

**SEÑORES JUECES DE LA SALA TEMPORAL
ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Causa N° 182-2008

Dr. José Romero Soriano, mayor de edad, de profesión abogado, ecuatoriano, casado, domiciliado en esta ciudad de Quito, en mi calidad de Vicepresidente Representante Legal de Banco Internacional S.A., refiriéndome al juicio No. 182-2008, presento ante ustedes, para conocimiento de la Corte Constitucional, esta ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN, en los siguientes términos:

I. Antecedentes

1. El 15 de octubre de 2005, el señor Fernando Bustamante Ponce, giró un cheque a la orden de "SIAM THAI S.A." de la cuenta corriente que poseía en el Banco Internacional.
2. Este cheque fue depositado por parte del beneficiario y devuelto por el girado, Banco Internacional S.A., por presentar defectos de forma.
3. El 14 de febrero de 2006, Fernando Bustamante Ponce, demandó a Banco Internacional S.A. exigiendo que se declare el incumplimiento de la supuesta obligación legal de pago de un cheque con diferentes sumas de dinero escritas en letras y en números, de conformidad con el artículo 8 de la Ley General de Cheques.
4. El 13 de junio de 2007, el Juez Undécimo de lo Civil de Pichincha rechazó la demanda por carecer de asidero jurídico y considerar que si existió un defecto de forma.

5. El 21 de abril de 2008, la Primera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia, acepta el recurso de apelación interpuesto, revoca la sentencia dictada por el juez de primer nivel, aceptando la demanda y declarando que el Banco Internacional S.A. ha incumplido con las obligaciones establecidas en la Ley General de Cheques y la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero. Sin haber determinado con precisión cual norma ha sido incumplida.
6. Con fecha 20 de septiembre de 2012, la Sala Temporal Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, no casa la sentencia de la Primera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia.
7. Con fecha 14 de noviembre de 2012, la Sala Temporal Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia rechaza el pedido de ampliación y aclaración.

II. Fundamentos de Derecho

2.1 Procedencia de la Acción

8. La Constitución de la República del Ecuador vigente, en su artículo 94 estipula:

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.

9. De la lectura del anterior artículo, compaginándolo con lo establecido en el artículo 59 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, podemos afirmar que la acción de extraordinaria de protección es una garantía constitucional que busca la protección de los derechos reconocidos por nuestra Constitución, cuando éstos han sido violentados por sentencias, autos definitivos o resoluciones con fuerza de sentencia.
10. Procederemos entonces Señores Magistrados, a demostrar cómo, en el presente caso, existe una violación clara y flagrante al debido proceso, la tutela judicial efectiva y del derecho a la seguridad jurídica, por lo tanto es procedente esta acción extraordinaria de protección y la misma debe ser aceptada.

2.2 Sentencia Ejecutoriada y Autoridad de la Cual Emanó

11. En el presente caso, la sentencia ejecutoriada es aquella emanada de la Sala Temporal Especializada de lo Civil de la Corte Nacional de Justicia, con fecha 20 de septiembre de 2012, en la cual no se casa la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia, en la cual se declara con lugar a la demanda, cuyo pedido de ampliación y aclaración ha sido rechazado el 14 de noviembre de 2012.
12. Dado que ya no cabe ningún tipo de recurso ulterior a la sentencia, la misma se encuentra ejecutoriada desde dicha fecha; presentándose esta acción dentro del término de 20 días, tal como lo estipula el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

2.3 La Sentencia de Casación es Abiertamente Violatoria de Mis Derechos Fundamentales

13. La función primordial de la Corte Nacional de Justicia es la labor casacional. Esta labor significa realizar el control del derecho en la actividad de los jueces. Es decir, el control del sometimiento al ordenamiento legal en el desempeño de la actividad específica de administrar justicia.
14. Este control de la legalidad de las sentencias de los jueces de instancia, que en este caso fue emitida por la Primera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia, debió dar por resultado una real revisión de la actividad del juzgador, velando que tal resolución se enmarque en el ordenamiento jurídico.
15. El profesor Galo García Feraud, en su ensayo sobre “*La Casación*”¹ señaló:

La casación surge como un recurso que pretende defender al derecho contra cualquier tipo de abuso del poder desde el ejercicio de la Potestad Jurisdiccional [...] Otra de las finalidades que persigue el recurso de casación es la uniformidad jurisprudencial [...]

16. Quedan claras las dos finalidades públicas de la casación: 1. La defensa del derecho objetivo; y, 2. La jurisprudencia homogénea. Además, claro, la reparación de los agravios inferidos a las partes por el fallo recurrido.
17. Como bien anota el jurista Manuel de la Plaza²:

En casación, dice Calamnderei, coincidiendo en esto con ideas de Schmidt, -en torno al recurso de revisión del

¹ García, Galo. *La Casación en Materia Civil*, en Albán Gómez, Ernesto. *La Casación*. Corporación Editora Nacional. 1994. Pág.45

² De la Plaza, Manuel. *La casación civil*. Editorial revista de derecho privado. Madrid, 1994. Pág. 34

derecho germánico- el interés privado se reconoce y tutela en cuanto coincide con aquel especial interés colectivo que es la base de la institución, pero no más allá de él. El particular que recurre estimulado por su propio interés, se convierte, casi sin darse cuenta, en un instrumento de la utilidad colectiva del Estado, el cual, a cambio del servicio que el recurrente presta a la consecución de un interés público, encuentra en la sentencia basada en un error de derecho, la posibilidad de obtener una nueva resolución favorable a su interés individual.

18. El juez de casación debió tener presente en su sentencia, que de conformidad con el primer artículo de la Constitución el “Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia”. Por lo que su deber principal, como juez de la más alta corte de justicia y en ejercicio del poder judicial, fue siempre el de salvaguardar los derechos y otorgar justicia.
19. La sentencia de casación es muy ampulosa al determinar cuál es su labor, pero al mismo tiempo es muy breve y somera en cuanto al estudio real de las causales invocadas y del alcance de los artículos invocados en función de la causal primera del artículo tres de la Ley. La sentencia de casación solo realiza aseveraciones vagas y generales³. La sentencia no fue debidamente motivada y por lo tanto ha violentado el debido proceso y mi derecho a la defensa.
20. Al mismo tiempo hay que recordar que el caso es en si mismo muy simple en los hechos y el derecho.
21. Sobre los hechos no hay discusión alguna, las dos partes están de acuerdo en que éstos son: 1) Se giró un cheque donde consta una

³ La Sentencia en su considerando Sexto señala: [...] la causal 1ra del Art. 3 de la ley de esta materia se imputa VICIOS IN IUDICANDO [...] la esencia de esta causal es demostrar jurídicamente la vulneración de normas de derecho sustancial o material en la sentencia que se impugna, violación que acontece cuando en el proceso de producir los hechos a los tipos jurídicos conducentes precisando la norma o normas de derecho sustantivo que a criterio del juez sean aplicables es decir la subsunción del hecho en la norma[...]

diferente suma de dinero en números y en letras; 2) El Banco devolvió el cheque por defecto de forma; y, 3) El Banco No protestó el cheque.

22. En cuanto a la aplicación de la norma objetiva, la demanda se plantea con base en el artículo 8 de la Ley General de Cheques, misma que de manera puntual señala:

*El cheque cuyo importe se hubiere escrito a la vez en letras y en cifras, vale, en caso de diferencia, por la suma escrita en letras [...]
(El destacado me pertenece)*

23. Supone el demandante que este artículo obliga al girado (el Banco) a pagar inmediatamente la suma escrita en letras al beneficiario. Olvida sin embargo que, de conformidad con el artículo 24 de la Ley General de Cheques el Banco puede devolver el cheque, como excepción, por defectos de forma. El artículo de manera puntual señala:

[...]A la presentación del cheque el girado está obligado a pagarlo o a protestarlo. [...] Prohíbese a los bancos poner en lugar del protesto cualquier leyenda, con o sin fecha, que establezca que el cheque fue presentado para el pago y no pagado. [...] Se exceptúan de esta disposición los cheques rechazados por defectos de forma [...]

24. Es decir, el Banco girado al recibir un cheque puede realizar una de tres acciones posibles: 1) Pagarlo, si éste cumple con los requisitos exigidos por el artículo 1⁴ de la Ley General de Cheques y tiene suficiente provisión de fondos; 2) Protestarlo, si éste ha sido girado con los

⁴ Art. 1.- El cheque deberá contener: 1.- La denominación de cheque, inserta en el texto mismo del documento y expresada en el idioma empleado para su redacción; 2.- El mandato puro y simple de pagar una suma determinada de dinero; 3.- El nombre de quien debe pagar o girado; 4.- La indicación del lugar del pago; 5.- La indicación de la fecha y del lugar de la emisión del cheque; y, 6.- La firma de quien expide el cheque o girador.

requisitos anteriores, pero no tiene fondos suficientes.; y, 3) Devolverlo, si éste tiene defectos de forma⁵.

- 25. De conformidad con el artículo 1 de la Ley General de Cheques, el cheque debe contener “*El mandato puro y simple de pagar una suma determinada de dinero*”; de no ser así el documento “*no tendrá validez como cheque*” tal como lo señala el artículo 2 de la Ley General de Cheques.
- 26. Las disposiciones legales citadas establecen como requisito indispensable, para que el cheque pueda ser pagado por el girado, que contenga una determinada suma de dinero. Esto significa, que la suma sea exacta sin que se preste a ninguna duda para el banco girado.
- 27. El actor, yerra al interpretar la disposición contenida en el artículo 8 de la Ley General de Cheques, considerando que esta ordenaría al banco girado a pagar un cheque con un defecto de forma.
- 28. Es importante destacar, que el legislador utilizó la palabra “VALE” en la redacción del citado artículo 8, y no la palabra “PAGAR”. El artículo resuelve el conflicto que puede llegar a existir entre girador y beneficiario del cheque. Conflicto que además deberá ser resuelto por un juez competente, y no por el banco girado.
- 29. Para aclarar más este punto es pertinente citar el artículo 3 de la Ley General de Cheques, donde de igual manera el legislador utiliza la palabra “válido”:

Art. 3.- El cheque ha de girarse contra una institución bancaria autorizada para recibir depósitos monetarios, que tenga fondos a disposición del girador, de conformidad con un acuerdo, expreso o tácito, según el cual el girador tenga

⁵ Es claro que los defectos de forma son de responsabilidad y autoría del girador, aún cuando no hayan sido realizados voluntariamente.



derecho a disponer por cheques de aquellos fondos. No obstante la inobservancia de estas prescripciones, el instrumento es válido como cheque, para efectos de las acciones que correspondan a un portador de buena fe.

30. Del citado artículo entendemos que un cheque girado contra una institución bancaria no autorizada también es “válido” para un portador de buena fe. Esa validez del cheque le permite al beneficiario realizar las acciones que la misma ley dispone en su Capítulo VI. Así también lo señala el Profesor Ecuatoriano Santiago Andrade⁶:

En caso de libramiento irregular, para proteger a los portadores o tenedores de buena fe, el instrumento girado con inobservancia de las prescripciones contenidas en el art. 3 de la L. Ch. Valdrá como cheque para efectos de las acciones que corresponden a tales portadores o tenedores de buena fe.

31. El cheque es un título valor de pago inmediato, formal, parcialmente abstracto que permite a su titular exigir al girado la efectivización e incondicionalidad de la orden emitida por el girador a favor del beneficiario.
32. La disposición del artículo 8 de la Ley General de Cheques es entonces una excepción a la regla general, en cuanto a uno de los requisitos extrínsecos del cheque y su connatural mandato de pagar una suma determinada de dinero. Es decir una excepción en cuanto al mandato de pago, pero no de su remanente validez.
33. Por lo tanto, su contenido no obliga al Banco girado a que pague “la suma escrita en letras”, sino, que permite al beneficiario hacer válidos sus derechos frente al girador de conformidad con el Capítulo VI de la Ley de Cheques.

⁶ Santiago Andrade Ubidia, los Títulos Valor en el Derecho Ecuatoriano, Andrade & Asociados Fondo Editorial, 33 ed., pág. 160.

34. En el caso que nos ocupa el señor Fernando Bustamante Ponce, giró un cheque con una inconsistencia de forma (escribió una suma de dinero en números y otra diferente en letras), el Banco Internacional lo devolvió por defectos de forma, y el beneficiario se quedó con el derecho de ejercitar cualquier acción contra el girador para el cobro del cheque válido por un monto igual a “la suma escrita en letras”.
35. En ese sentido se pronunció la Corte Suprema de Justicia⁷ en la sentencia citada por el Profesor Santiago Andrade Ubidia⁸, al señalar:

QUINTA: El banco puede rechazar el cheque, siempre que existiendo fondos suficientes en su poder, no pueda, según su criterio, ser pagado por adolecer de vicios de forma; [...]

36. En ese mismo orden de ideas y en un caso de similares características al que nos ocupa, donde existe un cheque girado con defecto de forma por haber escrito una cantidad en números y otra diferente en letras, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia⁹, señala de manera puntual:

TERCERO.- El cheque en el cual se fundamentó la acción es un instrumento de pago, sujeto al endoso, que la demandada impugna. Si bien el cheque no fue pagado por el girado Banco Caja de Crédito Agrícola Ganadero S.A. sucursal Latacunga, por defectos de forma, por cuanto el girador no llenó debidamente la cantidad en letras con la palabra "mil", constando solamente "dos millones quinientos", sin embargo esta omisión no exime a la demandada del pago de la obligación.

37. La sentencia de la Primera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia, de 21 de abril de 2008, es a todas luces contraria a derecho y a

⁷ Gaceta Judicial. Año XCVI. Serie XVI. Nro. 7. Pág. 1799. (Quito, 14 de mayo de 1996)

⁸ Santiago Andrade Ubidia, los Títulos Valor en el Derecho Ecuatoriano, Andrade & Asociados Fondo Editorial, 33 ed., pág. 165.

⁹ Quito, a 21 de noviembre del 2000; las 09h40.

la lógica. Como ya hemos señalado, tanto el actor como el demandado coinciden en que el cheque jamás fue protestado, sino, devuelto por errores de forma. Sin embargo, de manera asombrosa la sentencia recurrida en casación señala que ha existido un “protesto” y de manera textual señala:

*Quinto.-[...] Tal billete bancario ha sido presentado a su cobro el 18 de octubre de 1996, siendo **protestado** y devuelto por “Mal Girado”, como aparece de la nota puesta en el anverso[...] el cheque debió ser pagado a su presentación debiendo cancelar el Banco Internacional al beneficiario la cantidad de veintitrés dólares de los Estados Unidos de América, **más no protestarlo**[...] (las negritas nos pertenecen)*

38. Este inaudito hecho nos llama más aún la atención cuando en su considerando Sexto, la sentencia recurrida en casación señala:

Sexto.- El actor en su libelo inicial solicita “... se declare el incumplimiento de las obligaciones por parte del Banco Internacional, por haberse negado a pagar un cheque por “defecto de forma”, sin que exista [...]

39. Es decir, la Corte provincial, así como la Sala Temporal Especializada de lo Civil de la Corte Nacional de Justicia confunden dos términos notoriamente diversos. **Devolución no es lo mismo que Protesto**. Su naturaleza y efectos son diversos. Sin embargo, en la sentencia de casación, objeto de la presente acción extraordinaria de protección, se expresa este mismo error por falta de cuidado en la lectura de un caso que aparece como pequeño, pero como veremos más adelante tiene importantes implicaciones en todo el sistema. La sentencia de casación, en su considerando quinto señala:

El recurrente dice: [...] El juez, por lo mismo, debió aplicar los criterios de la lógica y la experiencia, que, en el fondo, coinciden con la verdad. En el caso, la Corte Superior llega a la conclusión de que el Banco internacional S.A. protestó

el cheque materia de esta acción, cuando de la simple lectura del documento se desprende que jamás hubo protesto.

[...]En la especie, se vuelve a indicar, el escrito de recurso en su fundamentación, en manera alguna demuestra los vicios del razonamiento del juzgador de instancia, sino que el juez de casación busca únicamente que esta Sala haga otra valoración, que obligada por esta ilegal alegación, se pronuncia desestimándola, dado que no se configura la causal alegada.

40. **Nos llama sobre manera la atención que la Sentencia de la Corte Nacional de Justicia se equivoque en algo tan claro y evidente como es el diferenciar dos terminos disimiles en su naturaleza y efectos, la “devolución” y el “protesto”.**
41. Lo antes citado nos da claras luces de que el juez de casación si observó errores en la sentencia, pero apegándose de manera irrestricta al formalismo que se le ha dado a este recurso, se ha apartado de la naturaleza del mismo y de la obligación que tiene como juez de la más alta corte nacional de **otorgar justicia.**
42. Más aún cuando la constitución es un instrumento de aplicación directa y el principio *iura non vit curia* ha sido consagrado en el artículo 140 del Código Orgánico de la Función Judicial, que claramente manda:

Art. 140.- OMISIONES SOBRE PUNTOS DE DERECHO.- La jueza o el juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente.

Sin embargo, no podrá ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

Esta última disposición no será aplicable cuando en esta forma se puedan vulnerar derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

43. El mandato constitucional es sin lugar a dudas el de evaluar de manera real las violaciones al derecho existentes en la sentencia, y de ser el caso, casar la sentencia para no permitir que tal incorrección subsista.
44. La actuación de la Sala Temporal Especializada de lo Civil de la Corte Nacional de Justicia, violenta claramente mis derechos constitucionales tutelados. Como pasaremos a revisar en detalle adelante, si el juez de casación observó errores de derecho en la sentencia, como juez de la más alta corte nacional, apegándose a la naturaleza de la acción de casación, debió cumplir con su mandato constitucional de revisar el derecho y otorgar justicia.

2.4 Violación al Derecho al Debido Proceso y la Motivación

45. De acuerdo con la Constitución del Ecuador, todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones, deberá asegurar el derecho al debido proceso, mismo que incluirá el derecho a la defensa. La carta política en su artículo 76, número 7, letra l, señala que:

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: [...] 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: [...] 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 considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados. (Las negrillas me pertenecen)

46. El profesor argentino Fernando de la Rúa al hablar de la motivación nos dice que ésta *“constituye un elemento intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico, que consiste en el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho”*¹⁰ sobre las cuales el juzgador apoya su decisión.
47. Así también lo ha estipulado la actual Corte Constitucional al manifestar que:

*“Una de las tareas primordiales de fundamentar toda sentencia o acto administrativo es la de proporcionar un razonamiento lógico y comprensivo, de cómo las normas y entidades normativas del ordenamiento jurídico encajan en las expectativas de solucionar los problemas o conflictos presentados, conformando de esta forma un derecho inherente al debido proceso, por el cual el Estado pone a disposición de la sociedad las razones de su decisión, permite el ejercicio del control público sobre ellas y auspicia la protección de las garantías básicas y de esta manera logra legitimar la democracia. Por lo que la función principal de la motivación se deriva en el propósito del juez en evitar la arbitrariedad, armonizar el ordenamiento jurídico y facilitar el control social.”*¹¹

48. Este principio nace, como una forma de resguardar la seguridad jurídica y además como una manera de controlar el poder que ha sido entregado al juzgador para resolver un caso concreto. Es por ello que se encuentra consagrado como un principio del debido proceso. Si no existiera la obligación de realizar este razonamiento lógico, se daría carta blanca al juzgador para que decida de manera arbitraria sin temor a violentar la ley, debido a que si no existe motivación la parte que pueda ser afectada con la posible arbitrariedad no podrá contar con los elementos suficientes para realizar una debida defensa.

¹⁰ Fernando de la Rúa, Teoría General del Proceso, pág. 146

¹¹ Sentencia No. 025-09-SEP-CC del 29 de Septiembre del 2009. En referencia a los Casos No. 0023-09-EP, 0024-09-EP y 0025-09-EP ACUMULADOS


49. Además, la motivación comprendida como tal, debe tener una forma y elementos que pueden ser considerados como esenciales de la misma. Es importante que esta cumpla con requisitos de forma, legitimidad, claridad, lógica y alcance.
50. La motivación, como hemos explicado, no es un requisito meramente formal, sino que a través de los motivos los interesados pueden conocer las razones que justifican la resolución. Por tanto la motivación se constituye como se ha insistido, en elemento importante, en tanto sirve para controlar y entender la actividad del juzgador y para dar a las partes la posibilidad de comprender como se ha razonado frente a las pretensiones planteadas.
51. En el presente caso la sentencia de casación carece de motivación puesto que la sentencia de instancia, a luces vista violatoria del derecho, no ha sido casada por el Tribunal de Casación quien se encontraba en la obligación de sancionar la sentencia ilegal. Es decir, no existe subsunción entre el hecho (una sentencia ilegal) y la aplicación del derecho (La Constitución y la Ley de Casación).
52. Usías, la Sala Temporal Especializada de lo Civil de la Corte Nacional de Justicia debió casar la sentencia en aplicación de las causales por ella mismo insinuadas.

2.5 Tutela Judicial Efectiva

53. Este principio, reconocido por nuestra Constitución en su artículo 75, se constituye en el derecho fundamental que asiste a toda persona para obtener, como resultado de un proceso sustanciado con todas las garantías previstas en el ordenamiento jurídico, la protección jurisdiccional de sus derechos e intereses legítimos. En otras palabras, el principio de la tutela judicial efectiva, implica la protección que brinda

el Estado al ciudadano para que pueda acceder al órgano jurisdiccional en busca de protección a su pretensión. Esto no supone que el Estado deba siempre dar la razón a quien ha interpuesto una acción para que el derecho se vea protegido, sin embargo, sí debe prestarle las garantías necesarias para que su pretensión sea debidamente aquilatada.

54. En este caso, las supuestas formalidades que revisten al recurso de casación han permitido una sentencia que da como resultado la violación de la ley y por tanto el quebrantamiento del ordenamiento jurídico, situación contraria a la labor esencial que debe desempeñar el juez de casación.
55. La sentencia de casación deniega mi derecho a la justicia y de mis derechos constitucionalmente tutelados; los formulismos y tecnicismos de la casación, han llevado a que se deniegue justicia, contrariando así el sentido incluso del artículo 169 de La Ley Fundamental, en su parte final.
56. Al ser el Ecuador un Estado constitucional de derechos y justicia, en el que toda persona tiene derecho a una tutela judicial efectiva, misma que debe ser expedita de sus derechos e intereses, el juez de casación debió en primer orden referirse a los derechos fundamentales tutelados en la Constitución vigente. Este principio fue omitido al momento de la emisión de la sentencia por parte de la Sala Temporal Especializada de lo Civil de la Corte Nacional de Justicia.
57. En este orden de ideas, al explicar el alcance del principio de la Tutela Judicial Efectiva, debemos citar lo señalado por la Corte Constitucional en Sentencia No. 020-10-SEP-CC, donde en su análisis se determinó:



El derecho a la jurisdicción o derecho a tutela judicial efectiva, equivale al derecho que tiene todo ciudadano de concurrir al órgano judicial en procura de justicia;

constituye un derecho humano fundamental que debe estar "...libre de restricción y absolutamente inviolable, corresponde no solo al que estimula primero la jurisdicción, sino también al emplazado a defenderse de la pretensión de aquel"³. La tutela judicial no se agota con el mero acceso al órgano judicial, sino que requiere además que se cumpla la garantía del debido proceso, cuyo meollo radica en el derecho a la defensa, que "...responde al impulso natural de la defensa, instinto atávico del ser humano a la postre convertido en derecho objetivo por el ordenamiento positivo [...]
(Las negritas me pertenecen)

58. Es por esto que se concluye que los Honorables Magistrados de la Corte Constitucional, deben ser garantistas de principios y derechos consagrados en la Constitución, procurando sobretodo la **justicia** ante todo, fin primordial del derecho desde su existencia, el cual no puede ser vulnerado por meras formalidades en una u otra instancia judicial.

2.6 Violación al Derecho a la Seguridad Jurídica

59. El derecho a la seguridad jurídica se encuentra reconocido en el artículo 82 de nuestra Carta Magna, el mismo que estipula:

"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."

60. Corresponde a este concepto la predictibilidad de las conductas de las autoridades estatales, mismas que deben corresponder en procedimiento y contenido a la Constitución¹². Este derecho aparece como demanda connatural ante la aplicación del valor constitucional de seguridad, natural de los poderes públicos.

¹² Sagüés, Néstor. Elementos de derecho constitucional. Ed. Astrea. Bs. As. 2001. Pág. 373.

61. En el presente caso es importante señalar que existen varios elementos que configuran el irrespeto a la seguridad jurídica. El más evidente de ellos es el permitir la ejecución de una sentencia ilegal y violadora de derechos constitucionales.
62. El análisis del juzgador sobre lo extraordinario, formal y restrictivo del recurso de casación, es restringido pues deja de lado principios constitucionales de aplicación directa que le ordenan cubrir si fuera el caso las omisiones sobre puntos de derecho que se hayan hecho. Es importante recordar que el artículo 11 de la norma constitucional señala que:

“El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución”

63. La sentencia recurrida violenta flagrantemente derechos constitucionales, de manera esencial el del debido proceso, tutela judicial efectiva y el de la seguridad jurídica, por esta razón el constituyente en la actualidad creó la figura de la acción extraordinaria de protección, precisamente como una acción capaz de lograr con su sentencia no sólo que los derechos violentados sean reparados, sino que la seguridad jurídica sea respetada.
64. Así los tratadistas Villegas y Uprimy han afirmado, con respecto a la figura análoga a la acción extraordinaria de protección, que:

“El amparo contra providencias judiciales es visto como el mecanismo para lograr la seguridad jurídica en el respeto de los derechos fundamentales”¹³.

65. La Corte Constitucional al hablar de la Acción Extraordinaria de Protección como garantía, señala:

¹³ Mario García Villegas y Rodrigo Uprimy Yépez, Qué hacer con la tutela contra sentencias? “Justicia Constitucional”, Legis, Bogotá, 2006. p. 285.

[...]la Acción Extraordinaria de Protección establecida en el art. 94 de la Norma Suprema, edifica una múltiple garantía de protección a favor de la víctima de violación de derechos constitucionales o del debido proceso, bien sea por la acción u omisión en sentencias o autos definitivos dictados por un órgano de la Función Judicial; por ende, cuando se refiera a un derecho constitucional violado por acción u omisión, su reclamo de tutela debe plantearse ante una instancia diferente de la que expidió el fallo presuntamente infractor; esto es que en el caso de sentencias judiciales, la instancia competente distinta a la función Judicial, es la Corte Constitucional.

La Constitución de la República del Ecuador, adoptada a partir del 20 de octubre del 2008, consagra para aquellas controversias sobre violación de derechos constitucionales por parte de las autoridades judiciales, el principio de la doble instancia judicial, a lo que se agrega esta acción de la eventual revisión de fallos (sentencias o autos definitivos) vía protección constitucional extraordinaria por parte de la Corte Constitucional. Vale decir que la acción extraordinaria de protección se configura como un verdadero derecho constitucional para reclamar y/o exigir una conducta de obediencia y acatamiento estricto a los derechos constitucionales de los ciudadanos, de parte de las autoridades judiciales.¹⁴

(Las Negritas me pertenecen)

III. Relevancia de la Acción

66. El Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia¹⁵, mandato que lo coloca como un Estado donde los derechos y principios jurídicos toman primordial relevancia en el ejercicio y aplicación de la justicia. La esencia constitucionalista imperante en el sistema, hace que los derechos y principios establecidos en la carta política se consagren como un medio para garantizar el debido y correcto ejercicio público.

¹⁴ Sentencia No. 011-09-SEP-CC. Resolución de la Corte Constitucional 11, Registro Oficial Suplemento 637 de 20 de Julio del 2009

¹⁵Art. 1. Constitución de la República del Ecuador 2008 (Reg. Of. No 449. 20 de Octubre de 2008).

Así queda constitucionalmente reglado el poder y su ejercicio por parte de autoridades y dignatarios, en base a derechos y principios. Es claro entonces que en *“el Estado de Derechos, todo poder, público y privado, está sometido a los derechos [...] éstos someten y limitan a todos los poderes incluso al constituyente”*¹⁶ y *“la Ley pierde la cualidad de ser la única fuente del derecho”*¹⁷, por ende la Administración de Justicia, en el ejercicio de su poder en el juzgamiento y acción en general, no se encuentra atada solamente al imperio de la Ley, sino sobre todo, a la interpretación y aplicación de principios consagrados en la Constitución.¹⁸

67. De acuerdo con el profesor finlandés Aarnio *“El Derecho Positivo incluye también principios jurídicos que son reconocidos como fundamentos para la praxis de toma de decisiones”*.¹⁹ De lo antes expuesto se entiende que dentro de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, el Juez no se rige estrictamente por lo que manda la Ley, sino que al subsumir la norma jurídica, debe aplicar los principios consagrados en la Constitución; es decir, *“el Juez tiene que aplicar principios que constan en la Constitución, y convertirse en cerebro y boca de la Constitución”*²⁰.
68. El planteamiento de ésta tesis, presente en la Jurisprudencia Vinculante emitida por la Corte Constitucional, con base a la Sentencia No. 001-10-PJO-CC²¹, da nacimiento a los pronunciamientos de la Corte Constitucional, con carácter *erga omnes*, que fundamentan la aplicación

¹⁶ Ávila, Ramiro. Ecuador, Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Quito 2008.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Jurisprudencia Vinculante de la Corte Constitucional del Ecuador. Registro Oficial No. 351 de 29 de Diciembre de 2010. Gaceta Constitucional No. 001.

¹⁹ Aarnio, Aulis: “Reglas y Principios del Razonamiento Jurídico”, *Anuario da Faculdade de Deretio da Universidade de Coruña*, No 4, España 2000. Pág. 601.

²⁰ Ávila, Ramiro. Ecuador, Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Quito 2008.

²¹ Registro Oficial No. 351 de 29 de Diciembre de 2010. Gaceta Constitucional No. 001.

de jurisprudencia vinculante a casos de la misma naturaleza; es decir “*la jurisprudencia como fuente directa del Derecho*”²²

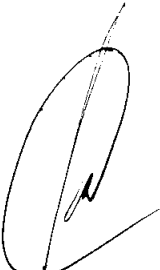
69. Así, la Ley deja entonces de ser fuente omnímoda, por ende, se presencia otras manifestaciones que reúnen las condiciones para la generación del derecho objetivo²³. Esta categoría es claramente atribuida a los Principios Jurídicos establecidos en la Constitución, ya que no solo plantean bases de procesos y actuación, sino que también se caracteriza por ser una garantía jurisdiccional del firme cumplimiento de derechos constitucionales.
70. De esta forma, el principio de supremacía constitucional, como es concebido en nuestro texto constitucional, es claramente aplicable en el presente caso, donde el cumplimiento de la Constitución fue obviado para la aplicación de un precepto legal, que además es inadecuado y no se subsume en los hechos.
71. Como fuera ya expuesto en los acápites anteriores, ahora de manera sucinta: El señor Fernando Bustamante, giró un cheque con una inconsistencia de forma (escribió una suma de dinero en números y otra diferente en letras), el Banco Internacional lo devolvió por defectos de forma, y el beneficiario quedó con el derecho de ejercitar cualquier acción contra el girador para el cobro del cheque por un monto igual a “*la suma escrita en letras*”. La sanción que deviene de las sentencias viola de manera directa y grave mis derechos pues deja en firme una

²² III Consideraciones y Fundamentos. 28. En razón de esta innovación constitucional y al reconocimiento del principio *stare decisis*, y por lo tanto, de la jurisprudencia como fuente directa del derecho, es preciso que la Corte Constitucional a partir de esta nueva competencia constitucional marque el camino para la consolidación del derecho jurisprudencial ecuatoriano.

²³ III Consideraciones y Fundamentos. 26. Esta situación cambió en la Constitución de la República del 2008 y se reconoció que el concepto de fuente no es exclusivo de la Ley en sentido formal, puesto que existen otras tantas manifestaciones que no provienen necesariamente del parlamento, ni del Estado en general, pero que reúnen las condiciones para la generación de derecho objetivo.

supuesta obligación del Banco a pagar un cheque aunque presente defectos de forma, en clara violación a una norma legal expresa.

72. **El problema jurídico que presenta esta acción es singular pues se trataría de un importante precedente sobre control constitucional y aplicación directa de la Constitución. El diluir la posibilidad de que una sentencia claramente violatoria de la Ley y la Constitución sea casada con base a lineamientos técnicos, es un asunto de primordial relevancia y trascendencia nacional, es un asunto de Estado, dado que, la alegación de falta de formalidades no puede ser un obstáculo para el acceso a justicia. Situación sobre la cual no solo pueden verse afectadas las partes del proceso, sino también, otras instituciones financieras, así como también cuenta ahorristas; personas jurídicas y naturales que deben ser protegidas por el aparato estatal.**
73. **De quedar en firme la sentencia recurrida, todo Banco contra quien se ha girado un cheque con un evidente defecto de forma, donde se ha escrito una suma de dinero en números y otra diferente en letras, debería pagarlo de manera inmediata, dejando así en total desprotección tanto al cuenta ahorrista que giró el cheque, como al Banco al que se le ha ordenado pagar el mal logrado cheque. Además de los riesgos legales a los que se vería expuesto el banco girado, por acciones de aquellos giradores que pudieran sentir afectados sus intereses.**
74. Con base al principio de comercio justo, establecido en la Constitución de la República²⁴, lo coherente en todos los casos como el de la especie, será siempre que este documento sea devuelto por el Banco pero sin perder sus cualidades de título de crédito, tal como bien manda la Ley


²⁴ Constitución del Ecuador, Título VI Régimen de Desarrollo, Capítulo Sexto - Trabajo y producción, Sección quinta Intercambios económicos y comercio justo, artículos 335, 336 y 337.

General de Cheque en su invocado artículo 8. La buena fe comercial obligará al girador a remplazar el cheque mal girado, evitando así dificultades posteriores en una transacción que resultaría de otra forma obscura. Hecho que además ha sido ya corroborado por sendas sentencias de casación.

75. De manera clara queremos señalar que no es el objetivo de esta acción el obtener una cuarta instancia, y consideramos que los requisitos técnicos y formalidades requeridas a los recursos de casación, no son solamente necesarios, sino que también imprescindibles para no permitir la vulgarización de tan alto tribunal. Sin embargo, si la razón es tan evidente, consideramos que existe la obligación de que en aplicación del principio constitucional de *iura novit curia* subsanar las omisiones de derecho y casar la sentencia. Que además, debemos resaltar, que de mantenerse en firme la sentencia de la Primera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia se estarían violando mis derechos constitucionalmente tutelados.

76. Al respecto la Corte Constitucional resolvió:

[...] esta Corte expresa que su deber, al igual que el de todo servidor público y aún de los particulares, es precautelar la efectiva vigencia de los derechos constitucionales, que por su naturaleza son progresivos y tal progresividad consiste, precisamente, en ampliar y desarrollar de mejor forma su núcleo esencial; condición que pese a ser la esencia de los derechos constitucionales, ha sido positivada en norma constitucional y, en tal sentido, al encontrarnos ante la vigencia de una Constitución de contenidos eminentemente materiales y que asume el modelo garantista, lo que ha ocurrido precisamente es que ha desarrollado, de mejor forma, el contenido de los derechos al debido proceso y de tutela judicial efectiva, dotándolos además de una garantía jurisdiccional que es la acción extraordinaria de protección, razón por la cual, al ejercer las competencias previstas en la Constitución, esta Corte debe, ineludiblemente, revisar

*que no se vulneren principios, derechos y normas del debido proceso[...]*²⁵

77. Dado que, el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución, la relevancia constitucional del problema jurídico presentado, así como de la pretensión, quedan completamente resaltados por los argumentos expuestos.

IV. La Reparación Integral para el Caso

78. El alcance de la acción extraordinaria de protección es otorgar una reparación integral del derecho violado además de cesar los efectos de la sentencia, auto o resolución firme o ejecutoriada una vez que los jueces constitucionales hayan constatado una vulneración de los derechos constitucionales. Al respecto la Corte Constitucional ha manifestado:

*Los alcances que asume la acción extraordinaria de protección abarca a las resoluciones ejecutoriadas, las mismas que, como medida excepcional, pueden ser objeto de análisis ante el supuesto de vulneración de los preceptos antes descritos, teniendo como efecto inmediato, si se constatare la vulneración, la reparación integral del derecho violado, reparación que abarca medidas positivas y negativas, materiales e inmateriales. Finalmente, deja sin efecto la sentencia, auto o resolución firme o ejecutoriada de la autoridad impugnada*²⁶.

79. De la misma manera, en cuanto a sus efectos, la misma sentencia constitucional ha dispuesto que:

²⁵ Corte Constitucional Sentencia No. 011-09-SEP-CC. Resolución de la Corte Constitucional 11, Registro Oficial Suplemento 637 de 20 de Julio del 2009.

²⁶ Acción Extraordinaria de Protección. Sentencia No. 015-09-SEP-CC, CASO: 0031-08-EP.

Corte Constitucional. R.O. Suplemento 651, Agosto 07, 2009. Jueza ponente: Dra. Ruth Senipinoargote.

*Resulta claro que a partir de la concesión de una acción extraordinaria de protección, el juez constitucional no declara la inconstitucionalidad de las sentencias, autos y resoluciones firmes y ejecutoriadas, lo que hace es reparar, de manera integral, las presuntas vulneraciones a derechos constitucionales y al debido proceso*²⁷.

80. En definitiva, los jueces de la Corte Constitucional deben declarar la vulneración del derecho y ordenar la reparación del daño ocasionado con el fin de tutelar, proteger y remediar al afectado²⁸. Llevando a cabo las acciones pertinentes para cumplir con sus resoluciones, de otra manera habría una violación del derecho a la reparación integral, dejando al accionante en la indefensión, al respecto la Corte Constitucional ha señalado que:

*En el trámite de la acción, la Corte Constitucional podrá ejercer todas las facultades que la Constitución, esta Ley y el Código Orgánico de la Función Judicial le atribuyen a los jueces para la ejecución de sus decisiones, con el objeto de hacer efectiva la sentencia incumplida y lograr la reparación integral de los daños causados a la o el solicitante*²⁹.

81. Es decir que el Estado ha considerado como la herramienta más idónea para proteger y garantizar los derechos constitucionales, la reparación integral.
82. Esta forma de reparación se considera una garantía jurisdiccional y se encuentra consagrada en la Constitución de la República en su artículo 86, número:

Art. 86.- Las garantías jurisdiccionales se regirán, en general, por las siguientes disposiciones:

²⁷Ibídem.

²⁸Acción Extraordinaria de Protección. Sentencia N.º 075-10-SEP-CC, CASO N.º 0679-09-EP. Corte Constitucional. R.O. 370 Primer Suplemento, Enero 25, 2011. Juez ponente: Dr. Patricio Pazmiño Freire.

²⁹Acción de incumplimiento. Sentencia No. 012-10-SIS-CC, CASO: No. 0053-09-IS. Corte Constitucional. R.O. Suplemento 294, Octubre 06, 2010. Jueza Ponente: Dra. Ruth Seni Pinoargote.

No. 3 [...] La jueza o juez resolverá la causa mediante sentencia, y en caso de constatarse la vulneración de derechos, **deberá declararla, ordenar la reparación integral, material e inmaterial, y especificar e individualizar las obligaciones, positivas y negativas, a cargo del destinatario de la decisión judicial, y las circunstancias en que deban cumplirse.**

83. La jurisprudencia también la ha calificado como:

El medio más eficaz con el que cuenta el Estado para lograr su cometido en la búsqueda de la verdadera protección y garantía de los derechos constitucionales: es la herramienta que torna justiciables esos derechos y garantiza el cabal cumplimiento de una sentencia y/o resolución.

84. Al respecto la Corte Constitucional colombiana ha establecido que, la reparación de un daño debe darse de manera integral. Esto significa que la reparación de la víctima debe manifestarse dentro de una visión no solo económica. Esto implica la posibilidad de resarcir el daño por medios no valorados en dinero:

Su alcance excede la visión meramente económica de la participación de las víctimas dentro de los procesos llevados contra los responsables del daño, y debe abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima a nivel individual y comunitario. En el plano individual, la Corte ha sostenido que las medidas de reparación se extienden a "(i) la restitutio in integrum, o reposición de la situación a su estado original; (ii) la indemnización o reparación por equivalencia en dinero, y (iii) la satisfacción o reparación moral"³⁰.

85. En ese mismo orden de ideas el artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional describe el concepto y los tipos de reparación integral que existen:

³⁰ Sentencia T-458/10. Corte Constitucional de Colombia. Bogotá, DC., Junio 15 del 2010. Acción de tutela. Juez ponente: Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.
[<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/t-458-10.htm>]

En caso de declararse la vulneración de derechos se ordenará la reparación integral por el daño material e inmaterial. La reparación integral procurará que la persona o personas titulares del derecho violado gocen y disfruten del derecho de la materia más adecuada posible y que se restablezca a la situación anterior a la violación. La reparación podrá incluir, entre otras formas, la restitución del derecho, la compensación económica o patrimonial, la rehabilitación, la satisfacción, las garantías de que el hecho no se repita, la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, las medidas de reconocimiento, las disculpas públicas, la prestación de servicios públicos, la atención de salud. [...].

86. Es decir que, los jueces constitucionales pueden optar por las opciones descritas anteriormente para reparar integralmente el daño del afectado dependiendo del perjuicio ocasionado.
87. A su vez "*dicha reparación integral debe ser eficaz, eficiente y rápida: también debe ser proporcional y suficiente*"³¹, es decir que el Estado debe velar también por el efectivo cumplimiento de la sentencia.
88. La Constitución de la República, en su afán de salvaguardar la real y eficaz garantía de los derechos, ha determinado la existencia de la denominada jurisdicción abierta, por la cual los procesos judiciales solo terminan con la aplicación integral de la sentencia o reparación, en otras palabras: "*la causa no termina con la expedición de la sentencia sino hasta que se haya cumplido todos los actos conducentes a la reparación integral*"³².

V. Petición

Considerando todo lo expuesto en la presente acción, solicito a ustedes Señores Magistrados de la Corte Constitucional, se dignen:

³¹Ibidem.

³²Ibidem.

- a) Admitir a trámite la presente acción extraordinaria de protección, debido a la necesidad de precautelar la directa aplicación de la Constitución y el cumplimiento de la finalidad constitucional del recurso de casación. En este sentido otorgar una tutela judicial efectiva, precautelar la protección del derecho al trabajo y a desarrollar actividades económicas, así como también, el debido proceso y una debida motivación de las resoluciones de casación;
- b) Declarar la existencia de la violación del derecho constitucional: del debido proceso; y, la tutela judicial efectiva;
- c) Dada la existencia de dicha violación, solicito que se deje sin efecto la resolución dictada por la Sala Temporal Especializada de lo Civil de la Corte Nacional de Justicia, dictada el 20 de septiembre de 2012, a las 9h30, dentro del juicio N°182-2008;
- d) En consecuencia, se ejecute la sentencia dictada por el Juez Undécimo de lo Civil de Pichincha el 13 de junio de 2007.

VI. Citación al Tribunal que Emitió la Sentencia

A la Sala Temporal Especializada de lo Civil de la Corte Nacional de Justicia se la citará en su despacho ubicado en la Av. Amazonas y Unión Nacional de Periodistas, esquina.

VII. Autorización y Notificaciones

Designo como mis abogados defensores a los abogados Doctor Marco Morales Tobar, Abogado Pablo Andrés Morales Andrade y Abogado

Marco Antonio Morales Andrade, profesionales a quienes autorizo para que con su sola firma y rúbrica, de manera individual o conjunta, suscriban cuanto escrito y petitorio sea necesario para la defensa de mis intereses; accionen y gestionen toda diligencia, o actúen en la práctica de la misma dentro del caso ya mencionado.

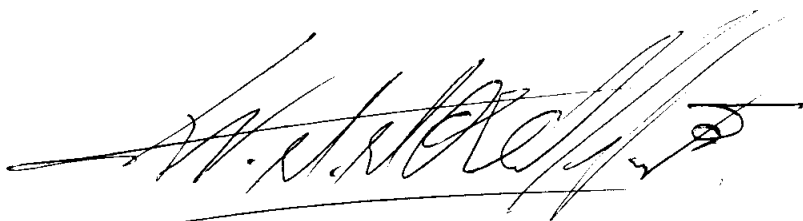
Las notificaciones que me correspondan las recibiré en el Casillero Constitucional No. 280, perteneciente al Dr. Marco Morales Tobar.

Firmo con mis abogados defensores:

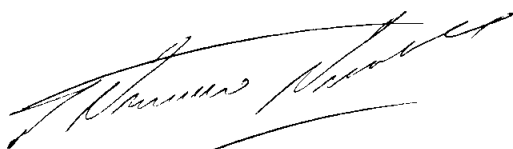
Banco Internacional S.A.



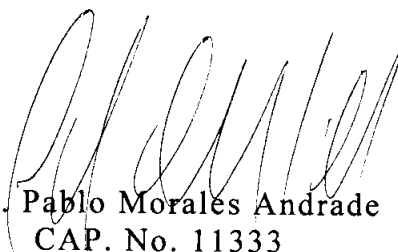
Dr. José Romero Soriano
Vicepresidente Representante Legal



Dr. Marco Morales Tobar
CAP. No. 1506

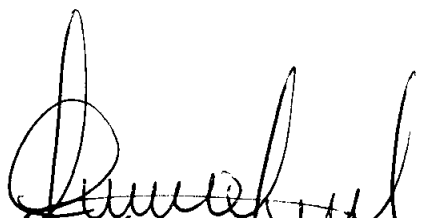


Abg. Marco Morales Andrade
CAP. No. 9509



Abg. Pablo Morales Andrade
CAP. No. 11333

PRESENTADO: En la ciudad de Quito D.M., el día de hoy veintitrés de noviembre del dos mil doce, a las doce horas con treinta minutos.-



DRA. ~~MARIA ELENA BORJA CHÁVEZ~~
SECRETARIA RELATORA