

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

Maestría en Derecho Procesal

**Naturaleza jurídica de las resoluciones expedidas dentro del
procedimiento coactivo y sus mecanismos de impugnación**

Fernando Javier Torres Núñez

Tutor: Francisco Abelardo Iturralde Albán

Quito, 2020

Trabajo almacenado en el Repositorio Institucional UASB-DIGITAL con licencia Creative Commons 4.0 Internacional

	Reconocimiento de créditos de la obra No comercial Sin obras derivadas	
---	---	---

Para usar esta obra, deben respetarse los términos de esta licencia

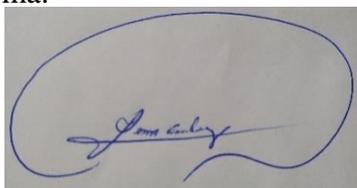
Cláusula de cesión de derecho de publicación

Yo, Fernando Javier Torres Núñez, autor de la tesis intitulada “Naturaleza jurídica de las resoluciones expedidas dentro del procedimiento coactivo y sus mecanismos de impugnación”, mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster en Derecho Procesal en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo, por lo tanto, la Universidad utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en formato virtual, electrónico, digital u óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Fecha: 22 de abril de 2020

Firma:



Fernando Javier Torres Núñez

Resumen

Esta investigación está dirigida a despejar las dudas que actualmente existen en la cultura jurídica respecto a la verdadera naturaleza de la potestad coactiva, es decir si ésta es de naturaleza administrativa o por el contrario tiene algunos rasgos de ser jurisdiccional. Asimismo, la investigación se enfoca en precisar cuáles son los medios adecuados de impugnación para recurrir las resoluciones que se expiden dentro de los procedimientos coactivos en caso de que dichas resoluciones llegaren a vulnerar derechos de los particulares.

En este contexto, se aborda la problemática descrita con sustento en tres elementos fundamentales que son el normativo, el doctrinario y el jurisprudencial. Cada uno de los elementos serán analizados a fin de establecer las posturas existentes respecto a la naturaleza jurídica de la jurisdicción coactiva, para con fundamento en dichas posturas encontrar un punto de quiebre que nos permita adoptar una posición concreta y establecer la verdadera naturaleza de la coactiva y los medios idóneos para su impugnación.

La investigación está estructurada de tres capítulos, en el primer capítulo se analiza el tema concerniente a la naturaleza jurídica de la jurisdicción coactiva para lo cual se analiza la doctrina existente respecto al tema, en este sentido, se estudian cada una de las razones para considerar si la coactiva es de naturaleza administrativa o jurisdiccional; en el segundo capítulo, se establecen cuáles serían los medios adecuados de impugnación para recurrir las decisiones de la coactiva y se abordan las dos dimensiones en las que las resoluciones de la coactiva pueden ser impugnadas tanto en la esfera de legalidad y en la de constitucionalidad; y, en el tercer capítulo, se realiza un análisis eminentemente jurisprudencial en el cual se analizan en conjunto la naturaleza jurídica de la jurisdicción coactiva y en función de ésta se delimitan cuáles son los medios adecuados para su impugnación.

En definitiva, el objeto de la investigación es proporcionar criterios jurídicos tendientes a esclarecer la naturaleza jurídica de la coactiva y en función de dicha conclusión, determinar cuáles son los medios adecuados para su impugnación tanto en el ámbito de legalidad, así como también en la esfera de la constitucionalidad.

Con todo mi amor:

A mi esposa Belén, mi hija Nicole, mi madre Laila y mi padre Juan

Tabla de contenidos

Introducción.....	11
Capítulo primero: Naturaleza jurídica del procedimiento coactivo.....	13
1. Consideraciones doctrinarias y jurídicas sobre la naturaleza jurídica de la coactiva.....	13
2. Naturaleza jurídica de las resoluciones del procedimiento coactivo.....	21
3. Nociones jurisprudenciales respecto a la naturaleza jurídica de la coactiva.....	27
4. Las resoluciones dictadas en el ejercicio de la coactiva.....	31
Capítulo segundo: Mecanismos de impugnación de las resoluciones de la coactiva	35
1. Impugnación en la vía administrativa.....	37
2. Impugnación en la vía judicial.	39
3. Tipos de mecanismos de impugnación en sede judicial.....	40
4. La acción de protección, medio de impugnación de la coactiva.	50
5. Cabe la acción extraordinaria de protección como medio de impugnación de las resoluciones de la coactiva?.....	58
Capítulo tercero: Análisis de la jurisprudencia respecto de la naturaleza de las resoluciones de la coactiva y de sus mecanismos de impugnación.	63
1. Jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia.	63
2. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Perú.....	69
3. Jurisprudencia de la Ex Corte Suprema de Justicia del Ecuador.....	70
4. Jurisprudencia del ex Tribunal Constitucional del Ecuador.....	73
5. Jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador.....	76
Conclusiones.....	79
Bibliografía.....	81
Anexos.....	85

Introducción

El procedimiento coactivo se encuentra plasmado dentro del ordenamiento jurídico del Ecuador como un mecanismo con el que cuentan ciertas instituciones pertenecientes a la administración pública, para hacer efectivo por sí mismas el cobro de créditos que por cualquier concepto se adeuden al Estado, sin necesidad de recurrir a los órganos de la Función Judicial para exigir su cumplimiento.

Cabe señalar que en la cultura jurídica todavía existe incertidumbre respecto a la naturaleza de los procedimientos coactivos y de los mecanismos más idóneos para su impugnación. La duda se profundiza aún más cuando en los procedimientos coactivos la administración pública suele utilizar el término jurisdicción coactiva para designar a este tipo de procedimientos y muchas veces se da el calificativo de jueces¹ a los funcionarios públicos que se encargan de ejercer el cobro de créditos del Estado mediante el referido procedimiento. Así mismo, en el ordenamiento jurídico existen diversas maneras de denominar a la coactiva, por su parte el Código General de Proceso y el Código Orgánico Administrativo, denominan a la coactiva como un procedimiento de ejecución; en cambio el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, en el artículo 340 se refiere al procedimiento coactivo como una acción, denominación similar que consta en el artículo 157 del Código Tributario.

Estas incertidumbres, generan consecuencias con trascendencia jurídica en el ejercicio del derecho pues al no existir claridad respecto a la naturaleza de la coactiva, tampoco existe certeza en relación a cuáles son los medios de impugnación idóneos para recurrir de las decisiones que se emitan dentro los procedimientos coactivos; pues, como en todo procedimiento en el que se decide sobre derechos y obligaciones de las personas, en los procedimientos coactivos también pueden ocurrir irregularidades que afecten derechos, y que por lo tanto puedan ser susceptibles de impugnación, en garantía del derecho al debido proceso consagrado en la letra m) del número 7 del artículo 76 de la Constitución de la República².

¹ El derogado Código de Procedimiento Civil denominaba a la coactiva como una jurisdicción e inclusive se refería a los funcionarios recaudadores como jueces, lo cual derivó en un uso inadecuado y desnaturalizando al procedimiento coactivo.

² Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008. “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

Uno de los objetivos de esta tesis será centrar la discusión del problema jurídico en establecer el carácter jurisdiccional o administrativo de la coactiva, para que indudablemente se logre establecer los mecanismos más efectivos para impugnar las decisiones emitidas dentro de estos procedimientos. Si del análisis existen indicios que la naturaleza de la coactiva es ser un procedimiento jurisdiccional, serán unos los medios de impugnación que resulten idóneos para recurrir tales decisiones; mientras que, si se logra establecer que el carácter administrativo es el predominante en las resoluciones de la coactiva, otros serán los medios de impugnación que resulten adecuados para recurrirlos.

Por estas consideraciones, es necesario el presente trabajo investigativo a fin de aportar criterios jurídicos que permitan aclarar la zona de penumbra que actualmente existe en la cultura jurídica respecto a los procedimientos coactivos. Así pues, en esta investigación se trata de aclarar cuál es la verdadera naturaleza del procedimiento coactivo; así como también, establecer con precisión cuáles son los medios de impugnación idóneos y adecuados para recurrir las resoluciones emitidas dentro de los procedimientos coactivos, que subsecuentemente llegaren a afectar los derechos de las personas.

las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: [...] m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.”

Capítulo primero

Naturaleza jurídica del procedimiento coactivo

1. Consideraciones doctrinarias y jurídicas sobre la naturaleza jurídica de la coactiva.

La naturaleza del procedimiento coactivo es un asunto de relevancia sustancial para el Derecho, toda vez que en la cultura jurídica existe incertidumbre respecto a si la coactiva es una verdadera jurisdicción o por el contrario es una potestad de carácter administrativo otorgada a ciertas instituciones del Estado para el cobro de sus acreencias.

Para dilucidar esta compleja problemática es necesario analizar los conceptos de jurisdicción y autotutela administrativa ya que en ellos se pueden encontrar varios indicios para diferenciar la jurisdicción coactiva ejercida por funcionarios públicos que no tienen la calidad de jueces y la jurisdicción atribuida a los órganos de la función judicial.

En este contexto, se debe mencionar que la jurisdicción en términos generales puede ser definida como la potestad pública de administrar justicia atribuida a los órganos competentes del Estado para que se encarguen de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado respecto de conflictos y controversias con trascendencia jurídica³.

Aunando en el tema, el insigne procesalista Eduardo Couture afirma que la jurisdicción es la función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución.⁴

Similar definición mantiene Giuseppe Chiovenda quien sostiene que la jurisdicción es la función del Estado que tiene por fin la actuación de la voluntad concreta de la ley mediante la sustitución, por la actividad de los órganos públicos, de la

³ Ecuador, *Código Orgánico de la Función Judicial*, Registro Oficial 544, Suplemento, 09 de marzo de 2009. “Art. 150.- JURISDICCION.- La jurisdicción consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, potestad que corresponde a las juezas y jueces establecidos por la Constitución y las leyes, y que se ejerce según las reglas de la competencia.”

⁴ Eduardo Couture, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, (Buenos Aires: Depalma, 1958), 40.

actividad de los particulares o de otros órganos públicos, sea al afirmar la existencia de la voluntad de la ley, sea al hacerla prácticamente efectiva.⁵

Cabrera en su obra *Teoría General del Proceso y la Prueba*, cita la definición de Calamandrei sobre la jurisdicción y al respecto señala que la función de la jurisdicción es la declaración de certeza.⁶

De igual modo, Enrique Vescovi, en su obra *Teoría General del Proceso*, determina que la jurisdicción es la función estatal destinada a dirimir los conflictos individuales e imponer el derecho.⁷

Finalmente resulta pertinente citar el criterio del profesor Ramiro Podetti quien señala que la jurisdicción es el poder público que una rama del gobierno ejercita, de oficio o a petición de interesado, instruyendo un proceso, para esclarecer la verdad de los hechos que afectan al orden jurídico, actuando la ley en la sentencia y haciendo que ésta sea cumplida.⁸

Del análisis de cada uno de los conceptos de los tratadistas citados, podemos concluir que la jurisdicción es una función de carácter público, la cual únicamente puede ser ejercida por los órganos competentes del Estado quienes mediante acto de juicio tienen el deber de materializar el contenido de la Ley en sentencias que resuelvan conflictos de relevancia jurídica. Así mismo, personalmente considero que para dilucidar el verdadero alcance de la jurisdicción, es necesario conocer cuál es el órgano estatal facultado para tal ejercicio. Por lo tanto, a la luz de la realidad de nuestro país, como punto de análisis se deberá determinar cuál o cuáles son esos órganos, lo cual indefectiblemente nos obliga a remitirnos a la Constitución y a la Ley ecuatoriana.

La Constitución de la República en el artículo 167 de forma clara establece que la potestad de administrar justicia emana del pueblo y que se ejerce a través de los órganos de la función judicial.⁹ Por su parte el artículo 178 establece que los órganos jurisdiccionales, sin perjuicio de otros órganos con iguales potestades reconocidos en la Constitución, son los encargados de administrar justicia, y serán los siguientes: 1. La

⁵ Giuseppe Chiovenda, *Curso de derecho procesal civil*, (México: Editorial Pedagógica Iberoamericana, 1995), 195.

⁶ Humberto Cabrera, *Teoría General del Proceso y la Prueba*, (Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez Cía. Ltda., 1996), 83.

⁷ Enrique Vescovi, *Teoría general del proceso*, (Bogotá: Editorial Temis S.A., 1999), 99.

⁸ Ramiro Podetti, *Teoría y Técnica del Proceso Civil y Trilogía Estructural de la Ciencia del Proceso Civil*, (Buenos Aires: Ediar Editores, 1963), 351-352.

⁹ Ecuador, *Constitución del República del Ecuador*, Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008. “Artículo 167.- La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidos en la Constitución”

Corte Nacional de Justicia; 2. Las cortes provinciales de justicia; 3. Los tribunales y juzgados que establezca la ley; y 4. Los juzgados de paz. Así mismo, el artículo 169, numeral 3 de la norma *ibídem* prohíbe que una función distinta al poder judicial pueda ejercer facultades jurisdiccionales, salvo expresas excepciones.¹⁰

En concordancia con la norma constitucional, el Código Orgánico de la Función Judicial en el artículo 7 expresa que la jurisdicción nace exclusivamente de la Constitución y la Ley y que solo podrán ejercer facultades jurisdiccionales los jueces nombrados de acuerdo a sus preceptos y que no podrán ejercer la potestad jurisdiccional las juezas, jueces o tribunales de excepción así como tampoco comisiones especiales creadas para el efecto.¹¹ En el artículo 10 del mismo cuerpo legal se consagra el denominado principio de unidad jurisdiccional en virtud del cual ninguna autoridad extraña a la función judicial podrá desempeñar funciones de carácter jurisdiccional.¹²

Sobre este último principio, Javier Pérez Royo manifiesta que el principio de unidad jurisdiccional debe ser entendido como la concreción del principio de exclusividad, pues la justicia tiene que ser administrada única y exclusivamente por jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial, no pudiendo haber ni una sola manifestación del ejercicio de la potestad jurisdiccional que se escape a este principio.¹³

Ana María Chocrón sostiene que el principio de unidad jurisdiccional se traduce en el monopolio de la administración de justicia por parte del Estado, siendo los jueces y tribunales constitucionalmente establecidos los únicos que pueden ejercerlo en su nombre. Por tal motivo, el principio de unidad jurisdiccional puede ser dividido en tres puntos que corresponden: a) Exclusividad por parte del Estado para administrar justicia, b) La atribución de la potestad jurisdiccional es exclusivamente de los órganos

¹⁰ Ecuador, *Constitución del República del Ecuador*, Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008. “Artículo 168 [...] 4. En virtud de la unidad jurisdiccional, ninguna autoridad de las demás funciones del Estado podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución.”

¹¹ Ecuador, *Código Orgánico de la Función Judicial*, Registro Oficial 544, Suplemento, 9 de marzo del 2009. “Artículo 7.- PRINCIPIOS DE LEGALIDAD, JURISDICCION Y COMPETENCIA.- La jurisdicción y la competencia nacen de la Constitución y la ley. Solo podrán ejercer la potestad jurisdiccional las juezas y jueces nombrados de conformidad con sus preceptos, con la intervención directa de fiscales y defensores públicos en el ámbito de sus funciones.”

¹² Ecuador, *Código Orgánico de la Función Judicial*, Registro Oficial 544, Suplemento, 9 de marzo del 2009. “Artículo 10.- PRINCIPIOS DE UNIDAD JURISDICCIONAL Y GRADUALIDAD.- De conformidad con el principio de unidad jurisdiccional, ninguna autoridad de las demás funciones del Estado podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución. La administración de justicia ordinaria se desarrolla por instancias o grados. La casación y la revisión no constituyen instancia ni grado de los procesos, sino recursos extraordinarios de control de la legalidad y del error judicial en los fallos de instancia.”

¹³ Javier Pérez Royo, *Curso de Derecho Constitucional*, (Madrid: Macial Pons Ediciones Jurídicas, 2002), 912.

jurisdiccionales, c) La función jurisdiccional solo puede ser ejercida por los jueces y tribunales.¹⁴

De acuerdo a lo señalado, mi postura personal es que el principio de unidad jurisdiccional establece que exclusivamente pueden ejercer jurisdicción los jueces y tribunales que comportan la función judicial y aquellos que taxativamente los enuncie la Constitución y la ley; y que por lo tanto quedan excluidos de ejercer jurisdicción cualquier otra autoridad que no posea esta calidad. Sin embargo, la propia Constitución se ha encargado de asignar funciones jurisdiccionales a autoridades que no tienen la calidad de jueces propiamente dicha, como es el caso de los jueces de paz, las autoridades indígenas y los árbitros. No obstante, dentro de estas excepciones, ni la Constitución, ni la Ley han contemplado a la coactiva como una jurisdicción en sentido estricto.

Ahora bien, hasta aquí no se han encontrado razones suficientes para decir que el procedimiento coactivo calce dentro del concepto de una verdadera jurisdicción, pues la coactiva no es ejercida por órganos de la función judicial sino por instituciones ajenas a este poder. Lo cual lleva a sostener que la coactiva no es una jurisdicción toda vez que existe la prohibición constitucional y legal que impide a órganos distintos a la función judicial ejercer jurisdicción.

Por tal motivo, corresponde estudiar el concepto y el alcance del procedimiento coactivo a fin de encontrar una justificación razonada que explique su existencia como mecanismo paralelo a la jurisdicción que ejercen los órganos de la función judicial. Al respecto, Manuel Sánchez Zuraty establece que la jurisdicción coactiva o procedimiento coactivo, es la potestad que poseen diferentes organismos del Estado para cobrar acreencias directamente, sin necesidad de recurrir al poder judicial.¹⁵

Así también, Guillermo Escobar afirma que la jurisdicción coactiva es una función jurisdiccional asignada a un organismo o a un funcionario administrativo determinado para que sin recurrir a la autoridad judicial, haga efectiva, por la vía ejecutiva, las deudas fiscales expresas, claras y exigibles a favor de la entidad pública que ejerce dicha jurisdicción.”¹⁶ Bajo mi criterio, el procedimiento coactivo, si bien tiene

¹⁴ Ana María Chocrón Giráldez, *La Exclusividad y la Unidad Jurisdiccional como principios constitucionales en el ordenamiento jurídico español*, (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2005), 653 -654

¹⁵ Manuel Sánchez Zuraty, *Manual Jurisdicción Coactiva*, (Quito: Editorial Jurídica del Ecuador, 2009), 5.

¹⁶ Guillermo Escobar Vélez, *El Proceso de Jurisdicción Coactiva*, (Medellín: Señal Editora, 2003) 13-15.

varias características de los procedimientos jurisdiccionales, nunca podrá llegar a ser considerado como tal, puesto que la Constitución y la Ley, no prevé esta posibilidad, de ahí que resulta indispensable analizar el resto de normas de nuestro ordenamiento jurídico que dan tratamiento a la coactiva, para dilucidar de mejor manera su objeto y naturaleza y determinar una postura definitiva.

En el Registro Oficial Suplemento 31 del 07 de julio de 2017, se promulgó el Código Orgánico Administrativo, normativa que entró en plena vigencia el 07 de julio de 2018, en cumplimiento a lo establecido en su disposición final.¹⁷ Este cuerpo normativo si bien no establece el objeto del procedimiento coactivo, señala que las entidades del sector público son titulares de la potestad de ejecución coactiva cuando la misma esté prevista en la Ley; así como también señala que el procedimiento coactivo se ejerce privativamente por parte de las o los respectivos empleados recaudadores de las instituciones a las que la ley confiera dicha atribución.

Una aproximación al objeto del procedimiento coactivo, se lo podía encontrar en el derogado Código de Procedimiento Civil, que en el artículo 491 señalaba que el objeto del referido procedimiento es hacer efectivo el pago de lo que, por cualquier concepto, se deba al Estado y a sus instituciones que por ley se les atribuya este procedimiento,¹⁸ y además se establecía que dicho procedimiento se lo ejerce privativamente por parte de los respectivos empleados recaudadores de las instituciones con potestad coactiva.¹⁹

El actual Código Orgánico General de Procesos únicamente determina el procedimiento que se debe observar para tramitar las excepciones a la coactiva en la vía judicial, sin dar un tratamiento más profundo respecto de su objeto o de cómo debemos entender a la coactiva, si se trata de un procedimiento jurisdiccional o administrativo.

A pesar de aquello, conforme las definiciones mencionadas se evidencia que el procedimiento coactivo es distinto a la jurisdicción atribuida a los órganos judiciales,

¹⁷ Ecuador, *Código Orgánico Administrativo*, Registro Oficial 31, Suplemento, 07 de julio de 2017. “DISPOSICIÓN FINAL. - El Código Orgánico Administrativo entrará en vigencia luego de transcurridos doce meses, contados a partir de su publicación en el Registro Oficial.”

¹⁸ Ecuador, *Código de Procedimiento Civil*, Registro Oficial 58, Suplemento, 12 de julio de 2005 (Derogado). “Artículo 941.- El procedimiento coactivo tiene por objeto hacer efectivo el pago de lo que, por cualquier concepto, se deba al Estado y a sus instituciones que por ley tienen este procedimiento; al Banco Central del Ecuador y a los bancos del Sistema de Crédito de Fomento, por sus créditos; al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; y las demás que contemple la ley.”

¹⁹ Ecuador, *Código de Procedimiento Civil*, Registro Oficial 58, Suplemento, 12 de julio de 2005 (Derogado). “Art. 942.- El procedimiento coactivo se ejerce privativamente por los respectivos empleados recaudadores de las instituciones indicadas en el artículo anterior. Tal ejercicio está sujeto a las prescripciones de esta Sección, y, en su falta, a las reglas generales de este Código, a las de la ley orgánica de cada institución, y a los estatutos y reglamentos de la misma, en el orden indicado y siempre que no haya contradicción con las leyes, en cuyo caso prevalecerán éstas.”

pues queda claro que quienes la ejercen no son jueces sino funcionarios públicos de carácter administrativo. He aquí, un aspecto que permite afirmar que la coactiva no es una jurisdicción en sentido estricto sino un procedimiento de naturaleza administrativa.

A lo dicho cabe criticar que en el derogado Código de Procedimiento Civil se consagraba expresamente a este procedimiento bajo el término “jurisdicción”, pero dicha definición no era condición suficiente para catalogarlo como tal. Ahora bien, el Código General de Procesos se limita a establecer que los órganos jurisdiccionales podrán intervenir en temas de ejecución coactiva, únicamente para tramitar el procedimiento de excepciones que se llegaren a plantear a la misma, además de establecer las causales por las cuales cabe plantear estas excepciones.

Como hemos venido vislumbrando a través del análisis, podemos ir asumiendo la postura que la coactiva no es una verdadera jurisdicción, sin embargo, es necesario determinar cuál es el fundamento para que el legislador haya asignado a ciertos funcionarios administrativos que no tienen el carácter de jueces, facultades que se asemejan a la potestad jurisdiccional. Para explicar este punto se debe analizar la denominada autotutela administrativa.

La autotutela administrativa es una potestad discrecional de la cual goza la administración pública para ejecutar por sí misma los actos emanados de ella, los cuales por mandato de la Ley se presumen legítimos y son inmediatamente ejecutables. Así también, es necesario precisar que lo discrecional no debe ser confundido con lo arbitrario, pues son dos cosas muy distintas. Tomás Ramón Fernández señala que no es posible confundir estos conceptos ya que lo discrecional debe encontrarse justificado en motivaciones suficientes, sean estas discutibles o no, pero en todo caso considerables y acatables desde todo punto de vista. Mientras que lo arbitrario consta y obra de la voluntad injustificado o no tiene motivación justificable y respetable sino pura y simplemente “pro racione voluntas”²⁰

Por lo tanto, el principio de autotutela administrativa no es una facultad arbitraria de la administración, sino una potestad discrecional que le permite ejecutar por sí misma los actos emitidos por ella sin necesidad de recurrir a la tutela judicial que brindan los órganos jurisdiccionales pertenecientes a la función judicial.

²⁰ Tomás Ramón Fernández, *De la arbitrariedad de la Administración*, (Madrid: Civitas, 1994), 87

En tal virtud podemos decir que la autotutela administrativa es la facultad que tienen los órganos del poder público para hacer cumplir coercitivamente sus propios actos sin necesidad de recurrir a la tutela que brindan los órganos de la Función Judicial.

Al respecto, Eduardo García y Tomás Fernández señalan que la Administración no necesita someter sus pretensiones a un juicio declarativo para ejecutarlas; ya que sus decisiones pueden ser ejecutadas por su propia autoridad, de modo que las mismas imponen por sí solas el cumplimiento, sin que resulte oponible al mismo una excepción de ilegalidad, cuya apertura, a su vez, tampoco interrumpe por sí sola esa ejecutoriedad. Así mismo los autores señalan que si ese cumplimiento es desatendido por quienes resulten obligados al mismo, no necesita la administración recabar respaldo judicial para imponer coactivamente dicho cumplimiento (juicio ejecutivo), sino que ella misma puede imponer con sus propios medios coactivos la ejecución forzosa. En otros términos; la administración está exenta de la carga de someter sus pretensiones tanto a juicio declarativo como a juicio ejecutivo, que alcanza a los demás sujetos del ordenamiento sin excepción.²¹ Si bien concuerdo con el postulado de los autores respecto de cómo se debe entender a la autotutela administrativa, no debe ser ajeno al análisis que reviste a esta tesis, los medios idóneos de impugnación que podemos aplicar respecto del procedimiento coactivo y que serán analizados a profundidad en el próximo capítulo; por lo tanto, critico que los tratadistas establezcan de manera contundente que la autotutela administrativa le confiera a la administración pública la facultad de estar exenta de la carga de someter sus pretensiones a juicio declarativo, ya que, el análisis no se agota hasta ahí, toda vez que el propio ordenamiento jurídico ha establecido los límites a la autotutela administrativa a través de la consagración de mecanismos de reconsideración de los actos administrativos a través la propia vía administrativa y por la vía judicial mediante la acción contencioso administrativa y las acciones constitucionales.

Es decir, la coactiva atribuida a autoridades administrativas encuentra su fundamento en el principio de autotutela administrativa, esto es, en la potestad que posee la administración pública para ejecutar coactivamente sus propios actos los cuales gozan de ejecutoriedad y ejecutividad. Precisamente, es en función del interés general que se ha previsto a la coactiva con el objeto de cobrar de manera pronta y eficiente los créditos que son necesarios para el bienestar colectivo del Estado.

²¹ Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, *Curso de Derecho Administrativo I*, (Madrid: Civitas Ediciones S.L., 2002) 493.

La Corte Constitucional del Ecuador se pronunció en este mismo sentido respecto a la coactiva cuando mediante sentencia sostuvo que el privilegio de autotutela o autodefensa administrativa consiste en la capacidad que tiene la administración pública de tutelar por sí misma sus propias situaciones jurídicas, eximiéndose de este modo de la necesidad de recabar tutela judicial, lo que es consecuencia lógica del hecho de que la administración pública esté investida de poder público.²²

El principio de autotutela administrativa no significa que todos los actos administrativos únicamente puedan ser tutelados en fase administrativa, por el contrario, la Constitución ha previsto también la tutela judicial para dilucidar cualquier controversia que surgiere respecto de actos administrativos. Por ello se dice que el fin de la autotutela administrativa es lograr la ejecución pronta de los actos administrativos emanados de la misma administración.

Con sustento en lo señalado, se puede vislumbrar la naturaleza administrativa de la coactiva toda vez que posee características propias que la diferencian de la jurisdicción. En sentido estricto, la coactiva no es ejercida por jueces, sino por funcionarios administrativos recaudadores pertenecientes a la administración pública, por ello no se puede hablar de una verdadera jurisdicción ya que, en virtud del principio de unidad jurisdiccional, la jurisdicción solo puede ser ejercida por los órganos de la función judicial.

La coactiva de igual forma no encaja dentro del concepto de jurisdicción por cuanto su naturaleza es distinta a la de un juicio. En el juicio convergen tres elementos subjetivos, el actor, el demandado y el juez, este último se desenvuelve como un tercero imparcial cuya función es administrar justicia y resolver las pretensiones de las partes. El procedimiento coactivo por el contrario no se compone con esta relación tripartita, pues únicamente esta la administración quien figura como actor y juez a la vez y el administrado de quien se exige el cumplimiento de una obligación, es decir, no se puede hablar de imparcialidad en sentido estricto pues quien se encarga de ejecutar el acto en los procedimientos coactivos es la misma institución pública que lo emitió.

Asimismo, la coactiva no corresponde a una verdadera jurisdicción ya que no busca la declaración de un derecho sino el cumplimiento de una obligación o el cobro de un crédito sustentado en un título preexistente. Al contrario, la jurisdicción en la mayoría de casos está orientada a conseguir la declaración de derechos, aunque también

²² Ecuador Corte Constitucional para el Período de Transición, “Sentencia 156-12-SEP-CC”, en caso 1127-10-EP, Registro Oficial 743, Suplemento, 11 de julio de 2012.

tiene el objeto de ejecutar un derecho constante en un título como sucede en el caso de los juicios ejecutivos.

Todos estos aspectos determinan de forma contundente que el procedimiento coactivo no tiene el carácter de una verdadera jurisdicción sino que más bien su naturaleza es administrativa y que por ende los medios de impugnación que se empleen para atacar una decisión dictada dentro de un procedimiento coactivo deberán observar obligatoriamente dicha condición.²³

Manuel Sánchez Zuraty ratifica la naturaleza administrativa del procedimiento coactivo cuando explica que no es sino un procedimiento administrativo por el cual se cobran créditos públicos sin que esto implique aplicar la jurisdicción en su verdadero y genuino significado de potestad pública que consiste en administrar justicia, juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.”²⁴

En definitiva, en este primer acápite puedo concluir afirmando que la mal llamada jurisdicción coactiva no es realmente una jurisdicción ya que los funcionarios públicos encargados de llevar a cabo el procedimiento coactivo no son jueces pues no pertenecen a la función judicial y en razón del principio de unidad jurisdiccional no tienen la potestad para administrar justicia toda vez que carecen de la facultad para declarar la existencia o no de derechos. Así pues, la actividad que desempeñan los funcionarios públicos de la coactiva es estrictamente administrativa y la ejercen en atención al principio de autotutela administrativa y las resoluciones que de ellos emanan son actos administrativos que gozan de las presunciones de legalidad, ejecutividad y ejecutoriedad a diferencia de lo que sucede el ámbito judicial en donde los jueces actúan investidos de jurisdicción y los actos que emiten son autos y sentencias que están investidos de *imperium*, hecho que será analizado a continuación.

2. Naturaleza jurídica de las resoluciones del procedimiento coactivo.

Conforme el análisis desarrollado en el acápite anterior, resulta necesario determinar con certeza la naturaleza de las resoluciones dictadas dentro de los

²³ Sin perjuicio de lo señalado, también debemos tener presente que el propio ordenamiento jurídico ha previsto como medios idóneos para la reconsideración de los actos o resoluciones de los procedimientos coactivos tres vías: la administrativa, la jurisdiccional e incluso la vía del amparo constitucional, aspectos que serán analizados de manera detallada más adelante en este trabajo de investigación.

²⁴ Manuel Sánchez Zuraty, *Jurisdicción Coactiva*, (Quito: Editorial Jurídica del Ecuador, 2009), 46.

procedimientos coactivos, para lo cual es fundamental revisar previamente los conceptos doctrinarios de las resoluciones de los poderes públicos.

Una decisión del poder público de forma genérica puede ser definida como un acto jurídico dictado por un juez o autoridad competente en el ejercicio de su potestad y/o jurisdicción de la cual se encuentra investido por mandato de la Constitución y la Ley. De manera más específica, una resolución administrativa es un acto jurídico expedido por un funcionario público que no pertenece a la función judicial, es decir, una resolución administrativa, es en sí un acto administrativo.

De acuerdo a nuestra normativa una decisión o providencia judicial puede ser de dos tipos, un auto o una sentencia. Los autos son decisiones que adopta el juez a objeto de proseguir con el trámite de la causa o que a su vez resuelven asuntos que sin ser motivo de la sentencia constituyen asuntos esenciales que pueden afectar los derechos de las partes o la validez del proceso; en tanto que, la sentencia es la decisión del juez respecto de los asuntos sustanciales del proceso.²⁵

Según el profesor Devis Echandía la sentencia es el acto por el cual el juez cumple con la obligación jurisdiccional derivada de la acción y del derecho de contradicción de resolver sobre las pretensiones del demandante y las excepciones de mérito o fondo del demandado.²⁶

Eduardo Couture por su parte manifiesta que la sentencia es en primer término un acto jurídico. El acto jurídico consiste en que tres agentes del poder público, en el ejercicio de sus facultades y de sus deberes, aúnen sus voluntades en el sentido de determinada solución: la confirmación, la revocación, la reforma o la anulación del fallo recurrido²⁷

Delgado manifiesta que la sentencia es la consecuencia de un proceso de producción normativo que resuelve un conflicto judicial, el cual afirma el autor, es el resultado de una relación jurídica integrada por las partes y el juez²⁸

²⁵ Ecuador, *Código Orgánico General de Procesos*, Registro Oficial 506, Suplemento, 22 de mayo de 2015. “Artículo 88.- Clases de providencias. Las o los juzgadores se pronuncian y deciden a través de sentencias y autos. La sentencia es la decisión de la o del juzgador acerca del asunto o asuntos sustanciales del proceso. El auto interlocutorio es la providencia que resuelve cuestiones procesales que, no siendo materia de la sentencia, pueden afectar los derechos de las partes o la validez del procedimiento. El auto de sustanciación es la providencia de trámite para la prosecución de la causa.”

²⁶ Devis Echandía, *Apuntes de Derecho Procesal*, (Bogotá: Editorial ABC, 1985), 457

²⁷ Eduardo Couture, *Estudios de Derecho Procesal Civil*, (Buenos Aires: Depalma, 1979), 370

²⁸ José Manuel Delgado Ocando, *Razonamiento Judicial y Argumentación Jurídica*, (Caracas: Tribunal Supremo de Justicia, 2001), 17.

Las decisiones judiciales en particular las sentencias conforme se puede apreciar son decisiones de carácter jurisdiccional emitidas por un juez respecto a una controversia que involucra una relación jurídica entre tres sujetos, el actor y el demandado quienes fungen como las partes procesales y el juez que actúa como un tercero imparcial encargado de administrar justicia. Si consideramos que los actos judiciales son producto de una relación tripartita entre las partes y el juez, es jurídicamente inadmisibles sostener que las resoluciones de coactiva sean categorizadas como actos jurisdiccionales toda vez que en aquellas no existe una relación tripartita sino únicamente intervienen dos partes la administración pública que actúa como juez y parte y el administrado de quien se exige el pago de un crédito u obligación.

Sin embargo, tanto en la práctica como en la doctrina jurídica se han presentado ciertas actuaciones y resoluciones que se emiten dentro del procedimiento coactivo pero que por sus características aparentan ser resoluciones jurisdiccionales. Estas actuaciones son netamente administrativas y no emanan de un juez, a pesar de aquello debido al alcance que llegan a tener, muchas veces son confundidas con actuaciones jurisdiccionales; estas son las llamadas actuaciones cuasi jurisdiccionales.

Respecto de los actos cuasi jurisdiccionales, me permito hacer una cita del libro *Curso de Derecho Administrativo* de Eduardo García de Enterría, quién al analizar los recursos que se practican dentro del procedimiento administrativo, advierte lo siguiente:

En efecto, los recursos administrativos se interponen ante y se resuelven por la propia Administración, que reúne por ello en este caso la doble condición de juez y de parte. Este dato, en su elementalidad, es verdaderamente capital, como bien se comprende, a la hora de valorar la significación propia de la vía administrativa y es preciso tenerlo siempre muy presente para evitar los equívocos a que pueden dar lugar las ambiguas afirmaciones que con alguna frecuencia aparecen en algún sector de la doctrina, que, con la mejor voluntad, pero con evidente incorrección técnica, califica de jurisdiccionales o cuasijurisdiccionales los poderes que la Administración pone en juego al resolver los recursos que se interponen ante ella y la actividad procedimental a que da lugar su interposición.²⁹

Por su parte Beatrice Sansó de Ramírez, respecto de los actos cuasi jurisdiccionales explica lo siguiente:

“actos cuasijurisdiccionales” aquéllos en los cuales la Administración no actúa como tutora de sus propios intereses, sino como un árbitro, que debe decidir entre dos partes. Los procedimientos cuasijurisdiccionales no dan lugar, tal como lo señala

²⁹ García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón. *Curso de Derecho Administrativo II*. Madrid: Civitas Ediciones S.L., 2002, 517.

HILDEGARD RONDÓN DE SANSÓ “*a verdaderos y propios proveimientos administrativos, esto es, a actos dotados de imperatividad y autotutela, idóneos para ser ejecutados por la propia Administración a menos que la Ley que crea el procedimiento establezca en forma expresa una vía para hacer efectivas las decisiones que del mismo emergen*”.³⁰

Entonces, actos cuasi jurisdiccionales, son aquellos actos que por sus características aparentan ser de ejecución directa y de inmediato cumplimiento, como lo serían los actos jurisdiccionales propiamente dichos. Así mismo, el funcionario que emite dichos actos, actúa en razón de su potestad pública más sin embargo no es juez perteneciente a la función jurisdiccional. Los casos más comunes en los que se evidencia actuaciones cuasi jurisdiccionales es en los procedimientos administrativos de impugnación y en el caso del procedimiento coactivo.

Conforme este primer análisis, las resoluciones de la coactiva no podrían ser consideradas bajo ninguna óptica como actos judiciales, lo cual nos avoca a centrar de manera contundente nuestro estudio en el hecho de que las resoluciones de la coactiva son actos administrativos.

De acuerdo al criterio de Nicolás Granja Galindo, el acto administrativo es toda clase de declaración jurídica, unilateral y ejecutiva, en virtud de la cual la administración tiende a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas subjetivas.³¹

Refiriéndose al acto administrativo, Guido Zanobini menciona que la función administrativa se distingue de las otras funciones estatales, en virtud de un propósito, técnica y método propio, que se diseña en torno a una la realización inmediata y práctica de los objetivos públicos,³² a diferencia del gobierno, de la legislación o de la administración de justicia, que atienden al bien común con otro tipo de actividad más mediata o con otro método y cauce de acción.³³

Del mismo modo Juan Carlos Cassagne menciona que la noción del acto administrativo comprende a toda declaración proveniente de un órgano estatal, emitida en ejercicio de la función materialmente administrativa y caracterizada por un régimen

³⁰ Beatrice Sansó de Ramírez, *Los Actos Atípicos sometidos al Control Contencioso Administrativo*, (Venezuela, Editorial Sherwood, 1998) Revista de Derecho Administrativo No. 3, 195.

³¹ Nicolás Granja Galindo, *Fundamentos de Derecho Administrativo*, (Quito, Editorial Jurídica del Ecuador, 2011), 299.

³² Guido Zanobini, *Curso de Derecho Administrativo*, (Buenos Aires: Editorial Arayú, 1954), 22.

³³ Agustín Gordillo, *Tratado de Derecho Administrativo: Parte General*, (Bogotá, Biblioteca Jurídica Dike, 1998), 9.

exorbitante, que genera efectos jurídicos individuales directos con relación a los administrados destinatarios del acto.³⁴

Efraín Pérez por su lado sostiene que los funcionarios públicos en ejercicio de sus atribuciones o potestades constitucionales o legales, en la esfera de su ámbito y competencia expiden actos jurídicos de derecho público, o sea, actos administrativos, es decir sometidos al derecho administrativo.³⁵

El artículo 98 del Código Orgánico Administrativo define al acto administrativo como la declaración unilateral de voluntad, efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales o generales, siempre que se agote con su cumplimiento y de forma directa.

La norma *ibídem*, en su artículo 229 señala que, por regla general, los actos administrativos regulares se presumen legítimos y deben ser ejecutados luego de su notificación; y a su vez el artículo 235 señala que los medios de ejecución forzosa de los actos administrativos se emplean, únicamente, cuando el destinatario del acto administrativo no cumpla voluntariamente con la obligación derivada del mismo.

Revisando aún más nuestro ordenamiento jurídico, el Estatuto del Régimen Jurídico de la Función Ejecutiva³⁶ en su artículo 65 señala que acto administrativo es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa. Así mismo se aprecia que dota de fuerza obligatoria a los actos emitidos por funcionarios públicos amparados por dicha norma, al establecer en su artículo 68 que los actos administrativos se presumen legítimos y que deben cumplirse desde el momento en que se dicte y de ser el caso desde que se notifiquen.³⁷ En consonancia con esta norma los artículos 161 y siguientes manifiestan que los actos emanados de la administración pública serán inmediatamente

³⁴ Juan Carlos Cassagne, *Derechos Administrativo*, (Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2002), 47

³⁵ Efraín Pérez, *Manual de Derecho Administrativo*, (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2011), 67.

³⁶ Resulta necesario explicar que el Estatuto del Régimen Administrativo de la Función Ejecutiva ERJAFE está plenamente vigente para nuestro ordenamiento jurídico a pesar de la entrada en vigencia del Código Orgánico Administrativo. Es claro que este Código no derogó de manera expresa al ERJAFE ya que en ninguna de sus disposiciones derogatorias se expresa este mandato; sin embargo, conforme su disposición derogatoria primera y novena, se entienden derogadas todas las disposiciones concernientes al procedimiento administrativo, procedimiento administrativo sancionador, recursos en vía administrativa, caducidad de las competencias y del procedimiento y la prescripción de las sanciones que se han venido aplicando previo al Código Orgánico Administrativo así como todas las disposiciones generales y especiales que se opongan a dicho Código.

³⁷ Ecuador, *Estatuto del Régimen Administrativo de la Función Ejecutiva*, Registro Oficial 536, 18 de marzo de 2002. “Artículo 68.- LEGITIMIDAD Y EJECUTORIEDAD. - Los actos administrativos se presumen legítimos y deben cumplirse desde que se dicten y de ser el caso, se notifiquen, salvo los casos de suspensión previstos en este estatuto.”

ejecutivos y que en caso de incumplimiento la administración pública procederá con la ejecución forzosa del acto mediante las medidas coercitivas del caso.³⁸

Como podemos apreciar de las normas jurídicas citadas, para hablar de las resoluciones de la coactiva como actos administrativos, se debe analizar la ejecutoriedad y la ejecutividad de las mismas como características propias de estos actos.

Sobre este tema, el profesor Juan Cassagne menciona que la “ejecutoriedad” y “ejecutividad”, de los actos administrativos actúa en dos planos distintos: la ejecutoriedad que hace referencia a las facultades que tiene la administración para el cumplimiento del acto administrativo, sin intervención judicial, utilizando excepcionalmente la coacción y en segunda instancia la ejecutividad, que en cambio se refiere al título del acto en el plano procesal, siendo ejecutivo aquel acto que, dictado con todos los recaudos que prescriben las normas legales, otorgue el derecho procesal de utilizar el proceso de ejecución.³⁹

Se puede inferir entonces que en las resoluciones de la coactiva convergen la ejecutoriedad y la ejecutividad pues en virtud de la primera la administración pública a través de sus funcionarios recaudadores se encarga de cobrar coercitivamente los créditos que los administrados deben al Estado sin que para aquello sea necesario acudir ante los órganos de la función judicial; es decir es consecuencia de la autotutela administrativa. Por otro lado, la ejecutividad permite que la administración respalde la ejecución de cobro en un título que afianza la obligación o crédito asumido por el administrado a favor del Estado. En consecuencia, ejecutoriedad y ejecutividad son dos condiciones que revisten a las resoluciones de la coactiva para ordenar la ejecución y el cumplimiento inmediato de créditos que los administrados adeuden al Estado.

Así lo ratifica el profesor Roberto Dromi quien expresa que cuando la administración pública, en el ejercicio de sus competencias, expide un acto administrativo, este se impone obligatoriamente a sus destinatarios, que constituye en uno de los elementos importantes del acto administrativo, es decir la ejecutividad: el carácter obligatorio del acto, el derecho de la administración de exigir su cumplimiento y el deber de cumplir el acto a partir de su notificación⁴⁰.

^{38 38} Ecuador, *Estatuto del Régimen Administrativo de la Función Ejecutiva*, Registro Oficial 536, 18 de marzo de 2002. “Artículo 161.- EJECUTORIEDAD. - Los actos de las Administración Pública serán inmediatamente ejecutivos salvo los casos de suspensión y en aquellos casos en que una disposición establezca lo contrario o necesiten aprobación o autorización superior.”

³⁹ Juan Carlos Cassagne, *El Acto Administrativo*, (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1981) 357 - 358.

⁴⁰ Dromi Roberto, *Derecho Administrativo*, (Buenos Aires: Hispana Libros, 2009), 367.

Las resoluciones de los funcionarios ejecutores al constituirse en actos administrativos son de cumplimiento obligatorio e inmediato ya que la ejecutoriedad y ejecutividad facultan al funcionario público a realizar actos coercitivos encaminados al cumplimiento de sus propios actos.

Con sustento en las consideraciones antes anotadas se puede concluir señalando que las resoluciones emanadas de los funcionarios públicos que ejercen el procedimiento coactivo constituyen actos administrativos orientados al cumplimiento de resoluciones previas emanadas de la misma administración y que tienen el carácter de obligatorios en virtud de su ejecutoriedad y ejecutividad; a diferencia de los actos jurisdiccionales que son una expresión de la soberanía del pueblo asignada a los distintos órganos de la función judicial y que poseen el carácter obligatorio por el *imperium* del cual se encuentran revestidos los jueces que ejercen jurisdicción.

3. Nociones jurisprudenciales respecto a la naturaleza jurídica de la coactiva.

Una vez que se analizó las consideraciones doctrinarias y legales respecto a la naturaleza de la coactiva, es fundamental revisar los diversos criterios jurisprudenciales que se han vertido respecto al tema, para lo cual se analizará la jurisprudencia nacional e internacional.

Dentro del sistema judicial del Ecuador encontramos un criterio jurisprudencial importante en una sentencia dictada por la ex Corte Suprema de Justicia del Ecuador, dicho organismo de administración de justicia respecto a la coactiva señaló:

TERCERO. - En la especie, la demanda de excepciones a la coactiva fue presentada el 29 de octubre de 2000 y admitida a trámite el 8 de noviembre del mismo año. La competencia para juzgar los actos, contratos, hechos administrativos y reglamentos expedidos, suscritos o producidos por las instituciones del Estado que se encontraba vigente a la fecha de presentación de esta demanda es la contemplada en la Ley para la Promoción de la Inversión y la Participación Ciudadana, también llamada Trole II, expedida mediante Decreto Ley No. 2000-1 (Suplemento del Registro Oficial 144, 18-VIII-2000), que al reformar la Ley de Modernización del Estado, dice en su artículo 16: "Sustituyese el artículo 38 por el siguiente: <Los tribunales distritales de lo Contencioso Administrativo conocerán y resolverán de todas las demandas y recursos derivados de actos, contratos, hechos administrativos y reglamentos, expedidos, suscritos o producidos por las instituciones del Estado, salvo los derivados de controversias sometidas a mediación y arbitraje de conformidad con la ley. No se exigirá como requisito previo para iniciar cualquier acción judicial contra las instituciones del Estado el agotamiento o reclamo en la vía administrativa. Este derecho será facultativo del administrado, siempre y cuando lo ejerciera dentro del término de noventa días>". Esta norma, para ajustar la materia contencioso-administrativa a lo que dispone el artículo

196 de la Constitución Política de la República, hizo una reforma estructural del sistema procesal y estableció la competencia exclusiva y excluyente de los tribunales de lo Contencioso Administrativo o de lo Fiscal, según el caso, en todo lo atinente a la impugnación de los actos, contratos, hechos administrativos y reglamentos, expedidos, suscritos o producidos por las instituciones del Estado, por lo que todas las disposiciones legales ordinarias, generales o especiales, vigentes a la fecha de expedición de esta ley, deben interpretarse ajustada a esta reforma estructural del sistema, y por lo tanto también el juicio de excepciones a la coactiva por créditos no tributarios, por constituir impugnación a un acto administrativo, debe sustanciarse ante los tribunales de lo Contencioso-Administrativo del domicilio del administrado y con arreglo a lo que disponen los artículos 1020 a 1030 inclusive del Código de Procedimiento Civil.⁴¹

Conforme se evidencia el máximo organismo de administración de justicia ordinaria del Ecuador en ese entonces, ya estableció que la coactiva es un acto de naturaleza administrativa cuya impugnación debe formularse ante los jueces con competencia en materia contencioso administrativa ya que en virtud de la entonces Ley de Modernización del Estado⁴² les correspondía a los Tribunales de lo Contencioso Administrativo conocer todas las impugnaciones que se interponían en contra de las decisiones de esta naturaleza.

Del mismo modo, en la justicia constitucional del Ecuador encontramos abundante jurisprudencia respecto a la naturaleza de la jurisdicción coactiva. La Corte Constitucional en la sentencia Nro. 156-12-SEP-CC sostiene que la jurisdicción coactiva se regía por el entonces Código de Procedimiento Civil, el que en los artículos 941 al 978 establece las reglas de este tipo de procedimiento especial. Así se establece que no se trata técnicamente de un juicio, pues no solo no se configura como un litigio (controversia o contienda) conforme lo dispuesto por el artículo 61 del mismo cuerpo legal, sino que además quienes llevan a cabo este procedimiento tampoco son "jueces", ya que no ejercen funciones jurisdiccionales propiamente dichas.

Como se observa, la Corte Constitucional diferencia la coactiva con sustento en dos aspectos. La coactiva no es un litigio y la coactiva no se ejerce por jueces. En efecto, la coactiva no es un litigio por cuanto no existe la discusión de dos partes frente a un tercero imparcial que decide sobre el reconocimiento o no de un derecho; en la coactiva la administración pública funge como juez y parte y además no se busca la declaración de un derecho sino la ejecución y cumplimiento de un crédito. Así también, cabe recalcar

⁴¹ Ecuador Corte Suprema de Justicia, "Sentencia de 14 de abril de 2003" en *juicio expediente de Casación 105*, Registro Oficial 99, 09 de junio de 2003.

⁴² Cabe indicar que el Código Orgánica Administrativo, a través de la disposición transitoria segunda, derogó expresamente la Ley de Modernización del Estado.

que la coactiva no se ejerce por jueces sino por funcionarios de la administración pública, lo cual denota el carácter administrativo del proceso coactivo.

Un aspecto importante que podemos rescatar de esta sentencia, es el análisis que se hace respecto del artículo 942 del entonces vigente Código de Procedimiento Civil, que señalaba que el procedimiento coactivo se ejerce privativamente por los respectivos empleados recaudadores de las instituciones; es decir, con esta norma quedaba claro que los referidos funcionarios públicos no son jueces, sino funcionarios administrativos que, en ejercicio de sus facultades, emiten un acto administrativo.

Otro criterio que resulta importante señalar es el contenido en la resolución Nro. 729-2002-RA, en el cual el ex Tribunal Constitucional determinó que si bien a la jurisdicción coactiva se le denomina como tal en realidad en estos casos no existe una verdadera jurisdicción, sino más bien una potestad administrativa para ejercer un procedimiento coactivo de ejecución, que permite a las distintas entidades públicas, cobrar valores que se les deba por diferentes conceptos.⁴³

El criterio más contundente sobre la naturaleza administrativa de la coactiva se encuentra en la resolución Nro. 794-2002-RA en la que el Ex Tribunal Constitucional del Ecuador estableció que es contrario a los conceptos del Derecho Procesal el incluir una mal llamada "jurisdicción coactiva" y determinar como "jueces" a quienes la ejercen, cuando en realidad se trata de empleados administrativos de instituciones del Estado, los que además no pueden ser catalogados como jueces por cuanto representan a la institución acreedora. Es por demás claro que quienes ejercen la denominada jurisdicción coactiva son funcionarios de la administración pública, mas no jueces; y que la coactiva no es sino un procedimiento administrativo por el cual se cobran créditos públicos. La coactiva, por último, no es otra cosa que una manifestación de la autotutela administrativa en una fase ejecutiva.⁴⁴

Como se observa, para la Corte Constitucional de Ecuador el tema respecto a la naturaleza de la jurisdicción coactiva está bastante claro en relación a que esta no es una potestad jurisdiccional, sino que es un procedimiento coactivo de ejecución para el cobro de créditos que los administrados deben al Estado. Una de las razones fundamentales que utiliza el ex Tribunal Constitucional es que en realidad quienes ejercen la

⁴³ Ecuador Tribunal Constitucional, "Resolución 729-2002-RA", Registro Oficial 20, 12 de febrero de 2003.

⁴⁴ Ecuador, Tribunal Constitucional, "Resolución 794-2002-RA" Registro Oficial 187, 9 de octubre de 2003.

jurisdicción coactiva no son jueces sino únicamente funcionarios de la administración pública que no pertenecen a la función judicial.

La Corte Constitucional incluso llegó al punto de establecer cual es mecanismo adecuado de impugnación en contra de las decisiones de la coactiva en caso de existir violaciones de derechos constitucionales. En la sentencia Nro. 173-12-SEP-CC se menciona que los jueces de la Segunda de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Pichincha, en su fallo, desconocen la supremacía de la norma constitucional, pues fincaron su decisión en disposiciones de orden legal, cuando estas se encontraban en franca contradicción con el principio constitucional de unidad jurisdiccional, que prohíbe a las funciones del Estado, ajenas a la función judicial, el desempeñar funciones de administración de justicia, conforme lo establecido en el artículo 168 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador; y es este error conceptual, doctrinario y constitucional el que lleva a que se conciba contra natura la calidad de judicial a la acción coactiva, cuando la misma, por su naturaleza, es de carácter administrativo y por ende posibilita el debido ejercicio de la acción de protección contra dichas actuaciones administrativas que conlleven la vulneración de derechos constitucionales.⁴⁵

El criterio desarrollado en la sentencia antes aludida es sumamente importante para la presente investigación ya que no solo delimita el carácter administrativo de las resoluciones de la coactiva, sino que además establece, dentro del ámbito constitucional, el medio adecuado para su impugnación. En efecto se sostiene que las decisiones de la coactiva al constituirse como actos administrativos deben ser impugnadas mediante la garantía constitucional de acción de protección en caso de que el procedimiento coactivo vulnere derechos constitucionales; sin perjuicio de poder activar los mecanismos administrativos y judiciales que la normativa franquea para impugnar este tipo de actos administrativos. Al establecer este criterio, la Corte Constitucional despeja varias dudas en relación a los mecanismos de impugnación ya que por una parte establece la procedencia de la acción de protección, y por la otra cierra totalmente la posibilidad de la procedencia directa de una acción extraordinaria de protección en contra de las decisiones de la coactiva. Cabe señalar por el momento que este asunto será analizado con mayor profundidad en el siguiente capítulo.

⁴⁵ Ecuador, Corte Constitucional, Para el Periodo de Transición “Sentencia 173-12-SEP-CC”, en *Caso 785-10-EP*, Registro Oficial 724, Suplemento, 14 de junio de 2012.

También consideramos necesario revisar brevemente la jurisprudencia de otros países a fin de ver cuál es criterio que mantienen respecto al tema. La Corte Constitucional de Colombia en la sentencia Nro. C 224 13, expediente 9266 sostiene que la naturaleza del cobro coactivo ha sido ampliamente discutida, hasta el punto de que no existe al momento una tesis dominante en la comunidad jurídica. La referida Corte ha prevalecido la tesis de que su ejercicio envuelve la realización de actividades administrativa, por cuanto no están encaminadas a la definición y resolución definitiva de controversias, sino únicamente a la ejecución y materialización de los actos de la propia administración pública; con fundamento en esta consideración ha concluido que las determinaciones pueden ser atacadas por vía de tutela sin tener que cumplir los requisitos del amparo contra providencias judiciales, que las decisiones pueden ser controvertidas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que la ejecución de impuestos se sujeta al control judicial, o que particulares pueden realizar directamente el remate de los bienes objeto de cobro.⁴⁶

Conforme se puede apreciar en Colombia no existe una certeza total respecto a la naturaleza coactiva, si bien existe una jurisprudencia dominante que tiende a calificar a la coactiva como de naturaleza administrativa, dicha jurisprudencia no es absoluta ni determinante porque existen tesis que en menor medida defienden el carácter jurisdiccional de la coactiva. Sin embargo, para la presente investigación adoptaremos la posición que cataloga a la coactiva como administrativa ya que es la tesis que rige en nuestro país y que tiene mayores argumentos que la respaldan.

4. Las resoluciones dictadas en el ejercicio de la coactiva.

Las resoluciones emitidas por la administración pública en ejercicio de la coactiva pueden llegar a infringir el ordenamiento jurídico y lesionar derechos constitucionales, razón por la cual deben existir en el ordenamiento jurídico medios de impugnación suficientes para contrarrestar las consecuencias gravosas que se deriven del ejercicio de la potestad coactiva.

Así como cualquier proceso que tenga por objeto dirimir o decidir sobre derechos u obligaciones de las personas, el procedimiento coactivo debe observar las normas que rigen el debido proceso durante su sustanciación. Si no se observa el debido proceso o

⁴⁶ Colombia, Corte Constitucional, “Sentencia C 224 13, expediente 9266”, <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/C-224-13.htm>.

se transgreden normas legales, la coactiva puede ser objeto de impugnación mediante acciones deducidas por los administrados tanto en sede administrativa como en sede judicial.

A este respecto, el Código Orgánico Administrativo determina que por principio todo acto administrativo es susceptible de impugnación en la propia vía administrativa, con las excepciones que se establecen para el procedimiento coactivo, pero dejando la oportunidad de plantear reclamaciones por falta de requisitos formales al título de crédito. Además, se cuenta con la vía judicial a través del proceso ordinario de excepciones a la coactiva cuya competencia radica en los jueces de lo contencioso administrativo y finalmente la vía constitucional a través de la acción ordinaria de protección

Sobre este asunto, la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia Nro. T-445-94, dictada dentro expediente T38830 expresó que la jurisdicción coactiva sí constituye una prerrogativa que gozan algunas entidades de derecho público para cobrar créditos a su favor, pero no es un sistema que permita a las entidades la violación del derecho debido para el ejecutado. Si la Administración llegare a violar el debido proceso dentro de procedimientos de jurisdicción coactiva, caben los correctivos jurisdiccionales.⁴⁷

Entonces debemos preguntarnos cuáles son los recursos idóneos que caben para impugnar las decisiones emitidas dentro del procedimiento coactivo. Para ello, es necesario adoptar una posición concreta respecto a la naturaleza del procedimiento coactivo a fin de determinar cuáles serían los medios de impugnación aplicables, toda vez que adoptaremos la posición de categorizar a las resoluciones de la coactiva como resoluciones administrativas.

De igual modo, debemos tener presente que los errores cometidos en ejercicio de la coactiva pueden afectar dos ámbitos del Derecho, uno de legalidad y otro de constitucionalidad. Así pues, para establecer los medios de impugnación adecuados es necesario también tomar en cuenta a más de la naturaleza del procedimiento coactivo el tipo de afectación que se produjo como consecuencia del error cometido por el funcionario público, si la afectación es de carácter legal serán unos los medios idóneos de impugnación y si es constitucional serán otros medios impugnación los adecuados.

⁴⁷ Colombia, Corte Constitucional, “Sentencia T-445-94, Expediente T 38830”, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/T-445-94.htm>.

Como se reitera en la presente investigación, la coactiva es un procedimiento de carácter administrativo por tal motivo las resoluciones que los funcionarios recaudadores emitan dentro de estos procedimientos constituyen actos administrativos y los medios de impugnación aplicables son los previstos en el ordenamiento jurídico para atacar un acto administrativo, los cuales son: vía administrativa por la reclamación, vía judicial por medio del proceso de excepciones a la coactiva y constitucional por medio de la acción de protección; subsecuentemente cabe la proposición de la acción extraordinaria de protección respecto de las sentencias que se emitan en los dos últimos casos señalados.

El artículo 173 de la Constitución de la República del Ecuador establece que los actos administrativos dictados por cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la función judicial⁴⁸. En consonancia con la norma constitucional, el artículo 69 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva determina asimismo que todos los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sometidos a este estatuto serán impugnables en sede administrativa o judicial y que quien se considere afectado por un acto administrativo lo podrá impugnar judicialmente ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de manera directa.⁴⁹

Por su parte el Código Orgánico Administrativo en lo que respecta a la impugnación del acto administrativo, señala lo siguiente:

“Art. 217.- Impugnación. En la impugnación se observarán las siguientes reglas: 1. Solo el acto administrativo puede ser impugnado en vía administrativa por las personas interesadas, con independencia de que hayan comparecido o no en el procedimiento, mediante el recurso de apelación. 2. El recurso extraordinario de revisión cabe, exclusivamente, respecto del acto administrativo que ha causado estado en vía administrativa en los supuestos previstos en este Código. 3. La elección de la vía judicial impide la impugnación en vía administrativa. 4. El error en la denominación del recurso por parte del recurrente no es obstáculo para su tramitación, siempre que resulte indudable la voluntad de impugnar el acto administrativo. Los actos de simple

⁴⁸ Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008. “Artículo 173.- Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial.

⁴⁹ Ecuador, Estatuto del Régimen Administrativo de la Función Ejecutiva, Registro Oficial 536, 18 de marzo de 2002. “Artículo 69.- IMPUGNACION. - Todos los actos administrativos expedidos por los órganos y entidades sometidos a este estatuto serán impugnables en sede administrativa o judicial. La impugnación en sede administrativa se hará de conformidad de este estatuto. La impugnación en sede judicial se someterá a las disposiciones legales aplicables. En todo caso, quien se considere afectado por un acto administrativo lo podrá impugnar judicialmente ante el respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de manera directa. No será necesario para el ejercicio de este derecho el que haya precedido reclamación, administrativa previa la misma que será optativa.”

administración por su naturaleza no son propiamente impugnables, salvo el derecho a impugnar el acto administrativo que omitió un acto de simple administración, necesario para la formación de la voluntad administrativa.”.

Así mismo, el artículo 263 de la norma *ibídem* señala:

“Art. 263.- Proceso ordinario de impugnación. No cabe impugnación en vía administrativa contra el acto administrativo que se origine a partir del requerimiento a la o al deudor para el pago voluntario de la obligación de la que se trate, salvo en los supuestos taxativamente determinados en este Título. El único medio de impugnación de un acto administrativo expedidos con ocasión del procedimiento de ejecución coactiva es el ejercicio de la acción contenciosa ante los tribunales competentes, en razón de la materia, en los casos previstos en este Código.”.

Tomando en cuenta que las resoluciones que se expidan dentro de un procedimiento coactivo, se lo deberá hacer a través de actos administrativo, en principio estos podrían ser impugnados tanto en la vía administrativa como ante los órganos de la Función Judicial con competencia administrativa, es decir ante los Tribunales de lo Contencioso Administrativo que forman parte de la Función Judicial. Ahora bien, se debe tomar en cuenta también un aspecto fundamental que será analizado con mayor profundidad en el siguiente acápite, y es lo relativo a que las decisiones emitidas dentro del procedimiento coactivo pueden ser impugnadas en sede judicial tanto en lo que refiere a aspectos de legalidad como a asuntos con relevancia constitucional, ya que para cada uno existe la vía adecuada de impugnación.

Capítulo segundo

Mecanismos de impugnación de las resoluciones de la coactiva

Previo a estudiar los mecanismos específicos de impugnación que pueden ser empleados para recurrir las resoluciones de la coactiva en la vía administrativa o judicial, es necesario tomar en cuenta que por regla general todo acto emitido por el poder público es susceptible de impugnación mediante la interposición de las diversas acciones y recursos que el ordenamiento jurídico a previsto para el efecto. Nuestra Constitución de la República es clara en este sentido, pues en el artículo 76, numeral 7, literal m) consagra el derecho de todas las personas a recurrir el fallo o resolución.

Respecto de este derecho, la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia N.º 045-15-SEP-CC, dictada dentro del caso N.º 1055-11-EP manifestó que:

“el derecho a recurrir representa una verdadera garantía al debido proceso dentro de nuestro ordenamiento jurídico, en la medida en que las partes procesales pueden acceder a un control de las decisiones judiciales que consideran contienen vicios o errores y que merecen ser examinadas por otras autoridades judiciales. De esta manera, el derecho a impugnar reviste especial y significativa importancia bajo el contexto del Estado constitucional de derechos y justicia, en cuanto permite a los ciudadanos contar con la posibilidad de obtener de tribunales de justicia superiores, sentencias y resoluciones que evalúen por segunda ocasión aquellos elementos resueltos por otra judicatura, precautelando los derechos que se encuentran en controversia dentro de un procedimiento judicial.”.⁵⁰

Sin lugar a dudas, la posibilidad de recurrir e impugnar las decisiones de carácter administrativo o judicial constituye un derecho constitucional para toda persona, el cual debe ser respetado y garantizado por el Estado. Así, lo sostiene Humberto Cabrera quien manifiesta que los recursos surgen como derechos y medios de impugnación de los ciudadanos, para subsanar errores que los funcionarios hayan incurrido en sus actuaciones.⁵¹

⁵⁰ Ecuador, Corte Constitucional, “Sentencia 045-15-SEP-CC”, en *Caso 1055-11-EP*, Registro Oficial 472 Suplemento, 2 de abril de 2015.

⁵¹ Humberto Cabrera, *Teoría general del proceso y de la prueba*, (Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, 1996), 289.

En efecto, debemos recalcar que los recursos de impugnación existen para corregir los errores en que pudieren incurrir las autoridades públicas al momento de resolver cualquier tipo de controversia. El profesor Alberto Di Iorio ratifica lo señalado, cuando enfáticamente sostiene que el presupuesto que justifica la existencia de los recursos es la posibilidad de la existencia de error.⁵²

Es indudable que pueden existir errores en las decisiones de las autoridades públicas y que dichos errores pueden desencadenar en injusticia. Por lo tanto, es indispensable que existan mecanismos de impugnación adecuados para corregir los errores y brindar una decisión justa que satisfaga el interés social. Aldo Bacre al referirse a los medios de impugnación señala que el fundamento de los recursos reside en una aspiración de justicia, porque el principio de inmutabilidad de la sentencia, cede ante la posibilidad de una sentencia injusta”.⁵³

Así mismo, resulta importante señalar que los mecanismos de impugnación deben estar debidamente establecidos e individualizados en el ordenamiento jurídico para que estos puedan ser ejercidos de manera adecuada y correcta; a este postulado se lo conoce en la doctrina como el principio del recurso legalmente previsto. Este principio traza los lineamientos para el ejercicio del derecho a la impugnación, el cual no deberá ser entendido como un derecho ilimitado o absoluto ya que requerirá que el propio ordenamiento jurídico establezca de manera precisa los medios de impugnación que deberán existir en los procesos.

El catedrático ecuatoriano Álvaro Mejía Salazar, respecto a este tema señala lo siguiente:

Ahora bien, respecto del principio de recurso legalmente previsto o principio de medio de impugnación normativamente previsto, debemos advertir que él modera al derecho general a la impugnación y a su calidad de garantía constitucional, disponiendo que en cada caso particular y dependiendo de la naturaleza y dinámica de cada proceso específico, el acceso de la persona a la impugnación dependerá de que ésta se encuentre prevista para dicho proceso por la norma que lo regula. [...] la garantía constitucional a la impugnación no comporta un medio ilimitado ni incondicional para en cualesquier caso y bajo cualesquier circunstancia iniciar un proceso impugnatorio. La garantía constitucional a impugnar tiende a cautelar la debida aplicación y observancia de los medios de impugnación que se encuentren previstos en la ley, con las restricciones que sobre su aplicación a procesos especiales, haya dispuesto la propia Ley.⁵⁴

⁵² Alfredo Di Iorio, *Temas de derecho procesal*. (Buenos Aires: De palma, 1985), 43.

⁵³ Aldo Bacre, *Recursos ordinarios y extraordinarios*, (Buenos Aires: La Rocca, 1999), 43.

⁵⁴ Álvaro Mejía, *Los medios de impugnación ante el proceso y el procedimiento contemporáneo* – Ensayo – (Quito, Ediciones Legales S.A., 2013), 14, 18.

Por lo tanto, el derecho a impugnar es una garantía que nos permite cumplir con el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en la Constitución de la República, sin embargo, este derecho a impugnar se lo debe regular a través del ordenamiento jurídico para establecer con precisión y coherencia en cuales de los procesos cabe la posibilidad de impugnar y en cuáles no.

Con estas premisas introductorias respecto de los mecanismos de impugnación, recordemos que la coactiva es un procedimiento de naturaleza administrativa que lo dirige la propia administración quien funge como juez y parte dentro de un proceso que está orientado al cobro de créditos adeudados al Estado. Por tal motivo, es muy común que exista inconformidad de los administrados respecto de las decisiones que se adoptan en este tipo de procesos, por cuanto en cierto modo en el proceso coactivo existe falta de imparcialidad que sumado a que podrían presentarse posibles irregularidades y errores durante el desenvolvimiento del procedimiento coactivo, tales como incurrir el título de crédito en alguna causal legal de nulidad, falta de notificación de los actos administrativos que se emiten producto del procedimiento coactivo o la falta de legitimación de la administración o del deudor.

Ahora bien, se ha señalado que el derecho a recurrir es un derecho constitucional que asiste a toda persona. Sin embargo, no es menos cierto que para que una acción o un recurso de impugnación sean efectivos deben ser formulados acorde a la naturaleza del acto que se impugne y conforme al error en el que ha incurrido la autoridad pública.

Como hemos visto, nuestra Constitución determina que todo acto de la administración pública es susceptible de ser recurrido o impugnado ante un órgano superior, a efecto que se proceda con su revisión debido a posibles vicios o nulidades que estos actos podrían acarrear.

Al efecto nos corresponde revisar los mecanismos de impugnación que actualmente reconoce nuestra legislación para impugnar en la vía administrativa las resoluciones o actos originados en razón del procedimiento coactivo.

1. Impugnación en la vía administrativa.

El procedimiento coactivo, según el artículo 262 del Código Orgánico Administrativo, se lo ejercerá aparejando el respectivo título de crédito, el cual podrá consistir en: Títulos ejecutivos, catastros y cartas de pago legalmente emitidos, asientos de libros y registros contables o en general cualquier instrumento público que pruebe la

existencia de la obligación. Así mismo, el Código Orgánico Administrativo establece que no se podrá dar inicio al procedimiento coactivo sino fundado en una orden de cobro, acto que le faculta al empleado recaudador el ejercicio de la coactiva.

Ahora bien, el artículo 269 del Código Orgánico Administrativo determina que cabe la reclamación en contra del título de crédito, exclusivamente respecto de los requisitos del mismo o sobre el derecho de la administración para su emisión. Esta reclamación se la podrá formular dentro del término establecido para proceder con el pago voluntario establecido en el artículo 271 de la norma *Ibidem*, es decir diez días contados a partir de la fecha de la notificación del título. Para poder determinar en qué casos cabe la formulación de una reclamación en contra del título de crédito, primeramente, debemos señalar los requisitos que debe constar en dicho instrumento público. El artículo 268 del Código Orgánico Administrativo establece lo siguiente:

Art. 268.- Requisitos de los títulos de crédito. Cuando se requiera emitir títulos de crédito por obligaciones a favor de la administración pública, estos deberán reunir los siguientes requisitos: 1. Designación de la administración pública acreedora e identificación del órgano que lo emite. 2. Identificación de la o del deudor. 3. Lugar y fecha de la emisión. 4. Concepto por el que se emite con expresión de su antecedente. 5. Valor de la obligación que represente. 6. La fecha desde la cual se devengan intereses. 7. Liquidación de intereses hasta la fecha de emisión. 8. Firma autógrafa o en facsímil del servidor público que lo autorice o emita, salvo en el supuesto de títulos de emisión electrónica, en cuyo caso, la autorización para su expedición se verificará de manera previa dentro del procedimiento administrativo pertinente. La falta de alguno de los requisitos previstos en este artículo causa la nulidad del título de crédito. La declaratoria de nulidad acarrea la baja del título de crédito.

El referido artículo establece taxativamente los requisitos que deben constar en el título de crédito; y ante la falta de alguno de ellos se produciría la nulidad del mismo y por ende su baja. Por lo tanto, en la reclamación en contra del título de crédito por falta de requisitos, necesariamente se deberá solicitar la nulidad del mismo. El mismo efecto causa la reclamación por falta del derecho de la administración para la emisión del título de crédito, puesto que la nulidad se produce por la incompetencia del órgano administrativo para emitir dicho instrumento.⁵⁵

Una vez revisada esta vía de impugnación, me permito criticar la misma en el sentido de ser inadecuada y poca práctica para el administrado. Fundamento mi argumento en el mismo hecho de lo establecido en el segundo inciso del artículo 269 del

⁵⁵ Ecuador, Código Orgánico Administrativo, Registro Oficial 31, Suplemento, 07 de julio de 2017. “Art. 105.- Causales de nulidad del acto administrativo. Es nulo el acto administrativo que: [...] 3. Se dictó sin competencia por razón de la materia, territorio o tiempo. [...]”.

Código Orgánico Administrativo, el cual señala lo siguiente: “(...) *En caso de que se haya efectuado un reclamo administrativo sobre el título de crédito, el procedimiento de ejecución coactiva se efectuará en razón del acto administrativo que ponga fin al procedimiento.*”; es decir, el efecto de la aceptación de una reclamación que decante en una subsecuente nulidad del título, tendría como único efecto que la administración pueda volver a emitir el título de crédito subsanando el error que provocó la nulidad y el procedimiento coactivo continuaría desarrollándose inclusive a través del acto administrativo que ponga fin al procedimiento de reclamación.

Respecto del proceso ordinario de impugnación, el Código Orgánico Administrativo determina que no cabe impugnación en la vía administrativa contra el acto administrativo que se origine a partir del requerimiento a la o el deudor para el pago voluntario de la obligación. Además, la norma es clara en señalar que el único medio de impugnación de un acto administrativo expedido con ocasión del procedimiento de ejecución coactiva es el ejercicio de la acción contenciosa ante los jueces del Tribunal Contencioso Administrativo (Art. 263 del Código Orgánico Administrativo). Por lo tanto, en la vía administrativa no cabe la presentación de ningún otro procedimiento de impugnación (apelación y recurso extraordinario de revisión) en contra de los actos administrativos emitidos en razón del procedimiento de ejecución coactiva, pero si cabe plantear una demanda de excepciones a la coactiva, ante la jurisdicción contencioso administrativa o la contencioso tributaria.

2. Impugnación en la vía judicial.

Jurisprudencialmente se ha reconocido, al menos nuestro país, dos dimensiones en las que un acto emitido por el poder público puede ser impugnado en sede judicial. Así pues, se debe mencionar que los errores en las decisiones de las autoridades públicas pueden ocurrir en dos niveles. Una dimensión legal y una dimensión constitucional, siendo procedentes para cada uno de estos niveles distintos mecanismos de impugnación.

Sobre este tema, es pertinente citar la jurisprudencia que la Corte Constitucional ha desarrollado sobre el ámbito de legalidad y el de constitucionalidad. En la sentencia N.º 118-13-SEP-CC, dictada dentro del caso N.º 956-10-EP, el organismo constitucional señaló lo siguiente:

[...] a los jueces al emitir sus resoluciones les corresponde reflexionar y discernir sobre dos niveles, en los asuntos que conocen: el de legalidad y el de constitucionalidad. Evidentemente, la cuestión se torna más compleja ante la difícil tarea de establecer un límite exacto entre el nivel de reflexión constitucional, y el nivel de reflexión legal de un derecho. Quizá una herramienta que podría darnos una relativa certeza sobre este problema es distinguir las diferentes facetas que puede tener un derecho como tal.⁵⁶

Así también, se pronunció en la sentencia Nro. 207-14-SEP-CC, dictada dentro del caso Nro. 552-11-EP en la que manifestó: “[...] No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria.”⁵⁷

Finalmente me permito citar la sentencia 119-15-SEP-CC dictada en el caso 537-15-EP en la cual se esgrimió el siguiente criterio:

La naturaleza de las garantías jurisdiccionales determina la tutela y protección de derechos constitucionales y del debido proceso; en aquel sentido, los conflictos que pudieren generarse respecto a la aplicación errónea o mala interpretación de las disposiciones normativas infra constitucionales no pueden ser objeto del análisis por parte de la justicia constitucional vía garantías jurisdiccionales de los derechos, puesto que para ello existen los intérpretes normativos competentes.⁵⁸

Como se observa, existen dos dimensiones o dos esferas en las que la autoridad pública puede infringir el ordenamiento jurídico. Una esfera legal y una esfera constitucional. En las decisiones de la coactiva también pueden producirse errores que afecten tanto el ámbito de legalidad, así como a la esfera de constitucionalidad. Por ello en el siguiente acápite desarrollamos los diferentes mecanismos de impugnación para recurrir las resoluciones de la coactiva cuando estas afecten la legalidad o a su vez la constitucionalidad.

3. Tipos de mecanismos de impugnación en sede judicial.

Previo a entrar en el análisis de la impugnación de las decisiones de la coactiva en sede judicial, es necesario recordar que las resoluciones que emanan de los

⁵⁶ Ecuador, Corte Constitucional, “Sentencia 118-13-SEP-CC”, en *Caso 0956-10-EP*, Registro Oficial 169 Suplemento, 24 de enero de 2014.

⁵⁷ Ecuador, Corte Constitucional, “Sentencia 207-14-SEP-CC”, en *Caso 552-11-EP*, Registro Oficial 423 Suplemento, 23 de enero de 2015.

⁵⁸ Ecuador, Corte Constitucional, “Sentencia 119-15-SEP-CC”, en *Caso 537-15-EP*, Registro Oficial 516 Suplemento, 5 de junio de 2015.

funcionarios públicos que ejercen la coactiva son actos administrativos. Entonces, si consideramos que las resoluciones de la coactiva son actos administrativos, lo más sensato es pensar que el órgano judicial competente para conocer su impugnación son los órganos judiciales con competencia administrativa, es decir, los Tribunales de lo Contencioso Administrativo.

Respecto de este asunto, resulta pertinente señalar lo que dispone el artículo 300 del Código Orgánico General de Procesos, el cual determina que:

Las jurisdicciones contencioso tributaria y contencioso administrativa previstas en la Constitución y en la ley, tienen por objeto tutelar los derechos de toda persona y realizar el control de legalidad de los hechos, actos administrativos o contratos del sector público sujetos al derecho tributario o al derecho administrativo; así como, conocer y resolver los diversos aspectos de la relación jurídico tributaria o jurídico administrativa, incluso la desviación de poder. Cualquier reclamo administrativo se extinguirá, en sede administrativa, con la presentación de la acción contenciosa tributaria o contenciosa administrativa. No serán admisibles los reclamos administrativos una vez ejercidas las acciones contenciosas tributarias o contenciosas administrativas.⁵⁹

Por su parte el artículo 263 del Código Orgánico Administrativo señala que

[...] No cabe impugnación en vía administrativa contra el acto administrativo que se origine a partir del requerimiento a la o al deudor para el pago voluntario de la obligación de la que se trate, salvo en los supuestos taxativamente determinados en este Título. El único medio de impugnación de un acto administrativo expedidos (Sic) con ocasión del procedimiento de ejecución coactiva es el ejercicio de la acción contenciosa ante los tribunales competentes, en razón de la materia, en los casos previstos en este Código.⁶⁰

Las normas jurídicas señaladas, nos presentan ciertas luces respecto de cuál es el mecanismo judicial adecuado para recurrir las decisiones emanadas del proceso coactivo, toda vez que, si determinamos que las resoluciones de la coactiva tienen la calidad de actos administrativos, el medio idóneo será el procedimiento contencioso administrativo y el órgano competente para conocer dichas impugnaciones son los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, siempre y cuando no se trate de materia tributaria ya que este último caso el órgano competente será el Tribunal de lo Contencioso Tributario. Es decir, si bien acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa a través del procedimiento de excepciones a la coactiva es considerada

⁵⁹ Ecuador, *Código Orgánico General de Procesos*, Registro Oficial 506 Suplemento, 22 de mayo de 2015.

⁶⁰ Ecuador, *Código Orgánico General de Procesos*, Registro Oficial 506 Suplemento, 22 de mayo de 2015.

una acción propiamente dicha, el artículo 263 del Código Orgánico Administrativo lo considera como un verdadero medio de impugnación para proceder con la revisión de los actos administrativos que emanan del referido proceso coactivo.

Sobre este punto, es vital aclarar que las disposiciones del Código Orgánico General de Procesos y del Código Orgánico Administrativo, se refieren exclusivamente a la impugnación de actos administrativos en sede judicial cuando dichos actos afectan el ámbito de legalidad. Por ello, la norma jurídica de forma textual señala que la jurisdicción contenciosa administrativa tiene por objeto tutelar los derechos de toda persona y realizar el control de legalidad de los actos administrativos emanados del sector público. No debemos olvidar que existen dos dimensiones de impugnación, la de legalidad y la de constitucionalidad y en este acápite analizaremos la primera.

Ahora bien, un problema esencial que se ha venido presentando incluso desde que estaba vigente el Código de Procedimiento Civil, es el concerniente a la autoridad judicial competente para conocer el procedimiento de excepciones a la coactiva. En efecto, en el Código de Procedimiento Civil existía un vacío legal, puesto que, si bien se reconocía y normaba el juicio de excepciones a la coactiva, no se especificaba cuál era la autoridad competente para conocer este tipo de juicios. Aquello, ocasionaba que se presenten indistintamente impugnaciones ante los jueces de lo civil y ante los jueces de lo contencioso administrativo sin una razón determinante para adoptar por una u otra vía. En el actual Código General de Procesos sucede algo similar, se establece el procedimiento de excepciones a la coactiva pero no se especifica de manera contundente cuál es la autoridad competente para tramitar este tipo de causas.

El Código General de Procesos establece el procedimiento de excepciones a la coactiva dentro del capítulo II que regula los procedimientos contenciosos tributarios y administrativos. A primera vista pareciera que todo está claro, ya que, si el juicio de excepciones a la coactiva se encuentra incurso dentro de las disposiciones que regulan los procedimientos contenciosos, lo más lógico es que la autoridad competente para conocer el procedimiento de excepciones a la coactiva sean los jueces con competencia en materia contencioso administrativa o contenciosa tributaria según se trate de procedimientos coactivos iniciados para el cobro de créditos tributarios o no.

Sin embargo, al analizar en su integridad las disposiciones que se refieren al juicio de excepciones a la coactiva en el Código General de Procesos nos encontramos con una disposición legal que genera confusión. De la citada norma en el inciso final del artículo 317 se establece lo siguiente: “Si el procedimiento que se discuten las

excepciones, se suspendieren por treinta días o el actor no presenta ningún escrito o petición durante ese término, antes de la sentencia, de primera o segunda instancia, de los tribunales contenciosos administrativos o de casación, el procedimiento terminará a favor de la institución acreedora.”

Como se aprecia, la norma hace referencia a primera y segunda instancia. En los procedimientos contenciosos administrativos o tributarios no existe primera y segunda instancia ya que en contra de las sentencias dictadas dentro de los procedimientos contenciosos únicamente caben los recursos verticales de casación y de hecho ante la Corte Nacional de Justicia, los cuales no son instancias. Por lo tanto, existe oscuridad en la norma jurídica ya que no se precisa de forma contundente cuál es el juez competente para sustanciar el juicio de excepciones a la coactiva, puesto que, por un lado la norma procesal ubica al juicio de excepciones a la coactiva dentro del capítulo que hace referencia a los procedimientos contenciosos y da a entender que son los jueces de lo contencioso administrativo los competentes para conocer este tipo de controversias, siempre y cuando dichos procedimientos no versen sobre materia tributaria. Sin embargo, la norma procesal también habla de primera y segunda instancia con lo cual genera confusión ya que en este último caso serían los jueces de lo civil quienes tramitarían el juicio de excepciones ya que en los procedimientos contenciosos no existe primera y segunda instancia.

A pesar de la confusión que genera la referida normativa, debemos precisar y entender que esta consideración se presenta por un error del legislador al momento de establecer en el artículo 317 del Código Orgánico General del Procesos la causal de terminación del procedimiento judicial de excepciones a la coactiva; por lo tanto, hasta que se produzca una reforma al citado artículo, indudablemente debemos concluir que el juzgador competente que debe prevalecer para el presente caso es el juez contencioso administrativo.⁶¹

Otro aspecto que debemos tomar en cuenta es lo dispuesto en el artículo 315 del Código General de Procesos que determina que las excepciones a la coactiva serán sustanciadas mediante proceso ordinario, en el cual el juzgador al calificar la demanda

⁶¹ La última reforma efectuada al Código Orgánico General del Procesos es del 26 de junio de 2019, sin embargo, el legislador ha omitido revisar la contradicción existente en el último inciso del artículo 317.

debe ordenar la citación al funcionario ejecutor para que suspenda el procedimiento de ejecución, y además el juez debe convocar a la audiencia correspondiente.⁶²

Como se observa, el juicio de excepciones debe ser sustanciado conforme el procedimiento ordinario que es el que se emplea para tramitar también las acciones contenciosas administrativas conforme lo señala el artículo 327 del Código Orgánico General del Procesos.⁶³ El procedimiento ordinario es aquel, donde se trata las cuestiones jurídicas en forma extensa, sin limitaciones a las manifestaciones de las pretensiones y de las defensas, de manera que, sean resueltos todos los puntos del litigio, por parte del juez mediante declaración inequívoca al respecto.⁶⁴

Lo cual nos lleva a analizar lo siguiente: señalamos que el Código Orgánico General del Procesos incluye dentro de los procedimientos contenciosos al juicio de excepciones a la coactiva, razón por la cual las impugnaciones que se formulen respecto de las decisiones de la coactiva pueden ser interpuestas ante los jueces de lo contencioso administrativo o ante los jueces de lo contencioso tributario dependiendo de si se trata de materia tributaria o no.

Existe una gran diferencia entre el juicio de excepciones a la coactiva en general y el procedimiento contencioso tributario para impugnar decisiones de la coactiva; mientras el juicio de excepciones en general se sustancia mediante el procedimiento ordinario; cuando se trata de materia tributaria las excepciones a la coactiva siguen el camino del procedimiento sumario. Revisemos la normativa al respecto.

El artículo 319 del Código General de Procesos realiza una clasificación interesante respecto de las acciones de impugnación tributaria, al efecto la norma jurídica señala que se tramitarán en procedimiento contencioso tributario, acciones de impugnación, acciones directas y acciones especiales; las dos primeras se sustancian mediante juicio ordinario; y, la segunda se tramita mediante procedimiento sumario. En esta última clasificación, se encuentra incursas las excepciones a la coactiva, las tercerías

⁶² Ecuador, *Código Orgánico General de Procesos*, Registro Oficial 506, Suplemento, 22 de mayo de 2015. “Artículo 315.- Procedimiento de excepciones a la coactiva. El procedimiento ordinario será aplicable a todos los procesos de conocimiento en los que se propongan excepciones a la coactiva.

Para el caso de excepciones a la coactiva, la o el juzgador calificará la demanda en el término previsto para el procedimiento ordinario, citará al funcionario ejecutor a fin de que suspenda el procedimiento de ejecución y convocará en dicha calificación a audiencia conforme con las reglas generales de este Código.”

⁶³ *Ibíd.* Artículo 327.- Procedimiento. Todas las acciones contencioso administrativas se tramitarán en procedimiento ordinario, salvo las acciones relativas al silencio administrativo positivo y las de pago por consignación que se tramitarán en procedimiento sumario.

⁶⁴ Emilio Velasco, *Sistema de Práctica Procesal Civil, teoría y práctica del juicio ejecutivo*, (Quito: Pudeleco, 1994), 22.

excluyentes de dominio que se deducen en coactivas por créditos tributarios, y la nulidad del procedimiento coactivo por créditos tributarios que se funden en la omisión de solemnidades sustanciales u otros motivos que produzcan nulidad.

El artículo 322 del Código Orgánico General de Procesos de forma textual determina:

Acciones especiales. Se pueden proponer como acciones especiales: 1.- Las excepciones a la coactiva, con excepción de la prevista en el número 10 del Artículo 316. ... 3.- Las tercerías excluyentes de dominio que se deduzcan en coactivas por créditos tributarios. ... 9.- Las de nulidad del procedimiento coactivo por créditos tributarios que se funden en la omisión de solemnidades sustanciales u otros motivos que produzcan nulidad, según la ley cuya violación se denuncie. No habrá lugar a esta acción, después de pagado el tributo exigido o de efectuada la consignación total por el postor declarado preferente en el remate o subasta, o de satisfecho el precio en el caso de venta directa, dejando a salvo las acciones civiles que correspondan al tercero perjudicado ante la justicia ordinaria. [...] Estas acciones se tramitarán en procedimiento sumario.⁶⁵

La norma jurídica es bastante clara ya que prevé la vía sumaria para la sustanciación de las acciones de impugnación que se deduzcan en contra de asuntos que provengan de las resoluciones emitidas en la coactiva. A pesar que, por regla general, los temas inherentes a la coactiva, en materia tributaria, siguen el procedimiento sumario, existe una excepción de la coactiva que no sigue este camino, sino que sigue la vía del juicio ordinario en virtud de que se trata de una acción de impugnación. Este es el caso de la excepción prevista en el artículo 316, numeral 10 de Código General de Procesos que corresponde a 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.

Respecto de esta excepción, la norma procesal señala lo siguiente:

Art. 316.- Excepciones a la coactiva. Al procedimiento coactivo solo se podrán oponer las siguientes excepciones: [...] 10. 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. [...]

Art. 320.- Impugnación. Las o los contribuyentes o interesados directos pueden impugnar: [...] 8. De las excepciones a la coactiva que se propongan justificadas en el número 10 del artículo 316. [...]

⁶⁵ Ecuador, *Código Orgánico General de Procesos*, Registro Oficial 506, Suplemento, 22 de mayo de 2015.

Art. 322.- Acciones especiales. Se pueden proponer como acciones especiales: 1. Las excepciones a la coactiva, con excepción de la prevista en el número 10 del Artículo 316. [...] ⁶⁶

Conforme se desprende de la norma procesal, cuando el procedimiento de excepciones a la coactiva se funde en la nulidad del auto de pago o del procedimiento por falsificación del título de crédito, por quebrantamiento de las normas que rigen su emisión o por falta de requisitos legales que afecten la validez del título o procedimiento, la vía adecuada es el procedimiento ordinario ya que en este caso, si bien se trata de materia tributaria, el procedimiento adecuado no es el sumario sino el juicio ordinario al tratarse de una acción de impugnación y no especial.

Al analizar los medios de impugnación en sede judicial para recurrir las decisiones de la coactiva también se debe hacer alusión a la disposición contenida en el artículo 317 del Código Orgánico General de Procesos, el cual determina que para que el trámite de las excepciones suspenda la ejecución coactiva, será necesaria la consignación del diez por ciento ⁶⁷ de la cantidad a que asciende la deuda, sus intereses y costas, aun en el caso de que dichas excepciones propuestas versaren sobre falsificación de documentos o sobre prescripción de la acción. Si el deudor no acompaña a su escrito de excepciones la prueba de consignación, no se suspenderá el procedimiento coactivo y el procedimiento de excepciones seguirá de esa forma. La consignación no significa pago. ⁶⁸

La normativa transcrita afecta de cierto modo el derecho a la tutela judicial efectiva ya que limita el acceso gratuito a la justicia, toda vez que, si el interesado desea que se suspenda el procedimiento de ejecución de la coactiva, este debe consignar el 10 por ciento de la cantidad a la que asciende la deuda, caso contrario el procedimiento de ejecución continuará a pesar de existir una impugnación en sede judicial. En otras palabras, el interesado debe pagar un porcentaje de la deuda para que se suspenda la ejecución coactiva mientras se tramitan las excepciones en sede judicial.

Finalmente revisemos cuales son las excepciones que se pueden interponer en contra del procedimiento coactivo.

⁶⁶ Ecuador, *Código Orgánico General de Procesos*, Registro Oficial 506 Suplemento, 22 de mayo de 2015.

⁶⁷ Anterior a la reforma del mes de junio de 2019 al Código Orgánico General del Procesos, la consignación correspondía a la totalidad de la de la cantidad a que asciende la deuda, sus intereses y costas.

⁶⁸ Ecuador, *Código Orgánico General de Procesos*, Registro Oficial 506 Suplemento, 22 de mayo de 2015.

El Código Orgánico General de Procesos en el artículo 316 establece las siguientes excepciones:

1. Inexistencia de la obligación, falta de ley que establezca el tributo o exención legal.
2. Extinción total o parcial de la obligación sea por solución o pago, compensación, confusión, remisión o prescripción de la acción de cobro.
3. Incompetencia del funcionario ejecutor.
4. Ilegitimidad de personería de la o del coactivado o de quien haya sido citado como su representante.
5. El hecho de no ser deudor directo ni responsable de la obligación exigida.
6. Encontrarse pendiente de resolución, un reclamo o recurso administrativo u observaciones formuladas respecto al título o al derecho para su emisión.
7. Hallarse en trámite la petición de facilidades para el pago o no estar vencido ninguno de los plazos concedidos, ni en mora de alguno de los dividendos correspondientes.
8. Haberse presentado demanda contenciosa tributaria por impugnación de resolución administrativa, antecedente del título o títulos que se ejecutan.
9. Duplicación de títulos con respecto a una misma obligación y de una misma persona.
10. 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.

Por su lado, el Código Tributario en el artículo 212 delimita cuales son las excepciones que podrán interponerse en materia tributaria. Así la norma establece que al procedimiento de ejecución de créditos tributarios sólo podrán oponerse las excepciones siguientes:

1. Incompetencia del funcionario ejecutor.
2. Ilegitimidad de personería del coactivado o de quien hubiere sido citado como su representante.
3. Inexistencia de la obligación por falta de ley que establezca el tributo o por exención legal.
4. El hecho de no ser deudor directo ni responsable de la obligación exigida.
5. Extinción total o parcial de la obligación por alguno de los modos previstos en el artículo 37 de este Código.
6. Encontrarse en trámite, pendiente de resolución, un reclamo o recurso administrativo u observaciones formuladas respecto al título o al derecho para su emisión.
7. Hallarse en trámite la petición de facilidades para el pago o no estar vencido ninguno de los plazos concedidos, ni en mora de alguno de los dividendos correspondientes.
8. Haberse presentado para ante el Tribunal Distrital de lo Fiscal demanda contenciosa tributaria por impugnación de resolución administrativa, antecedente del título o títulos que se ejecutan.
9. Duplicación de títulos respecto de una misma obligación tributaria y de una misma persona.
10. 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.

Además, el artículo 328 del Código Orgánico Administrativo determina las siguientes excepciones a la coactiva:

1. Incompetencia del órgano ejecutor.
2. Ilegitimidad de personería del ejecutado o de quien haya sido notificado como su representante.
3. Inexistencia o extinción de la obligación.
4. El hecho de no ser deudor ni responsable de la obligación exigida.
5. Encontrarse en trámite, pendiente de resolución, una reclamación o recurso administrativo con respecto al título crédito que sirve de base para la ejecución coactiva, en los casos en que sea requerido el título de crédito.
6. Hallarse en trámite la petición de facilidades para el pago o no estar vencido ninguno de los plazos concedidos, ni en mora de alguno de los dividendos correspondientes.
7. Encontrarse suspendida la eficacia del acto administrativo cuya ejecución se persigue.
8. Duplicación de títulos con respecto de una misma obligación y de una misma persona.

De la revisión a las excepciones a la coactiva que se establecen en la normativa vigente, podemos determinar lo siguiente:

Las excepciones al procedimiento coactivo contenidas en el artículo 316 del Código Orgánico General del Procesos, corresponden a las mismas que se establecen en el artículo 212 del Código Tributario, por lo tanto, no tendremos lugar a confusión al momento de acudir ante el órgano jurisdiccional para plantear un juicio de excepciones a la coactiva, tanto en materia contencioso administrativa como en la contenciosa tributaria, optando por una o varias de las causales de las referidas normas.

Sin perjuicio de lo referido anteriormente, el artículo 328 del Código Orgánico Administrativo, establece un listado de excepciones a la coactiva distinto del que encontramos en el Código Orgánico General del Procesos y en el Código Tributario. Específicamente el Código Orgánico Administrativo no establece como excepción a la coactiva las siguientes: 1.- Haberse presentado demanda contenciosa tributaria por impugnación de resolución administrativa, antecedente del título o títulos que se ejecutan. 2.- 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. Esta disparidad genera incertidumbre al momento de que el administrado pretenda presentar una demanda de excepciones a la coactiva por las referidas causales no contempladas en el artículo 328 del Código Orgánico Administrativo. Sin embargo, no podemos excluir las

excepciones a la coactiva que se establecen en el Código Orgánico General del Procesos y el en Código Tributario, toda vez que el Código Orgánico Administrativo no ha derogado de manera expresa o tácita las disposiciones que las contienen.

Además, el artículo 328 del Código Orgánico Administrativo señala otra excepción distinta de las que encontramos en el Código Orgánico General del Procesos y Código Tributario, esta consiste en la establecida en el número 7 que señala: “Encontrarse suspendida la eficacia del acto administrativo cuya ejecución se persigue”. Para entender cómo opera esta excepción, debemos revisar el artículo 229 del Código Orgánico Administrativo, el cual establece las reglas para la suspensión del acto administrativo:

Art. 229.- Suspensión del acto administrativo. Por regla general, los actos administrativos regulares se presumen legítimos y deben ser ejecutados luego de su notificación.

La interposición de cualquier recurso administrativo o judicial no suspenderá la ejecución del acto impugnado, salvo que la persona interesada lo solicite dentro del término de tres días, petición que será resuelta en un término igual.

La ejecución del acto impugnado podrá suspenderse, cuando concurren las siguientes circunstancias.

1. Que la ejecución pueda causar perjuicios de imposible o difícil reparación.
2. Que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho, previstas en este Código o las normas que rijan el respectivo procedimiento especial. (...).

Ahora bien, para analizar los medios de impugnación a la coactiva, es fundamental destacar que en contra de las decisiones que se adopten en sede judicial, es plenamente factible la interposición de un recurso de casación. El artículo 316 del Código General de Procesos así lo determina cuando señala que cabe recurso de casación en contra de las decisiones que se adopten dentro del juicio de las excepciones a la coactiva.

Importante resulta entonces recordar cuales son los requisitos de procedencia del recurso de casación establecidos en el artículo 266 del Código Orgánico General del Procesos:

Art. 266.- Procedencia. El recurso de casación procederá contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento dictados por las Cortes Provinciales de Justicia y por los Tribunales Contencioso Tributario y Contencioso Administrativo. [...] Se interpondrá de manera escrita dentro del término de treinta días, posteriores a la ejecutoria del auto o sentencia o del auto que niegue o acepte su ampliación o aclaración.

Por lo tanto, cabe presentar un recurso de casación en contra de la sentencia o los autos que se dicten dentro del procedimiento de excepciones a la coactiva que se sustancien ante los Tribunales de lo Contencioso Administrativo. Así mismos, el artículo 226 del Código Orgánico General de Procesos, en concordancia con el artículo 316 de la referida norma, nos lleva a concluir que el procedimiento de excepciones a la coactiva es considerado como un procedimiento de conocimiento.

Entonces, la casación en sí no es medio de impugnación de las resoluciones de la coactiva propiamente dicha sino más bien es un recurso de control de legalidad de las actuaciones judiciales en general. Al respecto, Galo García Ferarud señala que la casación surge como recurso que pretende defender al derecho objetivo contra cualquier tipo de abuso de poder desde el ejercicio de la potestad jurisdiccional; esa defensa del derecho objetivo ha sido llamada por algunos tratadistas como nomofilaquia, que naturalmente se refiere a eso, a la defensa de la norma jurídica, objetivamente considerada; pero no desde un punto de vista exclusivamente general, sino de la defensa del derecho objetivo desde el ángulo de una situación subjetiva, si se quiere de una situación y derecho subjetivo.⁶⁹

De lo dicho, se infiere que la casación no es un recurso de impugnación que proceda en contra de las resoluciones de la coactiva directamente, sino que se trata de un recurso que puede ser interpuesto en contra de actos judiciales, toda vez que la casación tiene por objetivo ejercer el control de legalidad de las decisiones jurisdiccionales, y además defender la correcta aplicación del derecho objetivo. Por lo tanto, podemos concluir diciendo que el recurso de casación con respecto a las decisiones de la coactiva únicamente es procedente una vez que dichas decisiones hayan sido impugnadas en sede judicial mediante el juicio de excepciones a la coactiva, es decir, la casación cabe contra la decisión judicial proveniente del juicio de excepciones a la coactiva, más no cabe en contra de las decisiones de la coactiva emanadas dentro del procedimiento administrativo.

4. La acción de protección, medio de impugnación de la coactiva.

Como se manifestó, las autoridades públicas que llevan a cabo los procedimientos coactivos pueden cometer errores que afecten al ámbito de legalidad, así

⁶⁹ Galo García Feraud, *La Casación en Materia Civil*, en *La casación*, estudios sobre la Ley No. 27, (Quito: Corporación Editora Nacional, 1994) 45.

como también, pueden ejecutar actos u omisiones que afecten a la dimensión de constitucionalidad. Cuando la autoridad pública ejecuta una acción u omisión que vulnera derechos constitucionales, se afirma que dicho acto u omisión ingresa al ámbito de constitucionalidad y los medios adecuados para su impugnación son las garantías constitucionales establecidas en la Constitución, tales como la acción de protección.

Por lo tanto, en la presente investigación debemos preguntarnos si es jurídicamente admisible interponer una acción de protección en contra de las resoluciones emitidas por las autoridades públicas que ejercen la coactiva. Para responder a dicha interrogante, es preciso estudiar la naturaleza jurídica de la acción de protección y el alcance de su tutela, a fin de determinar con total precisión si su ámbito de protección se extiende también a las resoluciones de la coactiva.

En ese sentido, debemos iniciar señalando que la acción de protección en términos generales es una garantía constitucional. Riccardo Guastini señala que las garantías constitucionales son protecciones de los derechos de los ciudadanos contra el Estado o barreras dadas entre el poder estatal y la libertad de los ciudadanos.⁷⁰

El jurista Juan Montaña Pinto afirma que las garantías constitucionales son mecanismos jurídicos o instrumentos reforzados de protección que permiten o hacen posible evitar, mitigar o reparar la vulneración de un derecho que se encuentra establecido en la Constitución⁷¹. Similar definición mantiene Peces Barba quien sostiene que las garantías constitucionales son un conjunto coherente de mecanismos de defensa de los derechos constitucionales.⁷²

En efecto, la acción de protección es una garantía constitucional por cuanto su objeto está orientado a tutelar de forma directa y eficaz los derechos reconocidos en la Constitución. No obstante, de lo señalado, la acción de protección además de ser una garantía constitucional, es una garantía de carácter jurisdiccional. Al referirse a las garantías jurisdiccionales Agustín Grijalva afirma que estas siempre están confiadas a los tribunales o jueces independientes de los órganos políticos, tribunales o jueces que pueden recibir denuncias de vulneraciones a los derechos y que cuentan con capacidad de sanción.⁷³

⁷⁰ Riccardo Guastini, *Estudios de la Teoría Constitucional*, (México: Universidad Autónoma de México, 2001), 234.

⁷¹ Juan Montaña Pinto y Angélica Porras Velasco, *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional*, (Quito: Corte Constitucional, 2011), 24.

⁷² Gregorio Peces Barba, *Curso de Derechos Fundamentales*, (Madrid: Universidad Carlos III, 1999), 227.

⁷³ Agustín Grijalva, *Constitucionalismo en el Ecuador*, (Quito: Corte Constitucional, 2011), 244.

Por su lado, Luis Prieto manifiesta que la garantía judicial de los derechos no constituye un elemento adjetivo del que se pueda prescindir, sino un rasgo característico de toda Constitución que se quiera concebir como fuente de derechos y obligaciones, o como a veces, prefiere decirse, de toda Constitución normativa.⁷⁴

El carácter jurisdiccional de la acción de protección es esencial para que las personas obtengan una efectiva protección de sus derechos. Evidentemente, los mecanismos de protección de los derechos constitucionales tales como la acción de protección deben estar a disposición de todas las personas y su responsabilidad debe recaer sobre los órganos de la función judicial a fin de mantener un adecuado equilibrio en el ejercicio del poder público, en el que se exprese a plenitud la separación de poderes mediante un mecanismo de pesos y contrapesos entre las distintas funciones del Estado. Así pues, la Función Judicial se encargará de controlar que las demás funciones del Estado actúen dentro de los límites establecidos en la Constitución y además de vigilar que los actos que emanen de cualquier autoridad pública no afecten los derechos y las libertades de los ciudadanos.

En definitiva, la naturaleza constitucional y el carácter jurisdiccional son aspectos que convergen de forma determinante al momento de diseñar la definición de la acción de protección. La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 88 define a la acción de protección y establece el alcance de su tutela al señalar que la acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.⁷⁵

En concordancia con la norma constitucional, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional – LOGJCC en su artículo 40 establece que la acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos

⁷⁴ Luis Prieto Sanchís, *Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales*, (Madrid: Trotta, 2003), 139.

⁷⁵ Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos humanos, que no estén amparados por las acciones de hábeas corpus, acceso a la información pública, hábeas data, por incumplimiento, extraordinaria de protección y extraordinaria de protección contra decisiones de la justicia indígena.⁷⁶

Como se observa, la norma constitucional en relación a la acción de protección establece dos aspectos fundamentales que interesan sobremanera a la presente investigación. La Constitución de forma contundente determina que la acción de protección procede en contra de actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial, así como también, requiere para su procedencia que en el acto u omisión se hubieren afectado o vulnerado derechos constitucionales. Lo dicho, genera consecuencias jurídicas trascendentes para nuestro análisis respecto a la procedencia o no de la acción de protección en contra de las resoluciones emitidas en los procedimientos coactivos.

Recordemos que se dijo que la naturaleza jurídica de las decisiones de la coactiva no estaba del todo clara, en virtud de que existen dos tesis al respecto. Una que sostiene que las resoluciones de la coactiva poseen el carácter de judicial; y, otra, que afirma que las decisiones de la coactiva son de naturaleza administrativa. Esta disyuntiva es importante ya que si adoptamos la primera posición, obviamente se descarta de forma total la posibilidad de que pueda formularse una acción de protección en contra de las resoluciones de la coactiva, puesto que, la Constitución señala que únicamente cabe esta acción en contra de actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial, es más, si revisamos la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional encontramos que en el artículo 42, numeral 6, se establece de forma explícita que no procede la acción de protección cuando se trate de providencias judiciales.

Sin embargo, como se analizó en el primer capítulo, la posición jurídica dominante y la que adoptamos en esta investigación, es aquella que concibe la naturaleza administrativa de las decisiones de la coactiva. En tal virtud, en una primera aproximación podríamos decir que si es procedente una acción de protección en contra de las resoluciones de la coactiva ya que se enmarcan dentro de lo que la Constitución determina como actos de autoridad pública no judicial.

Como se analizó en la primera parte de esta investigación, la Corte Constitucional del Ecuador a través de sus resoluciones ratificaron la naturaleza

⁷⁶ Ecuador, *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*, Registro Oficial 52 Suplemento, 22 de octubre de 2009.

administrativa de las resoluciones de la coactiva, así como también la procedencia de la acción de protección como mecanismo idóneo de impugnación, en caso de que en las decisiones de la coactiva se hubieren llegado a producir vulneraciones a derechos constitucionales.

En la resolución N.º 729-2002-RA el ex Tribunal Constitucional determinó que si bien a la jurisdicción coactiva se le denomina como tal en realidad en estos casos no existe una verdadera jurisdicción, sino más bien una potestad administrativa para ejercer un procedimiento coactivo de ejecución, que permite a las distintas entidades públicas, cobrar valores que se les deba por diferentes conceptos.⁷⁷

Del mismo modo, en la resolución N.º 794-2002-RA el ex Tribunal Constitucional del Ecuador estableció que es contrario a los conceptos del Derecho Procesal el incluir una mal llamada "jurisdicción coactiva" y determinar como "jueces" a quienes la ejercen, cuando en realidad se trata de empleados administrativos de instituciones del Estado, los que además no pueden ser catalogados como jueces por cuanto representan a la institución acreedora. Es por demás claro que quienes ejercen la denominada jurisdicción coactiva son funcionarios de la Administración Pública, mas no jueces; y que la coactiva no es sino un procedimiento administrativo por el cual se cobran créditos públicos. La coactiva, por último, no es otra cosa que una manifestación de la autotutela administrativa en una fase ejecutiva⁷⁸.

Finalmente, de forma contundente en la sentencia 173-12-SEP-CC, dictada dentro del caso 785-10-EP, la Corte Constitucional del Ecuador esgrimió el siguiente criterio:

[...] los jueces de la Segunda de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Pichincha, en su fallo, desconocen la supremacía de la norma constitucional, pues fincan su decisión en disposiciones de orden legal (Ley Orgánica de la Función Judicial), cuando estas se encontraban en franca contradicción con el principio constitucional, de unidad jurisdiccional, que prohíbe a las funciones del Estado, ajenas a la función judicial, el desempeñar funciones de administración de justicia, (artículo 168 numeral 3); y es este error conceptual, doctrinario y constitucional el que lleva a que se conciba contra natura la calidad de judicial a la acción coactiva, cuando la misma, por su naturaleza, es de carácter administrativo y por ende posibilita el debido ejercicio de la acción de protección contra dichas actuaciones administrativas que conlleven la vulneración de derechos constitucionales.

⁷⁷ Ecuador, Tribunal Constitucional, "Resolución 729-2002-RA" Registro Oficial 20, 12 de febrero de 2003.

⁷⁸ Ecuador, Tribunal Constitucional, "Resolución 794-2002-RA" Registro Oficial 187, 9 de octubre de 2003.

Es evidente que la Corte Constitucional adoptó la tesis que concibe a las decisiones de coactiva como actos administrativos, ya que a partir de esta tesis construyó el argumento de que en contra de las decisiones de la coactiva es admisible la interposición de una acción de protección. Sin embargo, el carácter administrativo de las resoluciones coactivas no es el único parámetro que se debe considerar para que prospere una acción de protección en contra de las resoluciones de la coactiva. Además de que se traten de actos administrativos es necesario que las decisiones de la coactiva vulneren derechos constitucionales. En efecto, la vulneración de derechos es un presupuesto esencial para que prospere la acción de protección, la vulneración de derechos permite que se abandone el ámbito de legalidad y se ingrese a la órbita constitucional siendo factible la acción de protección.

Ahora bien, resulta necesario preguntarnos, ¿Cuándo cabe se impugne una resolución de coactiva a través de una acción de protección? Como hemos visto, esta acción tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de los derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; es decir, los asuntos de mera legalidad no podrán ser resueltos a través de este medio.

Así mismo, hemos revisado en extenso que las resoluciones que se generan dentro del procedimiento de ejecución coactiva resultan por su naturaleza y mandato legal ser actos administrativos propiamente dichos, lo cual deviene en importancia absoluta para escoger a la acción de protección como vía idónea de impugnación, sin embargo, resulta indispensable analizar el tipo de vulneración que estaría viciando a dichas resoluciones, ya que para que esta vía prospere, deberá ser una vulneración a los derechos constitucionalmente reconocidos.

Esto implica que, al momento de escoger la vía constitucional a través de la acción de protección, debemos identificar de manera categórica el tipo de vulneración constitucional que se estaría ocasionando, a fin de prospere y el juzgador pueda resolver sobre el mismo. La acción de protección procede cuando existe una real vulneración de derechos constitucionales y cuando no existe otra vía para la tutela de estos derechos o estas vías sean ineficaces. Pero no todas las vulneraciones del ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional, ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria. Al respecto la Corte Constitucional a través de la sentencia No. 140-12-SEP-CC, Caso N.º 1739-10-EP señala: “[...] se descarta que la acción de

protección sea procedente en asuntos de estricta legalidad, ni mucho menos vía para conocer y resolver la aplicación o cumplimiento de las disposiciones contractuales, cualquiera que sea su naturaleza, pues para ello, el ordenamiento jurídico ha previsto acciones ordinarias.”.

Así mismo, en la sentencia No. 085-15-SEP-CC, Caso No. 0009-13-EP, la Corte Constitucional cita la sentencia No. 081-14-SEP-CC, emitida dentro del caso No. 1031-11-EP en lo relativo a la procedencia de la acción de protección y se señala lo siguiente:

[...] para la procedencia de la acción de protección, esencialmente debe verificarse que los aspectos materia de dicha acción sobrepasen las características típicas del nivel de legalidad y por consiguiente necesitan ser tutelados en la esfera constitucional, para cuyo efecto la acción de protección es la garantía jurisdiccional idónea; siendo necesario también que el juez verifique efectivamente la vulneración de derechos constitucionales luego de un profundo estudio de razonabilidad de la causa concreta; caso contrario, si el asunto controvertido no conlleva una cuestión de evidente relevancia constitucional, esto es vulneración de derechos constitucionales, no procederá la acción de protección y por ende deberá ser negada pues "...No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria.

Por lo tanto, la acción de protección no procede cuando existan vías judiciales ordinarias para la reclamación de los derechos conculcados. Lo referido es plenamente concordante con el artículo 42 de la LOGJCC el cual establece como una de las causales para la improcedencia de la acción de protección: “[...] cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz.”; así como también resulta interesante analizar lo establecido en el artículo 300 del Código Orgánico General de Procesos respecto del objeto de las jurisdicciones contencioso administrativo y contencioso tributario y que fueron ya examinadas anteriormente; sin embargo existe una consideración que nos permitirá entender de mejor manera cuando cabe a la vía constitucional como mecanismo de impugnación.

El artículo 300 del Código General de Procesos señala lo siguiente:

Art. 300.- Objeto. Las jurisdicciones contencioso tributaria y contencioso administrativa previstas en la Constitución y en la ley, tienen por objeto tutelar los derechos de toda persona y realizar el control de legalidad de los hechos, actos administrativos o contratos del sector público sujetos al derecho tributario o al derecho administrativo; así como, conocer y resolver los diversos aspectos de la relación jurídico tributaria o jurídico administrativa, incluso la desviación de poder. [...].

Este artículo establece como objeto para la jurisdicción contencioso administrativa y tributaria, realizar el control de legalidad de los hechos, actos administrativos o contratos del sector público, así como la desviación de poder; pero además añade que deberá tutelar los derechos de toda persona, es decir, amplía el ámbito de accionar de los jueces de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo y Contencioso Tributario a fin de que conozcan causas en donde se ha dejado de tutelar los derechos de los administrados. Por lo tanto, el procedimiento contencioso administrativo y contencioso tributario en la actualidad deberían ser consideradas como la vía judicial adecuada y eficaz para efectuar tanto el control de legalidad respecto de las actuaciones de la administración pública, así como también sobre la tutela de derechos de los administrados, restringiendo en cierta medida a la acción de protección.

Ahora bien, ya en materia de las resoluciones de los procesos coactivos, la Corte Constitucional, dentro del CASO No. 1269-12-EP señaló lo siguiente:

Ante la emisión de una decisión adoptada dentro de un procedimiento administrativo llamado juicio coactivo se convergen derechos y deberes de las partes, que conllevan una debida actuación de la administración pública por el hecho de estar investida de poder público para con sus administrados, mediante el cual se cobran créditos públicos, y en tal situación que la actuación de la autoridad pública debe estar regida por normas y actuaciones claras, determinadas por el ordenamiento que conlleven, producto de un debido proceso, a la efectividad de la administración pública en salvaguarda de una seguridad jurídica que en su conjunto constituyen pilares fundamentales de un Estado constitucional de derechos y justicia.

La Corte Constitucional señala algo importante en su análisis respecto del proceso coactivo, estableciendo que, al ser una actuación de la autoridad pública, conlleva implícita la obligación de cumplirse un debido proceso para su efectiva consecución. Así mismo enfatiza que en salvaguardia de la seguridad jurídica, toda actuación de la administración pública deberá observar el cumplimiento y respeto a las garantías establecidas en la Constitución de la República.

Por lo tanto, a fin de obtener el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y que se hubieren violentado a través de una resolución dentro del proceso de coactivas, se podrá plenamente interponer una acción de protección en su contra.

Para finalizar, considero importante citar la parte resolutive de la sentencia dictada por la Jueza de la Unidad Judicial Norte 1 de Familia, Mujer, Niñez y

Adolescencia con sede en el cantón Guayaquil, Provincia del Guayas, No. proceso: 09209-2016-05873:

RESUELVO: habiendo verificado la vulneración de derechos constitucionales bajo el la profunda razonabilidad, involucrándose los derechos constitucionales alegados como infringidos y su correlación con las circunstancias factuales de caso concreto; En mi calidad de jueza constitucional considero pertinente efectuar las siguientes precisiones. Todos los derechos regulados en la Constitución de la República cuentan con mecanismos idóneos de protección, considerando sus características de ser de directa e inmediata aplicación, inalienables, irrenunciables, individuales, interdependientes y de igual jerarquía (artículo 11 numeral 6 de la Constitución de la República). En este sentido, los derechos constitucionales deben ser interpretados a la luz de los demás derechos, considerando el sentido integral de la Constitución de la República. Conforme lo expuesto, en el caso sub judice, las autoridades de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones no consideraron que existen disposiciones contenidas en la Constitución de la República que establecen el contenido del derecho a la seguridad social, que conforme el artículo 3, constituye en un deber primordial del Estado. De igual forma, el artículo 34 del texto constitucional consagra el derecho a la seguridad social, en los siguientes términos: “El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado (...) El Estado garantizará y hará efectivo el ejercicio pleno del derecho a la seguridad social”. Y el Artículo 35 ibidem pone al accionante OLGA GEORGINA SUAREZ HIDALGO como grupo prioritario.- Por lo anterior, se prevé como parte del núcleo esencial de este derecho constitucional, el derecho a la jubilación universal, cuyos titulares son las personas adultas mayores, conforme lo dispuesto en el artículo 37 numeral 3 de la Constitución de la República. En tal sentido, el derecho constitucional a la jubilación universal constituye un derecho de fundamental importancia, cuya tutela y protección corresponden al Estado, a través de las instituciones que la Constitución y la Ley determinen. En este caso si bien es cierto la señora no tiene directamente una pensión jubilar, recibe esta pensión a través de un montepío derecho adquirido por se cónyuge sobreviviente el jubilado JOSE ELIAS ALVARADO MOLINA.- En consecuencia, el derecho constitucional a la seguridad social es un derecho irrenunciable, cuya obligación de prestación y protección recae en el Estado... En el presente caso, la entidad demandada desconoció las disposiciones constitucionales que protegen este derecho constitucional..., “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA” * Declarar con lugar la demanda de acción de protección y declara la existencia de la vulneración de los derechos fundamentales de seguridad jurídica como se ha explicado en el apartado correspondiente.

5. Cabe la acción extraordinaria de protección como medio de impugnación de las resoluciones de la coactiva?

Como se mencionó en el inicio de la presente investigación, existen dos posturas respecto a la naturaleza de las resoluciones de la coactiva, una postura dominante que considera a las decisiones de la coactiva como actos administrativos, y una segunda postura que estima que las resoluciones de la coactiva son de carácter jurisdiccional.

Esta última tesis es débil por cuanto carece de argumentos sólidos que la justifiquen. Sin embargo, es necesario analizarla a efectos de verificar la procedencia o no de la acción extraordinaria de protección como medio de impugnación en contra de las resoluciones de la coactiva.

La Constitución de la República al referirse a la acción extraordinaria de protección señala que 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.⁷⁹

Sobre la acción extraordinaria de protección Luis Cueva Carrión sostiene que en el Estado Constitucional de Derechos y Justicia, Social, democrático, soberano independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico como el nuestro, la acción extraordinaria de protección 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 se expidió el fallo presuntamente infractor; esto es que, en el caso de sentencias judiciales, la instancia distinta a la Función Judicial, la competente es la Corte Constitucional.⁸⁰

Del mismo modo, Sebastián López señala que dentro del ámbito constitucional, la acción extraordinaria de protección es la garantía jurisdiccional que se puede interponer contra fallos de la justicia ordinaria que se considera vulneran derechos constitucionales, para que se protejan dichos derechos, se respete la supremacía constitucional y se dé paso la unificación de la jurisprudencia en la materia, “estas características convierten a la acción extraordinaria de protección en un elemento fundamental del sistema de protección reforzada de los derechos constitucionales.”⁸¹

⁷⁹ Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

⁸⁰ Luis Cueva Carrión, *Jurisprudencia de la Corte Constitucional*, (Quito: ediciones Cueva Carrión, 2010) 137

⁸¹ Sebastián López Hidalgo, *La acción extraordinaria de protección*, en Roberto Gargarella, dir., *Perspectivas constitucionales*, (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2011) 19.

Por su parte Jorge Zavala señala que la acción extraordinaria de protección tiene la característica de ser residual, puesto que se debe interponer contra sentencias o autos definitivos que hayan conculcado derechos constitucionales y que su defensa no sea posible exigir en sede de la justicia ordinaria, por haberse agotado previamente todos los recursos que faculta la Ley, esto es, contra los fallos que lesionan derechos constitucionales y sobre los que no hay remedio judicial posible en vía ordinaria.⁸²

La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia Nro. 103 -14-SEP-CC, dictada dentro del caso Nro. 308-11-EP manifestó:

De acuerdo al artículo 94 de la Constitución, las acciones extraordinarias de protección deberán ser presentadas ante la Corte Constitucional y procederán 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. Lo anterior implica que la acción extraordinaria de protección como garantía constitucional jurisdiccional, constituye la vía más importante en el Estado constitucional de derechos y justicia ecuatoriano, en la medida en que protege el debido proceso y otros derechos constitucionales vulnerados dentro de los procesos jurisdiccionales.

Respecto de lo manifestado, resulta pertinente realizar algunas precisiones tendientes a caracterizar la acción extraordinaria de protección y a diferenciarla de la acción de protección con el objeto de delimitar la problemática respecto a la procedencia de la acción extraordinaria de protección en contra de las resoluciones de la coactiva. De este modo, debemos iniciar señalando que la acción extraordinaria de protección al igual que la acción de protección es una garantía constitucional de carácter jurisdiccional. No obstante, la primera se diferencia de la segunda, en lo principal, por dos aspectos, mientras la acción de protección procede en contra de actos administrativos que vulneran derechos constitucionales; la acción extraordinaria de protección procede solamente en contra de actos judiciales que vulneran derechos constitucionales, siempre y cuando se hayan agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el ordenamiento prevé en sede judicial para el efecto. Asimismo, la acción de protección se diferencia de la acción extraordinaria de protección en cuanto a la autoridad competente para conocerlas y sustanciarlas, mientras la acción de protección puede ser conocida por toda autoridad judicial de primera instancia del lugar en que se

⁸² Jorge Zavala Egas, Jorge Zavala Luque y José Acosta Zavala, *Comentarios a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*, (Guayaquil: Edilex S.A., 2012) 538.

originó el acto o donde se producen los efectos gravosos; la acción extraordinaria de protección es conocida exclusivamente por la Corte Constitucional.

Lo dicho es determinante al momento de analizar la impugnación de las resoluciones de la coactiva, toda vez que si consideramos que las decisiones de la coactiva son de carácter administrativo será procedente la acción de protección, en tanto que si creemos que las resoluciones de la coactiva poseen el carácter jurisdiccional será procedente, al menos en teoría, la acción extraordinaria de protección.

Recordemos que en el anterior acápite analizamos la procedencia de la acción de protección en contra de las resoluciones de la coactiva y dijimos que cabe y es plenamente admisible la interposición de la acción de protección en contra de las decisiones de la coactiva en razón de que estas decisiones constituyen actos administrativos. Este aspecto, al menos jurisprudencialmente, en nuestro país está bastante claro y en la actualidad sería muy difícil que un órgano judicial establezca que las resoluciones de la coactiva tienen el carácter judicial y que por tal motivo sea procedente una acción extraordinaria de protección. Esta posibilidad está absolutamente descartada ya que como dijimos el órgano encargado de conocer las acciones extraordinarias de protección es la Corte Constitucional y este organismo de administración de justicia a dicho de forma reiterada en su jurisprudencia que la coactiva es de carácter administrativo y que cuando se vulneran derechos constitucionales dentro de los procedimientos coactivos, el recurso procedente es la acción de protección. Visto así, no cabría la acción extraordinaria de protección en contra de las decisiones de la coactiva ya que aquello implicaría que la Corte Constitucional atente contra su propia línea jurisprudencial.

La única forma para que se pueda plantear una acción extraordinaria de protección y la misma sea procedente, sería en el supuesto de que las resoluciones de la coactiva hayan sido previamente impugnadas en sede judicial y dentro de este campo se hayan producido vulneraciones a derechos constitucionales. Por ejemplo, cuando en contra de las decisiones adoptadas dentro de un procedimiento coactivo se ha formulado un juicio de excepciones a la coactiva y dentro de este juicio se hubieren agotado todos los recursos judiciales llegando de este modo hasta la Corte Nacional de Justicia mediante recurso extraordinario de casación. En este supuesto, cabría una acción extraordinaria de protección. Pero en todo caso, mediante acción extraordinaria de protección no se estarían impugnando las resoluciones de la coactiva en sí mismo, sino las decisiones judiciales que sobre dichas resoluciones se han dictado con posterioridad

como producto de su impugnación en sede judicial. En este último caso, como se observa el proceso a la coactiva se judicializó y por ende es factible una acción extraordinaria de protección, es decir, no cabe que una acción extraordinaria de protección sea interpuesta directamente en contra de las resoluciones de la coactiva por cuanto aquellas constituyen actos administrativos.

De igual modo, cabe una acción extraordinaria de protección en los casos en los cuales respecto de las resoluciones de la coactiva se haya interpuesto una acción de protección previamente, siempre y cuando respecto de aquella se hayan agotado todos los recursos. En este supuesto también cabe una acción extraordinaria de protección, pero no de forma directa sobre las decisiones de la coactiva sino respecto de las resoluciones o sentencias que se hayan dictado dentro del proceso judicial de acción de protección que se originó en las decisiones de la coactiva.

Con sustento en lo señalado, debemos concluir manifestando que no es jurídicamente admisible la procedencia directa de una acción extraordinaria de protección en contra de las resoluciones de la coactiva ya que estas constituyen actos administrativos. Sin embargo, existe la posibilidad de que un proceso coactivo se judicialice y desemboque en una acción extraordinaria de protección como producto del agotamiento de los recursos judiciales.

Capítulo tercero

Análisis de la jurisprudencia respecto de la naturaleza de las resoluciones de la coactiva y de sus mecanismos de impugnación.

Respecto de la naturaleza de las resoluciones de la coactiva, existe abundante jurisprudencia nacional y extranjera que proporcionan criterios jurídicos que permiten determinar tanto el carácter administrativo de las decisiones de la coactiva, así como también, establecer cuáles son los medios adecuados para su impugnación. En el presente capítulo, presentaremos varios fallos dictados por Tribunales internacionales y nacionales que abordan el tema y esclarecen la zona de penumbra que existe respecto de la naturaleza de las resoluciones de la coactiva y sus medios de impugnación.

1. Jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia.

La Corte Constitucional de Colombia en múltiples sentencias aborda el tema concerniente a la naturaleza de la jurisdicción coactiva. En Colombia, al igual que en el Ecuador existen dos posturas respecto a la naturaleza de las decisiones emitidas en los procedimientos coactivos. Una posición que considera a las decisiones de la coactiva como jurisdiccionales y otra posición que estima que las resoluciones de la coactiva constituyen actos administrativos. Esta última posición, es el criterio dominante al cual se adhiere la jurisprudencia colombiana particularmente su Corte Constitucional. A continuación, analizaremos los criterios jurídicos vertidos en sus sentencias respecto a la coactiva y sus medios de impugnación.

En la sentencia T 445/94, dictada por juez ponente Alejandro Martínez Caballero, dentro del expediente T-38830, la Corte Constitucional de Colombia en relación a la naturaleza de la jurisdicción coactiva y sus medios de impugnación expuso los siguientes criterios jurisprudenciales:

La Jurisdicción coactiva es expresión de la prerrogativa que tiene la administración de ejecutar los actos que ella misma define, para algunos autores, como el profesor Hauriou es considerada como uno de los privilegios exorbitantes de las

Personas Administrativas, en virtud del cual la entidad administrativa cobra, por intermedio de sus representantes, las obligaciones fiscales.⁸³

En este primer criterio jurisprudencial, se puede observar que la Corte Constitucional de Colombia define a la jurisdicción coactiva como una potestad de la administración pública para ejecutar por sí misma, sin necesidad de recurrir a los órganos de la función judicial, los actos administrativos emanados de la propia administración. Es más, el órgano constitucional acogiendo un criterio doctrinario califica a la jurisdicción coactiva como un privilegio exorbitante de las personas administrativas. Dicho criterio, da a notar que la coactiva es una atribución que de forma exclusiva pertenece a los órganos de naturaleza administrativa, lo cual nos proporciona un primer parámetro para determinar la naturaleza administrativa de la jurisdicción coactiva.

Más adelante, la sentencia citada señala lo siguiente:

[...] para el caso que nos ocupa en primer lugar hay que dilucidar si el proceso de jurisdicción coactivo es de naturaleza administrativa o judicial aspecto relevante para explicar si es factible la acción de tutela en estos procesos. Sobre el tema existen dos posiciones: El Consejo de Estado en sentencia de mayo 8 de 1969 consideró que "No puede remitirse a duda que las providencias dictadas por quienes ejercen jurisdicción coactiva tienen la misma naturaleza jurídica de las que profieren en juicio ejecutivo los jueces vinculados a la rama jurisdiccional del poder público y que el conjunto de ellas constituye un verdadero proceso judicial de ejecución y no un simple trámite gubernativo, como los que adelantan los funcionarios de la rama ejecutiva en desarrollo de sus atribuciones propias y dentro de la órbita normal de dicha rama." Por otro lado, la Corte Suprema de Justicia consideró que "la jurisdicción coactiva no implica el ejercicio de la función jurisdiccional, sino que es un procedimiento administrativo encaminado a producir y hacer efectivo un título ejecutivo conforme a las normas de los artículos 68 del Código Contencioso Administrativo y 562 del Código de Procedimiento Civil." Continúa diciendo que la "jurisdicción coactiva por la cual la administración hace efectivos, mediante un mecanismo coercitivo, sus propias decisiones en materia de obligaciones fiscales, no se sustrae ni se excluye el control jurisdiccional. Por el contrario, de lo expuesto se deduce que la función administrativa a cargo de los funcionarios administrativos investidos de jurisdicción coactiva, y la función jurisdiccional que compete ejercer a la jurisdicción de lo contencioso administrativo se conjugan en materia impositiva y son ejercidas por aquéllos y por ésta dentro de la órbita de competencia y de acción que a cada uno le es propia." Tesis que luego fue acogida por el Consejo de Estado en sentencia de mayo 20 de 1983.⁸⁴

Como se aprecia, en este segundo criterio jurisprudencial, la Corte Constitucional de Colombia analiza las dos posturas que existen dentro del

⁸³ Colombia, Corte Constitucional, "Sentencia T 445/94", en *Expediente T-38830*. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/T-445-94.htm>.

⁸⁴ Colombia, Corte Constitucional, "Sentencia T 445/94", en *Expediente T-38830*, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/T-445-94.htm>.

ordenamiento jurídico colombiano respecto a la naturaleza de la jurisdicción coactiva. Por un lado, está la posición del Consejo Estado que considera que las resoluciones de la coactiva tienen el carácter jurisdiccional; y, por el otro lado se encuentra la posición de la Corte Suprema de Justicia que estima que las decisiones de la coactiva son de naturaleza administrativa. El Consejo de Estado argumenta que los procedimientos de la coactiva constituyen un verdadero proceso judicial de ejecución que se asemeja a la potestad jurisdiccional que ejercen los jueces de lo civil dentro de los juicios ejecutivos; mientras que, la Corte Suprema de Justicia sostiene que las decisiones de la coactiva son de naturaleza administrativa argumentando que los procesos coactivos se desarrollan en dos dimensiones, una administrativa que la realiza la propia administración al ejercer coerción para el cobro de créditos y lograr la ejecución de sus propios actos administrativos y una judicial que la realizan los órganos judiciales con competencia en materia contenciosa administrativa que tienen lugar en caso de que se impugne el procedimiento administrativo.

Además, cabe precisar que la posición del Consejo de Estado no se ha mantenido estática, pues conforme lo menciona la propia Corte Constitucional en su sentencia, el Consejo de Estado cambió de criterio, pues con posterioridad también se adhirió a la postura sostenida por la Corte Suprema de Justicia referente a la naturaleza administrativa de las resoluciones de la coactiva.

Continuando con el análisis de la sentencia dictada por la Corte Constitucional de Colombia, es necesario citar los siguientes criterios:

[...] Esta Sala de revisión comparte esta última tesis sobre la naturaleza administrativa del proceso de jurisdicción coactiva, pero en razón de los siguientes argumentos: La administración tiene privilegios que de suyo son los medios idóneos para el cumplimiento efectivo de los fines esenciales del Estado, prerrogativas que se constituyen en la medida en que solo a la administración se le otorga la posibilidad de modificar, crear, extinguir o alterar situaciones jurídicas, en forma unilateral, con o sin el consentimiento de los administrados, incluso contra su voluntad. Entonces la administración está definiendo derechos y a la vez creando obligaciones inmediatamente eficaces, gracias a la presunción de validez y de la legitimidad de que gozan sus actos. La presunción de legalidad significa que los actos tienen imperio mientras la autoridad no los declare contrarios a derecho. Este carácter del acto administrativo llamado efecto de ejecutividad, tiene su fundamento en el artículo 238 de la Constitución Política por cuanto al establecer que la jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por la vía judicial, significa a contrario sensu que mientras no se suspendan los efectos de los actos administrativos, son plenamente válidos. También se encuentra contenido el principio de ejecutividad en el artículo 64 del Código Contencioso Administrativo, el cual reza: "Salvo norma expresa en contrario, los actos que queden en firme al concluir el procedimiento administrativo serán suficientes, por sí mismos,

para que la administración pueda ejecutar de inmediato los actos necesarios para su cumplimiento. La firmeza de tales actos es indispensable para la ejecución contra la voluntad de los interesados." Debe hacerse claridad en que la presunción de legalidad del acto administrativo puede desvirtuarse, poniendo en funcionamiento así el aparato judicial y trasladando al particular la carga de la prueba. Entonces vemos cómo el control jurisdiccional de los actos administrativos proferidos dentro de procesos de jurisdicción coactiva, se ejercen con posterioridad a su expedición. (Artículo 68 del Código Contencioso Administrativo). También se puede decir que un acto administrativo ejecutable es un mandato y como tal soporta un carácter imperativo, obligatorio contra quien o quienes se dirige en forma particular o en forma abstracta, tesis esta, que se conoce como el carácter ejecutorio de un acto administrativo, siendo una consecuencia de la presunción de legalidad. En conclusión la Constitución de 1991, en su artículo 238 le dió piso constitucional a los efectos ejecutivo y ejecutorio de los actos administrativos. En el derecho español una de las modalidades de "Autotutela" del Estado es la relativa a la ejecutoriedad de los actos administrativos, entendida como la facultad de la administración para definir situaciones jurídicas sin necesidad de acudir a la acción judicial. En palabras de los profesores Eduardo García de Enterría y Tomás-Ramón Fernández la definen como "el sistema posicional de la Administración respecto a los Tribunales,... La Administración está capacitada como sujeto de derecho para tutelar por sí misma sus propias situaciones jurídicas, incluso sus pretensiones innovativas del statu quo, eximiéndole de este modo de la necesidad común a los demás sujetos, de recabar una tutela judicial". Esa facultad de autotutela es reconocida excepcionalmente a los particulares (para casos como la legítima defensa, el derecho de retención etc.); además para ellos es facultativa, ya que por regla general deben acudir a los tribunales. (...). En conclusión, considera esta Sala de Revisión que el proceso de jurisdicción coactiva es de naturaleza administrativa, por cuanto su objetivo es hacer efectiva la orden dictada por la administración de cobro de una obligación tributaria. En otras palabras esta jurisdicción es el uso de la coacción frente a terceros y la expresión de una autotutela ejecutiva."⁸⁵

Conforme se evidencia del contenido de la sentencia, la Corte Constitucional de Colombia respalda su posición respecto a que las resoluciones de coactiva constituyen actos administrativos, en lo principal, en tres aspectos: en primer lugar, el organismo constitucional respalda su posición en las características de ejecutividad y ejecutoriedad de las cuales se encuentran revestidos los actos emanados de la administración pública. Al respecto, señala que los actos emitidos por personas administrativas gozan de la presunción de legitimidad y legalidad y por ende son inmediatamente ejecutables por la propia administración mientras no hayan sido declarados nulos y sin valor conforme a Derecho.

Como segundo punto, se asevera que los actos emanados de la jurisdicción coactiva no escapan al control judicial, lo cual es correcto pues si se analiza el proceso de la coactiva se evidencian dos fases, una administrativa que la lleva a efecto el propio órgano administrativo que emitió el acto cuya ejecución y cumplimiento se busca

⁸⁵ Colombia, Corte Constitucional, "Sentencia T 445/94", en *Expediente T-38830*, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/T-445-94.htm>.

mediante el proceso coactivo y una fase judicial que se inicia para ejercer el control de legalidad de los actos administrativos que emanados durante el procedimiento coactivo.

Finamente, se utiliza el concepto de auto-tutela para señalar que la administración pública goza de una prerrogativa excepcional para ejecutar por si misma los actos administrativos emanados de ella, sin que le sea necesario recurrir a los órganos de la función judicial. De este modo, la Corte Constitucional de Colombia ha adoptado la tesis de que las decisiones de la coactiva son actos de naturaleza administrativa, dejando sin respaldo a la postura que estima que las resoluciones de la coactiva son actos de naturaleza jurisdiccional.

Este criterio jurisprudencial, ha sido ratificado reiteradamente en las sentencias dictadas por la Corte Constitucional de Colombia, así se desprende del contenido de la sentencia T 628/08, emitida dentro del expediente T-1'824.572, en la cual, el órgano de administración de justicia constitucional señaló:

De conformidad con la jurisprudencia constitucional, el proceso de cobro coactivo es la herramienta mediante la cual la administración puede cobrar directamente, sin instancias judiciales, créditos de los cuales es acreedora. La jurisdicción coactiva se justifica, según la Corte, en “la prevalencia del interés general, en cuanto dichos recursos se necesitan con urgencia para cumplir eficazmente los fines estatales” Para la Corte Constitucional, “la finalidad de la jurisdicción coactiva consiste en recaudar en forma rápida las deudas a favor de las entidades públicas, para así poder lograr el eficaz cumplimiento de los cometidos estatales” Según jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la jurisdicción Coactiva: "...es un privilegio concedido en favor del Estado, que consiste en la facultad de cobrar las deudas fiscales por medio de los empleados recaudadores, asumiendo en el negocio respectivo la doble calidad de juez y parte. Pero ese privilegio no va hasta pretermitir las formalidades procedimentales señaladas por la ley para adelantar las acciones ejecutivas". (Corte Suprema de Justicia. Sala de Negocios Generales. G.J. XLV. N° 1929, Auto de septiembre 1 de 1937, pág. 773). En Sentencia T-445 de 1994 la Corte Constitucional acogió la tesis de que el proceso de cobro coactivo es de naturaleza administrativa y no judicial, pues pretende la ejecución -por parte de la administración- de una deuda de la que ella misma es acreedora. Dicha posición fue reiterada en la Sentencia C-799 de 2003 cuando la Corporación advirtió que “la jurisdicción coactiva constituye una prerrogativa administrativa que hace que los procesos correspondientes sean de esta naturaleza y no procesos judiciales” En su condición de procedimiento administrativo, el de cobro coactivo está sujeto al respeto de las garantías fundamentales, entre ellas, el debido proceso. Sin embargo, en atención a la misma naturaleza, el procedimiento de cobro coactivo es susceptible de ser impugnado ante la jurisdicción contenciosa administrativa, como lo son todas las actuaciones desplegadas por la administración que se reputan ilegítimas.⁸⁶

⁸⁶ Colombia, Corte Constitucional, “Sentencia T-628/08”, en *Expediente T-1'824.572*, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/T-628-08.htm>.

En el fallo citado, se ratifica la naturaleza administrativa de las resoluciones de la coactiva en base a los criterios ya expuestos. Además, la sentencia transcrita resulta interesante ya que establece los medios de impugnación adecuados en sede judicial para impugnar las resoluciones emitidas en los procedimientos coactivos. La Corte Constitucional de Colombia establece que las resoluciones de la coactiva, al constituir actos administrativos, deben ser impugnadas ante los jueces con competencia en materia contencioso administrativo. También es importante destacar que el organismo de administración de justicia constitucional, al señalar que el “procedimiento administrativo de cobro coactivo está sujeto al respeto de las garantías fundamentales, entre ellas, el debido proceso”, abre una puerta a otro medio de impugnación denominado acción de tutela.

La acción de tutela existente en Colombia se asemeja a la acción de protección que existe en el Ecuador, toda vez que esta procede excepcionalmente cuando existen vulneraciones a derechos constitucionales y cuando no existen otros medios de impugnación en sede judicial que permitan subsanar la vulneración de dichos derechos. En este sentido, la Corte Constitucional de Colombia no ha descartado la posibilidad de que cuando existen violaciones a derechos y no exista otro medio de impugnación adecuado se puede plantear la acción de tutela en contra de las decisiones adoptadas dentro de un procedimiento coactivo. Este criterio fue plasmado en la sentencia T 62808, en la cual se estableció:

En su condición de procedimiento administrativo, el de cobro coactivo está sujeto al respeto de las garantías fundamentales, entre ellas, el debido proceso. Sin embargo, en atención a la misma naturaleza, el procedimiento de cobro coactivo es susceptible de ser impugnado ante la jurisdicción contenciosa administrativa, como lo son todas las actuaciones desplegadas por la administración que se reputan ilegítimas. (...) De lo anterior se sigue que para cuestionar la validez de un procedimiento de cobro coactivo, el demandante cuenta con las acciones contencioso administrativas. La validez del proceso de cobro coactivo, por haberse desconocido incluso garantías constitucionales, es inicialmente competencia del juez de la administración. Con ello se quiere indicar que para la impugnación del proceso de jurisdicción coactiva existe una vía judicial de defensa, por lo que la acción de tutela sólo procede cuando se demuestre que tal vía no es idónea para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.⁸⁷

Como se puede observar, el ordenamiento jurídico de Colombia, en lo referente a los medios de impugnación para recurrir las decisiones de la coactiva se asemeja mucho al ordenamiento jurídico del Ecuador ya que en ambos sistemas se prevén

⁸⁷ “Sentencia T-628/08”

recursos tanto para impugnar la dimensión legal como para la constitucional que se produce excepcionalmente cuando se vulneran derechos y cuando no existen medios más eficaces para reparar el daño producido.

2. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Perú.

Aunque en menor intensidad que en los órganos judiciales de Colombia, el Tribunal Constitucional de Perú también en sus sentencias da a notar la naturaleza administrativa de las resoluciones emitidas dentro de los procedimientos coactivos. En la sentencia dictada dentro del expediente Nro. 02044-2009-PA/TC, estableció el siguiente criterio jurisprudencial:

Este Tribunal ya ha tenido oportunidad de señalar que el procedimiento de ejecución coactiva, que nace como una manifestación de la autotutela de la Administración, “es la facultad que tienen algunas entidades de la administración pública para hacer cumplir actos administrativos emitidos por la misma Administración, es decir, las obligaciones exigibles deben provenir de materias propias de las funciones que cada entidad tiene, basadas en el reconocimiento que cada ley especial ha considerado para cada Administración, o sea, siempre dentro de un marco normativo” (STC N° 774-1999-AA/TC, fundamento 4). Asimismo este Tribunal ha dicho que por la ejecutoriedad del acto administrativo se habilita a la Administración “a hacer cumplir por sí misma un acto administrativo dictado por ella, sin la intervención del órgano judicial, respetando los límites impuestos por mandato legal, así como a utilizar medios de coerción para hacer cumplir un acto administrativo y a contar con el apoyo de la fuerza pública para la ejecución de sus actos cuando el administrado no cumpla con su obligación y oponga resistencia de hecho. La ejecutoriedad es, pues, una consecuencia del acto administrativo y su sustento constitucional tiene origen en el numeral 1 del artículo 118.º de nuestra Carta Magna, que ordena al Presidente de la República –y, por ende, al Poder Ejecutivo y a toda la Administración Pública– a “cumplir y hacer cumplir la Constitución y los tratados, leyes y demás disposiciones legales” (STC 0015-2005-PI/TC, fundamentos 44 y 45). Pero aun cuando la Administración Pública tiene la capacidad para proteger directamente sus intereses, pudiendo incluso exigir por sí misma el cumplimiento de sus actos, esta facultad de autotutela de la Administración Pública de ejecutar sus propias resoluciones sustentada en los principios de presunción de legitimidad y de ejecución de las decisiones administrativas, “implica la tutela de los derechos fundamentales de los administrados que pueden verse amenazados o vulnerados por la actividad de la Administración, como son los derechos al debido procedimiento y a la tutela judicial efectiva”.⁸⁸

Del contenido de la sentencia, se desprende que el Tribunal Constitucional de Perú no duda en considerar a las resoluciones de la coactiva como actos de naturaleza administrativa. Primero, se hace referencia al origen de las decisiones de las coactivas y

⁸⁸ Perú, Tribunal Constitucional, “Expediente N.º 02044-2009-PA/TC” <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/02044-2009-AA.html>.

en tal virtud se sostiene que aquellas provienen de la administración pública, entonces, como primer punto se tiene que los actos de la coactiva emanan de órganos administrativos y no de organismos de naturaleza jurisdiccional; en segundo lugar, se menciona el principio de autotulela el cual consiste en una prerrogativa que pertenece únicamente a la administración pública. Dicho principio se respalda en las características de ejecutoriedad y ejecutividad de las cuales gozan los actos administrativos, las cuales habilitan a órganos de administración pública a ejecutar directa y de forma inmediata los actos emanados por la propia administración.

Adicionalmente, es importante notar que el Tribunal Constitucional de Perú, al igual que la Corte Constitucional de Colombia precisa que el procedimiento administrativo en el que se hace efectivo la coactiva debe respetar los derechos fundamentales. Dicha declaración, permite evidenciar la existencia de un control judicial posterior los actos administrativos emanados de los procedimientos coactivos.

3. Jurisprudencia de la Ex Corte Suprema de Justicia del Ecuador.

Una vez analizada la jurisprudencia internacional existente respecto a la naturaleza de la jurisdicción coactiva y sus medios de impugnación, revisaremos los fallos que a nivel nacional se ha pronunciado sobre el tema en el Ecuador. En este sentido, iniciaremos citando una sentencia de la ex Corte Suprema de Justicia hoy Corte Nacional de Justicia, para luego analizar los fallos del Ex Tribunal Constitucional, y los pronunciamientos de la Corte Constitucional.

En la sentencia dictada el 14 de abril de 2003, por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, dentro del juicio de excepciones a la coactiva No. 93-2003, propuesto por Miguel Ángel González en contra de la Directora Financiera y la Tesorera del I. Municipio del Chaco, la Corte Suprema de Justicia estableció el siguiente criterio jurisprudencial:

[...] TERCERO. - En la especie, la demanda de excepciones a la coactiva fue presentada el 29 de octubre de 2000 y admitida a trámite el 8 de noviembre del mismo año. La competencia para juzgar los actos, contratos, hechos administrativos y reglamentos expedidos, suscritos o producidos por las instituciones del Estado que se encontraba vigente a la fecha de presentación de esta demanda es la contemplada en la Ley para la Promoción de la Inversión y la Participación Ciudadana, también llamada Trole II, expedida mediante Decreto Ley No. 2000-1 (Suplemento del Registro Oficial 144,18-VIII-2000), que al reformar la Ley de Modernización del Estado, dice en su artículo 16: "Sustitúyase el artículo 38 por el siguiente: "Los tribunales distritales de lo Contencioso

Administrativo conocerán y resolverán de todas las demandas y recursos derivados de actos, contratos, hechos administrativos y reglamentos, expedidos, suscritos o producidos por las instituciones del Estado, salvo los derivados de controversias sometidas a mediación y arbitraje de conformidad con la ley. No se exigirá como requisito previo para iniciar cualquier acción judicial contra las instituciones del Estado el agotamiento o reclamo en la vía administrativa. Este derecho será facultativo del administrado, siempre y cuando lo ejerciera dentro del término de noventa días". Esta norma, para ajustar la materia contencioso-administrativa a lo que dispone el artículo 196 de la Constitución Política de la República, hizo una reforma estructural del sistema procesal y estableció la competencia exclusiva y excluyente de los tribunales de lo Contencioso Administrativo o de lo Fiscal, según el caso, en todo lo atinente a la impugnación de los actos, contratos, hechos administrativos y reglamentos, expedidos, suscritos o producidos por las instituciones del Estado, por lo que todas las disposiciones legales ordinarias, generales o especiales, vigentes a la fecha de expedición de esta ley, deben interpretarse ajustada a esta reforma estructural del sistema, y por lo tanto también el juicio de excepciones a la coactiva por créditos no tributarios, por constituir impugnación a un acto administrativo, debe sustanciarse ante los tribunales de lo Contencioso-Administrativo del domicilio del administrado y con arreglo a lo que disponen los artículos 1020 a 1030 inclusive del Código de Procedimiento Civil, como procedimiento especial para estas causas ya que no se dispuso expresamente que se sometan las mismas al procedimiento general para las acciones contencioso administrativas contemplado en la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, ni se derogó o reformó la sección 31a. del Título II, del Libro II del Código de Procedimiento Civil, salvo cuando se trata de glosas emitidas por la Contraloría General del Estado, en cuyo caso se estará a lo dispuesto por los artículos 57 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, en relación con el artículo 10 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo. Por lo expuesto, al haberse iniciado la presente causa con posterioridad al 18 de agosto de 2000 en que se promulgó la reforma al artículo 38 de la Ley de Modernización del Estado, el Juez de lo Civil y la Corte Superior de Justicia eran incompetentes para conocer de esta causa, por lo que SE DECLARA LA NULIDAD DEL PRESENTE JUICIO, por falta de competencia del Juez.⁸⁹

La sentencia anotada es interesante pues de manera contundente establece el carácter administrativo de las resoluciones de la coactiva. Además, la Corte Suprema de Justicia establece cual sería el juez competente para conocer las impugnaciones que se deduzcan en contra de las resoluciones emitidas dentro de los procedimientos coactivos, el órgano jurisdiccional aduce que las decisiones de la coactiva al constituir actos administrativos deben ser impugnadas ante el juez competente en materia contenciosa administrativa, más aun cuando existe norma expresa que determina que cualquier tipo de controversia que surgiera respecto a la legalidad de los actos administrativos debe ser conocida por los Tribunales de lo Contencioso Administrativo.

Sobre este tema es vital recordar la problemática existente, así pues, podemos referir que cuando se encontraba vigente el Código de Procedimiento Civil existían tres

⁸⁹ Ecuador, Corte Suprema de Justicia, "Sentencia de 14 de abril de 2003" en *Expediente de Casación 105*, Registro Oficial 99, 09 de junio de 2003.

vías para impugnar la legalidad de las decisiones de la coactiva. Una impugnación a la coactiva mediante el juicio de excepciones podía ser conocida por el juez de lo civil, por el juez de lo contencioso administrativo, o por el juez de lo contencioso tributario. Sin embargo, no estaba del todo claro en qué casos los actos emitidos por la coactiva debían ser impugnados ante el juez de lo civil y en qué casos ante el juez de lo contencioso administrativo. Cosa distinta sucedía en la impugnación ante los jueces de lo contencioso tributario, pues en este caso el asunto era mucho más claro, ya que, si la coactiva estaba encaminada al cobro de créditos tributarios, la vía adecuada para la impugnación era la acción contenciosa ante el Tribunal de lo Contencioso Tributario.

Sobre esta problemática se señalaba que el texto de la entonces vigente Ley de Modernización, artículo 38, prácticamente eliminó la competencia que tenían los jueces de lo civil para sustanciar las excepciones que se interpongan a los procesos coactivos instaurados por los organismos del sector público; pues, los actos que estos organismos dictan son administrativos y por tanto, se encuentran comprendidos dentro de las categorías que estaban previstas en la Ley de Modernización; consecuentemente, las excepciones que se deducían a las acciones coactivas de los entes de derecho público, debían ser sustanciadas y resueltas por los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo, salvo el caso de las excepciones planteadas en contra de las acciones iniciadas por los órganos tributarios, que serán sustanciadas y resueltas por los Tribunales Distritales de lo Fiscal y, de las excepciones que se deduzcan por las actuaciones provenientes de las instituciones financieras privadas cuyo único accionista es una institución del Estado y de las instituciones financieras que se encuentren en proceso de liquidación forzosa, que deben ser sustanciadas por los jueces de lo civil.⁹⁰

Lo afirmado permite distinguir en qué casos cabía la impugnación de los actos de la coactiva ante el juez de lo contencioso administrativo, ante el juez de lo civil, y ante el juez de lo contencioso tributario. No obstante, como se mencionó en el capítulo II de la presente investigación esto era lo que sucedía cuando se encontraba vigente el Código de Procedimiento Civil y la Ley de Modernización. El nuevo Código Orgánico General de Procesos en cierto modo cambia este paradigma pues si revisamos su contenido encontramos que el juicio de excepciones a la coactiva se encuentra dentro del capítulo que regula la jurisdicción contenciosa administrativa y tributaria. De allí

⁹⁰ Francisco Guerrero Celi, *Introducción a la coactiva*, 20
<http://www.dgalegal.com/sites/default/files/documentos/introduccion_a_la_accion_coactiva_2.pdf>

que, podemos establecer, una vez más, la naturaleza administrativa de la coactiva y su impugnación ante los jueces de lo contencioso administrativo.

4. Jurisprudencia del ex Tribunal Constitucional del Ecuador.

Ratificando la posición de la ex Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Constitucional del Ecuador emitió varias resoluciones dentro de recursos de amparo constitucional en las cuales determinó la naturaleza administrativa del procedimiento coactivo. La Segunda Sala del Tribunal Constitucional en la resolución N.º 729-2002-RA determinó el siguiente criterio jurisprudencial:

[...] SEXTO. - De acuerdo al principio de legalidad consagrado en el artículo 119 de la Constitución, las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y los funcionarios públicos no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y en la ley. La jurisdicción coactiva de conformidad con el artículo 993 del Código de Procedimiento Civil solo puede ser ejercida por las instituciones del Sector Público que por Ley tienen esta jurisdicción. Más aún, cuando la Sala se ha pronunciado anteriormente, en otras causas, en el sentido de que si bien a la jurisdicción coactiva se le denomina como tal, en realidad en estos casos no existe una verdadera jurisdicción sino más bien una potestad administrativa para ejercer un procedimiento coactivo de ejecución, que permite a las distintas entidades, cobrar valores que se les deba por distintos conceptos, y los actos emanados por las autoridades, devienen en administrativos.⁹¹

Se observa que el ex Tribunal Constitucional del Ecuador invoca el principio de legalidad, el cual es absolutamente pertinente pues permite avizorar que los órganos del poder público única y exclusivamente pueden ejercer las atribuciones conferidas expresamente en la ley. Recordemos que en primer capítulo se analizó la normativa pertinente y se evidenció que la ley únicamente otorga la potestad coactiva a instituciones del sector público con carácter administrativo, puesto que, por ley existe la prohibición de que un órgano ajeno a la función judicial ejerza funciones jurisdiccionales. Con sustento en lo dicho el ex Tribunal sostiene que la coactiva es eminentemente de naturaleza administrativa y no jurisdiccional, pues no puede ejecutar actos investidos de jurisdicción ya que aquellos por mandato de la Constitución y la Ley únicamente pertenecen a los organismos de función judicial.

⁹¹ Ecuador, Tribunal Constitucional, “Resolución 729-2002-RA” Registro Oficial 20, 12 de febrero 2003.

En la resolución N° 794-2002-RA el ex Tribunal Constitucional ratifico lo mencionado cuando desarrollo el siguiente criterio jurisprudencial:

[...] QUINTO. - La explicación de la verdadera naturaleza de la llamada "jurisdicción coactiva" tiene lugar en la consideración de quiénes son los que la ejercen, y sobre todo, en virtud de con qué potestades lo hacen. Por ello, es menester tener en claro algunos conceptos básicos del Derecho Procesal y del Derecho Administrativo, sobre los cuales debe fundamentarse la decisión de la presente causa y la de otras similares. El artículo 191 de la Constitución de la República establece que "El ejercicio de la potestad judicial corresponderá a los órganos de la Función Judicial. Se establecerá la unidad jurisdiccional". Es por demás conocido que el Estado no se limita a establecer el derecho, sino que garantiza su cumplimiento, y éste es el contenido de la Función Jurisdiccional, la cual comprende la creación de los órganos encargados de administrar justicia, la determinación de sus facultades y la fijación de las reglas para la tramitación de los juicios; Por otra parte, la jurisdicción constituye un poder-deber del Estado, una atribución que le obliga a administrar justicia, pues procurarla por mano propia está proscrito. Dicho poder-deber puede definirse como la soberanía del Estado, aplicada por conducto del órgano especial a la función de administrar justicia, principalmente para la realización o garantía del derecho objetivo y de la libertad y dignidad humanas, y secundariamente para la composición de los litigios o para dar certeza jurídica a los derechos subjetivos, o para investigar y sancionar los delitos o adoptar medidas de seguridad ante ellos, mediante la aplicación de la ley a casos concretos, de acuerdo con determinados procedimientos y mediante decisiones obligatorias; el ya citado artículo 191 de la Constitución de la República dispone que "Se establecerá la unidad jurisdiccional". Este concepto de "unidad jurisdiccional" no debe entenderse en el sentido que la administración de justicia deba provenir de órganos de tal modo centralizados que pertenezcan a un solo tronco, sino como la prohibición de que la justicia se administre por entes que no están encuadrados dentro complejo orgánico que constituye la Función Jurisdiccional, y que por su propia naturaleza, no deberían tener la potestad de administrar justicia, ya que esta potestad correspondería exclusivamente a la susodicha Función. De ahí que la disposición transitoria vigésima sexta de la Constitución de la República disponga que "Todos los magistrados y jueces que dependan de la Función Ejecutiva pasarán a la Función Judicial y, mientras las leyes no dispongan algo distinto, se someterán a sus propias leyes orgánicas [...] Si otros funcionarios públicos tuvieran entre sus facultades la de administrar justicia en determinada materia, la perderán, y se la trasladará a los órganos correspondientes de la Función Judicial."⁹²

El principio de legalidad en conjunto con el principio de unidad jurisdiccional son empleados por el ex Tribunal Constitucional para determinar con certeza la naturaleza administrativa de la coactiva. En virtud de estos principios, se puede decir que la coactiva, a pesar de aparentar ser una jurisdicción, no lo es, en razón de que es ejercida por funcionarios que no pertenecen a la función judicial sino a la administración pública, en este sentido la Constitución de la República prohíbe que cualquier órgano o

⁹² Ecuador, Tribunal Constitucional, "Resolución 794-2002-RA" Registro Oficial 187, 9 de octubre de 2003.

institución ajena a la función judicial ejerza potestades jurisdiccionales. Por tal motivo, no cabe la consideración de que órganos con carácter administrativo ejerzan jurisdicción.

[...] SEXTO. - En virtud de lo dicho hasta aquí, ajeno al genuino sentido de jurisdicción, resultan las disposiciones de los artículos 3 de la Ley Orgánica de la Función Judicial, y 993 y 994 del Código de Procedimiento Civil. En efecto, estos últimos hablan de una "jurisdicción coactiva" que tiene por objeto hacer efectivo el pago de lo que se deba al Estado y las demás instituciones del sector público que ahí se señalan, y que dicha "jurisdicción", en términos del artículo 994 *ibídem*, "[...] se ejerce privativamente por los respectivos empleados recaudadores de las instituciones indicadas en el artículo anterior"; es decir, por funcionarios administrativos (lo resaltado no es del texto). Por su parte tenemos al artículo 3 de la Ley Orgánica de la Función Judicial, que califica a aquellos "empleados recaudadores" como jueces especiales, a pesar de que pertenecen a la Administración Pública, pero que ejercen las facultades que les otorga la Sección 31a del Título II del Código de Procedimiento Civil. Por lo dicho en las líneas que anteceden, puede concluirse que es contrario a los conceptos del Derecho Procesal el incluir una mal llamada "jurisdicción coactiva" y determinar como "jueces" a quienes la ejercen, cuando en realidad se trata de empleados administrativos de instituciones del Estado, los que además no pueden ser catalogados como jueces por cuanto representan a la institución acreedora, es decir, no son imparciales, condición esencial para ejercer la función.⁹³

Conforme se advierte, el ex Tribunal Constitucional deja en claro que la denominación "jurisdicción coactiva" empleada para designar a los procedimientos coactivos es un error, así como también, es un error denominar como "jueces" a los funcionarios públicos que se encargan de llevar a cabo los procedimientos coactivos. La coactiva conforme se ha reiterado jurisprudencialmente es de carácter administrativo y los funcionarios públicos que se encargan de ejercerla son funcionarios públicos que ostentan la calidad de funcionarios administrativos más no son jueces.

Finalmente, en la sentencia antes aludida, el Tribunal Constitucional determina lo siguiente:

[...] SÉPTIMO. - La Administración Pública ostenta, para la consecución de los fines y de los cometidos que le compete cumplir, de un medio que le es natural e indispensable: el poder público. Esta verdad indiscutible, traduce una singular posición de la Administración Pública frente la Función Judicial pues, a diferencia de lo que ocurre con los particulares, no tiene la carga de acudir al Juez para dotar de fuerza ejecutoria a sus actos y resoluciones, para hacerlos exigibles e imponerlos al súbdito, ni para exigir su cumplimiento aun coactivamente, o para revocarlos por sí misma (lo cual sucederá siempre que no se haya creado una situación jurídica particular o reconocido un derecho). Las decisiones de la Administración Pública son ejecutorias por sí mismas, por propia autoridad, se presumen legítimas, obligan sin necesidad de auxilio judicial, y se pueden hacer cumplir de oficio. Estas prerrogativas, que la doctrina ha denominado

⁹³ Ecuador, Tribunal Constitucional, "Resolución 794-2002-RA" Registro Oficial 187, 9 de octubre de 2003.

como privilegio de autotutela o autodefensa administrativa, consisten, en síntesis, en la capacidad que tiene la Administración Pública de tutelar por sí misma sus propias situaciones jurídicas, eximiéndose de este modo de la necesidad de recabar tutela judicial, lo cual es consecuencia lógica de lo que ya se advirtió: la Administración Pública está investida de poder público. Es por demás claro que quienes ejercen la denominada "jurisdicción coactiva" son funcionarios de la Administración Pública, mas no jueces; y que la coactiva no es sino un procedimiento administrativo por el cual se cobran créditos públicos, sin que esto implique aplicar la jurisdicción en su verdadero y genuino significado de potestad pública que consiste en administrar justicia, juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. La coactiva, por último, no es otra cosa que una manifestación de la autotutela administrativa en una fase ejecutiva. Una vez aclarada la naturaleza propia de la coactiva, es menester analizar el presente caso, no como aplicación del inciso segundo del artículo 95 de la Constitución de la República, es decir, considerando como jurisdiccionales las decisiones tomadas en el procedimiento coactivo, sino desde la óptica de los requisitos de procedibilidad del amparo, esto es, que haya un acto ilegítimo de autoridad pública, que siendo violatorio de un derecho de rango constitucional, produzca o pueda producir un daño grave e inminente.⁹⁴

En efecto, concordamos con el criterio del ex Tribunal Constitucional del Ecuador, puesto que, la administración pública no requiere acudir a los órganos de la función judicial para ejecutar sus actos, ya que por mandato de la ley los actos emanados de la administración se presumen legítimos desde que se dictan y mientras no se haya declarado su nulidad, aquellos gozan de la presunción de legalidad y legitimidad, las cuales los convierte en ejecutivos y ejecutorios para que puedan ser cumplidos de forma inmediata; y, en caso de no sean acatados, la administración goza de la potestad coactiva para ejecutarlos mediante coerción.

5. Jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador.

Continuando con el análisis jurisprudencial acerca de la verdadera naturaleza de la jurisdicción coactiva y sus medios de impugnación, nos referiremos a las sentencias dictadas por la Corte Constitucional. Así pues, tenemos que en la sentencia N.º 156-12-SEP-CC, la Corte Constitucional del Ecuador manifestó lo siguiente:

La jurisdicción coactiva se rige por las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil, el que en los artículos 941 al 978 establece las reglas de este tipo de procedimiento especial. Así, se establece que no se trata técnicamente de un juicio, pues no solo no se configura como un litigio (controversia o contienda) conforme lo dispuesto por el artículo 61 del mismo cuerpo legal, sino que además quienes llevan a cabo este procedimiento tampoco son "jueces", ya que no ejercen funciones jurisdiccionales propiamente dichas. (...) El artículo 942 del Código de Procedimiento

⁹⁴ Ecuador, Tribunal Constitucional, "Resolución 794-2002-RA" Registro Oficial 187, 9 de octubre de 2003.

Civil establece que este procedimiento se ejercerá privativamente por los respectivos empleados recaudadores de las instituciones que ejerzan estos procedimientos, es así que los empleados recaudadores no son jueces, sino funcionarios administrativos que, en ejercicio de sus facultades, emiten un acto administrativo como es el auto de pago emitido por el juez de coactivas del Banco del Pacífico y que fuera impugnado mediante acción de protección; en consecuencia, el acto que se impugnó es un acto administrativo, no judicial.⁹⁵

La Corte Constitucional para determinar la naturaleza administrativa de las resoluciones de la coactiva parte de dos premisas, en primer lugar, sostiene que la coactiva no es propiamente litigio o una contienda legal, criterio con el cual concordamos toda vez que conforme lo habíamos establecido anteriormente el procedimiento coactivo se diferencia del proceso judicial, ya que en el primero se entabla una relación dual en la que únicamente interviene la administración pública quien hace las veces de actor y juez y el administrado en contra quien se dirige la administración para ejecutar el cobro de un crédito, mientras que, en el proceso judicial la cosa es distinta ya que se entabla una relación tripartita en la cual interviene el actor, el demandado y el juez quien funge como un tercero imparcial encargado de resolver el litigio a el presentado. Asimismo, la coactiva no es propiamente un litigio pues no busca el reconocimiento y la declaración de un derecho como ocurre normalmente en el proceso judicial. La coactiva únicamente busca ejecución de cobro una obligación incumplida.

En segundo lugar la Corte Constitucional hace énfasis en que los funcionarios encargados de ejercer la coactiva no son propiamente jueces sino únicamente funcionarios administrativos, criterio al cual nos sumamos ya que de acuerdo al principio constitucional de legalidad únicamente son jueces, quienes hayan sido nombrados como tal de acuerdo a los preceptos establecidos en la constitución y en este caso los funcionarios no son jueces ya que no pertenecen a la función judicial ni ejercen sus funciones dentro de las competencias jurisdiccionales sino únicamente administrativas.

[...] De este modo, queda claro que la naturaleza del auto emitido por el "Juez de Coactivas" (entiéndase como funcionario de la administración pública) se trata de un acto administrativo expedido dentro de un procedimiento administrativo, mediante el cual se cobran créditos públicos. Por último, quienes ejercen la denominada "jurisdicción coactiva" son funcionarios de la administración pública, empleados recaudadores que por lo mismo no ejercen la Jurisdicción; de ahí que constituye un acto de autoridad pública no revestida del poder de administrar justicia y que no ha sido

⁹⁵ Ecuador, Corte Constitucional para el Período de Transición, "Sentencia 156-12-SEP-CC", en *Caso 1127-10-EP*, Registro Oficial 743 Suplemento, 11 de julio de 2012.

emitido dentro de un proceso judicial. Una vez aclarado cual es la naturaleza del proceso coactivo, se concluye que el mismo, al ser un procedimiento administrativo, no se lo puede asimilar a un proceso jurisdiccional, en razón de que no hay un juzgamiento, sino que, en este caso, el Banco del Pacífico ejerce su potestad no jurisdiccional, razón por la cual el auto de pago emitido dentro de un procedimiento administrativo coactivo no pueda ser considerado como una sentencia, puesto que no hay un juzgamiento, no hay un juicio, pues intervienen solo dos partes: el deudor (sujeto coactivado) que es sometido al proceso ante un juez-acreedor, y en el cual no se admite recurso o incidente alguno.⁹⁶

Finalmente nos permitimos citar la sentencia N.º 173-12-SEP-CC la cual es fundamental pues cierra toda posibilidad para que la coactiva sea considerada como un proceso jurisdiccional. En esta sentencia, se establece el siguiente criterio:

Los jueces de la Segunda de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Pichincha, en su fallo, desconocen la supremacía de la norma constitucional, pues fincan su decisión en disposiciones de orden legal (Ley Orgánica de la Función Judicial), cuando estas se encontraban en franca contradicción con el principio constitucional, de unidad jurisdiccional, que prohíbe a las funciones del Estado, ajenas a la función judicial, el desempeñar funciones de administración de justicia, (artículo 168 numeral 3); y es este error conceptual, doctrinario y constitucional el que lleva a que se conciba contra natura la calidad de judicial a la acción coactiva, cuando la misma, por su naturaleza, es de carácter administrativo y por ende posibilita el debido ejercicio de la acción de protección contra dichas actuaciones administrativas que conlleven la vulneración de derechos constitucionales.⁹⁷

Como se evidencia el criterio jurisprudencial antes detallado es vital para la presente investigación pues de forma contundente establece el carácter administrativo de las decisiones de la coactiva, además que delimita dentro de la esfera constitucional el recurso idóneo para impugnar las resoluciones de la coactiva. Con lo dicho se cierra todas las posibilidades de que la coactiva pueda ser considerada de carácter jurisdiccional, así como también, que en contra de ella sea procedente una acción extraordinaria de protección ya que esta última únicamente cabe en contra de decisiones de naturaleza judicial. Además, tomando en cuenta que la acción extraordinaria de protección es de conocimiento exclusivo de Corte Constitucional sería imposible que este órgano de administración de justicia admita como un recurso idóneo para impugnar las decisiones de la coactiva a la acción extraordinaria de protección luego de haber establecido su naturaleza administrativa.

⁹⁶ Ecuador, Corte Constitucional para el Período de Transición, “Sentencia 156-12-SEP-CC”, en *Caso 1127-10-EP*, Registro Oficial 743 Suplemento, 11 de julio de 2012.

⁹⁷ Ecuador, Corte Constitucional, Para el Período de Transición, “Sentencia 173-12-SEP-CC”, en *Caso 785-10-EP*, Registro Oficial 724, Suplemento, 14 de junio de 2012.

Conclusiones

La mal llamada jurisdicción coactiva a pesar de ser denominada como tal no es una jurisdicción en sentido estricto, así como tampoco los funcionarios públicos encargados de ejercerla son jueces. La coactiva es un procedimiento de naturaleza administrativa que lo llevan a cabo funcionarios públicos que no pertenecen a la función judicial y que no poseen la calidad de jueces. Por lo tanto, las resoluciones que emanan de la denominada jurisdicción coactiva no son actos de naturaleza jurisdiccional sino actos administrativos.

La coactiva debe ser calificada como un procedimiento administrativo toda vez que la relación que se entabla en este proceso es bilateral ya que únicamente intervienen la autoridad de la coactiva quien hace las veces de juez y parte y el administrado de quien se exige el cumplimiento de una obligación. Esta situación distingue al procedimiento coactivo de un proceso judicial puesto que en este último la relación jurídica es tripartita en la cual intervienen el actor, el demandado y el juez.

El procedimiento coactivo se distingue de la jurisdicción ya que no tiene por objeto resolver un litigio o una contienda legal en la cual se busca el reconocimiento o la declaración de un derecho. Al contrario, la coactiva no busca el reconocimiento o la declaración de un derecho ya que únicamente está dirigida a cobrar los créditos que por cualquier concepto se adeuden al Estado.

Al ser actos administrativos, las resoluciones de la coactiva no escapan al control judicial posterior, puesto que, como cualquier acto administrativo, la coactiva también es susceptible de impugnación en sede judicial. Dicha impugnación, dependiendo del tipo de afectación, puede ser formulada respecto de dos dimensiones: una de legalidad en caso de que se imputen afectaciones de orden legal; y, otra de constitucionalidad en caso de que exista vulneración a derechos fundamentales.

En el ámbito de legalidad la vía adecuada para la impugnación de las resoluciones de la coactiva es la vía administrativa y jurisdiccional contenciosa administrativa, toda vez que dichas resoluciones constituyen actos administrativos. Por lo tanto, la autoridad competente para conocer las impugnaciones a la coactiva en caso de que estas versen sobre asuntos que no correspondan a materia tributaria son los jueces

de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo. Para el caso en que se impugne la legalidad de una decisión de la coactiva incurso dentro de materia tributaria la vía adecuada de impugnación es la contenciosa tributaria ante los jueces de los Tribunales de lo Contencioso Tributario.

Dentro del ámbito de constitucionalidad no cabe la interposición de una acción extraordinaria de protección en contra de las resoluciones emitidas en los procedimientos coactivos ya que estas resoluciones son actos de naturaleza administrativa y la acción extraordinaria de protección procede únicamente en contra de actos de naturaleza jurisdiccional. La Corte Constitucional al definir jurisprudencialmente a las decisiones de la coactiva como actos administrativos y al establecer que el recurso adecuado para su impugnación es la acción de protección ha cerrado definitivamente la posibilidad de que sea procedente una acción extraordinaria de protección en contra de las decisiones de la coactiva.

En el ámbito de constitucionalidad el recurso de impugnación procedente para atacar las resoluciones de la coactiva es la acción de protección en virtud de que esta garantía constitucional si procede en contra de actos administrativos, tomando en cuenta además que para la procedencia de la acción de protección es necesario que se demuestre que dentro del procedimiento o resolución de la coactiva existió vulneración a derechos fundamentales.

Bibliografía

Publicaciones

Bacre, Aldo. *Recursos ordinarios y extraordinarios*. Buenos Aires: La Rocca, 1999.

Cabanellas, Guillermo. *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta 1972.

Cabrera, Humberto. *Teoría general del proceso y de la prueba*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, 1996.

Cassagne Juan Carlos, *Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2002.

Cassagne, Juan Carlos. *El Acto Administrativo*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1981.

Chioventa, Giuseppe. *Curso de derecho procesal civil*. México: Editorial Pedagógica Iberoamericana, 1995.

Chocrón Giráldez, Ana María. *La Exclusividad y la Unidad Jurisdiccional como principios constitucionales en el ordenamiento jurídico español*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2005.

Couture, Eduardo. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Depalma, 1958.

Couture, Eduardo. *Estudios de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Depalma, 1979.

Cueva Carrión, Luis. *Jurisprudencia de la Corte Constitucional*. Quito: ediciones Cueva Carrión, 2010.

Delgado Ocando, José Manuel. *Razonamiento Judicial y Argumentación Jurídica*. Caracas: Tribunal Supremo de Justicia, 2001.

Dromi, Roberto. *Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Hispana Libros, 2009.

Echandia, Devis. *Compendio de Derecho Procesal*. Bogotá: Editorial ABC, 1985.

Escobar Vélez, Guillermo. *El Proceso de Jurisdicción Coactiva*. Medellín: Señal Editora, 2003.

Fernández, Tomás Ramón. *De la arbitrariedad de la Administración*. Madrid: Civitas, 1994.

García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón. *Curso de Derecho Administrativo I y II*. Madrid: Civitas Ediciones S.L., 2002.

García Feraud, Galo. *La Casación en Materia Civil*, en *La casación, estudios sobre la Ley No. 27*. Quito: Corporación Editora Nacional, 1994.

Gordillo, Agustín. *Tratado de Derecho Administrativo: Parte General*, (Bogotá: Biblioteca Jurídica Dike, 1998), 9.

Granja Galindo, Nicolás. *Fundamentos de Derecho Administrativo*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador, 2011.

Grijalva, Agustín. *Constitucionalismo en el Ecuador*. Quito: Corte Constitucional, 2011.

Guastini, Riccardo. *Estudios de la Teoría Constitucional*. México: Universidad Autónoma de México, 2001.

Guerrero Celi, Francisco. *Introducción a la coactiva*. <http://www.dgalegal.com/sites/default/files/documentos/introduccion_a_la_accion_coactiva_2.pdf. Acceso 05 de octubre de 2016.>

Montaña Pinto, Juan y Porras Velasco, Angélica. *Apuntes de Derecho Procesal Constitucional*. Quito: Corte Constitucional, 2011.

López Hidalgo, Sebastián. *La acción extraordinaria de protección*, en Roberto Gargarella, dir., *Perspectivas constitucionales*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2011.

Mejía Salazar, Álvaro, *Los medios de impugnación ante el proceso y el procedimiento contemporáneo – Ensayo –*. Quito: Ediciones Legales S.A., 2013.

Peces Barba, Gregorio. *Curso de Derechos Fundamentales*. Madrid: Universidad Carlos III, 1999.

Pérez, Efraín. *Manual de Derecho Administrativo*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2011.

Pérez Royo, Javier. *Curso de Derecho Constitucional*. Madrid: Macial Pons Ediciones Jurídicas, 2002.

Podetti, Ramiro. *Teoría y Técnica del Proceso Civil y Trilogía Estructural de la Ciencia del Proceso Civil*. Buenos Aires: Ediar Editores, 1963.

Prieto Sanchís, Luis. *Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales*. Madrid: Trotta, 2003.

Sánchez Zuraty, Manuel. *Manual Jurisdicción Coactiva*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador, 2009.

Sansó de Ramírez, Beatrice. *Los Actos Atípicos sometidos al Control Contencioso Administrativo*. Venezuela: Editorial Sherwood, 1998. Revista de Derecho Administrativo No. 3. (http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RDA/3/rda_1998_3_185-211.pdf)

Velasco, Emilio. *Sistema de Práctica Procesal Civil, teoría y práctica del juicio ejecutivo*. Quito: Pudeleco, 1994.

Vescovi, Enrique. *Teoría general del proceso*. Bogotá: Editorial Temis S.A., 1999.

Zanobini, Guido. *Curso de Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Editorial Arayú, 1954.

Zavala Egas, Jorge, Zavala Luque, Jorge y Acosta Zavala, José. *Comentarios a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Guayaquil: Edilex S.A., 2012.

Fuentes normativas.

Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.

Ecuador, *Código Orgánico de la Función Judicial*, Registro Oficial 544, Suplemento, 17 de julio de 2013.

Ecuador, *Código Orgánico General de Procesos*, Registro Oficial 506, Suplemento, 22 de mayo de 2015.

Ecuador, *Estatuto Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva*, Registro Oficial 536, 18 de marzo de 2002.

Ecuador, *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*, Registro Oficial Suplemento 52, 22 de octubre de 2009.

Ecuador, *Código Tributario*, Registro Oficial 38, Suplemento, 14 de junio de 2005.

Ecuador, *Código Orgánico Administrativo*, Registro Oficial 31, Suplemento, 07 de julio de 2017.

Ecuador, *Código de Procedimiento Civil*, Registro Oficial Suplemento 58, 12 de julio de 2005. (Derogado)

Ecuador, *Ley de Modernización del Estado*, Registro Oficial N.º 349, 31 de diciembre de 1993. (Derogado)

Fuentes jurisprudenciales

Ecuador, Tribunal Constitucional, “Resolución 729-2002-RA”, Registro Oficial 20, de 12 de febrero de 2003.

Ecuador, Tribunal Constitucional, “Resolución 794-2002-RA”, Registro Oficial 187, 9 de octubre de 2003

Ecuador, Corte Constitucional para el Periodo de Transición “Sentencia 173-12-SEP-CC”, en *Caso 785-10-EP*, Registro Oficial 724, Suplemento, 14 de junio de 2012.

Ecuador, Corte Constitucional para el Período de Transición, “Sentencia 156-12-SEP CC”, en *Caso 1127-10-EP*, Registro Oficial 743, 11 de julio de 2012.

Ecuador, Corte Constitucional, “Sentencia 045-15-SEP-CC”, en *Caso 1055-11-EP*, Registro Oficial 472, Suplemento, 2 de abril de 2015.

Ecuador, Corte Constitucional, “Sentencia 118-13-SEP-CC”, en *Caso 0956-10-EP*, Registro Oficial 169, Suplemento, 24 de enero de 2014.

Ecuador, Corte Constitucional, “Sentencia 207-14-SEP-CC”, en *Caso 552-11-EP*, Registro Oficial 423, Suplemento, 23 de enero de 2015.

Ecuador, Corte Constitucional, “Sentencia 119-15-SEP-CC”, en *Caso 537-15-EP*, Registro Oficial 516, Suplemento, 5 de junio de 2015.

Ecuador, Corte Suprema de Justicia, “Sentencia de 14 de abril de 2003” en *Expediente de Casación 105*, Registro Oficial 99, 09 de junio de 2003.

Colombia, Corte Constitucional, “Sentencia C 224 13, expediente 9266”, <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/C-224-13.htm>.

Colombia, Corte Constitucional, “Sentencia T-445-94, Expediente T 38830”, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/T-445-94.htm>.

Colombia, Corte Constitucional, “Sentencia T-628/08”, en Expediente T-1’824.572, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/T-628-08.htm>.

Perú, Tribunal Constitucional, “Expediente N.º 02044-2009-PA/TC” <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/02044-2009-AA.html>.

Anexos

Anexo 1: Ecuador Corte Constitucional para el Período de Transición, “Sentencia 156-12-SEP-CC”, en caso 1127-10-EP, Registro Oficial 743, Suplemento, 11 de julio de 2012.

Anexo 2: Ecuador Corte Suprema de Justicia, “Sentencia de 14 de abril de 2003” en juicio expediente de Casación 105, Registro Oficial 99, 09 de junio de 2003.

Anexo 3: Ecuador, Tribunal Constitucional, “Resolución 729-2002-RA” Registro Oficial 20, 12 de febrero de 2003.

Anexo 4: Ecuador, Tribunal Constitucional, “Resolución 794-2002-RA” Registro Oficial 187, 9 de octubre de 2003.

Anexo 5: Colombia, Corte Constitucional, “Sentencia T 445/94”, en Expediente T-38830. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/T-445-94.htm>.

Anexo 6: Colombia, Corte Constitucional, “Sentencia T-628/08”, en Expediente T-1’824.572, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/T-628-08.htm>.

Anexo 7: Perú, Tribunal Constitucional, “Expediente N.º 02044-2009-PA/TC” <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/02044-2009-AA.html>.

Anexo 8: Ecuador, Corte Constitucional, Para el Periodo de Transición, “Sentencia 173-12-SEP-CC”, en Caso 785-10-EP, Registro Oficial 724, Suplemento, 14 de junio de 2012.