

SEÑORES CONJUECES DE LA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE LA CORTE NACIONAL DEL ECUADOR. -

FRANCISCO ALFREDO SOTOMAYOR NOBOA, ecuatoriano, soltero, mayor de edad, ejecutivo, domiciliado en la ciudad de Guayaquil, de tránsito por esta jurisdicción, por los derechos que represento en mi calidad de Gerente General de la compañía ECUADORIAN SHRIMP COMPANY CÍA. LTDA. ECSHICO, dentro del **Recurso de Casación Nº 17711-2017-0048**, ante ustedes comparezco e interpongo, una **ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN** en contra de la sentencia emitida por los Jueces de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, conforme a lo previsto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en los siguientes términos:

I. CALIDAD DE LA ACCIONANTE

Como fue indicado al inicio, comparezco por los derechos que represento de la compañía Ecuadorian Shrimp Company Cía. Ltda. ECSHICO, compañía que ha sido directamente afectada con el contenido de la sentencia de fecha 25 de octubre del 2016, emitido por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro del Juicio número 09332-2014-9787, por cuanto de ella se desprende la decisión de declarar la nulidad de un contrato legítimamente celebrado, habiendo sido afectada por la violación de los derechos constitucionales descritos en esta demanda, a la cual comparezco por primera vez al no haber sido demandado, ni citado en legal y debida forma con el libelo inicial de la misma, mucho menos, haber sido notificada con alguno de los autos, sentencias o resoluciones que de ella se desprenden y han llegado recientemente a mi conocimiento, habiendo debido ser parte en este proceso.

II. SENTENCIA EJECUTORIADA

El objeto de la presente acción, es la sentencia de fecha 25 de octubre del 2016, emitido por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dentro del Juicio número 09332-2014-9787. Esta sentencia se ejecutorió toda vez que la Corte Nacional de Justicia, emitiera auto de inadmisión al recurso de casación presentado por uno de los accionados, señor Xavier Stalyn Montero Palacios, sentencia que al final me afecta gravemente, habiendo, el Juez de instancia y los jueces de la mayoría de la sala, vulnerado mis derechos constitucionales, como lo son, entre otros, el derecho a la defensa y el debido proceso.

Debo manifestar que la mentada acción, se trata de una por colusión, iniciada ante el entonces Juzgado Primero de lo Civil de Guayaquil, de cuya demanda se hace referencia a la existencia de un posterior contrato, que no guarda relación con el acto colusorio, el cual es descrito por el actor de esa reclamación como contrato de promesa de compra y venta que celebran el Sr. Xavier Stalyn Montero Palacios y la

compañía Ecuadorian Shrimp Company, Cía. Ltda. ECSHICO, incluso de los documentos que el actor ha aparejado a su libelo de demanda se desprenden copias certificadas del citado contrato de promesa de compra venta en que consta la identidad de mi representada como promitente compradora y como arrendadora, habiendo sido obligación de la competente autoridad judicial, poner en nuestro conocimiento el contenido de la presente acción que claramente lesiona nuestros derechos e intereses, dejándonos en indefensión, siendo el caso, que hemos conocido por comentario de uno de los demandados el contenido de dicho proceso y su sentencia recién a los 20 días del mes de febrero del año 2017.

La Acción Extraordinaria de Protección que se presenta, cumple con el requisito previsto en el artículo 61 #2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional al tener como objeto una sentencia que se encuentra ejecutoriada.

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

El auto de inadmisión dictado por la Sala de Conjuces de la Corte Nacional de Justicia, puso fin al proceso y ejecutorió la sentencia aducida, no cabiendo más recursos, ordinarios, extraordinarios, verticales u horizontales sobre la citada acción.

Sin embargo, debo indicar que no fui yo quien recurrió las sentencias, pues al no haber sido contemplado como parte procesal, y al haberse resuelto sobre mis derechos en mi ausencia, esta falta de presentación de recursos, no es atribuible a mí responsabilidad o derechos, siendo el caso que se han vulnerado mis derechos constitucionales detallados a continuación.

IV. SEÑALAMIENTO DE LA JUDICATURA, SALA O TRIBUNAL DE LA QUE EMANA LA DECISIÓN VIOLATORIA DE DERECHOS CONSTITUCIONALES.

La Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, integrada por los Jueces. – Dr. Medardo Armijo Borja en calidad de Juez Ponente; Abg. Gabriel Tama Velasco; y, Dra. Martha Sánchez Castro, emitió la sentencia el 25 de octubre del 2016, respecto de la cual interpongo esta Acción Extraordinaria de Protección, debido a que la decisión tomada violentó mis derechos constitucionales que serán especificados más adelante en el acápite V; Cabe destacar el Voto Salvado del Dr. Medardo Armijo Borja dentro de la referida sentencia.

V. INDICACIÓN PRECISA DEL DERECHO CONSTITUCIONAL VIOLADO EN LA DECISIÓN JUDICIAL.

De conformidad con lo establecido en el artículo 61 #5 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, procedo a identificar los derechos que han sido vulnerados dentro de la sentencia de fecha 25 de octubre del 2016, emitida por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, misma que se ejecutorió por el auto de inadmisión del Recurso de Casación interpuesto por uno de los accionados, por parte de la Sala de Conjuces de la Corte Nacional de Justicia.

- I. Derecho al Debido Proceso (Artículo 76 de la Constitución)
- II. Derecho al Acceso a la Justicia (Artículo 75 de la Constitución)

Debido a que la falta de citación dentro del proceso, evitó que tenga acceso a una justicia y a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita de mis derechos e intereses, dejándome claramente en indefensión.

- III. Derecho a la Defensa (Artículo 76 numeral 7 literal a) de la Constitución)

Debido a la falta de citación se ha privado de que ejerza mi derecho a la defensa desde el inicio del procedimiento.

- IV. Derecho a ser escuchado en el momento oportuno (Artículo 76 numeral 7 literal c)

Debido a que no pude ser escuchado en el momento procesal oportuno, y no he tenido igualdad de condiciones en la defensa de mis derechos e intereses.

- V. Derecho a presentar réplica (Artículo 76 numeral 7 literal h)
- VI. Derecho a Recurrir (Artículo 76 numeral 7 literal m) de la Constitución)
- VII. Derecho a la Seguridad Jurídica (Artículo 82 de la Constitución).

Debido a que la decisión tomada por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas atenta contra normas legales y constitucionales, inherentes a sus competencias y a los derechos de las partes.

La sentencia que viola mis derechos constitucionales, confirma la sentencia emitida dentro de la misma causa por el entonces Juzgado Primero de lo Civil de Guayaquil, el cual en su sentencia de fecha 24 de febrero de 2015, determina lo siguiente:

"De conformidad con el artículo 6 de la Ley para el Juzgamiento de la Colusión, **se declara la nulidad de los siguientes contratos:** 1.- Escritura Pública de Resciliación de Hipoteca Abierta que celebra la Compañía Industrial Inversionista Dolores S.A. y la señorita María Belén Baidal Rennella de fecha 09 de Mayo del 2012 ante el Notario Trigésimo del Cantón Guayaquil e inscrita en el Registrador de la Propiedad del cantón Guayaquil el 23 de Mayo del 2012 en el Tomo 41 Folios: 20,307 – 20,308; 2.- Escritura Pública de Compraventa que otorga la compañía Industrial Inversionista Dolores S.A. a favor del señor Xavier Stalyn Montero Palacios, celebrada el 13 de Mayo del 2012 ante el Notario Trigésimo Séptimo del Cantón Guayaquil e inscrita en el Registrador de la Propiedad del Cantón Guayaquil el 23 de Mayo del 2012 en el Tomo 39 Folios: 19,151-19,152; **3.- Escritura Pública de Promesa de Compraventa que hace el Abogado Xavier Stalyn Montero Palacios a favor del señor Francisco Alfredo Sotomayor Noboa, estipulando a nombre de la compañía Ecuadorian Shrimp Company S.A. ECSHICO "EN CONSTITUCIÓN"; y, Contrato de Arrendamiento que hace el Abogado Xavier Stalyn Montero Palacios a favor del señor Francisco Alfredo Sotomayor Noboa, estipulando a nombre de la compañía Ecuadorian Shrimp Company S.A. ECSHICO "EN CONSTITUCIÓN", celebrada el 15 de febrero del 2013 ante el Notario Trigésimo del Cantón Guayaquil."** (Las negritas y subrayado me corresponde).

Adicionalmente, debo replicar la confirmación de los mismos derechos constitucionales en contra de la Sra. JOSSELIN YESSANIA RODRIGUEZ BARRETO, demandada a quien no se citó de forma idónea, vulnerando también, su derecho a la defensa dentro de la mentada causa colusoria, de quien la sentencia emitida por la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial del Guayas, dentro de la misma acción, señala:

*"Respecto a la nulidad por falta de citación se advierte que los demandados han sido citados de la forma siguiente: (a) **JOSSELIN YESSANIA RODRIGUEZ BARRETO, fue citada por la prensa según los extractos de citación publicados en el diario El Telégrafo que corren de fs. 122 a 124, publicaciones que cumplen con las previsiones legales del Art. 75 y 82 último inciso del Código de Procedimiento Civil, y la petición de que se cite por la prensa a la mencionada demandada se la ha hecho bajo protesta jurada dándose cumplimiento al artículo 82 antes indicado;** (b) XAVIER STALYN MONTERO PALACIOS, compareció a juicio de fs. 132 a 136, contestando la demanda y deduciendo excepciones, por tanto, éste quedó citado en la fecha de presentación del escrito de contestación a la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 del Código de Procedimiento Civil; (c) Dr. PIERO AYCART VINCENZINI, Notario Trigésimo del cantón Guayaquil, fue citado por boletas los días 2, 3 y 4 de abril del 2014, conforme las actas de citación que obran a fs. 198; (d) REGISTRADOR DE LA PROPIEDAD DEL CANTÓN GUAYAQUIL, aparece citado por boletas los mismos días según las actas de citación de fs. 199; y, (e) Ab. WENDY MARIA VERA RIOS, Notaria Trigésima Séptima del cantón Guayaquil, Encargadas, aparece citada por boletas los días 3, 4 y 7 de abril del 2014, según actas de*

fs. 200; luego, se encuentran legalmente citados todos los demandados que han sido llamados a controvertir, no falta ninguno de ellos, con lo cual se ha integrado en debida forma la relación jurídico procesal, por lo que, la alegación que hace el recurrente de que existe nulidad por falta de citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente (Art. 346, numeral 4 CPC), sin precisar a cuál demandado se ha omitido citar contraviene el principio de buena fe y lealtad procesal previsto en el artículo 26 del Código Orgánico de la Función Judicial, puesto que, como queda anotado aparecen citados todos quienes han sido llamados a debatir las posiciones de la accionante; sumado a ello, es necesario precisar que conforme lo dispone el artículo 351 del Código de Procedimiento Civil, para que se declare la nulidad por no haberse citado la demanda al demandado o a quien legalmente le represente, es preciso: 1.- Que la falta de citación haya impedido que el demandado deduzca sus excepciones o haga valer sus derechos; y, 2.- Que el demandado reclame por tal omisión al tiempo de intervenir en el pleito. Entonces, **para que proceda la declaratoria de nulidad por falta de citación es necesario que la parte demandada a la que no se ha citado sea quien reclame por tal omisión al momento de comparecer a juicio, y no cualquier otro demandado, como en la especie sucede, pues, quien reclama es Xavier Stalyn Montero Palacios accionado que ha comparecido a juicio y propuesto excepciones contra la pretensión de la accionante. Dar cabida a peticiones como la analizada en este considerando contraviene lo dispuesto en el artículo 169 de la Constitución que señala que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia.** En consecuencia, no se advierte omisión de solemnidad sustancial, ni violación de trámite que influya o pudiere influir en la decisión de la causa, como tampoco que se haya colocado a las partes en conflicto en estado de indefensión, por lo que se ha respetado el debido proceso como garantía constitucional (Art. 76 Const.), en todas las etapas que, para esta clase de juicio, trae la Ley para el Juzgamiento de la Colusión; se ha cumplido además, con los principios de legalidad, jurisdicción y competencia, verdad procesal, inmediatez y de tutela judicial efectiva determinados en el Código Orgánico de la Función Judicial; por lo que se declara la validez procesal"

En la decisión judicial que violenta mis derechos constitucionales, se ha manifestado por parte del tribunal que para que exista una declaratoria de nulidad, o inclusive una alusión a la violación al derecho constitucional a la defensa, al acceso a la justicia, a ser escuchado en un momento oportuno, a presentar argumentos y razones de los que (la Sra. Josselin Rodríguez Barreto) se crea asistida y a recurrir, debe ser reclamado por quien no ha sido citado, hecho que desde mi punto de vista carece de todo principio de justicia y lealtad procesal, toda vez que quien no conoce la existencia de una causa que lesiona sus derechos, evidentemente, no podrá hacer valer sus derechos de forma oportuna.

En dicho sentido, preciso que no he tenido la oportunidad de reclamar algo, de lo que jamás tuve conocimiento, por cuanto nunca demandado ni fui citado, no existe siquiera voluntad de la parte actora o de la autoridad judicial de hacerme partícipe en esta causa con el fin de defender mis derechos constantes en el contrato de promesa de compra venta antes señalado y su accesorio contrato de arrendamiento, tampoco existe en el expediente, diligencia realizada por la parte actora, que demuestre una investigación privada respecto del domicilio de la demandada Josselin Rodríguez Barreto, de la que la actora debió tener conocimiento en razón de haber sido su representante legal, y como tal haber señalado con ella un contrato de trabajo, que de seguro exigió como documento previo la presentación de una hoja de vida, en que generalmente se determina el domicilio del aspirante.

Es claro que la actora en este proceso, con el fin de buscar una mayor rapidez en el trámite, ha omitido usar la dirección que posee o en su defecto, buscar la dirección de la demandada Rodríguez Barreto, así como ha omitido, solicitar a la autoridad judicial que se nos incorpore en el expediente como parte interesada de los efectos de la mencionada causa, tales omisiones han sido aceptadas por el Juez de primera instancia, y ratificada por el Tribunal de *ad quem*, quienes, sin importar la violación de derechos constitucionales, han aceptado la fraudulenta citación por prensa realizada en este expediente y la omisión en la participación de mi representada en estricta defensa de sus derechos e intereses.

VI. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO

A. LA SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA, HA ACEPTADO UNA ILEGAL CITACIÓN POR PRENSA, VIOLENTANDO MI DERECHO AL DEBIDO PROCESO CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 76 DE LA CONSTITUCIÓN TRANSGREDIENDO LO PRESCRITO EN LA CARTA MAGNA Y EN LA LEY.

Existe una clara violación al debido proceso, en este caso el Juez de instancia inferior, corroborado por los Jueces de segunda instancia, en conocimiento que se perseguía la nulidad del contrato de promesa de compra venta y arrendamiento en que descansan mis derechos, han aceptado no hacerme partícipe de esta acción, limitando mi derecho a defenderme, así como una escueta citación por prensa realizada por la parte actora, sin que ella haya demostrado las diligencias previas realizadas (investigación privada) para concluir que desconoce la dirección de la demandada Rodríguez Barreto.

Ante lo expuesto, la Corte Constitucional se ha pronunciado en diferentes ocasiones, entre ellas, en la sentencia número 183-15-SEP-CC, publicada en el Registro Oficial Suplemento 553 de 28 de Julio del 2015, establece lo siguiente:

"(...) si bien es indispensable para la admisión del trámite, no excusa al juez sustanciador de la necesaria diligencia en la ejecución o verificación de acciones que efectivamente posibiliten el conocimiento de la residencia de quien fuere demandado a fin de garantizar su comparecencia en el proceso.

Es en este marco es necesario hacer referencia a lo establecido en reiteradas ocasiones por la Corte Constitucional, respecto **del papel del juez en este Estado constitucional de derechos y justicia:**

La nueva corriente del constitucionalismo **cuestiona la posición del juez como un simple "director del proceso" o espectador; mira al juez imbuido en el activismo judicial, que hace suya la garantía constitucional de la tutela judicial efectiva; cumple un papel mucho más proactivo e investigativo, más comprometido en lograr la verdad procesal, tomando como puntos referenciales y obligados el ordenamiento jurídico y la realidad social; es decir, siendo "el custodio responsable del derecho sustancial disputado por las partes, y perceptivo de las condiciones materiales o sociales que rodean al hecho; dando énfasis a la necesidad de la defensa en juicio o comparecencia de las partes en equidad, con poder suficiente para disponer medidas de tutela urgente, o preventivas, también llamadas medidas de satisfacción inmediata o precautorias, y reafirmando su voluntad de dar a cada uno su derecho en el momento oportuno**¹¹.

(En este marco, se configura la obligación del Juez de Primera Instancia y de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial del Guayas de verificada la existencia de un contrato de promesa de compra venta, en que consta la existencia de una tercera persona llamada Ecuadorian Shrimp Company Cía. Ltda., de haber dispuesto nuestra activa participación dentro del Juicio Colusorio No. 09332-2014-9787).

En conclusión, esta Corte Constitucional observa que **la citación por la prensa ordenada por el juez multicompetente de Pangua, sin que se hayan desplegado previamente las acciones razonables que permitan determinar la residencia del demandado, conllevó a la vulneración de los derechos constitucionales del señor Gutemberh Vera Páez, al debido proceso en la garantía del derecho a la defensa contemplado en el artículo 76 numerales 1 y 7 literal a, y además a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador (...)**"

Entendiendo la posición de la Corte Constitucional, el Juez o Jueces que conocen las diversas causas en el país, no son meros espectadores de lo que ocurre en el proceso, sino que deben tener un activismo judicial, es decir, hacer suyas aquellas garantías básicas determinadas en nuestra carta magna, y evitar que se violenten los principios y derechos constitucionales.

El fin de que los jueces sean más activos en la prosecución de la justicia, es justamente para llegar a ese fin que permite a aquellos motivar una sentencia de manera adecuada, y llegar a la verdad procesal. Dentro del caso que nos atañe, tanto el Juez de primera instancia como el Tribunal de alzada, han actuado como meros espectadores en el proceso, indicando que si no comparece una parte a reclamar la violación de un derecho constitucional, el derecho puede continuar siendo violentado.

Esta aseveración dada por los jueces de la Sala de la Corte Provincial del Guayas, es totalmente ilógica y alejada de un estado constitucional de derechos, pues son ellos los llamados a proteger y sobreponer, sobre cualquier norma legal, inclusive procesal, los derechos constitucionales que tenemos todos, entre los cuales está la legítima defensa.

Si la actuación de los jueces continúa de tal forma, aquellos podrán entonces omitir el cumplimiento de derechos constitucionales, si la persona afectada no reclamare por ellos, lo que no va acorde a nuestro marco constitucional de derechos. Un Juez bajo este marco, no es un director, es un partícipe, es quien tiene una obligación de mayor influencia sobre el resto de ciudadanos, pues en su proceder deben considerarse el cumplimiento de las garantías constitucionales de todos los ciudadanos.

Refiriéndonos al caso particular, en el expediente no consta que se haya realizado siquiera una diligencia para citar, o notificar a ECHICO con el contenido de la demanda que buscó vulnerar su derecho, así como, tampoco consta que se haya tratado de determinar el domicilio de la demandada Rodríguez Barreto, solo existe el protesto del juramento por parte de la actora, indicando que desconoce su domicilio, y que le es imposible determinarlo. Esta falta de investigación privada por parte de la actora, es aceptada por el Juez cuando ordena la citación por prensa, sin verificar los mecanismos de seguridad para preservar mi derecho constitucional al debido proceso, y ratificada por el Tribunal bajo el argumento de que no he comparecido a reclamar al proceso tal nulidad.

Ahora pregunto ¿Cómo reclamo ante una nulidad de un proceso que desconozco busca vulnerar o limitar mis derechos, o en el caso de la demandada Rodríguez, se encuentra planteado en su contra? Es claro que al no haber sido citada o notificado en legal y debida forma con la existencia de la causa, y al no existir ni voluntad de hacernos partícipes, ni en el caso de la demandada, investigación realizada sobre un posible domicilio, no hemos podido conocer de esta acción colusoria, impidiéndonos el reclamo ante cualquier instancia de lo que se ha resuelto sobre nuestros derechos e intereses en nuestra ausencia.

Bajo el criterio de la Sala de la Corte Provincial del Guayas, se crearía un círculo vicioso en el cual se violentarían de forma constante derechos constitucionales. Este círculo

vicioso comienza justamente cuando se indica que el ausente debe comparecer a reclamar la nulidad, pero no se nos ha dejado conocer de las pretensiones que buscan limitarnos o disminuirnos, para hacer efectivo el ejercicio de mi derecho a la defensa.

De esta forma se ha violentado mi derecho al debido proceso, pues dolosamente se ha omitido mi participación dentro de la señalada causa, además de lo expresado, privando a uno de los demandados de poder actuar legítimamente dentro del proceso, puesto que el proceso se llevó a cabo violando una de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias -la citación de la demanda al demandado-; lo cual irremisiblemente conduce a la ineficacia jurídica y a un fraude procesal ya que impide que la parte demandada o en mi caso, la parte interesada, que debió formar parte de este proceso, pueda ejercer el constitucional derecho a la defensa, a la contradicción, a impugnar, etc.; empero, el juicio continuó, forjando de esta manera una sentencia revestida de arbitrariedad y que vulnera múltiples derechos y garantías constitucionales, incluyendo el debido proceso.

B. LA SALA DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS ESTABLECE QUE LA FALTA DE COMPARECENCIA ES IMPEDIMENTO PARA DECLARAR LA VULNERACIÓN DE DERECHOS CONSTITUCIONALES, VIOLENTADO MI DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA CONSAGRADO EN EL ARTÍCULO 82 DE LA CONSTITUCIÓN TRANSGREDIENDO LO PRESCRITO EN LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY.

El Principio de Seguridad Jurídica consagrado en el artículo 82 de la Constitución se constriñe en lo que Rodrigo Borja define en su Enciclopedia de la Política como *"la certidumbre que las personas tienen sobre los alcances y límites de la autoridad pública. En el Estado de Derecho hay referencias precisas respecto de hasta dónde llega el poder público y desde donde comienza la esfera inolvidable de los derechos de las personas. Lo cual toma forma predecible a la autoridad y elimina las arbitrariedades y las sorpresas en el ejercicio de poder"*.

La Corte Constitucional al momento de emitir criterio respecto a lo que comprende este principio, ha manifestado lo siguiente:

"La garantía del debido proceso consolida, a su vez, la seguridad jurídica que constituye el elemento esencial y patrimonio común de la cultura del Estado de derechos y justicia; garantiza la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y la ley; es la confiabilidad en el orden jurídico, la certeza sobre el derecho escrito y vigente, es decir, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica. Las Constituciones de nuestros países garantizan la seguridad jurídica a través de algunas concreciones, como

el principio de la legalidad y el debido proceso(...)" (Tomado de la Sentencia número 014-10-SEP-CC, caso 0371-09-EP, Registro Oficial Suplemento 192 de 13 de Mayo del 2010)

*"La seguridad jurídica, señala Eduardo Espín, ha de entenderse como: "la regularidad o conformidad a Derecho y la previsibilidad de la actuación de los poderes públicos y, muy especialmente, de la interpretación y aplicación del Derecho por parte de las Administraciones públicas y de los jueces y tribunales (10)". Esta previsibilidad en la actuación de autoridades, entre ellos los jueces, **excluye la posibilidad de modificación arbitraria de situaciones jurídicas preexistentes; lo contrario, es decir, actuaciones imprevisibles, ocasionan inseguridad jurídica**, cuyo efecto puede ser la vulneración de derechos y la provocación de perjuicios; supone además el conocimiento del ordenamiento jurídico"* (Tomado de la Sentencia número 072-10-SEP-CC, del caso 0164-10-EP, Registro Oficial Suplemento 367 de 20 de Enero del 2011)

La seguridad jurídica como elemento esencial de nuestro marco constitucional, es indispensable para evitar la modificación arbitraria de situaciones jurídicas, así como la sujeción de todos nosotros, especialmente de los poderes del estado, a la Constitución. Los jueces de la Sala de la Corte Provincial del Guayas, determinan en su sentencia lo siguiente:

*"(...) Entonces, **para que proceda la declaratoria de nulidad por falta de citación es necesario que la parte demandada a la que no se ha citado sea quien reclame por tal omisión al momento de comparecer a juicio (...)**"*

El análisis de la Sala es totalmente inconstitucional, pues claramente no pudo la demandada Rodríguez Barreto comparecer al proceso en el cual se la ha citado dolosamente, y es claro que tal indefensión impide que ella reclame de esta omisión en el juicio, pues por ellos ha sido juzgada en ausencia, de forma similar con lo ocurrido con mi representada en que de forma alarmante los juzgadores tratantes de esta problemática, en conocimiento de la existencia de mis derechos, han omitido hacerme parte para impedir mi defensa.

Es claro que los jueces bajo este parámetro y estudio, modifican arbitrariamente la posición jurídica respecto de la citación, respecto del derecho para poder concurrir ante la justicia y ejercer mi derecho a la defensa, ocasionando una inseguridad jurídica para todos los ciudadanos en el Ecuador, ocasionando que cualquier persona pueda demandar con sujeción a la citación por prensa o peor aún que puedan demandar con sujeción de direccionar la demanda contra terceros **siendo el fondo de la reclamación, el perjuicio directo en contra de mi representada**, sin siquiera haberseme hecho conocer de la posible afectación a mi derecho o en el caso de la demandada, como ya lo

he indicado, sin que se haya realizado la investigación necesaria, y que si no se reclamara tal derecho, los Jueces pueden continuar con la violación a las normas constitucionales.

Claramente lo manifestado constituye una violación a la seguridad jurídica estatuida en nuestra constitución, **al aseverar que no importa si se viola un derecho constitucional, si este no es reclamado en el proceso, no puede ser declarado.** Esta violación va de la mano con la manifestada en el punto anterior, y en lo principal a que **los jueces no son meros espectadores, son partícipes de la justicia, y del resguardo al cumplimiento de los derechos constitucionales de quienes proponen demandas, de quienes comparezcan a contestarlas y de quienes deben participar de los procesos sobre los que se discuten sus derechos.**

De igual forma que lo anterior, la Constitución de la República en su artículo 172 manifiesta lo siguiente:

"Art. 172.- Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley.

*Las servidoras y servidores judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y los otros operadores de justicia, aplicarán el **principio de la debida diligencia** en los procesos de administración de justicia.*

Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley."

El principio de la debida diligencia de parte de los operadores de justicia, consagrado en la Constitución, se refiere específicamente a la responsabilidad que tienen los Jueces de actuar conforme lo señalan las directrices creadas para el efecto, este principio ha sido violentado dentro del fallo de segunda y primera instancia, pues en el caso analizado, la Sala de Jueces de la Corte Provincial de Justicia, omite su responsabilidad para prevalecer los derechos constitucionales de quien, hasta el momento, ha sido juzgada en ausencia y de quien se ha buscado limitar o anular derechos legítimamente adquiridos.

C. LA SALA DE JUECES DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS ACEPTA LA OMISIÓN DE LA CITACIÓN Y PRECEPTOS CONSTITUCIONALES OBLIGATORIOS, VIOLENTANDO EL DERECHO A LA DEFENSA, DERECHO A RECURRIR Y EL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA, CONSAGRADOS EN LOS ARTÍCULOS 75 Y 76 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR TRANSGREDIENDO LO PRESCRITO EN LA CARTA MAGNA Y EN LA LEY.

La Sala de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, decidió de forma totalmente inconstitucional acatar la posibilidad de violentar un derecho constitucional, siempre que no se haya reclamado por parte de a quien se le violan estos derechos, dentro del proceso, tal y como se ha expresado en el punto anterior, al haber violentado el debido proceso actuando de forma ilegal, transgrediendo con aquella decisión el derecho a la Justicia, a Recurrir y a la Defensa.

La Constitución en sus artículos 75 y 76 literales a) y m) establece con absoluta claridad que a nadie se le podrá negar el acceso a la justicia, que a nadie se lo podrá privar de su derecho a la defensa y que nadie podrá ser restringido su derecho a recurrir, por consiguiente, los jueces deben resguardar ante todo tales principios constitucionales y los derechos de las partes permitiéndoles obtener una tutela judicial expedita e imparcial, lo cual no ocurrió en el presente caso.

Es preocupante que esta Sala de Jueces de la Corte Provincial de Justicia admita la violación de derechos constitucionales, cuando no fueran reclamados por la persona a quien en desmérito se está impidiendo que acuda a defenderse. Como se mencionó en el numeral anterior, preocupa principalmente por que los Jueces no son meros observadores, y al aceptar tal aseveración en la sentencia, se entraría a un círculo vicioso respecto de que, si no comparece a reclamar, procede una violación constitucional.

Los derechos a la defensa, a la justicia y a recurrir, tienen una fuerte relación entre ellos, por lo que el violar uno de ellos conlleva a una afectación directa de los otros, esta relación se explica en lo señalado por la Corte Constitucional transcrito a continuación:

“Este derecho es una constante dentro del proceso, por lo que impedir el ejercicio del mismo es vulnerar los derechos fundamentales del procesado. Efectivamente, evitar el ejercicio de este derecho produce indefensión de las personas cuando se les coarta la posibilidad de acceder al aparato judicial o cuando se les dificulta realizar las actividades encaminadas a propiciar su defensa dentro de un proceso. En el mismo sentido, cuando existen límites injustificados que restrinjan el acceso a los diversos niveles en la administración de justicia, a través de la interposición de recursos, ya que las partes poseen el derecho de recurrir en el fallo conforme lo dispone el artículo 76, numeral 7, literales h y m.” (Tomado de la sentencia número 024-10-SCN-CC, caso 0022-2009-CN, del Registro Oficial Suplemento 294 de 6 de Octubre del 2010)

En el presente caso se evidencian violaciones del mismo tipo, siendo así inconstitucional e ilegal que, en sentencia, se manifieste expresamente sobre la violación a un derecho constitucional, que al no ser reclamado, puede continuar siendo violentado, restringiendo de tal forma injustificadamente el derecho al acceso a la justicia,

dejándome en total indefensión, e inclusive violentando mi derecho constitucional a recurrir.

Para demostrar la violación constitucional incurrida, se va a enfatizar en la afectación directa a un grupo de derechos consagrados por la Constitución, y que aquella afectación se desprende de una sola acción o decisión tomada por los Jueces de la Sala de la Corte Provincial; el agrupar la violación al Derecho a la Defensa, el Acceso a la Justicia y el Derecho a Recurrir, resulta procedente si logramos dilucidar que todos estos se encuentran relacionados entre sí, y la violación a uno de ellos afecta indudablemente al otro; lo cual lo ha podido explicar de forma mucho más clara la Corte Constitucional, como se detalló en la sentencia número 024-10-SCN-CC, antes transcrita.

Y es que en el presente caso se han ocasionado las mismas violaciones, siendo los hechos procesales concordantes con la lógica jurídica que se aprecia en el desarrollo del criterio empleado por la Corte Constitucional en el texto citado del fallo transcrito. En este sentido debo enfatizar que es **ilegal e inconstitucional** que la Sala de Jueces **determine que con la no comparecencia de a quién se han violentado derechos constitucionales, a pesar de haber sido alegada tal vulneración, se manifiesta que la no reclamación es suficiente para continuar con el proceso que contiene una citación dolosa.**

D. AFECTACIÓN DIRECTA AL DERECHO A LA DEFENSA COMO CONSECUENCIA DE LA DECISIÓN TOMADA POR LOS JUECES DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS AL DECLARAR QUE NO EXISTE VULNERACIÓN DE UN DERECHO CONSTITUCIONAL POR LA CITACIÓN DOLOSAMENTE REALIZADA EN ESTA CAUSA.

La Corte Constitucional en varias ocasiones se ha pronunciado respecto a lo que comprende el ejercicio del Derecho a la Defensa, entre aquellos pronunciamientos encontramos las siguientes sentencias:

*"En relación a la aseveración de la vulneración al derecho a la defensa, diremos que es un pilar fundamental del debido proceso; se trata de aquel principio jurídico procesal o sustantivo por el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas para asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, además de entregarle la oportunidad para ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al juez. El desarrollo del derecho de defensa en el ámbito constitucional y en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos **construyen a que nadie puede ser privado de los medios necesarios para proclamar y hacer respetar sus derechos en el desarrollo de un proceso legal, equilibrando en lo posible las facultades que tiene el sujeto procesal accionante como el defensivo, básicamente para contradecir la prueba de cargo, aportar medios de prueba que consoliden su condición y a impugnar las decisiones***

legales que le sean contrarias, objetivo político de un Estado constitucional de derechos y justicia. **El derecho de defensa es una norma con jerarquía constitucional, legítimo para todo tipo de proceso, emanado de los valores de seguridad jurídica y de igualdad de oportunidades para acceder a una recta administración de justicia; permite que el accionado pueda ser oído, hacer valer sus razones, ofrecer y controlar la prueba e intervenir en la causa en pie de igualdad con la parte actora (...)** (Tomado de la Sentencia número 083-12-SEP-CC, del caso 1169-10-EP, en el Registro Oficial Suplemento 724 de 14 de Junio del 2012)

"En este orden, respecto a la garantía a no ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento, debe entenderse que la misma es una manifestación del debido proceso, puesto que su pleno ejercicio resulta fundamental durante la tramitación del proceso, ya que de ello depende el resultado del mismo.

En cuanto a la garantía de ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, así como la garantía de presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes, presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra, es necesario acotar que ambas han sido concebidas con el único objetivo de **brindar a toda persona un juicio justo, respetando sus derechos en toda instancia judicial y otorgando la oportunidad de defenderse de aquellas acusaciones que creyesen infundadas (...)**

[...]DECIMO PRIMERO.- Del análisis de estos hechos y de las puntualizaciones o razones correspondientes, podemos colegir que, efectivamente, el demandado no fue citado debidamente con la demanda, es decir, en su domicilio, que lo tenía perfectamente establecido el accionante, cuando en todos los formatos Impresos de Olympus S. A., Seguros y Reaseguros, sobre las Carátulas Unicas de Pólizas, que constan de fojas 3 a 24 del expediente, la última del 14 de agosto del 2007, (fojas 15 del proceso), en el apartado del solicitante – Dirección consta: Pedro de la Piña OE-5-220 y Cantón C., así como el oficio de fecha 2 de abril del 2008, remitido por el accionado al actor del juicio ejecutivo, en cuyo membrete se precisa la dirección de Vial Fabara Cía. Ltda., y sin embargo, en la demanda, acápite sexto, consta que al demandado se lo citará en este Distrito Metropolitano de Quito, en la Panamericana Norte Kilómetro catorce y medio, a la altura de Calderón, "Vial Fabara y Asociados" Cía. Ltda., lo que pone en evidencia que la sentencia emitida por el Juez de instancia, el Juez Cuarto de lo Civil de Pichincha, que condena al demandado, da por hecho la afirmación del actor, en el juicio ejecutivo, que desconocía el domicilio del demandado, **sin apreciar que la citación por la prensa es una medida excepcional que procede cuando ha sido imposible determinar el domicilio, por lo que los presupuestos para su procedencia deben estimarse con estrictez y rigurosidad, no bastando la declaratoria bajo juramento, sino que el Juez deberá exigir que para la procedencia de tal citación excepcional, se demuestren las**

diligencias realizadas a tal efecto, y no se dé rienda suelta a argucias fraguadas por una de las partes para obstaculizar o impedir que la otra, en este caso, el demandado, comparezca al juicio y pueda ejercer su derecho a la defensa. [...] (Tomado de la sentencia número 020-10-SEP-CC, publicada en el Registro Oficial Suplemento 228 de 5 de Julio del 2010)

De este modo, tanto como directo interesado, así como como parte procesal llamada dentro del juicio colusorio, debimos tener la posibilidad de ejercer nuestro derecho a la defensa, de poder comparecer ante el Juez inferior, al Tribunal superior, y al de Casación respectivamente, pero se nos ha impedido ejercer el mismo, se impidió ser parte activa del proceso, se impidió que reprodujera pruebas, que exponga mis argumentos y razones, así como replicar los de la contraparte.

La relevancia constitucional de este asunto es notoria y preocupante, así como también es palpable que nos hemos visto vulnerados y privados de ejercer nuestro derecho a la defensa, de ser escuchados en el momento oportuno, de poder defender nuestros argumentos, lo cual claramente podría alterar la decisión tomada en esta causa, misma que afecta como se ha mencionado mis intereses, y vulnera mis derechos constitucionales.

VII. INDICACIÓN DEL MOMENTO EN QUE SE ALEGÓ LA VIOLACIÓN ANTE LA JUEZA O JUEZ QUE CONOCE LA CAUSA.

Señores Jueces Constitucionales en virtud de no haber sido jamás considerado como parte procesal ni como tercero directamente interesado en la resolución del citado conflicto, no haber sido citado, así como tampoco haber tenido conocimiento de la existencia del Juicio 09332-2014-9787, que sustanció el entonces Juzgado Primero de lo Civil de la ciudad de Guayaquil, indico que en ningún momento he indicado la existencia de estas violaciones de orden constitucional sobre mis derechos antes señalados.

Sin embargo, respecto de las violaciones constitucionales incurridas por las autoridades judiciales, en contra de la demandada Josselin Rodríguez Barreto, debo precisar que el Sr. Xavier Stalyn Montero Palacios, también demandado dentro de la misma acción ha señalado la existencia de la violación a la constitución desde la presentación de su escrito de apelación respecto de la sentencia de primer nivel dentro del Juicio No. 09332-2014-9787, que sustanció el entonces Juzgado Primero de lo Civil de la ciudad de Guayaquil, así como la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial del Guayas, de cuyas violaciones hace referencia el Dr. Medardo Armijo Borja, Juez Ponente dentro de la Sala Provincial, quien con buen criterio, salvó su voto, frente al flagrante atropello de los derechos de la señalada demandada, violaciones que también fueron argumentadas por el demandado Montero dentro del Recurso de Casación No. 17711-

2017-0048 que interpuso para resolución de la Corte Nacional del Ecuador, del cual su Sala de Conjuces resolvió inadmitir dicho Recurso de forma sorprendente.

VII. PETICIÓN CONCRETA.

Conforme a los antecedentes expuestos y habiendo establecido de manera clara y concreta las violaciones constitucionales que se desprenden de la sentencia en contra de la cual interpongo la presente Acción Extraordinaria de Protección, solicito a Ustedes señores Jueces de la Corte Constitucional, declaren al violación del Derecho a la Defensa, al Debido Proceso, la Seguridad Jurídica, Derecho a Recurrir, Derecho al Acceso a la Justicia; y, se disponga como medida de reparación integral se deje sin efecto la sentencia dictada por los Jueces de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, el 25 de octubre del 2016, así como también, la sentencia emitida el 24 de febrero del 2015 por el Juez de la Unidad Judicial Civil con sede en el cantón Guayaquil, y se retrotraigan los efectos hasta el momento que ocurrió la vulneración de mis derechos constitucionales, esto es hasta antes de la citación a la demanda, debiéndose declarar la nulidad de todo lo actuado hasta el momento de la calificación de la acción signada con el No. 9787-2014 del entonces Juzgado Primero de lo Civil de Guayaquil.

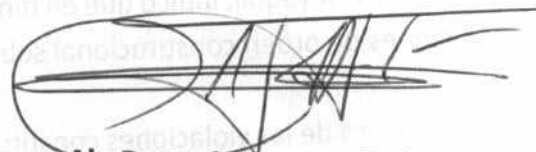
VIII. NOTIFICACIONES.

Notificaciones que me correspondan las recibiré en el correo electrónico notificacionesgye@mendezcordova.ec;

Sírvase proveer conforme a derecho.

Es legal Etc.,

Francisco Sotomayor N.
Francisco Alfredo Sotomayor Noboa
C.C. Nº 0916590326
P.L.D.Q.R. de Ecuadorian Shrimp
Company Cía. Ltda. ECHSICO
R.U.C. No. 0992828455001



Ab. Byron Sotomayor Noboa
Mat. No. 09-2011-42