

J=2.

once (11)  
8

**SEÑORES CONJUECES DE LA TERCERA SALA DE LO PENAL, COLUSORIO Y TRANSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS.**

**LCDO. BERNARDO HIGGINS FUENTES**, ecuatoriano, mayor de edad, de estado civil casado, con domicilio y residencia en Guayaquil, en mi calidad de Gerente General y representante legal, judicial y extrajudicial de la compañía **LA PORTUGUESA S. A.**, dentro del expediente de acción de protección No. 09123- 2011-0235, que sigo en contra del empleado recaudador de la **CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL**, ante Ustedes, respetuosamente, expongo:

- / -

**ANTECEDENTES PREVIOS  
Y NECESARIOS**

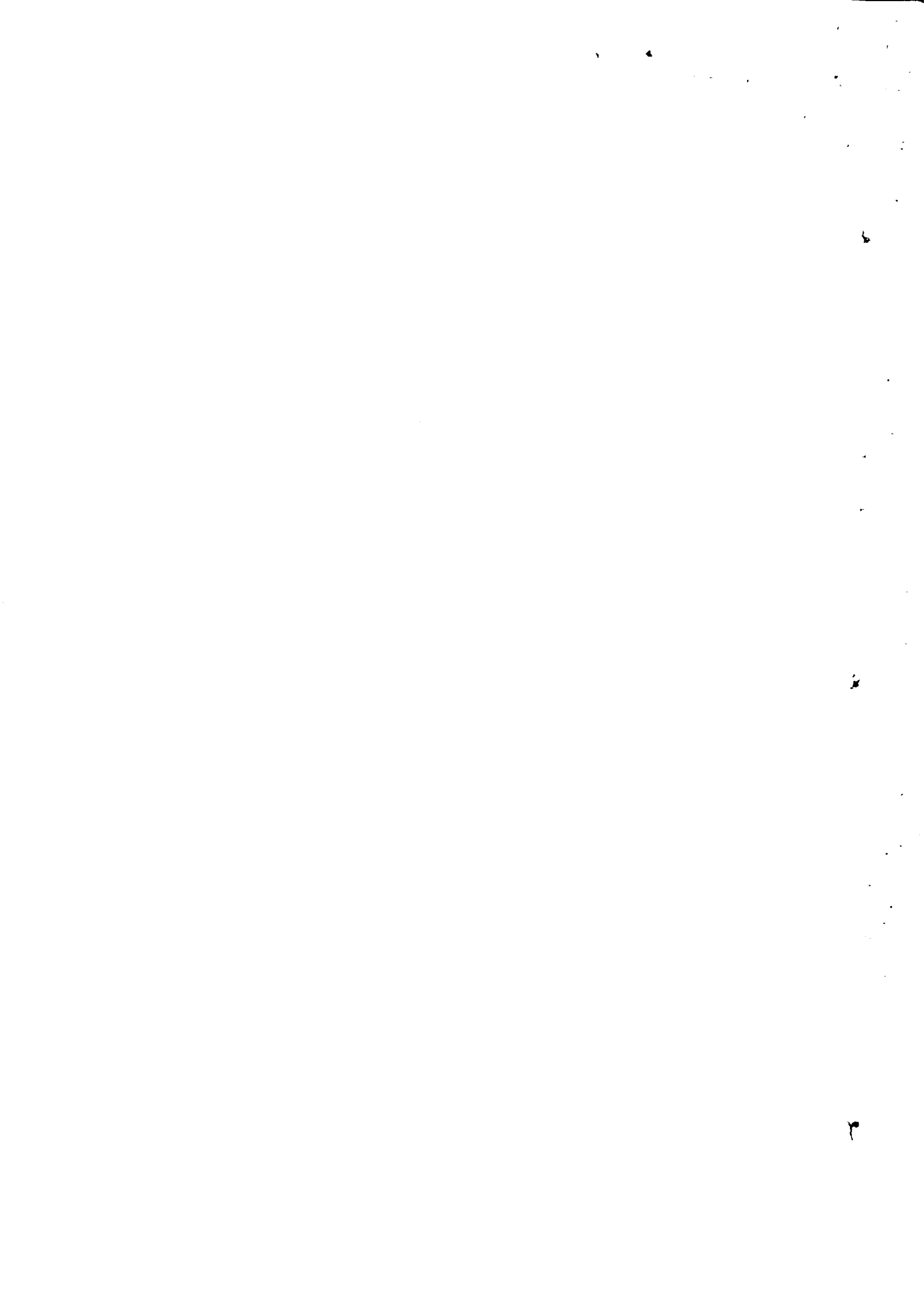
1.1. Con la nueva Constitución de la República se introdujeron cambios sustanciales a la estructura jurídica del país, pues, antes de su vigencia, *reinaba la inmunidad* de los órganos judiciales cuando en sus sentencias o autos definitivos se conculcaban derechos fundamentales de las personas, sean éstas naturales o jurídicas.

Surge entonces así, en todo su esplendor, con la nueva Constitución, *la acción extraordinaria de protección* contra las sentencias o autos definitivos *en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución* (Art. 94 CR).

1.2. Que, la justicia constitucional es una herramienta eficaz e idónea para hacer realidad las exigencias del texto constitucional, para *preservar o restablecer* cualquier derecho referido a la *tutela judicial efectiva*, conformada por tres derechos fundamentales y específicos como son: *el derecho de acción, de contradicción y el debido proceso*, cuando son conculcados *por los órganos judiciales en un caso concreto o determinado, y que se tornan inimpugnables o irrevisables en la misma sede judicial*.

1.3. La doctrina de jurisprudencia constitucional permite que a la sentencia de decisiva instancia (Art. 4,8 LOGJCC) *dictada en las acciones de protección*, puedan ser atacadas o impugnadas vía *acción*

Handwritten initials or signature.



*Dr. Bhrunis*

**extraordinaria de protección**; esto se advierte de la Gaceta Constitucional No.001, que trata de las '**Sentencias de Jurisprudencia Vinculantes**', publicada en el 2º. Suplemento del Registro Oficial No. 351, de 29 de diciembre del 2010, en el caso No. 0999-09-JP, Juez Constitucional Ponente **Dr. Roberto Bhrunis Lamarie**, MSc., y en la que entre otras, se dispuso:

«2. ¿Cuál es el deber de la judicatura, sala o tribunal que dictó la sentencia definitiva ante la interposición de una acción extraordinaria de protección?...

*Las judicaturas, salas o tribunales que dictan una decisión definitiva, y ante quienes se interpone una acción extraordinaria de protección están impedidos para efectuar un análisis de admisibilidad, dicha competencia es exclusiva de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional. Las juezas y jueces, una vez recibida la demanda, deberán remitir el expediente completo a la Corte Constitucional en un término de cinco días, como lo dispone el Art. 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.»*

Siendo esto así, **no puede restringirse, peor negarse, el ejercicio pleno de la acción extraordinaria de protección** que mi representa, la compañía **LA PORTUGUESA S. A.**, ejerce en contra de la sentencia definitiva expedida dentro de la acción de protección No. 09123-2011-0235; sentencia que viola derechos constitucionales que a ella, a mi representada, le competen, como parte procesal activa dentro de la referida acción de protección; y, como consecuencia lógica, o de rebote, se deja en la impunidad el accionar ilegal e ilegítimo del empleado recaudador dentro del procedimiento coactivo No. 001-1998, **sin advertirse que si está en trámite el juicio de excepciones a la coactiva** No. 1022-2004 en la Sala de Conjuces de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial del Guayas, **dicho empleado recaudador no podía por sí y ante sí, adelantar, proseguir o avanzar el referido procedimiento coactivo**, porque conlleva la violación de las garantías constitucionales que comprenden el **debido proceso**, y dentro de ella: **la seguridad jurídica, el derecho de defensa y el equilibrio procesal**, cuando se está inmerso dentro de un juicio de excepciones a la coactiva; **acción extraordinaria de protección** que, a continuación, mí representada, precisa:

*W* *H* *Q*



Truec (13)

-II -

**ACCIÓN EXTRAORDINARIA  
DE PROTECCIÓN**

{Arts. 94, 437 Constitución; y 58 LOGJCC, procedencia}  
{Requisitos de la demanda, Art. 61 LOGJCC}

**2.1. LA CALIDAD EN LA QUE COMPARECE LA PERSONA ACCIONANTE.**

Mis nombres son: **BERNARDO HIGGINS FUENTES** y comparezco en mi calidad de Gerente General y representante legal, judicial y extrajudicial de la compañía **LA PORTUGUESA S. A.**, conforme al nombramiento que se adjunta, por lo que se dignarán declarar legitimada mi intervención: **(Anexo 1)**

**2.2. CONSTANCIA DE QUE LA SENTENCIA O AUTO ESTÁ EJECUTORIADA.**

Con la boleta de notificación que adjunto, que constituye instrumento público, aparece y consta que la **SALA DE CONJUECES DE LA TERCERA SALA DE LO PENAL, COLUSORIO Y TRANSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS**, expidió sentencia el 1º de noviembre del 2011, que fuera notificada a las partes el día 8 de noviembre del mismo año, dentro de la acción de protección No. 09123-2011-0235; acción que sólo tiene dos instancias de conformidad con el Art. 4,8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, por lo que la ejecutoria de la referida sentencia, deviene por el Ministerio de la Ley; o como lo dice el Código de Procedimiento Civil en el Art. 295,5. La sentencia se ejecutoria: *Por haberse decidido la causa en última instancia*; y, sin que mi representada haya formulado recurso horizontal alguno permisible, como *aclaración o ampliación* a la misma **(Anexo 2)**.

**2.3. DEMOSTRACIÓN DE HABER AGOTADO LOS RECURSOS ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS, SALVO QUE SEAN INEFICACES O INADECUADOS O QUE LA FALTA DE INTERPOSICIÓN DE ESTOS RECURSOS NO FUERA ATRIBUIBLE A LA NEGLIGENCIA DEL TITULAR DEL DERECHO CONSTITUCIONAL VULNERADO.**

Que, la administración de justicia constitucional se desarrolla por la doble instancia; y a ella no procede recurso ordinario o extraordinario alguno, como sucede en la justicia ordinaria; y de habérselos propuestos, ora apelación, ora casación, resultaban ineficaces o inadecuados, por lo que no existe en consecuencia, otra vía de impugnación

W A De



Ochoce (14)

ción en contra de la referida sentencia de decisiva instancia, que no sea esta *acción extraordinaria de protección*.

#### 2.4. SEÑALAMIENTO DE LA JUDICATURA, SALA O TRIBUNAL DEL QUE EMANA LA DECISIÓN VIOLATORIA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL.

El órgano judicial que expidió la sentencia violatoria de derechos constitucionales es la **SALA DE CONJUECES DE LA TERCERA SALA DE LO PENAL, COLUSORIO Y TRANSITO DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS**, quien expidiera sentencia el 1º de noviembre del 2011, dentro de la acción de protección No. 09123-2011-0235 que siguiera mi representada, la compañía **LA PORTUGUESA S. A.**, en contra del empleado recaudador de la **CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL**

#### 2.5. IDENTIFICACIÓN PRECISA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL VIOLADO EN LA DECISIÓN JUDICIAL.

**Primer Cargo.** La sentencia impugnada quebranta los Art. 76, núm. 7º, letra l); Art. 75 y Art. 11,9 (y Art. 23 COFJ); Art. 76,1; Art. 82, Art. 169, primer inciso; y, Art. 172 de la Constitución; en consecuencia, procedo hacer ostensible el quebranto de dichas normas constitucionales en la sentencia impugnada, confrontando al mismo tiempo los hechos que traía la acción de protección:

a) La sentencia que se impugna, no se ajusta al tema constitucional que le traía la acción de protección, pues, en sus considerandos **“Quinto”** y **“Sexto”** se agota en informar las acciones judiciales que genera un **“acto administrativo”**; sin advertir que las acciones judiciales en lo contencioso administrativo, a que ella se refiere, no pueden suspender un procedimiento coactivo que, por su propia naturaleza, es de ejecución y remate; es decir, que manda a mi representada que intente todo un juicio, con su secuela de tiempo, a ver si en sentencia, se logra detener el arbitrio, ilegalidad e ilegitimidad de la conducta del empleado recaudador;

b) Los hechos que le traía y trae la acción de protección se sintetizan así: que estando abierto el juicio de excepciones a la coactiva en sede judicial, el empleado recaudador de la CFN adelantó, se apresuró o prosiguió per se, o por sí y ante sí, el procedimiento coactivo No. 001-1998, sin esperar providencia alguna de la Sala Civil que ordene la ejecución de la sentencia (Art. 11, inc. 2º. In fine Ley de Ca-



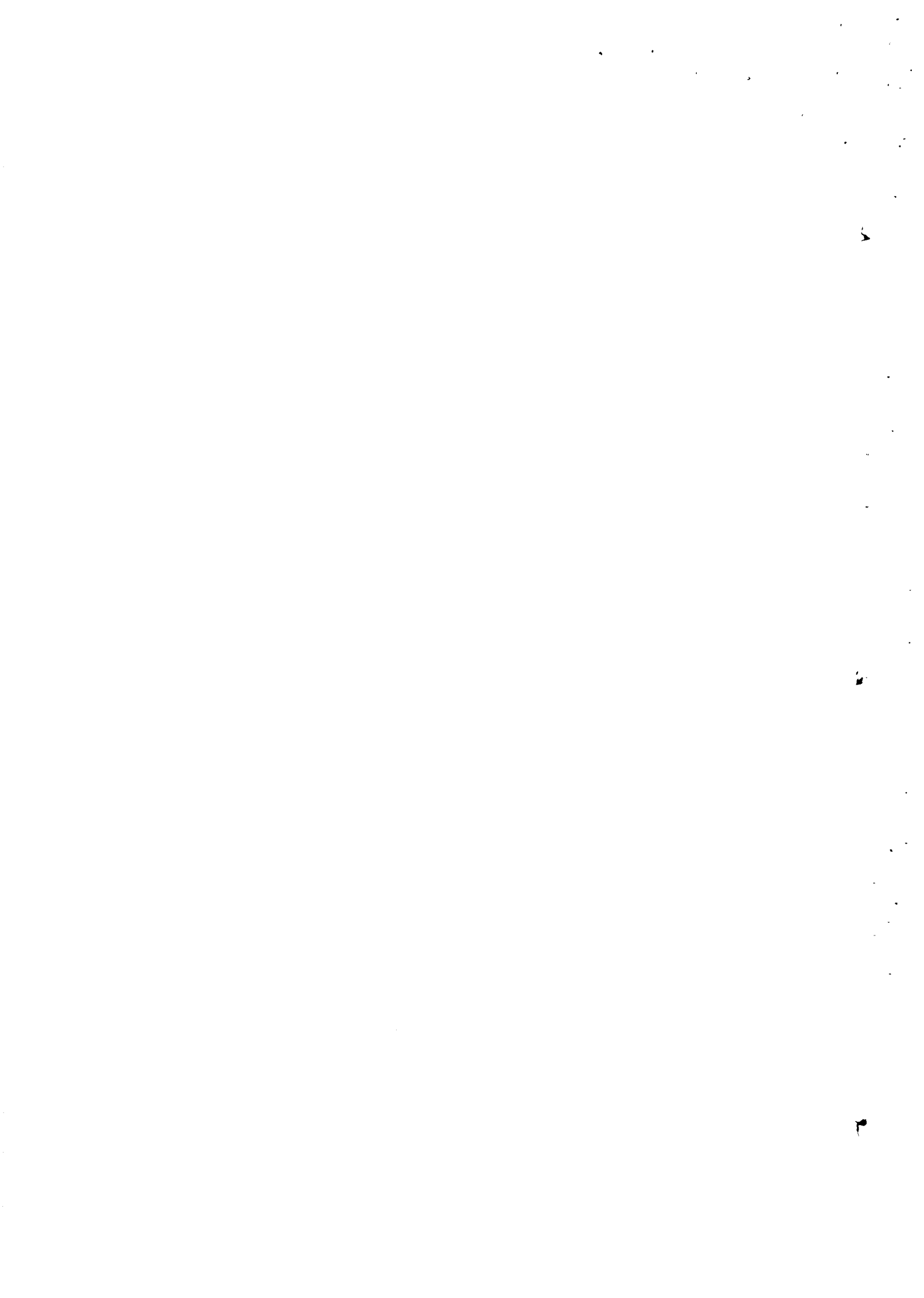


Ruiz (15)

sación); **que no es otra cosa, que disponer la remisión de las piezas procesales pertinentes al Juez a quo para que proceda a la ejecución de la misma.** Es decir, el único facultado para ejecutar la sentencia como lo dispone el Art. 302 del catálogo procesal civil, **ES EL JUEZ, NO EL EMPLEADO RECAUDADOR DE LA CFN**; en palabras aún más sencillas, pero con iguales efectos: así como los procesos constitucionales tienen doble instancia, así también la tiene la justicia ordinaria, luego: ***¿Cuándo termina la instancia ante el Superior?*** Cuando éste dispone la devolución del proceso **al inferior para la ejecución** del fallo (In fine Art. 58 CPC) Aún a despecho de ello, el Art. 142 del Código Orgánico de la Función Judicial dispone imperativamente ***"EJECUCION DE SENTENCIAS. Corresponde al tribunal, jueza o juez de primera instancia ejecutar las sentencias..."***; todas estas normas de orden público y de estricto cumplimiento que conforman ***el debido proceso, la seguridad jurídica y equilibrio procesal***, conspiran a un solo fin: ***que la ejecución de la sentencia corresponde al juez a quo, y no al empleado recaudador.*** Más, los jueces tienen la obligación **de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución y las leyes**, luego, la sentencia impugnada soslaya, con ostensible miopía y condescendencia la conducta del empleado recaudador de la CFN, y al hacerlo, vulneró ***la tutela judicial efectiva e imparcial*** (Art. 75 y 11,9 Constitución y Art. 23 COFJ), ***el debido proceso*** (Art. 76,1 Constitución); ***la seguridad jurídica*** (Art. 82, 169, primer inc. 172 Constitución); y lo que es más, ***colocó a mi representada en grave indefensión*** (Art. 76, núm. 7º, letra a), pues, aún de ejercer las acciones judiciales en lo contencioso administrativo que la sentencia impugnada parece descubrir y enseñar, esas acciones resultarían de ***inutili data o sumamente tardías***, ante el apresuramiento del empleado recaudador de arribar al remate de los bienes;

c) Dentro de la acción de protección, tanto en la audiencia de primer nivel, como en la segunda ante la Sala de Conjuces, **SE PIDIÓ Y EXIGIÓ A LA PARTE DEMANDADA (empleado recaudador) QUE EXHIBA LA PROVIDENCIA JUDICIAL EN QUE SE DISPONGA LA EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA**, sea por **LA SALA DE LO CIVIL** donde está el juicio de excepciones, o por el **JUEZ AQUO, Y NO SE LO HIZO**, sencillamente, porque no se ha dictado tal providencia judicial, hasta la fecha de confección de acción extraordinaria de protección.

W J E



Deci res (10)

Igualmente, **SE PIDIO A VIVA VOZ, EN FORMA EXPRESA Y REPETITIVA, A LOS CONJUECES, QUE DISPONGAN QUE LA PARTE DEMANDADA EXHIBA LA PROVIDENCIA JUDICIAL QUE ORDENE LA EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA**; todos los Conjueces, sin excepción alguna, movieron su miradas a los letrados de la parte demandada, quienes se limitaron a expresar: ***“que no estaban obligados a exhibirla”***...!

En la contra réplica, mis defensores pidieron a la Sala de Conjueces que apliquen el inciso 4º del Art. 16 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional que expresa a su tenor literal:

***“Se presumirán ciertos los hechos de la demanda cuando al entidad pública accionada no demuestre lo contrario o no suministre la información solicitada”***

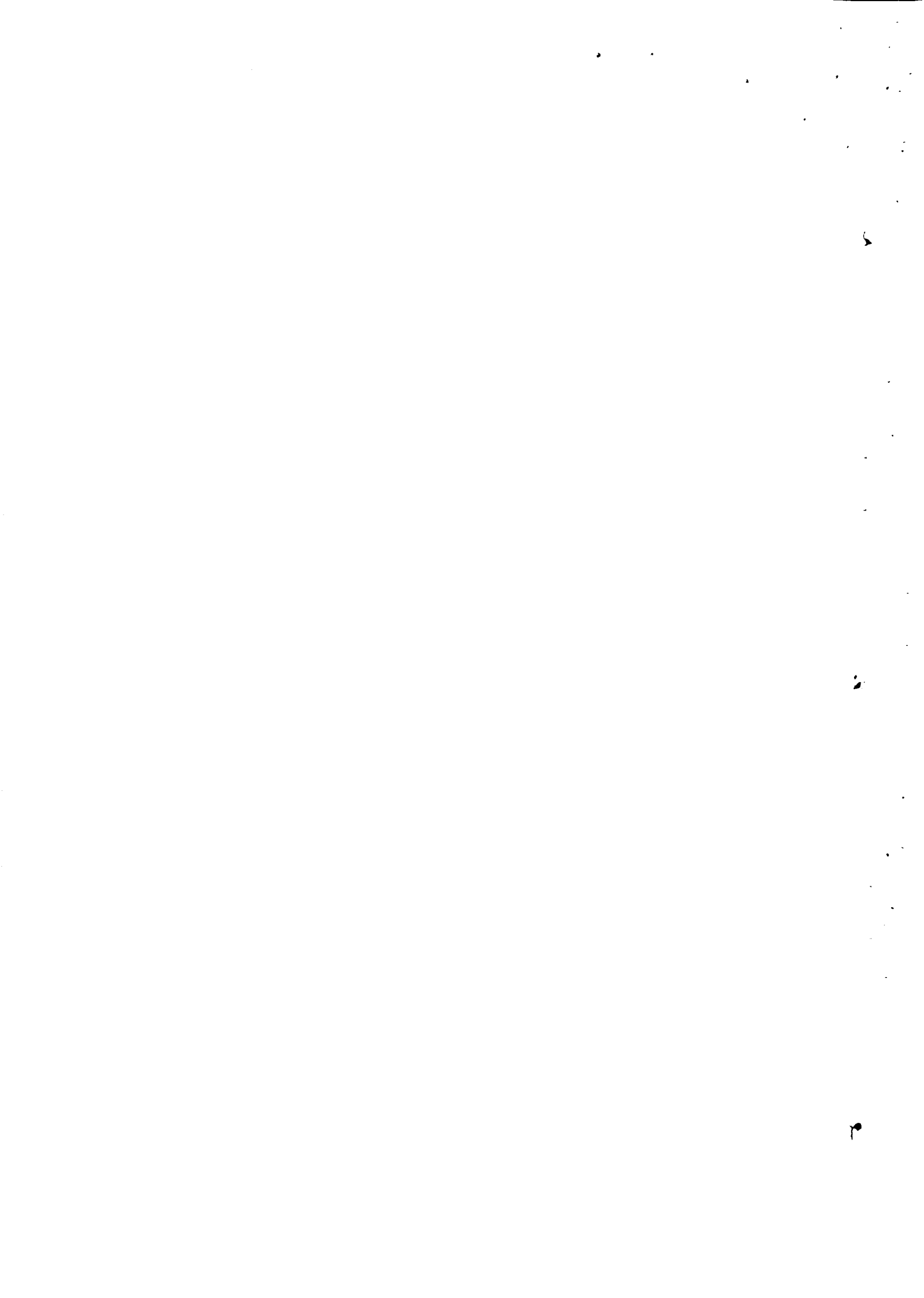
Más, en parte alguna de la acción de protección que les llegará a Ustedes, señores Magistrados, consta providencia **de la Sala de lo Civil** que disponga la remisión de las piezas procesales al juez a quo, para la ejecución de la sentencia, o providencia alguna dictada **por el Juez a quo**, que disponga la prosecución del procedimiento coactivo al empleado recaudador.

Esto era el ***thema decidendi***, el quid del asunto, el epicentro nuclear o la cuestiones de hecho y de derecho que traía la acción de protección, **NO EL ESTUDIO DE LOS “ACTOS ADMINISTRATIVOS”** y de las acciones judiciales que de ellos emana, que es donde la Sala de instancia decisiva se agota y desvía el pensamiento lógico que debió exhibir en su sentencia, para concluir en una estrepitosa confusión, pues, resultaría para la referida Sala de Conjueces de la Tercera Sala Penal, que ningún ***“acto administrativo”*** podría ser impugnado vía acción de protección, porque a su decir, sólo pueden ser impugnados vía judicial, en lo contencioso administrativo. **Tesis esta novedosa que vulnera todo principio constitucional y los estándares mínimos de seguridad jurídica que debe exhibir el debido proceso.**

**Segundo cargo.** Dice la sentencia impugnada:

***“SEXTO... De la causa venida en grado, no consta que el accionante haya demostrado que las vías legales citadas previamente no fueren un mecanismo judicial adecuado y eficaz para proteger los derechos que según le han si-***

W M @



Dieciante (17)

do vulnerados por el acto administrativo impugnado, como lo manifiesta en la especie". (sic)

Es decir, la Sala de Conjuces de la Tercera Sala Penal, que dentro de la acción de protección hace las veces de juez constitucional impone con ese criterio:

a) La prueba de **hechos negativos**, como es el de **no** haber acreditado mi representada la ineficacia o lo inadecuado de las vías legales que ella anuncia en su sentencia;...!

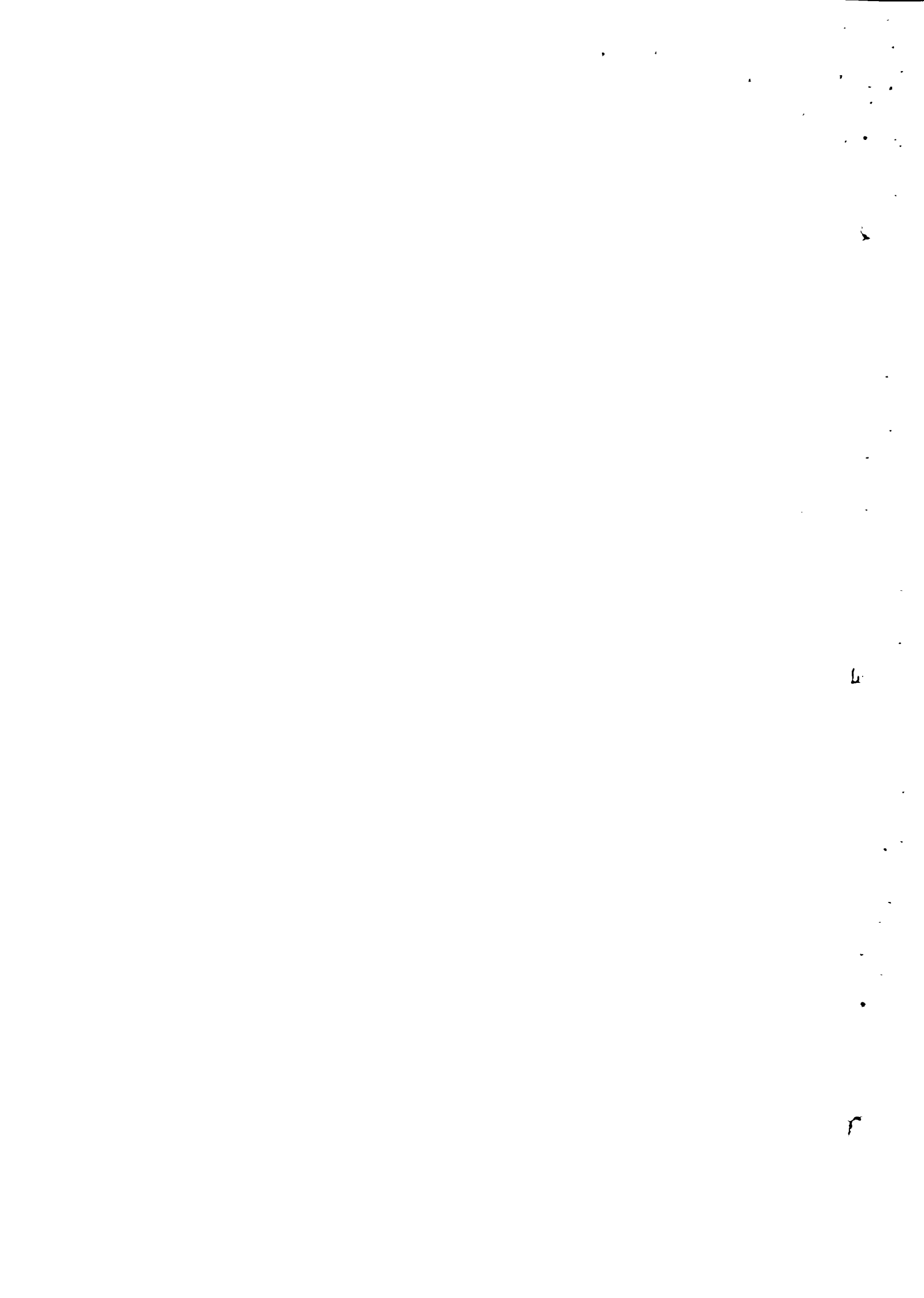
b) Olvida estrepitosamente dicha Sala, que no hay juicio contencioso administrativo alguno, ni reclamo en sede administrativa, **que impida o suspenda el adelanto o prosecución de un procedimiento coactivo que**, por su propia naturaleza, es de ejecución y remate...!; sólo el juicio de excepciones a la coactiva tiene por efecto suspender el procedimiento coactivo; y, es en ese procedimiento coactivo a que la sentencia impugnada soslaya las arbitrariedades, ilegalidades y vulneraciones de normas jurídicas de rango constitucional que dicen relación al debido proceso.

## 2.6. SI LA VIOLACIÓN OCURRIÓ DURANTE EL PROCESO, LA INDICACIÓN DEL MOMENTO EN QUE SE ALEGÓ LA VIOLACIÓN ANTE LA JUEZA O JUEZ QUE CONOCE LA CAUSA.

La violación de las normas constitucionales referidas, emanan en la sentencia de decisiva instancia y que se impugna por este recurso extraordinario de protección; aunque en las audiencias respectivas, se pidió a su turno, que los Jueces **apliquen** el inciso 4º del Art. 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esto es, **que se presumen como ciertos los hechos de la demanda de protección, cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario; y, de la acción de protección, no consta la existencia de providencia alguna en que se haya ordenado al ejecución la sentencia del juicio de excepciones a la coactiva referido precedentemente.**

## NOTIFICACIONES

Que, se me notifique en la casilla judicial **No. 999** del señor Dr. Rubén Eduardo Picuasi, a quien mi representada designa y autoriza como su defensor en la ciudad de Quito.

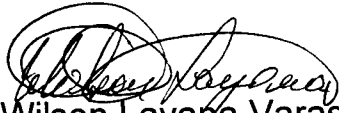


Diciembre (18)


Que no obstante que en el Art. 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control, Constitucional que trata de los requisitos de la demanda, mi representada declara que no ha presentado otra acción extraordinaria de protección por los mismos actos u omisiones, contra la misma Sala de Conjuces con ocasión a la acción de protección que ellos resolvieran y que ahora se la ataca vía acción extraordinaria de protección.

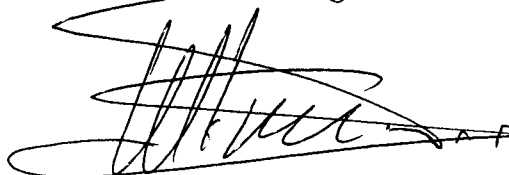
Que, mi representada adjunta los elementos probatorios consistentes en las diferentes piezas procesales; y, entre ellas, la sentencia judicial definitiva, violatoria de derechos constitucionales.

Es de Justicia, etc.

  
Wilson Layana Varas  
ABOGADO

Reg. 09-2000-146

  
Lcdo. Bernardo Higgins Fuentes.



Manuel Tama  
ABOGADO  
09-1981-53

PRESENTADO: En Guayaquil, a diecisiete de noviembre del dos mil once a las catorce cuarenta con dos copias iguales a su original.- SE acompaña dos anexos copia simple.-

  
Ab. Martha Ruiz González  
Secretaría Relatora de la Tercera Sala de lo Penal y de Tránsito de la Corte Provincial de Justicia del Guayas

