

Acuerdo y sus 53

Juicio No. 339-2010

SEÑORES JUECES DE LA SALA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIA DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.-

Dr. Marco Almeida Costa, Coordinador General Jurídico Subrogante del Ministerio de Finanzas, en virtud de la delegación de funciones constante en el Acuerdo Ministerial No. 151 de 15 de junio de 2010, publicada en el Registro Oficial No. 225 del 30 de los mismos mes y año, respetuosamente comparezco y deduzco la siguiente ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN para ante la Corte Constitucional, en los siguientes términos:

I

ACCIONANTE – LEGITIMADO ACTIVO

El accionante es el Ministerio de Finanzas, debidamente representado por su titular, el Econ. Patricio Rivera Yáñez, quien en aplicación de la delegación de funciones constante en el Acuerdo Ministerial No. 151 del 15 de junio del 2010, publicada en el Registro Oficial No. 225 del 30 de junio del 2010, ha dispuesto que la representación judicial en defensa de los intereses de esta Cartera de Estado la ejerza el Coordinador General Jurídico de esta Secretaría de Estado. Al haber sido parte demandada, esta Cartera de Estado en Juicio Verbal Sumario No. 059-B-2003, que se sustanció en primera instancia en el Juzgado Quinto de lo Civil de Guayaquil; habiendo subido dicho proceso en consulta a la Primera Sala de lo Civil, Mercantil Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, signándose con el No. 111-2005, la cual dictó auto de nulidad el 02 de junio del 2008, a las 17h10; el cual fue revocado por los Conjuces de dicha Sala, quienes dictaron sentencia el 08 de diciembre del 2009, a las 10h30, por la cual disponen a esta Cartera de Estado, en perjuicio de los intereses del Erario Nacional, pagar a los actores valores que ya habían sido desechados por los Jueces Titulares, por lo que fue presentado Recurso de Casación el 08 de febrero del 2010; y, de Hecho el 15 de marzo del 2010, que fue signado con el número 339-10 GNC ante la Corte Nacional de Justicia.

06-09-11  
16h 10  
con 4  
copias  
y anexo  
en 22

II

IDENTIFICACIÓN DE LA DECISIÓN JUDICIAL IMPUGNADA, DEL PROCESO Y DEL TRIBUNAL QUE EXPIDIÓ LA DECISIÓN

La decisión judicial impugnada es la sentencia dictada el 08 de agosto del 2011, a las 10h00, por los Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, Dr. Galo Martínez Pinto, Dr. Carlos Ramírez Romero y Dr. Manuel Sánchez Zuraty, dentro del Recurso de Casación interpuesto No. 339-10 GNC, que por indemnización de daños y perjuicios que sigue JORGE GARCIA GONZALEZ, Procurador Común de los actores contra el Ministerio de Finanzas, sentencia que desechó el recurso de casación interpuesto por esta Cartera de Estado, quedando en firme la sentencia dictada dentro del Juicio Verbal Sumario signado en segunda instancia con No. 111-2005 por la Sala de Conjuces de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

La sentencia dictada en el Recurso de Casación No. 339-10 GNC, se encuentra ejecutoriada, por cuanto nuestro ordenamiento jurídico no contempla un recurso judicial contra los fallos de las Salas de la Corte Nacional de Justicia que desechan el recurso de casación incoados por las partes procesales, siendo procedente que contra la

misma se plantee la acción extraordinaria de protección, en virtud de que la sentencia impugnada violenta derechos reconocidos y amparados en la Constitución de la República.

Por Secretaría SE SERVIRÁ SENTAR LA RAZÓN DE EJECUTORIA de la referida sentencia, conforme lo dispuesto en el artículo 61 numeral 2 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### III DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS POR LA DECISIÓN JUDICIAL

La sentencia dictada el 08 de agosto del 2011, a las 10h00, por los Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, dentro del Recurso de Casación No. 339-10 GNC, interpuesto por el Ministerio de Finanzas contra la sentencia dictada el 08 de diciembre del 2009, a las 10h30, por la Sala de Conjuces de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro del Juicio Verbal Sumario, signado en segunda instancia con el No. 111-2005, vulnera derechos fundamentales del Ministerio de Finanzas y por ende del Estado ecuatoriano. Por lo que de conformidad con lo establecido en el artículo 86 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador; y, el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, este Ministerio de Finanzas interpone la **Acción Extraordinaria de Protección**.

La Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, al dictar su sentencia el 08 de agosto del 2011, a las 10h00, dentro de la sustanciación del Recurso de Casación No. 339-10 GNC, vulneró el derecho al debido proceso del Ministerio de Finanzas, por las siguientes consideraciones:

- Se violó el derecho al debido proceso, contenido en el artículo 76 num. 1 de la Constitución de la República, que textualmente señala: *“Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”*.
- Se violó el derecho al debido proceso contenido en el artículo 76 num. 7 lit. l) de la Constitución de la República, que consagra: *“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”*.
- Se violó el derecho a la seguridad jurídica contenida en el artículo 82 de la Constitución de la República: *“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.”* (Lo subrayado me corresponde).

### IV ARGUMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO QUE DEMUESTRAN LA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL ACCIONANTE

*Auto y auto 54-*

## A. ARGUMENTOS DE HECHO.-

### A.1. VIOLACIÓN AL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN SU GARANTÍA BÁSICA CONTENIDA EN EL NUMERAL 1 DEL ARTÍCULO 76 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA.-

- a) Los Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia textualmente manifestaron en los Considerandos "Tercero" numeral 3.2.1. y "Cuarto", numeral 4.1 de la sentencia de Casación lo siguiente:

*"Para que opere la impugnación por la causal segunda, que se refiere a nulidades procesales, es menester que se cumplan los principios de tipicidad y trascendencia de la nulidad; en los diferentes cargos que se han en el presente recurso, estudiaremos si se cumplen estos principios.- Sobre el cargo de que los autos de nulidad no pueden ser reformados ni revocados por el mismo juez porque tienen efecto de cosa juzgada, el Art. 289 de Código de Procedimiento Civil establece que los autos y decretos pueden aclararse, ampliarse, reformarse y revocarse, por el mismo juez que los pronunció, a petición de parte o también de oficio, por disposición del Art. 290 ibidem; estas normas de procedimiento son de obligatorio cumplimiento porque los procesos están sometidos al principio de legalidad, establecido en el Art. 7 del Código Orgánico de la Función Judicial, por el que los jueces deben ejercer sus funciones de conformidad con la Constitución y la Ley, y no pueden ser inobservadas por las consideraciones doctrinarias que invoca el peticionario. La cita del precedente jurisprudencial no es pertinente, porque se refiere a la invalidación de la propia sentencia, que en efecto no es posible en la legislación ecuatoriana, en virtud de lo dispuesto en el Art. 281 del Código de Procedimiento Civil; pero el tema de discusión no es ese, sino la invalidación de un auto".*

*"...4.1.- Como lo explicamos anteriormente, la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente; por tanto, para que prospere una impugnación por la causal segunda es necesario que se cumpla con los requisitos de tipicidad y trascendencia para que existe nulidad procesal: la tipicidad se refiere a que la causa de la nulidad debe ser una violación de solemnidad sustancial o violación de trámite, establecidos en los artículos 344 y 1014 del Código de Procedimiento Civil u otras leyes que los tipifiquen y la trascendencia se refiere a que tal nulidad hubiere influido en la decisión de la causa o provocado indefensión y que no hubiere quedado convalidada legalmente. 4.1.1.- (....pág. 13) Respecto de estos cargos, la Sala de Casación se remite al considerando "3.2.1" de este fallo, que consta en el recurso anteriormente estudiado, sobre la supuesta imposibilidad de que puedan aclararse, ampliarse, reformarse o revocarse, por el mismo juez que los pronunció, los autos y decretos; tal criterio contraría lo dispuesto en la norma del Art. 289 del Código de Procedimiento Civil, por lo que esta Sala no acepta los cargos.- 4.1.2.-...".*

Lo expresado por los Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia en los Considerandos "Tercero" numeral 3.2.1. y "Cuarto", numeral 4.1 viola las normas del Derecho Procesal ecuatoriano contenidas en los artículos 271, 272, 281, 289, 290, 337, 378, 412 y 990 del Código de Procedimiento

Civil, al no considerar los siguientes hechos que fueron expuestos en el Recurso de Casación:

- Lo resuelto el 02 de junio del 2008, a las 17h10, por los Jueces de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas: Dr. Raúl Valverde Villavicencio, Dr. Jorge Blum Manzo y Dr. Víctor Fernández Álvarez, dentro del Juicio Verbal Sumario No. 111-2005 (la numeración de primera instancia es 059-B-2003), tiene el efecto jurídico de auto con fuerza de sentencia, por cuanto declaró la nulidad del proceso desde la demanda, actuando en uso del mandato jurisdiccional que le confieren los artículos 337<sup>[1]</sup> y 990<sup>[2]</sup> del Código de Procedimiento Civil, que determinan la obligatoriedad de elevar en consulta todas las sentencias adversas al Estado y de darle la sustanciación de segunda instancia, dejando en claro el artículo 412<sup>[3]</sup> del Código Adjetivo Civil, que lo que pronuncia la Sala tiene “fuerza de sentencia”.
- Los jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, omitieron mencionar en su sentencia de casación que los Conjuces de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas **no podían revocar el auto con fuerza de sentencia dictado el 02 de junio del 2008, a las 17h10, por los jueces titulares de la misma**, no sólo porque el artículo 281<sup>[4]</sup> del Código de Procedimiento Civil impide hacerlo con las sentencias y por ende, los autos que tienen fuerza de sentencia. En ese sentido, dicha motivación del fallo de casación violenta expresamente el contenido de lo preceptuado en los artículos 289<sup>[5]</sup> y 290<sup>[6]</sup> del Código de Procedimiento Civil, que determina claramente que solo los “decretos” pueden ser revocados “de oficio” **por el juez que los pronunció**, dado que en primer lugar no se trata de un decreto como lo contempla el artículo 271<sup>[7]</sup> de la norma procesal, ni son revocados por el Juez

<sup>[1]</sup> Código de Procedimiento Civil, Art. 337: “*En las causas que interesen al estado y a sus instituciones, y que suban por consulta a los tribunales, se procederá como en los casos de apelación, oyendo primero al fiscal y no habrá en ellas deserción del recurso.*”

<sup>[2]</sup> Código de Procedimiento Civil, Art. 990: “*Las sentencias judiciales adversas a las instituciones del estado se elevarán en consulta a la respectiva Corte Superior, aunque las partes no recurran. En la consulta se procederá como en los casos de apelación y, respecto de ellas no se aplicarán las disposiciones relativas a la deserción de recurso.*”

<sup>[3]</sup> Código de Procedimiento Civil, Art. 412.- *Vencido el término probatorio, o en caso de no ser éste procedente, se pedirán autos en relación y se pronunciará sentencia.*

<sup>[4]</sup> Código de Procedimiento Civil, Art. 281: “*el juez que dictó sentencia, no puede revocarla ni alterar su sentido en ningún caso; pero podrá aclararla o ampliarla, si alguna de las partes lo solicitare dentro de tres días.*”

<sup>[5]</sup> Código de Procedimiento Civil, Art. 289: “*los autos y decretos pueden aclararse, ampliarse, reformarse o revocarse, por el mismo juez que los pronunció, si lo solicita alguna de las partes dentro del término fijado en el art. 281*”.

<sup>[6]</sup> Código de Procedimiento Civil, Art. 290: “*los decretos pueden también aclararse, ampliarse, reformarse o revocarse, de oficio, dentro del mismo término.*”

<sup>[7]</sup> Código de Procedimiento Civil, Art. 271: “*decreto es la providencia que el juez dicta para sustanciar la causa, o en la cual ordena alguna diligencia.*”

que los pronunció dentro del término que prevé la ley. Es así que el efecto jurídico de lo resuelto por los Jueces Titulares de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, fue declarar la nulidad procesal a través de un AUTO DE NULIDAD.

- b) Los Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en el Considerando "Tercero", numeral 3.2.2, de la sentencia dictada dentro de la sustanciación del Recurso de Casación No. 339-10 GNC, expresaron textualmente lo siguiente:

*".....- La Sala de Casación observa que el considerando "octavo" de la sentencia expresa claramente el motivo por el que se deja sin efecto el auto de nulidad, cuando dice "Se deja sin efecto la nulidad emitida por esta Sala de fecha 2 de junio del 2008, las 17h10, por cuanto no correspondía dicho auto en virtud de que la presente causa no subió por apelación ni por ningún otro recurso interpuesto, sino por consulta"; esta motivación recoge el principio dispositivo que contiene el Art. 345 del Código de Procedimiento Civil, que expresa que la omisión de alguna de las solemnidades sustanciales determinadas en ese párrafo o la violación de trámite a la que se refiere el artículo 1014 podrán servir de fundamento para interponer el recurso de apelación, y en el caso, no existe recurso de apelación; y, además, como ya se explicó antes, el Tribunal ad quem es perfectamente competente para dejar sin efecto el auto de nulidad mencionado porque la norma contenida en el Art. 289 del Código de Procedimiento Civil, así lo permite.- Por otra parte, el auto de nulidad de 2 de junio del 2008, las 17h10, tiene como motivación la violación de trámite dado a la causa, porque considera que el juicio verbal sumario no es el pertinente porque no es un proceso de conocimiento, lo cual no es exacto porque, con motivo de las reformas a la Ley de Casación, la Corte Suprema de Justicia aclaró los alcances de los conceptos "proceso de conocimiento", "procesos de ejecución", y "procesos cautelares", aceptando que los juicios verbal sumarios son procesos de conocimiento, y por ese motivo se aceptan los recursos de casación en este tipo de juicio, hasta la actualidad."*

El Considerando "Tercero" de la sentencia dictada por los Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en su numeral 3.2.2, viola las normas del Derecho procesal ecuatoriano contenidas en los artículos 337 y 990 del Código de Procedimiento Civil, al no considerar los siguientes hechos que fueron expuestos en el Recurso de Casación:

- La sentencia dictada por los "Conjueces" de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, carecía de motivación jurídica para dejar sin efecto el auto con fuerza de sentencia dictado el 02 de junio del 2008, a las 17h10, por los Jueces Titulares, mediante el cual se dispuso la nulidad del Juicio Verbal Sumario No. R-111-2005, porque lo único que expresaba el Considerando Octavo del fallo era solamente que *"no correspondía dicho auto en virtud, de que la presente causa no subió por apelación ni por ningún otro recurso interpuesto, sino por consulta"*.
- Los Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, no solo consideran en su sentencia que es correcta la motivación de "los Conjueces" al haber dejado sin efecto el auto con fuerza de sentencia dictado por los "Jueces Titulares" que declara la nulidad procesal sino que los

considera plenamente competentes para ello sin considerar el contenido en los artículos 337 y 990 del Código de Procedimiento Civil, que determina la obligatoriedad de proceder en el caso de las consultas por fallos adversos al Estado como en los casos de apelación, por lo que se evidencia la violación al debido proceso, conforme a lo dispuesto en las disposiciones legales anotadas, perjudicando los intereses del Estado ecuatoriano.

- c) La Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en el Considerando "Tercero", numeral 3.2.3, de la sentencia dictada dentro de la sustanciación del Recurso de de Casación No. 339-10 GNC, expresa textualmente lo siguiente:

*"...- Esta Sala de Casación observa que de fojas 694 a 697 vuelta, de primera instancia, consta la sentencia dictada por el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo. Segunda Sala, Quito, enero 29 de 1996, las 09h00, que en la parte resolutive dice: "...se acepta en parte la demanda y se declara ilegal el acto administrativo impugnado; se dispone que se proceda a la liquidación de las indemnizaciones que les corresponde a los actores...";(...) por lo tanto, no corresponde a la realidad procesal la afirmación que hace el casacionista, de que en la presente causa no existe orden alguna contenida en sentencia ejecutoriada que reconozca a favor de alguno de los accionantes el derecho a los daños y perjuicios..."*

Lo manifestado por los Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia en el Considerando "Tercero" numeral 3.2.3, viola el debido proceso y por ende las disposiciones del Derecho Procesal ecuatoriano contenidas en los artículos 10 inciso 4to., 828 del Código de Procedimiento Civil; 64 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y, artículo 185 num. 6 del Código Orgánico de la Función Judicial, al no considerar los siguientes aspectos que fueron expuestos en el Recurso de Casación:

- Los Jueces Nacionales en su fallo no consideraron lo dispuesto en el artículo 10<sup>[8]</sup> inciso 4to. del Código de Procedimiento Civil, que establece que el juez que conoció la causa principal es competente para resolver los incidentes de la misma, es decir que ni el Juez Quinto de lo Civil de Guayaquil, ni la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas eran competentes para conocer y sustanciar la demanda planteada por los ex policías militares aduaneros por cuanto la liquidación de las indemnizaciones establecidas en la sentencia dictada por la Segunda Sala del Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, el 29 de enero de 1996, le correspondía a ese mismo órgano de la Administración de Justicia.
- El fallo de casación viola lo establecido en el Artículo 828 <sup>[9]</sup> del Código de Procedimiento Civil, porque solamente están sujetas al Juicio Verbal Sumario,

<sup>[8]</sup> Código de Procedimiento Civil, Art. 10, inciso 4to.: "La jueza o el juez que conoce de la causa principal conocerá: 1. De los incidentes que en ella se lleguen a producir"

<sup>[9]</sup> Código de Procedimiento Civil, Art. 828: "Art. 828.- Están sujetas al trámite que esta Sección establece las demandas que, por disposición de la ley o por convenio de las partes, deban sustanciarse verbal y sumariamente; las de liquidaciones de intereses, frutos, daños y perjuicios, ordenadas en sentencia ejecutoriada; las controversias relativas a predios urbanos entre arrendador y arrendatario o subarrendatario, o entre arrendatario y subarrendatario, y los asuntos comerciales que no tuviesen procedimiento especial."

las demandas de liquidaciones de daños y perjuicios que hayan sido ordenados en sentencia ejecutoriada, y, en ninguna parte de la sentencia adjuntada por los actores como documento habilitante de su demanda, consta que la Segunda Sala del Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo haya determinado de manera expresa la existencia de daños y perjuicios, solamente establece la liquidación de indemnizaciones a los actores de acuerdo a lo dispuesto en el Acuerdo Ministerial No. 280 del 28 de abril de 1994, sujetándose a lo dispuesto en el Art. 52 de la Ley de Modernización del Estado y el Art. 80 de su Reglamento, lo cual no constituye ninguna indemnización de daños y perjuicios civil sino una resolución en el ámbito del Derecho Administrativo; contradiciendo flagrantemente lo manifestado por los señores Jueces de la Corte Nacional en su sentencia impugnada, en la que, a su decir, consideran que existe una orden para que un Juez de lo Civil pueda liquidar los daños y perjuicios; inobservado las disposiciones legales que facultan al Juez de lo Civil a liquidar los daños y perjuicios que ya han sido establecidos por otro juez de la Jurisdicción Civil y no de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

- Es así que en la sentencia impugnada no observó lo dispuesto en el Artículo 64<sup>[10]</sup> de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en el sentido de que, era la propia Segunda Sala del Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo el único órgano judicial competente para proceder a realizar las liquidaciones de las indemnizaciones ordenadas en su sentencia dictada el 29 de enero de 1996.
  - En la sentencia impugnada se violenta el derecho al debido proceso, al no declarar la nulidad de todo lo actuado por falta de competencia de quienes conocieron la causa, cuyo origen es una demanda de particulares contra el Estado ecuatoriano, violando así el numeral 6 del artículo 185<sup>[11]</sup> del Código Orgánico de la Función Judicial.
- d) La Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia en el Considerando "Cuarto", numeral 4.1.2, (pág. 14) de su sentencia dictada dentro del Recurso de Casación No. 339-10 GNC, señaló lo siguiente:

*"4.1.2.- (...) - La Sala de Casación observa que a fojas 774 de segunda instancia, consta la providencia dictada por la Sala de Conjuces de la Primera Sala de lo Civil, mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, el 23 de noviembre de 2009, las 12h00, en la que la rechazan por no haberse cumplido con la consignación prevista en el Art. 871 del Código de Procedimiento Civil; el efecto del rechazo de la demanda de recusación es de que los conjuces continúan en el conocimiento de la causa porque así lo dispone el Art. 875 del Código de Procedimiento Civil; por tanto, el cargo no tiene fundamento".*

<sup>[10]</sup> Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Art. 64: "El Tribunal, mientras no conste de autos la total ejecución de la sentencia o el pago de las indemnizaciones señaladas, adoptará, a petición de parte, cuantas medidas sean adecuadas para obtener su cumplimiento, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil para la ejecución de las sentencias dictadas en juicio ejecutivo".

<sup>[11]</sup> Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 185, numeral 6to.: Art. 185.- "Competencia de las salas de lo contencioso administrativo y de lo contencioso tributario.- la sala especializada de lo contencioso administrativo conocerá: 6. Los recursos de casación en las causas por indemnización de daños y perjuicios propuestas por los particulares en contra de las instituciones del estado."

Se vulnera las normas del Derecho procesal ecuatoriano contenidas en los artículos 378, 871, 875 y 876 del Código de Procedimiento Civil, al no considerar los siguientes aspectos que fueron expuestos en el Recurso de Casación:

- Los Jueces Nacionales no consideraron que previo al Juicio de Recusación No. 111-A-2005 al que hacen alusión en su sentencia, el 05 de junio del 2008, la parte actora presenta un escrito de aclaración del auto con fuerza de sentencia dictado el 02 de junio del 2008, a las 17h10, por los Jueces Titulares, y, el 06 de junio del 2008, presenta un escrito de desistimiento de la aclaración y de revocatoria del mismo.
- En el momento procesal cuando los actores desisten de su recurso horizontal de aclaración interpuesto al auto dictado el 02 de junio del 2008, a las 17h10 por los Jueces Titulares, éste quedó ipso jure ejecutoriado, tal como lo señala textualmente el artículo 378<sup>[12]</sup> del Código de Procedimiento Civil que determina que el desistimiento de una instancia o recurso surte el efecto de dejar ejecutoriado el auto o resolución del que se reclamó, trayendo como consecuencia que el fallo de los “Jueces Titulares” de dicha Sala se halla ejecutoriado y no puede ser revocado por los “Conjueces”. Situación jurídica que no ha sido considerada al momento de resolverse el recurso de Casación.
- En virtud de la recusación planteada por la parte actora contra los Jueces Titulares de la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, que sustanciaban la consulta del Juicio Verbal Sumario No. 111-2005, se originó el Juicio de Recusación No. 111-A-2005; y los señores Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en su fallo de casación sin observar que los “Conjueces” de la Sala Provincial que sustanciaban la recusación, dictaron una providencia el 23 de noviembre del 2009, a las 12h00, rechazando la demanda interpuesta por el Procurador Común de los ex policías militares aduaneros, que por no haber cumplido con lo determinado en los artículos 871<sup>[13]</sup> y 876 del Código de Procedimiento Civil dispusieron su archivo, expresan que el efecto jurídico de dicho rechazo es que los “Conjueces” debían seguir con la sustanciación de la causa principal. Dicha aseveración en el fallo de casación carece de motivación, por cuanto los “Conjueces” al haber rechazado la demanda de recusación que les quitó la competencia a los “Jueces Titulares”, y, por lo tanto, perdiéndola con dicha providencia de rechazo, en lugar de devolver el Juicio Verbal Sumario No. 111-2005 a ellos, en razón de haber perdido la competencia, procedieron a dictar sentencia el 8 de diciembre del 2009, a las 10h30, revocando el fallo de los Titulares; inobservándose el artículo 875 del Código de Procedimiento Civil que dispone que “Si la recusación es declarada legal, seguirá conociendo el subrogante. En caso contrario continuará interviniendo el recusado.”

[12] Código de Procedimiento Civil, Art. 378: “*El desistimiento de una instancia o recurso surte el efecto de dejar ejecutoriado el auto o resolución de que se reclamó.*”

[13] Código de Procedimiento Civil, art. 871: “*No podrá admitirse una recusación sin que se consigne, previamente, la multa en que, según el art. 876, debe ser condenado el recusante, a no ser que éste sea pobre de solemnidad.*”



- e) Los Jueces de la Sala lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en el Considerando "Cuarto", numeral 3.3. (pág. 10) de la sentencia dictada dentro de la sustanciación del Recurso de Casación No. 339-10 GNC, expresaron textualmente lo siguiente:

*"3.3.- La causal primera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva. En el recurso de casación por la causal primera del artículo 3 de la ley de Casación no cabe consideración en cuanto a los hechos ni hay lugar a ninguna clase de análisis probatorio, pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia. Cuando el juzgador dicta sentencia y llega a la convicción de la verdad de determinados hechos, alegados ya sea por la parte actora, ya sea por la parte demandada, en la demanda y en la contestación; luego de reducir los hechos a los tipos jurídicos conducentes, busca una norma o normas de derecho sustantivo que le sean aplicables (...). El vicio de juzgamiento (pág. 11) o in judicando contemplado en la causal primera, se da en tres casos: 1) Cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la escogida. 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido. 3) cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene. 3.3.1.- La Sala de Casación observa que en el presente recurso no existe fundamentación alguna para la causal primera, que se refiere a la violación directa de norma de derecho sustantivo; motivo por el cual no se acepta el cargo".*

En base a la consideración citada, se puede evidenciar una vulneración del derecho al debido proceso, en su garantía básica contenida en el numeral 1 del artículo 76 de la Constitución de la República, por cuanto dado cumplimiento a las normas del ordenamiento jurídico ecuatoriano, como son las normas de Procedimiento Civil, las normas de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y del Código Orgánico de la Función Judicial ya mencionadas, lo cual no es aceptado por la Jurisprudencia de la Corte Constitucional:

*En la especie, direccionando el Debido Proceso a la acción extraordinaria de protección, debemos manifestar que siendo éste el eje articulador de la validez procesal, la vulneración de sus garantías constituye un atentado grave, no solo a los derechos de las personas en una causa, sino que representa una vulneración al Estado y a su seguridad jurídica, puesto que precisamente estas normas del Debido Proceso son las que establecen los lineamientos que aseguran que una causa se ventile en apego al respeto de derechos constitucionales como el acceso a los órganos jurisdiccionales, y el respeto a los principios y garantías constitucionales.*

*El neo-constitucionalismo representa en la actualidad, una fuerte corriente de renovación del Derecho, evidenciándose, de esta forma, lo que suele denominarse como "supremacía de la Constitución", en donde todos los poderes públicos así como los particulares nos hallamos sometidos a las normas contenidas en la Carta Fundamental.*

Esta tarea se toma imperiosa para los actores judiciales, quienes en el Estado Constitucional de Derechos y Justicia son los llamados a velar de manera prioritaria, por los derechos consagrados en la Constitución de la República, surgiendo así la figura del control como un elemento inseparable del concepto de Constitución.

*El Debido Proceso, como se ha señalado en líneas precedentes, es el guardián de las solemnidades de los juicios, ante lo cual, cualquier acción u omisión que deviniera en un atentado grave a estas solemnidades y que, de igual manera, provoque un daño grave a los derechos de cualesquiera de las partes, amerita ser reparado.*

(Resolución de la Corte Constitucional No. 12, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 9, del 21 de agosto del 2009.)

## **A.2. VIOLACIÓN AL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN SU GARANTÍA BÁSICA CONTENIDA EN EL NUMERAL 7, LITERAL l) DEL ARTÍCULO 76 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA.-**

La prueba de que la sentencia de casación impugnada, violó el derecho al debido proceso, consistente en la *debida motivación de las resoluciones judiciales*, que está consagrado en el numeral 7, literal l) del artículo 76 de la Constitución de la República, estriba en que a través de dicha sentencia, los Jueces de esa Sala desecharon el Recurso de Casación interpuesto por esta Cartera de Estado, sin que hayan fundamentado debidamente dicha negativa, ya que no se consideraron los argumentos legales expuestos en dicho recurso y se emitieron criterios contrarios a derecho que beneficiaron a la parte actora, vulnerando con ello el derecho del Ministerio de Finanzas al debido proceso, al no existir pertinencia entre los antecedentes de hecho y las normas jurídicas citadas en la referida resolución (fallo), llevando la consecuencia de que la misma sea nula como lo establece el artículo 76 num. 7, lit. l) de la Carta Magna.

## **A.3. VIOLACIÓN AL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 82 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA.-**

Los Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, al desecher mediante sentencia dictada el 08 de agosto del 2011, a las 10h00, el Recurso de Casación interpuesto por el Ministerio de Finanzas, violaron el derecho a la seguridad jurídica contenido en el artículo 82 de la Constitución de la República, que señala: *“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”*, por cuanto dicho órgano de la Función Judicial tiene la obligación de garantizar la seguridad jurídica en la sustanciación del Recurso de Casación interpuesto a la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro del Juicio Verbal Sumario No. 111-2005, lo cual no sucedió, como lo hemos demostrado con las exposiciones de los anteriores argumentos jurídicos, porque el fallo de la Sala no cumplió con lo establecido en la Carta Fundamental del Estado, en sus artículos 172 y 426, en el sentido de que los jueces deben administrar justicia con sujeción a la Constitución y a la ley.

Por otra parte es necesario aclarar que los señores jueces al momento de expedir su resolución de casación, no han tomado en cuenta, que consta en el proceso la copia de

la demanda por daños y perjuicios presentada ante el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, por el señor Luis Zabala Coronel y otros (**entre los cuales constan el señor Jorge García y otros actuales demandantes**), y copia del Registro Oficial en el cual se halla publicado el Recurso de Casación, lo cual paso a detallar a continuación.

El señor Luis Zabala Coronel y otros, presentaron ante el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo sede Quito, una demanda en contra del Ministro de Finanzas y Crédito Público, de indemnización de daños y perjuicios por haber sido declarados cesantes de la ex Policía Militar Aduanera y solicitan expresamente que "...El Estado ecuatoriano nos indemnice por los daños y perjuicios que nos han ocasionado en una cantidad no menor de QUINIENTOS MILLONES DE SUCRES (S/.500'000.000,00) por cada uno de los comparecientes".

Esta causa fue conocida y resuelta por la Segunda Sala del Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo, signada con el No. 3876-97-L.Y.M, judicatura que mediante sentencia expedida el 10 de abril del 2001, Resuelve: **"...se rechaza la demanda y se declaran legales la Resolución No. 229 de 2 de abril de 1997; y, el Acuerdo No. 284 de 28 de abril de 1994. Así mismo, se declara que no ha lugar al pago de daños y perjuicios, ni la existencia de dolo o culpa, que exigen los recurrentes"** (el resaltado es personal).

La referida sentencia fue objeto de recurso de casación por parte de los actores para la ante ex Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Contencioso Administrativo, la cual, mediante resolución de 10 de abril del 2001, resolvió: **DESECHAR EL RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR EL SEÑOR LUIS ZABALA CORONEL PROCURADOR COMUN DE LOS MIEMBROS DE LA EX POLICIA DE ADUANAS.**

De lo transcrito queda demostrado contundentemente que los actores entre otros Jorge García actual demandante ya presentaron ante el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo una demanda de daños y perjuicios por haber cesado en funciones de la ex Policía Militar Aduanera, por lo tanto **los actores jamás debieron haber presentado una nueva demanda por las mismas razones, hechos y circunstancias que ya fueron analizadas y resueltas por el Tribunal Distrital No. 1 de lo Contencioso Administrativo Segunda Sala y la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Contencioso Administrativo,** violentándose así lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esto es la prohibición de interponer varias acciones por la misma causa.

Por lo expuesto la sentencia impugnada pone en riesgo la seguridad jurídica consagrada en las siguientes normas jurídicas:

- Los artículos 76 numerales 1 y 7 literal l), 82, 226 y 424 de la Constitución de la República.
- Los artículos los artículos 10 inciso 4to., 271, 272, 281, 289, 290, 337, 378, 412, 828, 871, 875, 876 y 990 del Código de Procedimiento Civil.
- El artículo 64 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.
- El artículo 185 numeral 6 del Código Orgánico de la Función Judicial.

## B. ARGUMENTOS DE DERECHO

### V PRETENSIÓN DE REPARACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS

Por lo expuesto señores Jueces, se servirán declarar que la sentencia impugnada violó el derecho constitucional al debido proceso, en las garantías básicas contenidas en el artículo 76 numerales 1 y 7 lit. l), el derecho a la seguridad jurídica establecido en el artículo 82 de la Constitución de la República, y, como consecuencia de ello, que la Corte Constitucional disponga en virtud de lo establecido en el artículo 63 de de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la reparación integral del derecho al debido proceso y a la seguridad jurídica vulnerados en sus garantías básicas ya mencionadas, resolviendo señores Jueces de la Corte Constitucional aceptar la acción extraordinaria de protección interpuesta y declarar la nulidad de la sentencia impugnada.

### VI TRÁMITE

El trámite que debe darse a la presente demanda de interposición de Acción Extraordinaria de Protección es el establecido en los artículos 86, 94 y 437 de la Constitución Política de la República, en los artículos 58 al 63 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

De conformidad con lo que establece la Resolución 1 de la Corte Constitucional, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 351 del 29 de diciembre del 2010, que constituye Jurisprudencia Vinculante, las salas que dictan una decisión definitiva, y ante quienes se interpone una acción extraordinaria de protección están impedidos para efectuar un análisis de admisibilidad, siendo dicha competencia exclusiva de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional.

En consecuencia, sírvanse Señores Jueces Nacionales, enviar 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, y, en el evento de que el mismo ya hubiera bajado a los Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, o al Juez Quinto de lo Civil de Guayaquil, deben remitir a dichos órganos de justicia oficio indicando la obligatoriedad legal de enviar a ustedes el expediente que debe llegar por su intermedio a la Corte Constitucional.

### VII MEDIDA CAUTELAR

#### SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR

En virtud de que la sentencia dictada por el Juez Quinto de lo Civil de Guayaquil, dentro del Juicio Verbal Sumario No. 059-B-2003, el 16 de diciembre del 2004, a las 13h07, que subió en consulta a la Primera Sala de lo Civil, Mercantil Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas con el número 111-2005, a la cual posteriormente los Conjueces en forma antijurídica dejaron sin efecto mediante un auto con fuerza de sentencia dictado el 08 de diciembre del 2009, a las 10h30, contra el cual el Ministerio de Finanzas interpuso el Recurso de Casación No. 339-10 GNC, que dio lugar a que la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, dicte el 08 de agosto del 2011, a las 10h00, dicte su sentencia, que

Acuerdo y medida - 59 -

es materia de la presente acción, que podría ser ejecutada por el Juez inferior, lo cual causaría más allá de un perjuicio a esta Cartera de Estado, un perjuicio al Estado Ecuatoriano al comprometerse de forma inconstitucional fondos que pertenecen al Erario Nacional, que es de todos los ecuatorianos, que se encuentran en la Cuenta Única del Tesoro, en resguardo de los intereses nacionales y de conformidad a lo establecido establece el artículo 87 de la Constitución de la República se servirá disponer en el auto inicial de la Sala de Sustanciación, como medida cautelar, oficiar al Juez Quinto de lo Civil de Guayaquil, ordenándole suspender la ejecución de dicha sentencia dictada dentro del Juicio Verbal Sumario No. 059-B-2003, hasta que se dicte la sentencia de la Corte Constitucional, dado que de no decretarse dicha medida, existiría un perjuicio al Estado ecuatoriano, porque aunque la Corte Constitucional ordene en su fallo dejar sin efecto el auto contra el que se interpone la presente acción, el Juez en mención ya habrá ejecutado la sentencia y dispuesto de fondos del Erario Nacional, trayendo como consecuencia que el fallo no surta los efectos reparatorios; para cuyo efecto se servirá oficiar a dicho juez en ese sentido.

El fundamento de la petición de medida cautelar es la existencia del “Periculum in mora” recogido por la doctrina constitucional y el Derecho Administrativo, consistente en el hecho de que existe el peligro de que cuando se dicte la sentencia de la Corte Constitucional, ésta no surta efectos reparatorios porque la finalidad buscada con la presente acción que es reparar el derecho al Ministerio de Finanzas al debido proceso, no surta efecto alguno al encontrarse ya ejecutada dicha sentencia y entregado los fondos estatales.

La doctrina de las garantías constitucionales también recoge el principio de la “ponderación entre los intereses públicos y privados” como fundamento de las medidas cautelares que aseguran el resultado de los procesos judiciales, manifestado en el presente caso en el peligro que puede significar para el Estado -que representa el interés público de todos los ecuatorianos-, que se llegue a ejecutar una sentencia contra la cual se negó, al Ministerio de Finanzas, el recurso de casación interpuesto.

## VIII AUTORIZACIÓN Y NOTIFICACIONES

En virtud de la delegación de funciones que ejerzo como Coordinador General Jurídico Subrogante, en representación judicial del Ministerio de Finanzas, constante en el Acuerdo Ministerial No. 151 del 15 de junio del 2010, publicada en el Registro Oficial No. 225 del 30 de los mismos mes y año, designo como defensor a los doctores Luis Augusto Rosero Méndez, Carlos Aguirre Mier, Edwin Álvarez, profesionales del derecho a quienes autorizo para que a nombre y en representación de esta Cartera de Estado suscriban escritos y participen en diligencias necesarias en defensa de los intereses institucionales durante la tramitación y sustanciación de la presente acción en la Corte Constitucional.

Las notificaciones que me correspondan las recibiré en el Casillero Constitucional No. **054** asignado al Ministerio de Finanzas.

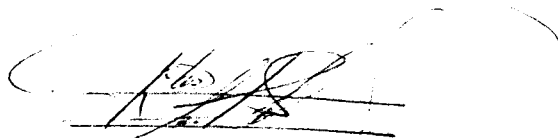
## IX DOCUMENTOS ANEXADOS

Dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 61 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, con la finalidad de demostrar que esta Cartera de Estado agotó los recursos ordinarios y extraordinarios contra la

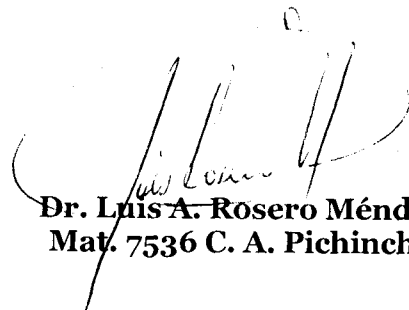
sentencia definitiva materia de esta acción, acompañó los documentos que paso a detallar a continuación:

1. Escrito presentado el 08 de febrero del 2010, en la Primera Sala de lo Civil, Mercantil Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en el cual consta el sello original del recibido de la Secretaría de dicho órgano, mediante el cual se presentó Recurso de Casación de la sentencia dictada el 08 de diciembre del 2009, a las 10h30.
2. Escrito presentado el 15 de marzo del 2010, en la Primera Sala de lo Civil, Mercantil Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en el cual consta el sello original del recibido de la Secretaría de dicho órgano, mediante el cual se presentó Recurso de Hecho de la sentencia dictada el 08 de diciembre del 2009, a las 10h30.

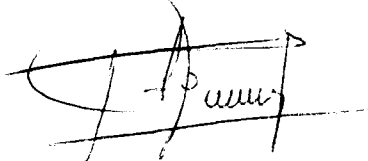
Firmo con mis Abogados Patrocinadores.



**Dr. Marco Almeida Costa**  
Coordinador General Jurídico (S)



**Dr. Luis A. Rosero Méndez**  
Mat. 7536 C. A. Pichincha



**Dr. Carlos Aguirre Mier**  
Mat.No. 2053 C. A. A



**Ab. Edwin Alvarez Cajiao**  
Mat. 411 C. A. L.

PRESENTADO en este despacho el día de hoy día martes seis de septiembre de dos mil once, a las dieciséis horas con cuarenta y ocho, con cuatro copias y un anexo en 22 fojas. Certifico.

**Dr. Carlos Rodríguez García**  
Secretario Relator