías Penales de El Oro (cantón El Guabo) acepta la acción de medida cautelar independiente interpuesta por parte de la Compañía "OBSA ORO BANANA S.A.", y en la cual se dispone que el Señor Director Regional del Servicio de Rentas Internas de El Oro, se inhiba temporalmente de iniciar cualquier procedimiento administrativo que tenga por objeto el cobro del anticipo de impuesto a la renta correspondiente al ejercicio económico del año 2010, contra la sociedad recurrente, hasta que la Corte Constitucional resuelva la demanda de inconstitucionalidad

presentada y referida en la presente resolución.

- El argumento del contribuyente OBSA ORO BANANA S.A. se basa en que el Servicio de Rentas Internas ha comunicado la obligación del pago del anticipo de impuesto a la renta del año 2010 o caso contrario iniciará las acciones legales correspondientes, lo cual afectaría grave e irreparablemente la liquidez de la empresa, afectando el derecho a la propiedad.
- Con fecha 01 de marzo de 2011 presenté la solicitud de revocatoria sosteniendo básicamente el criterio de legalidad del anticipo de impuesto a la renta, el respeto a los principios de igualdad y generalidad del derecho tributario consagrados en el Art. 300 de la Constitución de la República, y por no cumplir con los requisitos de ser una amenaza inminente conforme se establece en el artículo 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
- Con fecha 31 de marzo de 2011, las 09H30 se dicta por parte del Juez Noveno de Garantías Penales de El Oro, un Auto que niega la revocatoria solicitada por la Administración y ratifica la procedencia de la medida cautelar dictada por el simple hecho de encontrarse justificado la existencia de una demanda de inconstitucionalidad de la normativa que regula el anticipo de impuesto a la renta. Cabe señalar que esta providencia me fue notificada el 12 de abril de 2011.
- Es precisamente contra el Auto dictado por el Juez Noveno de Garantías Penales de El Oro que el Servicio de Rentas Internas Regional El Oro presenta un Recurso de Apelación por cuanto el Auto motivo de la apelación no se funda en una norma o principio jurídico y menos aún existe una pertinencia entre la aplicación de la normativa alegada en relación a los antecedentes de hecho que precedieron la solicitud de la revocatoria, lo cual contraría el precepto establecido en el literal l) numeral 7) del Art. 76 de la Constitución, referente al principio constitucional de motivación como garantía del debido proceso. Además sostiene la Administración que: el ejercicio de la actividad de la Administración Tributaria constituye actividad reglada, y el anticipo del impuesto a la renta se encuentra regulado en el Art. 41 de la Ley de Régimen Tributario Interno y demás pertinentes del Reglamento a esta ley; por tanto, de conformidad con lo establecido en el Art. 76 numeral 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, existe la presunción de constitucionalidad de las normas jurídicas, y en el presente caso se presumen constitucionales las normas jurídicas relativas al anticipo de impuesto a la renta que están en análisis de la Corte Constitucional. Sin perjuicio de lo expuesto, la Administración Tributaria sostiene que el conceder esta medida cautelar afecta a los principios tributarios de igualdad y generalidad, y adicionalmente no se configura la amenaza de daño inminente como requisito de procedibilidad para la acción de medida cautelar solicitada.
- El día 21 de Diciembre de 2011, la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro procede a dictar sentencia desechando el Recurso de Apelación.

## **2.- ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN:**

La Constitución de la República en su artículo 1 establece que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, por lo cual la Constitución es de directa e inmediata aplicación y los derechos y garantías en ella contenidas justifican el orden institucional, y en concordancia el artículo 94 íbidem establece la Acción Extraordinaria de Protección como nueva garantía de los derechos de las personas tendiente a tutelar el derecho al debido proceso y otros que pudieren ser lesionados por sentencias o autos definitivos emitidos dentro de procesos judiciales en los cuales los jueces demuestren evidente actuación antijurídica, como cuando el juez de la causa se aparta por completo de los parámetros objetivos legalmente establecidos para el ejercicio recto de sus funciones, actúa con arbitrariedad evidente o con total incompetencia, desvía completamente el sentido y



finalidad de la normativa aplicable, incurre en omisiones de tal magnitud que violenta el debido proceso lesionando de manera grave y sin remedio este u otros derechos fundamentales.

En consecuencia, dentro de este marco regulador de derechos y garantías a reconocer, y previamente establecidas, se encuentra el atentado a un derecho consagrado constitucionalmente como es el de la seguridad jurídica, y en el cual nos sentimos vulnerados por la decisión judicial emitida en sentencia por la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de El Oro, **en la cual se considera que cabe conceder una medida cautelar tendiente a que la Administración Tributaria se inhiba de ejercer la acción de cobro del anticipo de impuesto a la renta del año 2010, por encontrarse presentada una demanda de inconstitucionalidad de la normativa referente al anticipo**, siendo esto, hecho suficiente para demostrar la vulneración de los derechos constitucionales del contribuyente OBSA ORO BANANA S.A., lo cual denota un alejamiento completo de los parámetros objetivos legalmente establecidos para el ejercicio recto de sus funciones, generando una lesión grave al derecho a la seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, de conformidad con lo prescrito en la Constitución de la República:

*"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."*

*"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 sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley."*

*"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:*

*1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.(...)"*

Esta sentencia, cuya parte resolutive desecha el Recurso de Apelación presentado por la Dirección Regional El Oro del Servicio de Rentas Internas y confirma el auto dictado con fecha 21 de Diciembre de 2011, a las 09H25, debiéndose mantener las medidas cautelares ordenadas por el Juez Noveno de Garantías Penales de El Oro, en su resolución de fecha 10 de febrero de 2011, a las 17H00, encuentra su fundamento en: **"(...) Siendo las Medidas Cautelares inminentemente preventivas y provisionales que pueden en cualquier momento ser modificadas que no se prejuzga la cuestión de fondo y que existiendo una consulta de Inconstitucionalidad, como en efecto se ha justificado de autos, cuyo máximo Tribunal debe resolver lo que sea pertinente. Al respecto al ser provisionales las medidas cautelares no alcanzan la categoría de cosa juzgada, estas pueden ser revocadas, modificadas o restablecidas, tomando como base las condiciones fácticas del momento (...)"**

### **3.- PRETENSIÓN CONCRETA:**

Mi pretensión está encaminada a que en sentencia debidamente motivada se declare la tutela o protección contra esta vulneración a nuestro derecho constitucional a la seguridad jurídica y una tutela judicial efectiva y expedita, disponiendo que se levante la improcedente medida cautelar dictada en contra del ejercicio reglado de la Administración Tributaria.

### **4.- ARGUMENTACIÓN JURÍDICA:**

Sin perjuicio de tener clara la constitucionalidad de la norma referente al anticipo de impuesto a la renta, no me voy a detener a explicar y desarrollar el tema por cuanto éste,

corresponde discutirse en la acción de inconstitucionalidad.

Procedo por lo expuesto a plantear mi acción, esgrimiendo detalladamente el derecho que me asiste y la omisión en la cual incurre el órgano juzgador accionado.

#### **4.1.- SEGURIDAD JURÍDICA Y TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.-**

De manera general, el principio de seguridad jurídica es una garantía que el Estado reconoce a la persona para que su integridad, sus derechos y sus bienes no sean violentados, y en caso de que esto se produzca, se establezcan los mecanismos adecuados para su tutela.

La seguridad jurídica, en definitiva, es el contexto dentro del cual se toman las decisiones individuales, por lo tanto inevitablemente nace una expectativa de que el marco legal es y será confiable, estable y predecible. Por esto, es indispensable que las decisiones de los actores políticos dentro de un verdadero Estado constitucional de derechos y justicia, se tomen según el sentido lógico de la norma y no según la lógica de la discrecionalidad.

*"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."*

En este sentido, la seguridad jurídica, como es de conocimiento general, no es otra cosa que la posibilidad que el Estado debe darnos, mediante el derecho, de prever los efectos y consecuencias de nuestros actos y que estos no han de ser sino los que prescribe la norma vigente a la fecha de la ejecución de nuestros actos, para realizarlos en los términos prescritos en la norma, para que ellos surtan los efectos que deseamos o para tomar las medidas actualizadas para evitar los efectos que no deseamos y que podrían surtir según la Ley.

A manera de referencia, apreciamos el criterio del Tribunal Constitucional de España: **Sentencia No. 206/2007**:

*"Por lo que respecta a la previsión legal habilitante, hemos dicho que la reserva de ley constituye 'el único modo efectivo de garantizar las exigencias de seguridad jurídica en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas' y 'no es una mera forma, sino que implica exigencias respecto del contenido de la Ley que, naturalmente, son distintas según el ámbito material de que se trate', pero que en todo caso implican que 'el legislador ha de hacer 'el máximo esfuerzo posible' para garantizar la seguridad jurídica o dicho de otro modo, la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho` (SSTC 49/1999, de 5 de abril, FJ 4; y 70/2002, de 3 de abril, FJ 10)...".*

La Sala de lo Civil y Mercantil accionada, considera que constituye una amenaza a la propiedad y al patrimonio, el posible ejercicio por parte del Servicio de Rentas Internas, de su actividad de administración, recaudación y control de tributos, que se encuentra establecido en la Ley, y que es deber de todos quienes se encuentran en el presupuesto establecido en el Art. 41 numeral 2 literal b) de la Ley de Régimen Tributario Interno, cancelar el anticipo de impuesto a la renta, en estricto cumplimiento al principio de reserva de ley como único modo efectivo de garantizar las exigencias de la seguridad jurídica.

Disponer la inhibición de ejecutar cualquier acto tendiente al cobro del anticipo de impuesto a la renta del ejercicio económico 2010, por la sencilla razón de haber presentado una acción de inconstitucionalidad, representa sin duda un insulto a la seguridad jurídica de las personas, constituyendo por tanto, un asunto de relevancia y trascendencia nacional, pues, admitir y concebir este criterio significa dejar de lado el reconocimiento tanto nacional como internacional de la seguridad jurídica, y adherimos al criterio de que mientras penda de resolver una acción de inconstitucionalidad, no se pueda aplicar la Ley (*el principal modo de garantizar la seguridad jurídica*) a un determinado contribuyente, transgrediendo el principio



de generalidad y de equidad consagrados en el Art. 300 de la Constitución de la República, y sin que se establezca fehacientemente, esto es de manera palpable y documentada, la supuesta vulneración al derecho a la propiedad del contribuyente, sino simplemente, y sin más, se demuestra la vulneración –a criterio de la Sala de lo Civil y Mercantil– por haber planteado anteriormente una demanda de inconstitucionalidad.

Debemos tener mucho cuidado con este tipo de sentencias, en las cuales se encuentra en juego el ejercicio de la actividad estatal, en el presente caso en la recaudación de tributos cuyo ingreso va a formar parte del Presupuesto General del Estado, el mismo que tiene como destino final, la satisfacción del gasto público, entre los cuales se encuentran los gastos de la salud, de la educación, etc, en beneficio de la colectividad organizada que responde al Estado Ecuatoriano, primando inclusive el beneficio colectivo sobre el individual.

#### **4.2.- PRESUNCIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD DE LA NORMA JURÍDICA.-**

##### **Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:**

**"Art. 76.- Principios y reglas generales.-** El control abstracto de constitucionalidad se regirá por los principios generales del control constitucional previstos por la Constitución y las normas constitucionales, la jurisprudencia y la doctrina. En particular, se regirá por los siguientes principios:

(...) 2. **Presunción de constitucionalidad de las disposiciones jurídicas.-** Se presume la constitucionalidad de las disposiciones jurídicas. (...)"

Conforme se establece en el artículo citado, el control abstracto de constitucionalidad se rige, entre otros, por el principio de constitucionalidad de las normas jurídicas, en virtud del cual procede su aplicación al caso particular, por el cual el Art. 41 de la Ley de Régimen Tributario Interno referente al anticipo de impuesto a la renta se presume constitucional y por ende debe ser cumplido, mientras no se declare su inconstitucionalidad.

#### **4.3.- REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.-**

##### **Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional:**

**"Art. 27.- Requisitos.-** Las medidas cautelares procederán cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o viole un derecho.

Se considerará grave cuando pueda ocasionar daños irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación.

No procederán cuando existan medidas cautelares en las vías administrativas u ordinarias, cuando se trate de ejecución de órdenes judiciales o cuando se interpongan en la acción extraordinaria de protección de derechos."

Las medidas cautelares como garantía de los derechos constitucionales tienen como finalidad evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución, y la Administración Tributaria es la más ferviente defensora de la aplicación de las garantías constitucionales, eso sí, siempre que cumplan su cometido, y reúnan los requisitos establecidos en el Art. 27 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esto es que el hecho que pueda violar o que viole un derecho, constituya una amenaza inminente y grave.

Efectivamente, para efectos de conceder o confirmar una acción constitucional de medidas cautelares, resulta indispensable verificar el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad, esto es, que el hecho, acción u omisión (*artículo 41 numeral 2 literal b de la Ley de Régimen Tributario Interno*), constituya una amenaza inminente y grave tendiente a violar un derecho

(a la propiedad).

Al respecto debemos considerar lo que establece el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas sobre la inminencia: es **"lo peligroso y cercano cuando su amenaza no cabe dominarla por completo"**. Sobre el mismo término, el Diccionario de la Real Academia Española DRAE, establece: **"algo que amenaza o está por suceder prontamente"**.

La propia Corte Constitucional, cuando ha analizado el tema de la inminencia ha sostenido que: la inminencia es un concepto que implica, necesariamente, la proximidad del mal, daño o perjuicio una vez que se conculca un derecho fundamental.

Entonces, cabe preguntarnos ¿a qué amenaza se refieren? Quizá al pago del anticipo de impuesto a la renta que miles de ecuatorianos honestos cancelan anualmente en dos cuotas, en aras de contribuir a la actividad estatal que tiene como ulterior finalidad verse reflejada en beneficio de todos los ecuatorianos. Debemos preguntarnos también respecto al principio de generalidad y de equidad, consagrados en nuestra Constitución, pues no cabe aplicar un tratamiento diferente a la Empresa OBSA ORO BANANA S.A. (**suspender el cobro del anticipo**) a diferencia del resto de personas que sí contribuyen con el Estado.

La Resolución No. 0475-05-RA, publicada en el R.O. 395-S del 13 de noviembre del 2006, de la Corte Constitucional nos ilustra al sostener que la inminencia no puede ser eventual o remota. Lo eventual es lo que puede suceder pero no existe certeza, lo que lo convierte en una contingencia incierta. Lo remoto, en cambio es lo lejano, lo ocurrido tiempo atrás no puede ser remediado por una medida cautelar.

El Art. 77 del Reglamento de Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno establece los plazos para el pago del anticipo, esto es, la primera cuota en julio y la segunda cuota en septiembre, en base al cálculo realizado en la propia declaración del contribuyente de su Impuesto a la Renta del año anterior. Es decir, los anticipos del 2010, la compañía OBSA ORO BANANA S.A., los debió declarar y pagar en julio y septiembre de ese año 2010, en base a la declaración de Impuesto a la Renta del período fiscal 2009 que debió presentar en el mes de abril del 2010.

Esto es, el 22 de julio de 2011, se cumplió un año de la obligación de pago de la primera cuota del anticipo de impuesto a la renta del 2010, y el 22 de septiembre de 2011 se cumplió un año contado desde la fecha de exigibilidad de la segunda cuota del anticipo.

Ha transcurrido más de un año desde que se hizo exigible la obligación de la primera y segunda cuota del pago del anticipo, por lo tanto el daño que podría generarse es remoto, porque ha transcurrido en exceso el tiempo para que ocurra sin que se haya producido.

Es eventual, porque el contribuyente pagó su anticipo de Impuesto a la Renta por el valor total de USD \$93,00 (**valor calculado por el propio contribuyente en su declaración sustitutiva de Impuesto a la Renta del Ejercicio Fiscal 2009, presentada el 28 de septiembre de 2010, esto es luego de que se venció el pago de la segunda cuota del anticipo de impuesto a la renta del período fiscal 2010, esto se corroboró con las declaraciones y pagos efectuados por este anticipo en sus cuotas, mediante formularios presentados el 16 de noviembre de 2010**), e independientemente de si se encuentra mal o bien calculado, la Administración Tributaria podría hacer uso de sus facultades de control de tributos, o incluso podría no hacer uso de sus facultades de control, por limitaciones operativas, y es por esa razón que la normativa tributaria establece la prescripción de la acción de cobro, cuando ha pasado un determinado tiempo sin que la Administración haya ejercido su labor de control y recaudación, puesto que las Administraciones no siempre cuentan con todo el contingente humano para abarcar la carga

operativa que implicaría revisar absolutamente a todos los contribuyentes.

La **INMINENCIA** es un concepto que implica, necesariamente, la proximidad del mal, daño o perjuicio, una vez que se conculca un derecho fundamental. Pese a que la fecha de determinación del anticipo para las sociedades para el período 2010, que se debe efectuar conjuntamente con la declaración de impuesto a la renta del ejercicio fiscal 2009, concluía en el mes de abril de 2010, y que posteriormente consta presentada acción de inconstitucionalidad ante la Corte Constitucional, el 29 de Junio de 2010, entre esas fechas y la actualidad ha transcurrido más de un año, sin que durante ese tiempo se haya constituido en una violación o en una amenaza inminente de violación de derechos.

Resultaría atentatorio contra la institucionalidad de un Estado de Derecho, el pretender cesar la aplicación de normas, cada vez que un individuo invoque una pretendida falta de solvencia económica, esto es ir en contra incluso del principio de equidad y generalidad, acaso una de las garantías de mayor relieve en forma universal, argumentando únicamente que se ha presentado una demanda de inconstitucionalidad, y dejando de lado el Art. 82 y 75 de la Constitución de la República, y subsidiariamente los artículos 27, 33, 35 y 76 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### 4.4.- ANÁLISIS DE LA MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA.-

En el considerando Sexto de la sentencia podemos observar: "**SEXTO:** (...) Siendo las Medidas Cautelares inminentemente preventivas y provisionales que pueden en cualquier momento ser modificadas que no se prejuzga la cuestión de fondo y que existiendo una consulta de Inconstitucionalidad, como en efecto se ha justificado de autos, cuyo máximo Tribunal debe resolver lo que sea pertinente. Al respecto al ser provisionales las medidas cautelares no alcanzan la categoría de cosa juzgada, estas pueden ser revocadas, modificadas o restablecidas, tomando como base las condiciones fácticas del momento (...)." (negrilla y subrayado me pertenece).

A criterio de la Sala de lo Civil accionada, el sentirse lesionado en sus derechos, y presentar una demanda de inconstitucionalidad, es suficiente para demostrar que existe una vulneración a los derechos constitucionales, lo cual constituye un verdadero peligro para la seguridad jurídica y para la actividad estatal, puesto que compartir este criterio, significaría que se institucionalizaría una herramienta elusiva, en virtud de la cual, las personas que tengan obligaciones tributarias en virtud de la Ley, presentarán una demanda de inconstitucionalidad de la norma, y exigirá la adopción de la medida cautelar, para atar de manos a la Administración Tributaria y no pagar los tributos que le corresponden por exigencia de la Ley, hasta que se resuelva la constitucionalidad de la norma.

El tratadista Giovanni F. Priori Posada, sin embargo, respecto al mismo tema, sostiene que: "El peligro en la demora está configurado por dos caracteres: 1.- El riesgo de daño jurídico debe ser causado por la demora del proceso; y, 2.- el riesgo de daño jurídico debe ser inminente, lo que justifica la necesidad de dictar una medida cautelar que tiene el carácter de urgencia. El peligro en la demora está configurado por la "existencia de un peligro de daño jurídico, derivado del retardo de una providencia jurisdiccional definitiva". De esta manera el peligro en la demora consiste en un riesgo de daño respecto de la situación jurídica cuya protección se solicita; pero no se trata de cualquier peligro de daño, sino de un riesgo provocado por la demora del proceso. No basta por ello acreditar que la situación jurídica se encuentra en una situación de riesgo o de peligro "Situación que por lo general, existe en la mayoría de los casos en los que se inicia un proceso, "pues de lo contrario no existiría el interés para obrar necesario para el inicio del proceso"; sino que lo que se debe acreditar es que el riesgo de daño jurídico se deriva de la demora del proceso en particular" (negrilla y subrayado me pertenece).

Por lo expuesto, el riesgo de daño jurídico debe derivarse de la demora del proceso en particular, lo cual no ocurre en el presente caso, en el cual se encuentra supeditado a la actuación o no de la Administración, y, es más, si consideramos las fechas de los actos en este proceso, podemos darnos cuenta que con la declaración de impuesto a la renta del año 2009 (en abril del 2010) el contribuyente OBSA ORO BANANA S.A., ya realizó el cálculo del anticipo a pagar por el año 2010, y ya pudo, a esa fecha, determinar si le afectaba a su propiedad y patrimonio, sin embargo resulta que recién el 29 de junio de 2010 (justamente días antes de que le corresponda el pago de la primera cuota del anticipo) presenta la acción de inconstitucionalidad de la norma referente al anticipo, y peor aún, recién el 07 de febrero de 2011 presenta la acción de medida cautelar, esto es, muchos meses después de la supuesta amenaza, que vuelvo a decirlo es eventual y remota, por tanto no susceptible de procedencia de medida cautelar, más aun cuando existe presunción de constitucionalidad de la norma y es de aplicación general para todos los contribuyentes.

**5.-** Finalmente, dado que la Acción Extraordinaria de Protección procede con la finalidad de proteger los derechos que se encuentren vulnerados por las sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, definitiva y ejecutoriada, constituyendo un recurso extraordinario contra sentencias arbitrarias, frente al atropello de jueces o posibilidades de error judicial, reitero mi pretensión, con el fin de que en sentencia debidamente motivada se declare la tutela o protección contra la vulneración al derecho constitucional de mi representada, a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva, disponiendo que se levante la improcedente medida cautelar dictada en contra del ejercicio reglado de la Administración Tributaria. Me permito citar doctrina al respecto:

***"Una sentencia arbitraria, que va más allá de los límites constitucionales y legales, hace que el poder judicial sea ejercido de hecho y contra la seguridad jurídica y, por lo tanto, debe ser controlable y eventualmente anulada por medio del amparo o tutela. Por tanto, si las sentencias violan manifiestamente los derechos humanos, fundamentales o constitucionales o las reglas del justo proceso pueden ser objeto de amparo o tutela constitucional aun en el caso que ya se han definitivas o cosa juzgada." (Villamil Postilla, Teoría Constitucional del Proceso, Doctrina y Ley, Bogotá, 1999, pps. 177-180.)***

**6.- DOCUMENTOS ADJUNTOS:**

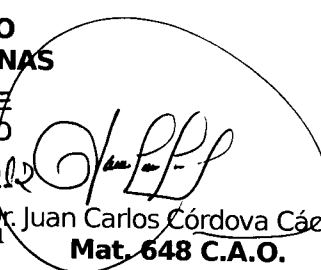
- Nombramiento que justifica la calidad con la que comparezco.
- Copia certificada de la sentencia ejecutoriada
- Copia certificada de la sentencia dictada en la presente causa de Medidas Cautelares Constitucionales No. 07111-2011-0659 con su respectiva razón de ejecutoria.

Atentamente,

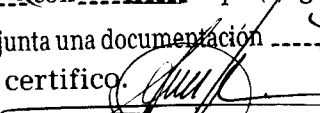
  
Econ. Antonio Avilés Sanmartín  
**DIRECTOR REGIONAL EL ORO  
SERVICIO DE RENTAS INTERNAS**

  
Abg. Evelyn Escaleras Ríos  
**Mat. 902 C.A.O.**

SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE  
PROVINCIAL DE JUSTICIA DE EL ORO

Presentado el 18 de febrero del 2012 

A las 09:02 con 2 copia(s) igual a su Original. Adjunta una documentación 4 fjs.  
Dr. Juan Carlos Córdova Cáceres  
**Mat. 648 C.A.O.**

Útiles.- Lo certifico. 

**Dr. Luis Valarezo** Honores  
SECRETARIO RELATOR DE LA SALA  
CIVIL Y MERCANTIL, INQUILINATO, MATERIAS  
RESIDUALES, LABORAL, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA  
CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE EL ORO