

SEÑORES JUECES DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- DR. JOSE DIONICIO SUING NAGUA, JUEZ NACIONAL PONENTE

ABG. CRISTIAN DAVID COBO GRANDA, por los derechos que represento de la DIRECCION PROVINCIAL DEL GUAYAS en mi calidad de **PROCURADOR JUDICIAL**, conforme lo dispuesto en el Art. 38 de la Ley de Seguridad Social, dentro del **JUICIO No. 09501-2020-00115** que sigue **Centro Educativo Integral CENEICA** en contra del **IESS** comparezco para presentar **ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCION**:

1

I

**La calidad en la que comparece la persona accionante.**

Comparezco en mi calidad de procurador judicial del Director Provincial del IESS Guayas, quien a su vez cuenta con la representación legal, judicial y extrajudicial de conformidad con el Art. 38 de la Ley de Seguridad Social.

II

**Constancia de que la sentencia o auto está ejecutoriada.**

La sentencia, objeto de la presente demanda, se encuentra ejecutoriada por el ministerio de la Ley por cuanto no existen recursos pendientes por resolver, conforme podrá dar fe el actuario del despacho. La petición sobre los recursos de aclaración y ampliación fue contestada el jueves 07 de julio de 2022, es decir, esta acción extraordinaria se interpone en el término de rigor.

III

**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.**

Dentro de la causa en comentario, que sigue en contra del IESS, se han agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios, siendo que la sentencia adolece de vicios y vulneraciones al debido proceso y garantías constitucionales.

**IV**

**Señalamiento de la judicatura, sala o tribunal del que emana la decisión violatoria del derecho constitucional.**

La Sala Especializada De Lo Contencioso Tributario De La Corte Nacional De Justicia, integrado por los jueces: Dr. Gustavo Durango Vela, Juez Nacional (E), Dra. Gilda Rosana Morales Ordóñez, Jueza Nacional y Dr. José Dionicio Suing Nagua, Juez Nacional, es el órgano jurisdiccional que ha vulnerado los derechos constitucionales de mí representada, conforme se expondrá en líneas siguientes.

2

**V**

**Identificación precisa del derecho constitucional violado en la decisión judicial.**

La Corte Constitucional ha señalado que las entidades del Estado gozan de derechos constitucionales únicamente en la esfera procesal que está relacionada con el cumplimiento de las garantías previstas en el Art. 76 de la Constitución. En tal sentido consideramos que los derechos procesales de mi representada se vieron vulnerado por cuanto: **1)** no se garantizó el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes; **2)** se impidió recurrir el fallo o resolución y, **3)** seguridad jurídica.

➤ Breve relación circunstanciada de los hechos.-

Con la finalidad de contextualizar los hechos sobre los cuales resolvió, me permito indicar que mi representada interpuso recurso de casación contra la sentencia dictada por el Tribunal Contencioso Tributario (TCT) con sede en el cantón Guayaquil por cuanto se estimó que en la sentencia que recurrida se han infringido –por falta de aplicación- del Art. 145 del COGEP.

Básicamente, lo que mi representada sostuvo con la interposición del recurso de casación era que los jueces del TCT le faltaron aplicar la disposición referente a la indebida acumulación por medio del cual se puede acumular pretensiones en una misma demanda siempre que: **1)** el Tribunal sea competente para conocer todas ellas;

2) Las pretensiones no sean contrarias, ni incompatibles entre sí; y, 3) Todas las pretensiones se pueden sustanciar por un mismo procedimiento.

La causa contenciosa tributaria versaba sobre excepciones a la coactiva, misma que cuenta con causales taxativas de conformidad con el Art. 322 del COGEP. La parte actora planteó las siguientes excepciones a la coactiva:

3

i) Incompetencia del funcionario ejecutor, por no gozar de jurisdicción coactiva de naturaleza tributaria;

ii) El hecho de no ser deudor directo ni responsable de la obligación exigida, alegando que el deudor directo y a su vez responsable de la obligación que el juzgado de coactivas del IESS pretende cobrar a CENEICA S.A., es la compañía SEGUROS BOLÍVAR.

iii) Extinción total o parcial de la obligación por prescripción de la acción de cobro; y,

iv) **Nulidad del procedimiento de ejecución por falta de requisitos legales que afectan la validez del título**, de conformidad con lo manifestado en los numerales 2 y 4 del art.150 del Código Tributario

De acuerdo con el Art. 322 del COGEP se establece que las excepciones a la coactiva se ventilan en procedimiento sumario, con excepción de la causal contemplada en el numeral 10 del Art. 316 del COGEP, esto es, la *“Nulidad del auto de pago o del procedimiento de ejecución por falsificación del título de crédito, por quebrantamiento de las normas que rigen su emisión o falta de requisitos legales que afecten la validez del título o del procedimiento”*.

Es decir, la cuarta excepción a la coactiva que planteó la parte actora, no podía sustanciarse en el proceso sumario sino en el proceso ordinario. Consecuentemente, el tribunal no era competente en razón del procedimiento, conforme se explicará en esta Acción Extraordinaria de Protección (AEP).

Finalmente, la causal de casación presentada por mi representada es admitida y por lo tanto requería un pronunciamiento de fondo. Sin embargo, la sala de la Corte Nacional de Justicia

(CNJ) en el ordinal 13.1, romano IV, indica que *“Lo que se refiere en el numeral precedente evidencia que el tema fue resuelto en el momento procesal oportuno, decisión que no fue objetada por las partes, como lo hace constar de manera expresa en la sentencia, razón por la que el asunto precluyó y no puede volverse a abordar en casación, pues hacerlo equivaldría a inobservar el principio de seguridad jurídica que garantiza la Constitución de la República, en su artículo 82”*;

4

➤ REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD, CONFORME LA JURISPRUDENCIA

La presente acción extraordinaria de protección se fundamentará siguiendo los lineamientos de la jurisprudencia de la Corte Constitucional manifestada en la Sentencia No. 1967-14-EP/20:

**1.- Una tesis o conclusión, en la que se afirme cuál es el derecho fundamental cuya vulneración se acusa (el "derecho violado", en palabras del art. 62.1 de la LOGCC).**

Con respecto al derecho fundamental vulnerado señalo que es el Art. 76 numeral 1 y numeral 7 literal m), esto es, no se cumplió con el debido proceso por parte de los jueces de Sala de la Corte Nacional de Justicia (CNJ) en “garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes” y recurrir del fallo.

Los jueces nacionales consideran que las excepciones previas no son sujetas del recurso de casación si estas son resueltas en el momento procesal oportuno, esto es, en la audiencia única para el presente caso por ser un procedimiento sumario. Añaden adicionalmente que, no siendo objetada por las partes, precluye la impugnación por vía de la casación.

En el auto de aclaración y ampliación la Sala de la CNJ indica que *“para dar respuesta a lo requerido en el recurso horizontal de aclaración es necesario citar la Resolución No. 12-17 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia que en su artículo 1 establece: “Todas las excepciones previas que hayan sido oportunamente planteadas por la parte demandada deberán resolverse por la o el juzgador en la audiencia preliminar o en la primera fase de la audiencia única.”*

Así, entonces planteamos la tesis contraria a lo que refiere la CNJ. En primer lugar, la resolución de la CNJ -12-2017- no prohíbe ni limita que el auto que acepte o deniegue una excepción previa no pueda ser sujeta de recurso de casación.

El contexto de la resolución en mención es que existen excepciones previas –como la indebida acumulación de pretensiones o la caducidad- que pueden ser resueltas o no en el auto de calificación de la demanda<sup>1</sup>. Puede darse el caso que el tribunal o juez de instancia no advierta la causal de inadmisión de la demanda y en tal escenario puede resolverse en un segundo momento a través de la excepción previa que presente la parte demandada.

Puede incluso presentarse el caso de alguna situación relevante del proceso que las partes no lo hayan advertido –por ejemplo la caducidad o competencia- que puede ser alegada incluso cuando no se planteado en la contestación de la demanda.

Cuando la Sala afirma que “el tema fue resuelto en el momento procesal oportuno” y que “el asunto precluyó y no puede volverse a abordar en casación”, impide que mi representada pueda recurrir de aquella parte de la sentencia que dicho sea de paso **FUE ADMITIDA** en la etapa de calificación del recurso y correspondía una resolución de fondo. Vemos que la Sala invocando paradójicamente el principio de preclusión, incurre en el mismo yerro que dolió su censura volviendo a revisar si la casación era o no admisible.

Consecuentemente, se afecta la garantía de cumplimiento de normas y la seguridad jurídica en el ámbito procesal, pues resulta cuestionable que el tribunal afirme que la “decisión que no fue objetada por las partes”, entonces no cabe la casación, pues en los procesos contenciosos tributarios y administrativos existe una **única instancia** y solo cabe el recurso de casación, por lo tanto no existe ningún recurso eficaz para que sea “objetada por las partes”, sino únicamente la casación.

---

<sup>1</sup> Art. 147 del COGEP: “La o el juzgador inadmitirá la demanda cuando: 2. Contenga una indebida acumulación de pretensiones”.

Dado que la excepción previa expuesta hace referencia a la indebida acumulación de pretensiones, el tribunal de casación debió pronunciarse si el tribunal *ad quo* era o no competente para sustanciar “en el mismo procedimiento” todas las excepciones a la coactiva. Es decir, que la excepción previa era relevante porque ataca a la competencia que es insubsanable y que definidas cuenta la competencia legítima la jurisdicción.

6

**2.- Una base fáctica consistente en el señalamiento de cuál es la "acción u omisión judicial de la autoridad judicial" (referida por el art. 62.1 de la LOGCC) cuya consecuencia habría sido la vulneración del derecho fundamental. Tal acción u omisión deberá ser, naturalmente, un aspecto del acto judicial objeto de la acción.**

La Corte Constitucional en SENTENCIA N.º 115-15-SEP-CC, CASO N.º 0980-12-EP se ha pronunciado en este sentido, sobre el enunciado principio procesal que rige al recurso de casación: "La preclusión procesal tiene por finalidad posibilitar el progreso de los procesos judiciales mediante la prohibición de retrotraer el procedimiento y con ello consolidar los momentos cumplidos<sup>5</sup>- De este modo se garantiza el derecho a la seguridad jurídica de las partes procesales y el acceso a una tutela judicial efectiva, puesto que con ello las partes procesales tienen la certeza de que el proceso judicial avanzará de modo continuo y que no pueden revisarse o retrotraerse tramos que ya han culminado y que se han consolidado. Así también, la doctrina procesal ha señalado el principio de preclusión<sup>6</sup>, indicando que:

“Se entiende por tal división del proceso en una serie de momentos o períodos fundamentales, que algunos han calificado de compartimentos estancos, en los cuales se reparte el ejercicio de la actividad de las partes, de maneras que determinados actos deben corresponder a determinados períodos, fuera del cual no pueden ser ejercitados, y si se ejecutan no tienen valor (...).”

Ha señalado que hay dos momentos procesales distintos dentro del recurso de casación. Así, ha manifestado que: “...la admisión del recurso de casación constituye una fase inicial que tiene como fin autorizar o permitir la tramitación del mismo, mientras que la fase de resolución de la causa tiene por objeto analizar las pretensiones

y argumentaciones del recurrente. En tal virtud, mediante una sentencia, los jueces deben conocer y resolver el fondo de la cuestión para pronunciarse respecto de la procedencia o no del recurso de casación presentado.

En la causa en concreto, la Sala de la CNJ señala que: *“(...) Al respecto, Santiago Andrade Ubidia ha señalado lo siguiente: “Quizá con demasiada frecuencia, los recurrentes señalan supuestas violaciones pero no las encuadran en la causal correspondiente sino en otra. En este caso, al ser el recurso de casación de derecho estricto y en virtud del principio dispositivo, el tribunal no puede corregir el error de derecho, que constituye el fundamento de la acción de casación, sino que debe rechazarlo por indebida fundamentación. Así se ha resuelto” (Santiago Andrade Ubidia, La Casación Civil en el Ecuador, Andrade & Asociados Fondo Editorial, Quito, 2005, página 282)”*.

En esa línea argumentativa, la Sala señala que *“Ahora bien, para dar respuesta a lo requerido en el recurso horizontal de aclaración es necesario citar la Resolución No. 12-17 del Pleno de la Corte Nacional de Justicia que en su artículo 1 establece: “Todas las excepciones previas que hayan sido oportunamente planteadas por la parte demandada deberán resolverse por la o el juzgador en la audiencia preliminar o en la primera fase de la audiencia única.” De tal forma que, la indebida acumulación de pretensiones, formulado como excepción previa debe ser resuelta en la audiencia preliminar, más no dentro de un recurso de casación cuya finalidad es revisar los errores de derecho cometidos en el fallo recurrido, ahí la fundamentación para sostener que precluyó el momento procesal en el que se debía abordar esta excepción.”*, es decir, para la Sala, no cabe casación del auto que acepte o rechace la excepción previa.

En el auto de admisibilidad del recurso se indica que *“Constan del escrito los motivos que considera el recurrente fundamentan su recurso, la exposición al respecto es clara y precisa en referencia a los vicios que alega se han producido en la sentencia, y sirve de sustento para su recurso, cita las normas que debieron aplicarse y explica cómo el vicio alegado fue determinante en la parte dispositiva de la sentencia recurrida y su afectación”*.

Es evidente que la sala vulneró también el derecho a la seguridad jurídica al darle un alcance a la resolución que no tiene, teniendo impacto directo en el derecho fundamental a recurrir del fallo.

Bajo el criterio de la Sala, si el tribunal contencioso tributario resuelve acoger una excepción previa –piénsese en caducidad- y existe un error en el cómputo de los días, la parte procesal quedaría en indefensión, no podría recurrir vía casación por cuanto la excepción solo se puede resolver en audiencia única o preliminar

Con ello la CNJ rechazó el recurso de casación cuando lo que se debió resolver era si se casa o no se casa la sentencia. En este sentido la Corte constitucional en la sentencia antes referida, señaló que “no cabía que los jueces vuelvan a pronunciarse respecto a una supuesta inadecuada fundamentación del recurso, pues de acuerdo a lo antes manifestado, por el principio de preclusión, aquella circunstancia formal ya fue revisada en una etapa previa, razón por la cual, los operadores de justicia debieron conocer únicamente los argumentos y pretensiones del recurrente y en base aquello conocer el fondo y emitir una sentencia que resuelva la pretensión del recurrente, garantizándole la tutela judicial efectiva; (...)”

Por ello los jueces de la CNJ limitaron el recurso en base a una norma resolutive que de modo alguno se emitió para definir si cabe o no la casación de las excepciones previas sino para dar claridad a la duda que existía *“en la aplicación de las normas del Código Orgánico General de Procesos; en lo esencial, respecto de si todas las excepciones previas, oportunamente planteadas, deben resolverse en la audiencia preliminar o la primera fase de la audiencia única; así como respecto a la naturaleza de la decisión que resuelve acoger una excepción previa no subsanable, es decir, si la o el juzgador competente debe decidir tales excepciones previas mediante auto o sentencia”*.

Consecuentemente, se vulneraron derechos constitucionales de mi representada por acción de la sala de la CNJ al limitar el recurso sin que exista una norma legal, previa y clara que prohíba la casación a las excepciones previas, más aun cuando esta ha sido admitida.

3.- Una justificación jurídica que muestre por qué la acción u omisión judicial acusada vulnera el derecho fundamental en forma "directa e inmediata" (como lo precisa el art. 62.1 de la LOGCC).

La Corte Constitucional, ha señalado que una vez admitido el recurso corresponde su análisis y constatación de los fundamentos que dieron origen a la impugnación. No pretendemos con esta fundamentarnos exclusivamente en norma infra constitucional, pero parte del debido proceso es justamente que se garantice el cumplimiento de las normas.

Me refiero a los requisitos de la admisibilidad. La fase de admisión implica la revisión de los fundamentos establecidos en el Art. 267 del COGEP cuyo numeral cuarto señala: "La exposición de los motivos concretos en que se fundamenta el recurso señalado de manera clara y precisa y la forma en la que se produjo el vicio que sustenta la causa invocada".

En este sentido, la sala de la CNJ no aplicó las normas jurídicas previstas para la etapa de resolución del recurso sino que por el contrario se insinuó que no correspondía y no es admisible la casación de las excepciones previas.

En tal sentido se observa acciones de parte de la Sala en el sentido que restringieron el derecho a recurrir del fallo estableciendo condiciones y requisitos no previstos en la norma procesal.

De conformidad con el Art. 169 de la Constitución "El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades"

#### VI

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.

Las violaciones a los derechos y principios constitucionales expuestos ocurriendo durante el proceso de sustanciación del recurso de casación.

VII

10

**PETICION CONCRETA**

Por lo expuesto solicito que se declare con lugar la presente Acción Extraordinaria de Protección por cuanto la sentencia objeto de la presente acción, ha vulnerado los derechos constitucionales del debido proceso en las garantías de la motivación jurídica y ser juzgados por un juez imparcial.

En su lugar solicitamos que revoque la sentencia emitida por la Sala de CNJ, y en su lugar se disponga el resorteo para que otro tribunal o Sala se pronuncie, así como también se retrotraigan los efectos que dicha sentencia haya dispuesto.

Para las **NOTIFICACIONES** que correspondan señalo el correo electrónico [cristiancobo10@hotmail.com](mailto:cristiancobo10@hotmail.com) y [patjuddpg@iess.gob.ec](mailto:patjuddpg@iess.gob.ec) y en la **CASILLA JUDICIAL 044** de la Corte Provincial del **Guayas**.-

A ruego de peticionario, como su legítimo defensor.-

AB. CRISTIAN D. COBO G.  
09-2013-446

