

John 8

**SEÑOR JUECES DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SALA DE LO CIVIL,
MERCANTIL Y FAMILIA**

JOHN FRANCISCO LEON RODRIGUEZ, ecuatoriano, mayor de edad, titular de la cédula de ciudadanía No. 090564446-4, de estado civil casado, con domicilio en la ciudad de Guayaquil, provincia del Guayas, de Profesión Suboficial en servicio pasivo de la Marina ecuatoriana, al amparo de lo prescrito en el Art. 94 Y 437 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los artículos 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Artículo 3, numeral 8, literal b) y Artículos 34 y siguientes del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, con las debidas consideraciones ante ustedes comparezco e interpongo la siguiente **ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCION** para ante LA CORTE CONSTITUCIONAL, de conformidad con lo siguiente:

LOS ACCIONADOS

Son los señores JUECES DE LA SALA CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIA DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, Dr. Gaio Ibarra Pinto, Dr. Carlos Ramírez Romero y Dr. Manuel Sánchez Zuraty, y la actora del Juicio Posesorio señora CESARINA del ROCIO SUAREZ RENGIFO, se le hará conocer en la casilla No. 25, de la Casa Judicial de la ciudad de Jipijapa, que tiene señalado para recibir notificaciones.

CALIDAD EN LA QUE COMPARECE LA PERSONA ACCIONANTE

Comparezco en mi calidad de **RECORRENTE EN EL RECURSO DE HECHO** causa No. 595-2010-WG., Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en el Juicio de **AMPARO POSESORIO** iniciado en mi contra por CESARINA DEL ROCIO SUAREZ RENGIFO, en el Juzgado Noveno de lo Civil de Manabí, causa No. 392-2009..

CONSTANCIA DE QUE EL AUTO DEFINITIVO ESTA EJECUTORIADA

Conforme consta del expediente el Auto Definitivo dictado en el Recurso de Hecho, caso No. 595-2010-WG, dictada por la Sala Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, fue dictada el 7 de febrero del 2011, 09h35, por lo que dicho Auto esta ejecutoriado.

RECURSOS ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS AGOTADOS

A. ANTECEDENTES:

1. Según se desprende del proceso, consta que CESARINA DEL ROCIO SUAREZ RENGIFO demandó juicio de Amparo Posesorio (fs.27 a 28) en contra de mi persona el compareciente **JOHN FRANCISCO LEON RODRIGUEZ**, juicio No. 392-2009, avocando conocimiento el Juzgado Noveno de lo Civil de Manabí, con sede en Jipijapa, juicio iniciado el 29 de diciembre del 2009, fallando en mi

contra y declarando con lugar el amparo posesorio presentado por la accionante:.

- a. En el proceso sustanciado encontramos las siguientes vulneraciones a mis derechos constitucionales, como es el derecho a la tutela judicial efectiva como el derecho al debido proceso, por la falta de citación con la demanda pretendida por Cesarina del Rocío Suárez Rengifo, no recibí posteriores notificaciones, no me dieron lugar a la defensa, afectando la protección al debido proceso, esto es en razón de haber realizado y consta en la demanda, cláusula "DÉCIMO) PRIMERO", se procede a citar al tenor del Art. 82 del Código de Procedimiento Civil, en un periódico que se edita en la ciudad de Portoviejo, no había justificación alguna para que la accionante cite al demandado por la prensa, pues ella lo afirma en la misma demanda y por escrito, cláusula "CUARTA: (...) B) HECHOS PERTURBADORES.- (...) con quién mantuve una relación sentimental..." (se refiere a mi persona el compareciente). En estas circunstancias la accionante Cesarina Suárez Rengifo y mi persona el demandado teníamos una relación de amantes, siendo el motivo por las que llegaba a mi quinta (hoy materia del pleito) donde mantengo la calidad de posesionario, así lo justifica los certificados conferidos por el Municipio de San Lorenzo de Jipijapa (fs.134 a 137), esto no le da la posibilidad de ser legítima poseionaría, además que una vez separados si ella no me encontraba en dicho lugar debía realizar la citación en la dirección de mi otra propiedad en Guayaquil, donde también la accionante si conoce ya que estuvo cuantas veces en este lugar, estos hechos si fueron advertidos al señor Juez de instancia y es causa de la nulidad del proceso, sin embargo de tener conocimiento el señor juez sobre estas vulneraciones no declaro nulo el proceso y más bien dictó una sentencia desfavorable a mis intereses, me dejó en la indefensión, no me dieron lugar a la legítima defensa, se violento el debido proceso.
2. La sentencia del inferior fue apelada por el compareciente ante el inmediato superior, esto es ante la Sala Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, Jueces que confirmaron la sentencia venida en grado, es decir ratificaron El Amparo Posesorio a favor de la actora señora Cesarina del Rocío Suárez Rengifo, pese a indicarles que la actora procedió a citarme por la prensa en mi calidad de demandado sin embargo de conocer mi domicilio y residencia, privándome del derecho a la legítima defensa, no procedieron a nulitar el proceso.
3. Oportunamente presente Recurso de Casación, el mismo que fue negado supuestamente por no haber cumplido con las formalidades establecidas en los numerales 3 y 4 del Art. 3 de la Ley de la materia, finalmente interpose Recurso de Hecho, petición que también me fue negada, de esta manera demuestro que se encuentra agotado los recursos ordinarios y extraordinarios.

El Art. 82 del Código de Procedimiento Civil, prescribe "A personas cuya individualidad o residencia sea imposible determinar se citará por tres publicaciones que se harán, cada una de ellas en fecha distinta, en un periódico de amplia circulación del lugar; de no haberlo, se harán en un periódico de la capital de la provincia, así mismo

de amplia circulación; y si tampoco allí lo hubiere, en uno de amplia circulación nacional, que el juez señale.

La publicación contendrá un extracto de la demanda o solicitud pertinente, y de la providencia respectiva.

La afirmación de que es imposible determinar la individualidad o residencia de quien deba ser citado, la hará el solicitante bajo juramento sin el cumplimiento de cuyo requisito, el juez no admitirá la solicitud". (...), (Lo resaltado es mío).

ANALISIS JURIDICO SOBRE LA IMPOSIBILIDAD DE DETERMINAR LA INDIVIDUALIDAD O RESIDENCIA DE QUIEN DEBA SER CITADO.

1. Cómo lo define a la Imposibilidad, El Diccionario de la Lengua Española (Vigésima Segunda Edición)?.

Define a la IMPOSIBILIDAD, como "La falta de posibilidad para existir o para hacer algo".

2. Que dice al respecto las jurisprudencias dictadas por la ex Corte Suprema de Justicia:

- La Resolución 159-2001- R.O. 353 de 22 de junio del 2001.

Consideración ..."PRIMERA. (...) "Adviértase que la exigencia de la ley no es la afirmación que el actor desconoce el domicilio del demandado, sino específicamente que es imposible determinar su residencia, y lo uno y lo otro son conceptos jurídicos distintos. Así mismo el artículo 86 (hoy 82) del Código de procedimiento Civil utiliza la palabra "residencia", no "domicilio". Domicilio y residencia son aceptados que, para fines procesales son diversos y no siempre coincidentes. El domicilio consiste, dice el artículo 45 del Código Civil, en la residencia, acompañada real o presuntamente, del ánimo de permanecer en ella. Divídese en político y civil.- y el artículo 48, "el lugar donde un individuo está de asiento, o donde ejerce habitualmente su profesión u oficio, determina su domicilio civil o vecindad". La residencia es un lugar de morada, habitación donde vive un individuo; el domicilio es más amplio aunque puede coincidir con residencia; pues es aquella en donde el individuo realiza la actividad de sus negocios, es el lugar donde ha establecido la sede de sus negocios e intereses. El domicilio no coincide necesariamente con el lugar de trabajo del demandado, pues solo si la persona labora en su propio domicilio puede haber coincidencia de ambos. El Juez debe ser muy cuidadoso para admitir que la citación se haga al demandado por la prensa, porque se está extendiendo el abuso en su utilización como un artificio para impedir que el demandado pueda ejercitar su derecho de defensa".

- Resolución 127-2002-R.O. 630 de 31 de julio del 2002.

Consideración ..."QUINTO: (...) para solicitar la citación por la prensa se debe afirmar, con juramento, que ha sido imposible determinar la individualidad o residencia del citado. Esta norma exige, por tanto, que el solicitante haya agotado las gestiones necesarias para disponer de esa información. No cabe duda de que sino se ha procedido de esa manera y se sostiene con juramento la imposibilidad de obtenerla, se ha actuado en contra del mandato de la ley. Es decir se ha actuado ilícitamente. (...), era de tan fácil consulta, como acudir a las páginas de una guía telefónica, resulta inadmisibile que se sostenga "que ha sido

imposible" determinar el lugar en que debía practicarse la citación, para pedir que lo haga por la prensa...".

- La Resolución 258-2001-R.O. 416 de 20 de septiembre del 2001.

Consideración ..."SEGUNDO: (...) El Código de Procedimiento Civil ha previsto la citación por la prensa como un medio extremo cuando es imposible determinar la residencia del demandado. Es indudable que en un conglomerado social en donde habitan tantas personas en muchos casos sea difícil conocer el lugar donde habita la persona contra quien se va a dirigir una demanda; pero ese simple desconocimiento no le exonera al actor de la carga de acudir a fuentes de información factibles, tales como guías telefónicas, registro Civil, Cedula e Identificación para obtener los datos necesarios para ubicar la residencia del que va a ser demandado...".

En el caso que nos ocupa, conforme se desprende de la demanda de Amparo Posesorio(fs.28), la accionante afirma "...con juramento que es imposible determinar su individualidad y residencia, solicito se lo cite por medio de tres publicaciones periodísticas...", contradiciendo su posición cuando en inicio manifiesta haber tenido "...una relación sentimental..."(fs.27), es decir la demandante conoció perfectamente la dirección del lugar donde tengo la finca hoy materia del pleito, así como la dirección domiciliaria de mi persona en la ciudad de Guayaquil, en esta circunstancia la demandante si conoció donde vivo y la dirección exacta de mi domicilio, acción desnaturalizada ejercida por la actora, la misma que se ha convertido en una persona inescrupulosa con mala fe, que muy bien conociendo el domicilio del demandado citó por la prensa. Sobre este mismo hecho el Juez a quien también conoció y no procedió con la interpretación y aplicación rigurosa de la norma, la misma que contiene algunas exigencias: a) Que la imposibilidad de determinar la residencia del demandado debe ser consecuencia del agotamiento de todos los medios posibles para ubicarlo y resultar de ello que esa persona no tiene domicilio conocido, ni permanente, no tiene trabajo fijo, no está en un centro de salud, no se encuentra en un centro de rehabilitación, no figura su nombre en la guía telefónica, no aparece su nombre en el Registro Civil, no tiene parientes o amigos que puedan referir de él, etc., etc.. No se trata, entonces, de la simple afirmación de desconocimiento del domicilio o residencia; b) Que la afirmación bajo juramento del demandante "de asegurar o dar por cierto" que es imposible determinar la individualidad o residencia de quien debe ser citado, es evidente que debe ser el resultado del agotamiento de todos los medios o formas posibles ". Pues, en dicha demanda no encontramos estos requisitos previos que justifiquen la citación por la prensa, y el señor Juez ni siquiera debía admitir de que cite por la prensa y peor publicarse en la forma que lo hicieron, esta opinión legal deduce que la citación no es válida al demandado y tampoco se ha producido el yerro del Juez alegado por mi el compareciente que existe nulidad del proceso, y es más que lo debía declarar nulo de oficio aún cuando no lo haya invocado.

3. Las Sentencias dictadas por la Corte Constitucional para el Período de Transición:

- La Sentencia No. 024 -10-SEP-CC, de fecha 3 de junio del 2010.

Refiriéndose a la falta de citación, dice: "Al respecto, el Tribunal Constitucional de España, sentencia 31/1989, manifestó: "Una manifestación singular y precisa de la indefensión constitucionalmente relevante es la constituida por la falta de citación o emplazamiento de aquellos que pueden resultar afectados por las decisiones o pronunciamientos del órgano judicial, sin que pueda justificarse la resolución judicial "inaudita parte" más que en el caso de incomparecencia por voluntad expresa o tácita o por negligencia imputable a alguna parte".

"Bajo estas consideraciones, dentro del proceso, la estricta observancia, tanto del derecho a la tutela judicial efectiva como el derecho al debido proceso son de vital importancia, "pues de nada vale acceder al órgano jurisdiccional, si el proceso conforme al cual se va a dilucidar una pretensión, no reúne los supuestos que garanticen una correcta administración de justicia, pero tampoco podrá pregonarse el respeto de las categorías procesalmente debidas cuando aquello que se va a conocer por intermedio del proceso es, por voluntad misma del Estado, deficientemente planteado o una vez resuelto, ineficazmente cumplido".

Sobre esta base y debidamente fundamentada, no encontramos que la accionante haya agotado los medios suficientes en que funde la imposibilidad de determinar la individualidad y residencia del demandado, al admitir que era mi amante conoció mis nombres y apellidos completos, también lo afirma la demanda, es lógico que suponiendo no conocía mi domicilio en la ciudad de Guayaquil, debía buscar en la guía telefónica del año 2009, donde se observa claramente la dirección exacta de mi domicilio en la ciudad mencionada, esta es una forma de agotar la imposibilidad de conocer mi domicilio, aún mas se evidencia que me colocó maliciosamente en indefensión, cuando ella misma afirma en dicho libelo estar en discrepancia con el demandado, lo que deviene que por venganza lo citó por la prensa, por cuanto sabía que no iba a leer diariamente el periódico de este lugar, no conocí la demanda y no pude comparecer a tiempo para contradecir a la actora.

Por otro lado, el Juzgador ante estas irregularidades estaba en la obligación de declarar de oficio la nulidad procesal, sin embargo que lo he invocado ha hecho caso omiso, según lo prescribe el Art. 346 del Código de Procedimiento Civil, es considerada una solemnidad sustancial común a todos los juicios la citación con la demanda al demandado, cuya omisión produce nulidad

DE LA SALA QUE EMANO LA DECISION VIOLATORIA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL

Para resolver este Recurso de Hecho interpuesto por el compareciente JOHN FRANCISCO LEON RODRIGUEZ, dentro del juicio de amparo posesorio, la Sala Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia manifiesta, que previo a resolver hay que examinar si el Recurso de Casación cumple o no con los requisitos establecidos en el Art. 6 en concordancia con los Arts. 2, 4 y 5 de la Ley de Casación.

Al respecto y en principal dice la Sala: ..." 2.4.1 Que el escrito de interposición del recurso, constante a fojas 5 a 6 del cuaderno de segunda instancia no reúne los requisitos formales señalados en el Art. 6 de la Ley de la materia, pues, el recurrente si bien cita los Arts. 82 inciso 3 del Código de Procedimiento y el 962 del Código Civil como normas

infringidas, no determina bajo qué causal se ha producido el yerro, como tampoco especifica en cuál de los tres vicios contenidos en las causales de casación, se ha perpetrado la violación, puesto que, en forma vaga e imprecisa manifiesta que: "2.- De tal manera, se ha aplicado indebidamente y se ha dado errónea interpretación a las normas de derecho desestimando normas y jurisprudencias dentro del caso". Cabe anotar que es deber del recurrente puntualizar no solo la norma o normas de derecho que estima han sido infringidas sino además, debe precisar respecto de cada norma la causal bajo la cual se ha producido la infracción de la ley y el modo por el cual se ha incurrido en ella; es decir, la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación, como se especifica en las tres primeras causales del Art. 3 de la Ley de la materia. Así mismo, no solo se debe invocar la causal o causales en que se fundamenta el recurso sino señalar las normas que han sido violadas en relación con cada una de las causales y los posibles vicios determinados en dichas causales" (...), por estas consideraciones y sin hacer argumentación legal y jurisprudencial, falla: "Por lo expuesto, la Sala Civil, Mercantil y Familia rechaza el recurso de hecho interpuesto, dado que el recurso de casación incumple con el requisito de formalidades establecido en los numerales 3 y 4 del Art. 3 de la Ley de la materia".

En la Sentencia No. 063-10-SEP-CC, dictada por la Corte Constitucional para el período de transición, en sesión de 25 de noviembre del 2010, en la parte que motiva, examina el Recurso de Casación, su origen y finalidad, sostiene lo siguiente: "El establecimiento de la casación en el país, además de suprimir el inoficioso trabajo de realizar la misma labor por tercera ocasión, en lo fundamental releva al juez de esa tarea, a fin de que se dedique únicamente a revisar la constitucionalidad y legalidad de una resolución, es decir, visualizar si el juez que realizó el juzgamiento vulneró normas constitucionales y/o legales, en alguna de las formas establecidas en dicha Ley de Casación, sin entrar a revisar todo el procedimiento, salvo el caso del numeral 3 del mencionado artículo 3, en cuyo caso el juzgador de casación se convierte en juez de instancia, según lo prevee el artículo 16 de la referida ley".

En la misma sentencia interpreta y fundamenta con doctrina, de la obra denominada "Manual de Procedimiento Civil" del autor Alejandro Espinosa de Ovando, "Al tratar sobre el recurso de casación en el fondo, el mencionado comentador, dice que: "...es el recurso extraordinario que la ley concede a la parte agraviada con ciertas resoluciones judiciales para obtener la invalidación de éstas cuando han sido pronunciadas con infracción de la ley y esta infracción ha influido substancialmente en lo dispositivo del fallo". Esta definición, con cierto cambio, es aplicable al recurso de casación de forma".

La citación por la prensa, reitero, fue un acto procesal ilegal, claramente existe una infracción de la ley, al no conocer del juicio planteado en mi contra, no me dieron lugar a la legítima defensa, quede en la indefensión, pues este hecho incidió en la decisión del fallo, el Juzgador debía así YO no lo haya invocado, declarar nulidad procesal, porque está en la obligación de revisar la constitucionalidad y legalidad de la resolución, y que existe la factibilidad de que el Juez de Casación se convierta en juez de instancia.

EL DERECHO CONSTITUCIONAL VIOLADO EN LA DECISIÓN JUDICIAL

En el presente caso se ha violentado las garantías y derechos constitucionales consagrados en nuestro estatuto máximo, estos son la falta de protección del debido proceso, el derecho a la tutela judicial efectiva, por la indefensión causada al demandado proveniente de la práctica defectuosa de un acto procesal, no accedí al derecho de la seguridad jurídica. Se ha omitido la aplicación de normas legales sustanciales que indujo a la indefensión del accionado, por lo tanto se han vulnerado los siguientes derechos establecidos por la Constitución de la República del Ecuador:

1. Art. 424, que dice: "La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico...", no existe otra ley que este por encima de la Constitución y peor que contradiga su disposición, en fin consagra la supremacía constitucional.
2. Art. 75, El derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita..., sin indefensión...
3. Art. 76 Numerales 1 y 7, literales a), b) y c), el derecho al debido proceso...
4. Art. 82, El derecho a la seguridad jurídica, el deber que tenemos todos los ciudadanos de prestar el respeto a las normas establecidas en la Carta magna.

PETICIÓN CONCRETA

Solicito de los Señores Jueces de la Corte Constitucional para el Período de Transición declaren la vulneración a los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva y al debido proceso del compareciente, y en consecuencia acepte la acción extraordinaria de protección deducida por el accionante, y dejar sin efecto El AUTO DEFINITIVO dictado el Recurso de Hecho, caso No. 595-2010-WG., en fecha 7 de febrero del 2011, las 09h35, auto emitido por la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, cuyos Jueces son los Drs. Galo Martínez Pinto, Carlos Ramírez Romero y Manuel Sánchez Zuraty, dentro del juicio de amparo posesorio No. 392-2009, iniciado en el Juzgado Noveno de Manabí con sede en Jipijapa; además disponga que sea otra Sala de la Corte Nacional de Justicia la que resuelva sobre el recurso interpuesto.

Sírvase considerar los preceptos constantes en el inciso cuarto del Art. 84 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

NOTIFICACION A LA CONTRAPARTE Y REMISION DEL EXPEDIENTE

La Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia notificará a la parte contraria con el contenido de esta acción y remitirá el expediente completo a la Corte Constitucional en el término de cinco días, de conformidad con el inciso primero del Art.62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Adjunto Copia certificada de la denuncia realizada por el compareciente ante el Comisario Sexto de Policía del Cantón Guayaquil y dos guías telefónicas de la ciudad de Guayaquil, años 2009 y 2010.

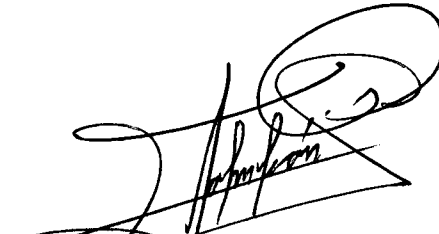
CASILLAS PARA NOTIFICACIONES Y AUTORIZACIÓN A LOS PATROCINADORES

Notificaciones de la Corte Nacional de Justicia las seguiré recibiendo en el casillero judicial 3583, ubicado en el Palacio de Justicia de Quito, notificaciones de la Corte Constitucional las recibiré en la casilla No. 1134, a nombre de mis Abogados patrocinadores, quienes están autorizados para que con su sola firma presente escritos y faculto para que actúe en cuantas audiencias o diligencias sean necesarias dentro de esta causa, hasta su conclusión.

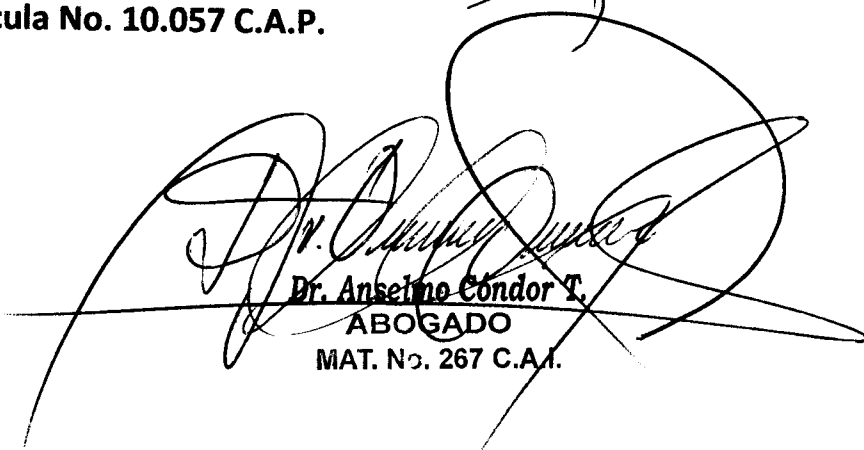
En la calidad que comparezco, firmo conjuntamente con mis Patrocinadores.



Dra. Lenny Meléndez Ibarra
Matrícula No. 10.057 C.A.P.



SR. JOHN FRANCISCO LEON RODRIGUEZ



Dr. Anselmo Córdor T.
ABOGADO
MAT. No. 267 C.A.I.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
SALA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIAR
SECRETARIA
RECIBIDO: 1 anexo
FECHA: 9-03-2011 HORA: 17:40
FIRMA: AWS

Presentado en Quito, a nueve de marzo del año dos mil once, a las diecisiete horas cuarenta minutos con copia igual a su original.- Y un anexo



Dr. Carlos Rodríguez García.
SECRETARIO RELATOR