



REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
Presidente Constitucional de la República

EDICIÓN ESPECIAL

Año I - Nº 2

**Quito, martes 28 de
mayo del 2013**

Valor: US\$ 1.25 + IVA

**ING. HUGO ENRIQUE DEL POZO
BARREZUETA
DIRECTOR**

Quito: Avenida 12 de Octubre
N 16-90 y Pasaje Nicolás Jiménez

Dirección: Telf. 2901 - 629
Oficinas centrales y ventas:
Telf. 2234 - 540

Distribución (Almacén):
Mañosca Nº 201 y Av. 10 de Agosto
Telf. 2430 - 110

Sucursal Guayaquil:
Malecón Nº 1606 y Av. 10 de Agosto
Telf. 2527 - 107

Suscripción anual: US\$ 400 + IVA
para la ciudad de Quito
US\$ 450 + IVA para el resto del país
Impreso en Editora Nacional

48 páginas

www.registroficial.gob.ec

**Al servicio del país
desde el 1º de julio de 1895**

SUMARIO:

Págs.

FUNCIÓN JUDICIAL Y JUSTICIA INDÍGENA:

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

SALA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIA

Recursos de casación en los juicios
interpuestos por las siguientes personas
naturales y/o jurídicas:

31-2011	Wilson Edmundo Villarreal Granda en contra de Dolores Victoria Riofrío Burneo y otra.....	2
039-2011	Stalin Lenin Ramos Tituaña en contra de María Cristina Pineda Sánchez y otro	5
41-2011	Fermín Arnulfo Basantes Pastaz en contra de Iván Alexander Cadena Arias y otra	8
42-2011	Compañía Alimentos Ecuatorianos S. A., ALIMEC en contra de Alex Abel Bolaños Bailón.....	14
43-2011	Luz Esmilda Orellana Narváez y otro en contra de la Cooperativa de Ahorro y Crédito "La Merced" y otro.....	16
045-2011	GRUPASA Grupo Papelero S. A., en contra de PRECEXPOR S. A. y otro.....	19
47-2011	Balvina Bernal Naranjo en contra de Mario Bernal Sánchez y otra.....	24
48-2011	María Luz Plua Briones en contra de Herederos de Fortunato Teodelina Piza.....	30
49-2011	Flavio Neptalí Quezada Quezada en contra de José Rigoberto Figueroa Riera y otros.....	32
51-2011	Marco Mejía Yépez y otro en contra de Zoila Quisaguano Tipán.....	34
52-2011	Misterio María Briones Rueda en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, IESS-Dirección Provincial de Manabí	36
53-2011	Norma Carrasco Recalde en contra de Clemencia Sánchez Núñez.....	39

		Págs.
55-2011	Segundo Dionisio Salazar Pilca en contra de Amparito Marisol Yépez Borja.....	43
57-2011	María de Lourdes Calle Astudillo en contra del Banco del Pichincha C. A....	45

No. 31-2011

JUICIO No. 29-2009-kr.

ACTOR: Wilson Edmundo Villareal Granda.

DEMANDADAS: Dolores Victoria Riofrío Burneo y Rosa María Antonieta Palacios Riofrío.

JUEZ PONENTE: Dr. Carlos Ramírez Romero.

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

Quito, a 12 de enero de 2011; las 16h45.

VISTOS: Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de lo dispuesto en la Segunda Disposición Transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 544, de 9 de marzo de 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, DECISIÓN, de la Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional, el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados, el día 17 de diciembre del año que precede, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el Art. 5 de la Resolución Sustitutiva aprobada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en sesión de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009; y, los Arts. 184, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de Casación. En lo principal, el actor Wilson Edmundo Villareal Granda interpone recurso de casación impugnando la sentencia pronunciada por la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Loja que acepta la excepción de cosa juzgada material y rechaza la demanda, en el juicio ordinario que, por cobro de dinero, sigue contra Dolores Victoria Riofrío Burneo y Rosa María Antonieta Palacios Riofrío.- El recurso se encuentra en estado de resolver, por lo que, para el efecto, la Sala hace

las siguientes consideraciones: **PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador y en el artículo 1 de la Ley de Casación; y, por cuanto calificado el recurso por la Sala mediante auto de 8 de julio de 2009, las 15H50, por cumplir con los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y formalidades en la forma dispuesta en el Art. 6 de la Ley de Casación, fue admitido a trámite. **SEGUNDA.-** El casacionista estima que en la sentencia impugnada se infringen las siguientes normas: Arts. 274, 276, 297 y 410 del Código de Procedimiento Civil; numeral 17 del artículo 24 de la Constitución de la República, artículos 272, 273 ibídem.- Funda el recurso en las siguientes causales del Art. 3 de la Ley de Casación: "1.- Causal primera: Hay falta de aplicación de los artículos 274, 276, 297 y 410 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto, en la especie no se han aplicado los principios de justicia universal y los principios contenidos en las normas previstas en el numeral 17 del artículo 23 de la Constitución Política de la República, pues no se valora la prueba aportada en esta instancia, y se me deja en abierto estado de indefensión, y no se aplican las normas constitucionales consagradas en los artículos 272 y 273 de la Carta magna, que obliga a los Jueces a aplicar las normas constitucionales que sean pertinentes aunque las partes no las invoquen, y es este caso la norma constitucional que garantiza no dar en estado de indefensión debió ser aplicada obligatoriamente al tenor de la aplicación de la norma jerárquicamente superior. 2.- Causal Segunda: Existe aplicación indebida de la norma establecida en el artículo 297 del Código de Procedimiento Civil, cuando en la sentencia se hace mera referencia a un fallo anterior de un proceso ejecutivo viciado de ilegalidades, y finalmente se indebidamente se aplica la autoridad de cosa juzgada en este asunto, cuando los dos procesos el ejecutivo y el ordinario, son totalmente diferentes". En estos términos fija el objeto del recurso y en consecuencia lo que es materia de conocimiento de la Sala de Casación en virtud del principio dispositivo consagrado en el Art. 168.6 de la Constitución de la República y regulado por el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial.- Se acusa la violación de norma constitucional al amparo de la causal primera, por lo que el cargo se conocerá al tratar de esta causal. **TERCERA.-** En orden lógico jurídico, procede conocer los cargos por la causal segunda.- **3.1.-** El vicio que configura la causal segunda es la violación de las normas procesales que producen el efecto de nulidad procesal insanable o provoca indefensión al agraviado; violación que puede producirse por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación. En conclusión, son requisitos para que estos vicios configuren la causal segunda de casación: a) que la violación produzca nulidad insanable o indefensión; b) que el vicio esté contemplado en la Ley como causa de nulidad (principio de especificidad); e) que los vicios hubiesen influido en la decisión de la causa (trascendencia); d) que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente.- **3.2.-** Al amparo de la causal segunda el casacionista acusa la aplicación indebida del Art. 297 del Código de Procedimiento Civil que regula los efectos de la sentencia ejecutoriada y de cosa juzgada, en los siguientes términos: "La sentencia ejecutoriada surte efectos irrevocables respecto de las partes que siguieron el juicio o de sus sucesores en el derecho. En consecuencia, no podrá seguirse nuevo juicio cuando en los dos juicios

hubiere tanto identidad subjetiva, constituida por la intervención de las mismas partes, como identidad objetiva, consistente en que se demande la misma cosa, cantidad o hecho, fundándose en la misma causa, razón o derecho” Sobre este cargo la Sala advierte lo siguiente: 3.2.1.- Para que proceda una impugnación por la causal segunda deben cumplirse los requisitos de tipicidad y trascendencia: la tipicidad se refiere a que la causa de la nulidad debe ser una violación de solemnidad sustancial o violación de trámite, establecidos en la ley; y, la trascendencia consiste en que tal violación hubiere influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente. Estos principios se contemplan en los Arts. 349, 1014 del Código de Procedimiento Civil y en el numeral 2 del Art. 3 de la Ley de Casación.- 3.2.2.- Respecto de los principios de tipicidad y trascendencia, la ex Corte Suprema de Justicia ha señalado lo siguiente: **“QUINTO.-** El recurrente también acusa al fallo de última instancia de incurrir en la causal segunda de casación por haberse transgredido lo que dispone el artículo 1067 del Código de Procedimiento Civil. Se ha dicho ya que una de las garantías primordiales del debido proceso es la observancia de la vía pertinente, para asegurar la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos e intereses de la persona, sin que en caso alguno quede en indefensión, (artículo 24, No. 17 de la Constitución Política de la República), y que como consecuencia la violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se esté juzgando se sanciona con la nulidad procesal, si es que tal violación del trámite hubiese influido o pudiese influir en la decisión de la causa, de conformidad con lo que dispone el artículo 1067 del Código de Procedimiento Civil. Ya lo dijo esta Sala en su sentencia No. 550-98 de 31 de agosto de 1998 (Registro Oficial 58 de 30 de Octubre del mismo año): ‘En un proceso, desde su inicio y todo su desarrollo y conclusión, las actividades del Juez de las partes se hallan reguladas por un conjunto de normas preestablecidas que señalan el camino que debe seguirse, lo que pueden hacer, cómo lo deben hacer y qué no puede ni deben hacer. Nuestro ordenamiento legal ha establecido la nulidad de un acto procesal y de todos los que dependen de él cuando se han quebrantado o inobservado dichas normas, pero siempre condicionada a los principios de trascendencia y de convalidación. No hay, pues, nulidad procesal si la desviación no tiene trascendencia sobre la garantía de defensa en el juicio. Al respecto, Couture dice: “Sería incurrir en una excesiva solemnidad y en un formalismo vacío sancionar con nulidad todos los apartamientos del texto legal, aun aquellos que no provocan perjuicio alguno. El proceso sería, como se dijo en sus primeros tiempos, una misa jurídica ajena a sus actuales necesidades”. Este principio de trascendencia está consagrado en ellos Arts. 358 y 1067 del Código de Procedimiento Civil, cuando disponen de manera categórica que la nulidad procesal por omisión de solemnidades sustanciales o la violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se está juzgando, anula el proceso, y los juzgados y tribunales lo declararán de oficio o a petición de parte, siempre que dicha omisión o violación hubiese influido o pudiese influir en la decisión de la causa. De otro lado, las nulidades procesales vienen a ser solo remedio de excepción cuando no se puede reparar o corregir el error. Las omisiones o quebrantos procesales son saneables porque el fin primordial de la administración de justicia es el de buscar la paz social, lo que se logra con la

pronta terminación de los conflictos; no volverlos interminables y mantener el principio de seguridad jurídica que se logra con reglas claras de juego; no mantener las cosas inciertas y los conflictos inacabados. Los mismos principios de trascendencia y convalidación se consagran en la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación que dice: "Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere sido convalidada legalmente.”. Por ello, lo procedente es que el juzgador de instancia analice en cada caso específico si se observó o no el procedimiento respectivo, y en caso de haberse inobservado, si la violación del trámite hubiese influido (efecto actual) o pudiese influir (efecto potencial) en la decisión de la causa, analizando además si es que quedó o no una de las partes en estado de indefensión. Adviértase que el juzgador está en la obligación de determinar si la omisión procesal influyó en la decisión de la causa, o si era probable que influya en ella; es decir, no es suficiente la verificación de que efectivamente haya influido, sino que es necesario realizar un análisis para determinar la posibilidad de que pudiese ser distinto el resultado de la contienda si se hubieran observado las formalidades omitidas. Cuando se tiene la opción de ejercitar la acción ejecutiva para que se lleve a cumplimiento el derecho reclamado, el actor puede perfectamente renunciar a ella y optar por una acción de conocimiento, ya que sin lugar a dudas que resulta mejor servida la justicia, aunque implique un lapso de tiempo más dilatado, porque puede entrarse al análisis del fondo del asunto para que el juez ‘diga el derecho’; de la misma manera, si teniéndose expedido el juicio de conocimiento por la vía verbal sumaria, el actor prefiere proponer el juicio de lato conocimiento por la vía ordinaria, en que se discutirá la posición del actor y del demandado en forma exhaustiva, ello de ninguna manera implicaría un perjuicio para ninguna de las partes, no habría indefensión ni tampoco se estaría influyendo ni podría influirse en la decisión de la causa. El factor tiempo es uno de los elementos dignos de considerar, pero no es el único y ni siquiera es el fundamental; atropellar los procedimientos no hace el menor servicio a la justicia, más importante es el dar a las partes la oportunidad de exponer todos sus argumentos y practicar todas las pruebas pertinentes. El artículo 75 del Código de Procedimiento Civil así lo consideró, por ello permite la acumulación de acciones que requieran necesariamente de diversa sustanciación, siempre que las acciones acumuladas se tramiten por la vía ordinaria. En los juicios especiales, en que el legislador los ha dispuesto por consideraciones particulares, habrá de realizarse, especie por especie, el respectivo análisis para determinar si la inobservancia del trámite respectivo puede o no producir indefensión, o ser relevante al momento de decidir la causa. En definitiva, el que puede lo más, puede lo menos, pero no a la inversa, o sea que quien debe encaminar su acción por la vía de lato conocimiento no puede pretender sustanciarla por una vía abreviada o de ejecución, porque aquí sí se podría estar provocando indefensión de las partes, influiría o podría influir en la decisión de la causa. Obviamente que, si la ley, en forma expresa, autoriza el pacto de determinación de la vía, como ocurre en el juicio verbal sumario (artículo 843 del Código de Procedimiento Civil), la sustitución de la vía es perfectamente legítima, indiscutiblemente bajo el supuesto que el acuerdo reúna los

requisitos de ley para su validez y eficacia. Por lo tanto, la utilización de una vía no prevista por la ley, en principio produce la nulidad, salvo que aparezca evidentemente del proceso que no hubo indefensión porque las partes pudieron ejercer a plenitud su derecho de defensa, o que no influyó ni podía influir en la decisión de la causa, lo cual será analizado y declarado en cada caso específico. En la especie, el recurrente no analiza por qué la omisión de ciertas etapas procesales del juicio ordinario (posibilidad de plantear la reconvencción, de recurrir de las providencias que causen gravamen irreparable en definitiva, de pedir se articule prueba en segunda instancia) no influyó ni podía influir en la decisión de la causa, así como por qué ninguna de las partes quedó en indefensión, todo lo cual era indispensable para fundamentar el recurso de casación, por lo que no es admisible este cargo.”- (Resolución No. 299-2001, 1era Sala, R. O. 319 de 30 julio del 2001). Sobre este mismo tema, de los principios de especificidad o tipicidad y el de trascendencia de la nulidad procesal, en la doctrina se ha dicho: “Un segundo principio básico de nuestro sistema procesal es el de que no hay nulidad sin ley específica que la establezca”. Este principio, que es característico del derecho francés, no está contenido en un texto especial. Pero de la propia forma como se configuran las nulidades en nuestro Código, surge esta consecuencia. Los textos consignan frente a cada infracción especial, la sanción de nulidad. Y el inciso 13 del art. 667 concluye que hay nulidad si se hubiese faltado a cualquier trámite o formalidad por cuyo defecto las leyes *prevengan expresamente* que hay nulidad. Además, en el comienzo del mismo art. 676 se anticipa que sólo procederá la nulidad en los casos que a continuación se mencionan. Quiere decir que puede darse por vigente en nuestro derecho el principio de que no hay nulidad sin ley que la establezca; no son admisibles, en consecuencia, nulidades por analogía o por extensión. La derivación de este principio es que la materia de nulidad debe manejarse cuidadosamente y aplicándose a los casos en que sea estrictamente indispensable. Corresponde a la jurisprudencia la misión de contener los frecuentes impulsos de los litigantes, siempre propensos a hallar motivos de nulidad, declarando éstos solamente en los casos en los que se haya señalado como una solución expresa del derecho positivo. Esta parece ser, por lo demás, su orientación tradicional.- Un tercer principio es el de que no hay nulidad de forma, si la desviación no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio. La antigua máxima “*pas de nullité sans grief*” recuerda que las nulidades no tiene por finalidad satisfacer pruritos formales, sino enmendar los perjuicios efectivos que pudieran surgir de la desviación de los métodos de debate cada vez que esta desviación suponga restricción de las garantías a que tienen derecho los litigantes. Sería incurrir en una excesiva solemnidad y en un formalismo vacío, sancionar con nulidad todos los apartamientos del texto legal, aun aquellos que no provocan perjuicio alguno, el proceso sería, como se dijo de sus primeros tiempos, *una misa jurídica*, ajena a sus actuales necesidades. La máxima “no hay nulidad sin perjuicio” no tiene disposición expresa en nuestro Código. Tampoco la tiene en el Código francés, y sin embargo la jurisprudencia es unánime en el sentido de sostener que no puede hacerse valer la nulidad, cuando la parte, mediante la infracción, no haya sufrido gravamen.”- (Eduardo J. Couture, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Editorial IB de F, Cuarta Edición, Montevideo, 2009, páginas Nos. 316 a 318)).- 3.2.3.- El Art. 297 del Código de

Procedimiento Civil no contiene causal de nulidad procesal y por tanto su violación, si la hubiere, no puede fundarse en la causal segunda, de acuerdo a las explicaciones precedentes. Además, en el caso la Sala advierte que en el juicio ejecutivo se declara sin lugar la demanda no por cuestión de ejecutividad del título, sino por razones de orden material de la obligación. Los efectos de cosa juzgada se dan cuando con el nuevo juicio existe: 1) identidad subjetiva, constituida por la intervención de las mismas partes; 2) identidad objetiva, consistente en que se demande la misma cosa, cantidad o hecho; 3) identidad de causa Art. 297 del Código de Procedimiento Civil. Mas, es necesario distinguir entre cosa juzgada formal y sustancial o material. Al respecto, Eduardo Couture dice: “Por un lado se ofrece al intérprete la situación de que determinadas decisiones judiciales tienen, aún agotada la vía de los recursos, una eficacia meramente transitoria. Se cumplen y son obligatorias tan sólo con relación al proceso en que se han dictado y al estado de cosas que se tuvo en cuenta en el momento de decidir; pero no obstan a que, en un procedimiento posterior, mudado el estado de cosas que se tuvo presente al decidir, la cosa juzgada puede modificarse. A esta forma particular se llama, en doctrina cosa juzgada formal”. (Couture Eduardo.- Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Depalma, 1997, 3era. Ed. Pág. 416). La característica tipificante de la cosa juzgada formal es la inimpugnabilidad; pero carece de otra, la de su inmutabilidad, que es en cambio la característica tipificante de la cosa juzgada material o sustancial. “La cosa juzgada formal es eficaz, tan sólo, con relación al juicio concreto en que se ha producido o con relación al estado de cosas (personas, objeto, causa) tenido en cuenta al decidir” (Couture, Ob. cit, Pág. 417. “Existe, en cambio, cosa juzgada sustancial, cuando a la condición de inimpugnable en el mismo proceso, se une la inmutabilidad de la sentencia aún en otro juicio posterior” (Couture E. Ob cit, Pág 418).- De tal manera que la conclusión del Tribunal ad quem sobre la excepción de cosa juzgada deducida en este proceso es correcta.- Por lo expuesto, no se acepta el cargo por la causal segunda. **CUARTA.-** El casacionista también impugna la sentencia pronunciada por el Tribunal ad quem al amparo de la causal primera: **4.1.-** El vicio que la causal primera imputa al fallo es el de violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la norma; es decir no se ha producido el enlace lógico de la situación particular que se juzga con la previsión abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se produce por la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho, siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. La aplicación indebida ocurre cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; más se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla. La falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo. La errónea interpretación tiene lugar cuando, siendo la norma cuya transgresión se señala la pertinente para el caso, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la Ley.- **4.2.-** El casacionista acusa la falta de aplicación de las siguientes normas: 1) Art. 274, 276 del Código de Procedimiento Civil, que establecen requisitos de la sentencia. 2) Art. 297 *Ibidem*, que regula los

efectos de la sentencia ejecutoriada y de cosa juzgada, materia que se trató en el considerando Tercero de este fallo. 3) Art. 410 *Ibidem*, que regula la facultad de las partes de pedir prueba en segunda instancia. 4) El casacionista argumenta que “en la especie no se han aplicado los principios de justicia universal y los principios contenidos en las normas previstas en el numeral 17 del artículo 23 de la Constitución Política de la República, pues no se valora la prueba aportada en esta instancia, y se me deja en abierto estado de indefensión, y no se aplican las normas constitucionales consagradas en los artículos 272 y 273 de la Carta magna, que obliga a los Jueces a aplicar las normas constitucionales que sean pertinentes aunque las partes no la invoquen, y es esta caso la norma constitucional que garantiza no dar en estado de indefensión debió ser aplicada obligatoriamente...”. Al respecto, la Sala anota lo siguiente: 4.2.1.- En cuanto al vicio relativo a defectos en la estructura del fallo, que se da por falta de requisitos exigidos por la Ley para la sentencia o auto, éste corresponde a la causal quinta, que no ha sido invocada en el recurso en conocimiento.- 4.2.2.- El casacionista acusa la violación del Art. 23 , numeral 17, de la Constitución Política de la República (de 1998) que establece que el Estado reconocerá y garantizará a las personas “17. La libertad de trabajo. Ninguna persona podrá ser obligada a realizar un trabajo gratuito o forzado”. Si asumimos que se quiso invocar el Art. 24, numeral 17, *Ibidem*, en cuanto argumenta que ha quedado en indefensión, la Sala advierte que el casacionista como actor ha ejercitado plenamente sus derechos en esta causa, se ha ordenado la práctica de pruebas solicitadas, ha ejercido su derecho de contradicción respecto a las pruebas solicitadas por la contraparte, ejerce el derecho de impugnación; en general, no se limita el ejercicio de sus derechos en la causa; el actor no ha quedado en indefensión.- Además, la indefensión es un vicio que configura la causal segunda.- 4.2.3.- El casacionista no determina ni fundamenta debidamente el yerro de juzgamiento en que incurrir el Tribunal de instancia, como para que se configure la causal primera.- Pues, por otra parte, no procede legalmente que la Sala de Casación revise los hechos fijados por el tribunal de instancia, revalore la prueba, altere los criterios sobre los hechos que establece el Tribunal ad quem ni juzgue los motivos que formaron su convicción, como se pretende en el recurso en conocimiento.- 4.2.4.- Como se señala en los precedentes numerales, el casacionista hace una combinación de causales y vicios que no procede en casación, porque cada causal contempla situaciones jurídicas específicas y los vicios que la configuran son autónomos, independientes y hasta excluyentes, así lo enseña además la doctrina: “Por cuanto las diferentes causales de casación corresponden a motivos o circunstancias disímiles, son por ende autónomas e independientes; tienen individualidad propia y, en consecuencia, no es posible combinarlas para estructurar en dos o más de ellas el mismo cargo, ni menos pretender que el mismo cargo pueda formularse repetidamente dentro de la órbita de causales distintas” (Humberto Murcia Ballén, Recurso de Casación Civil, 6ª Ed. Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2005, pág 280). Por lo expuesto, no se acepta los cargos por la causal primera.- Por la Motivación que antecede, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES**

DE LA REPÚBLICA, no casa la sentencia dictada por Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Loja. Entréguese la caución conforme lo determina el Art. 12 de la Ley en la materia- Notifíquese.- Devuélvase.

f.) Dr. Galo Marínez Pinto, Juez Nacional.

f.) Dr. Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.

f.) Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que Certifica.

CERTIFICO:

Que las cuatro copias que anteceden son tomadas de su original, constante en el juicio No.29-2009-k.r (Resolución No.31-2011), que por cobro de dinero sigue: WILSON EDMUNDO VILLAREAL GRANDA contra DOLORES VICTORIA RIOFRÍO BUERNEO y ROSA MARÍA ANTONIETA PALACIOS RIOFRIO.- Quito, 23 de febrero de 2011.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator, Sala de lo Civil Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia.

No. 039-2011

JUICIO No. 151-2008 SDP ex 3ª Sala
ACTOR: Stalin Lenín Ramos Tituaña.
DEMANDADA: María Cristina Pineda Sánchez.
JUEZ PONENTE: Dr. Galo Martínez Pinto.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SALA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIA

Quito, 18 de enero de 2011.- Las 16h15.

VISTOS: Conocemos de la presente causa como Jueces de la Sala Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia por virtud de lo dispuesto en la segunda disposición transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial publicado en el suplemento del Registro Oficial No. 544 de 9 de marzo de 2009, en el numeral 4, literales a) y b) del

apartado IV, DECISIÓN, de la sentencia interpretativa 001-08-SI-CC pronunciada por la Corte Constitucional el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 479 de 2 de diciembre de ese mismo año, debidamente posesionados ante el Consejo de la Judicatura el 17 de diciembre de 2008; y en concordancia con el artículo 5 de la resolución sustitutiva adoptada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión de 22 de diciembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009; y los artículos 184 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de Casación. En lo principal, la demandada, María Cristina Pineda Sánchez, interpone recurso extraordinario de casación de la sentencia expedida el 7 de diciembre del 2007, a las 10h00, por la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Ibarra, fallo por el cual, aceptando el recurso de apelación interpuesto por el actor, revoca la sentencia venida en grado y en su lugar acepta la demanda y declara la nulidad del contrato de rescisión de contrato de compraventa celebrado el 25 de abril del 2001 ante el Notario Primero del cantón Otavalo entre María Cristina Pineda Sánchez y Stalin Lenín Ramos Tituaña, dentro del juicio ordinario que, por nulidad de contrato, sigue en su contra Stalin Lenín Ramos Tituaña.- Encontrándose el recurso en estado de resolución, para hacerlo, la Sala efectúa las consideraciones previas siguientes: **PRIMERA.-** Declaran su competencia para conocer y resolver este proceso por virtud de la disposición transitoria octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008, las normas señaladas en la parte expositiva de esta sentencia y la distribución efectuada en razón de la materia 511 de 21 de enero de 2009, ya citada. **SEGUNDA.-** La parte recurrente considera infringidas las normas de los Arts. 1698 y 2034 del Código Civil.- Apoya su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de la materia, por las infracciones que detalla en la fundamentación de su recurso de casación. **TERCERA.-** Como consecuencia del principio dispositivo contemplado en el artículo 168.6 de la Constitución de la República del Ecuador, actualmente en vigencia, desarrollado en el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, corresponde a la parte recurrente la fijación de los límites dentro de los cuales se constriñe el recurso deducido, y, efectivamente, así ha quedado establecido en el memorial del recurso extraordinario planteado. **CUARTA.-** El recurrente ha fundamentado su recurso exclusivamente en la causal primera de casación.- **4.1.-** Esta causal procede por falta de aplicación de normas de derecho incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios en la sentencia o auto y que hayan sido determinantes en su parte dispositiva; causal que doctrinalmente hablando se conoce como de vicios "in iudicando" y que no permite apreciar la prueba actuada ni tampoco hacer una nueva consideración de los hechos que se da por aceptados; apuntando sí, esencialmente, a la vulneración de normas propiamente. Es que cuando el juzgador dicta sentencia y llega a la convicción de la verdad de determinados hechos, alegados ora por el actor, ora por el demandado (demanda y contestación); luego de reducir los hechos a los tipos jurídicos conducentes, busca una norma o normas de derecho sustantivo que le sean aplicables (subsunción del hecho en la norma). Una norma material o sustancial, tiene, estructuralmente hablando, de ordinario, dos partes: un supuesto y una consecuencia. En ocasiones, las normas no tienen estas dos partes sino que se complementa con otra o

más normas con las que forma una proposición lógico jurídica completa. La subsunción no es sino el encadenamiento lógico de una situación fáctica específica, concreta en la previsión abstracta, genérica o hipotética contenida en la norma. El vicio de juzgamiento o "in iudicando" contemplado en esta causal se da en tres casos: a) Cuando el juzgador deja de aplicar la norma sustantiva al caso controvertido y que, de haberlo hecho, habría determinado que la decisión en la sentencia sea distinta; b) Cuando el juez entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella, incurriendo así en un error en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido; y, c) Cuando el juzgador incurre en un error o yerro de hermenéutica, de exégesis jurídica al momento de interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene.- **4.2.-** Al fundamentar su recurso, el casacionista alega que el Art. 1698 del Código Civil habla respecto de las causales de nulidad que pueden ser producidas por un objeto o causa ilícita o por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes exigen para ciertos actos y no a la calidad y estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas; que igualmente hay nulidad absoluta en los actos y contratos de las personas absolutamente incapaces.- Que cualquier otra especie de vicios produce nulidad relativa, con derecho a la rescisión del contrato; que, entonces, en el presente juicio, el actor propone su acción en la vía ordinaria solicitando la nulidad absoluta del acto de rescisión del contrato de compraventa celebrado entre su mandataria con poder general, María Rosa Elena Tituaña Saransig y la demandada y ahora recurrente, María Cristina Pineda Sánchez, de fecha 25 de abril del 2001, a través del cual se dejaba sin efecto el contrato de compraventa que Stalin Ramos y ella otorgaran el 2 de junio del 2000.- Dice que al respecto vale señalar que haciendo relación a la disposición legal antes invocada no existe ni objeto ni causa ilícita ni omisión de requisito o formalidad alguna al momento de otorgar la escritura de rescisión de contrato, pues el inmueble no es de procedencia ilícita, como tampoco el motivo de la rescisión es ilícita; que así mismo el acto es bilateral, sinalagmático, celebrado entre personas capaces, por sus propios derechos y por lo que representa la mandataria, contando para ello con la fe pública de un notario, perfeccionándose con la inscripción en el Registro de la Propiedad, es decir, señala el recurrente, cumpliendo con todos los requisitos legales para su perfeccionamiento, por lo que no existe razón legal para solicitar la nulidad absoluta del contrato rescisorio, por lo que existiría falta de aplicación de las normas de derecho, porque no existe razón para solicitar la nulidad absoluta de la rescisión del contrato de compraventa en la forma planteada por el actor y cualquier otro vicio existente provocaría la nulidad relativa.- Que la mandataria al concurrir a la notaría pública para otorgar la escritura lo hizo en forma libre y voluntaria, con poder general debidamente otorgado por el mandante y cumple con el encargo, pues en una parte del poder se expresa que le faculta para el "RETRACTO" respecto a contratos celebrados por Stalin Ramos, por ello no puede argumentarse que existe insuficiencia de poder, ya que las facultades concedidas de manera general, porque las atribuciones son totales, por tanto tampoco se ha observado lo dispuesto en el Art. 2034 del Código Civil.- **4.3.-** Como queda señalado, el recurrente en primer lugar acusa la falta de aplicación del Art. 1698 del Código Civil, que dispone:

“La nulidad producida por un objeto o causa lícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos, en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas. Hay asimismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces. Cualquier otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.” El vicio de falta de aplicación consiste en que el juzgador, partiendo de los hechos establecidos en la causa, deja de aplicar una norma que en realidad sí es procedente al caso que se juzga, es decir, se trata de una infracción por omisión.- Si la acusación del recurrente es que se debió aplicar la norma legal antes citada, entonces la imputación consiste en que debió declarar la nulidad absoluta del acuerdo de rescisión del contrato de compraventa; si por el contrario, la acusación es que no se debió declarar la nulidad absoluta, por no estar incurso en ninguna de las causales previstas en la disposición que se menciona, entonces la pretensión del recurrente es que el Tribunal ad quem debió declarar la nulidad relativa y no lo hizo; en este segundo caso estaríamos frente al vicio de “aplicación indebida de la norma”, que ocurre porque el juzgador, al hacer el razonamiento lógico de subsunción de los hechos en la norma, aplica una disposición legal que no corresponde a los antecedentes de hecho establecidos en la causa.- Cada uno de los vicios que contiene la causal primera de casación, “falta de aplicación, indebida aplicación y errónea interpretación” son diferentes y autónomos, pues provienen de una fuente distinta de infracción, consecuentemente, es deber y responsabilidad del recurrente señalar con precisión el tipo de error que acusa y éste, concordar con los argumentos que expone para justificar la imputación a la sentencia de instancia.- La Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Ibarra, en el fallo materia del recurso de casación, acepta la demanda y revoca el fallo del juez de primer nivel, básicamente en dos criterios, el primero que existe insuficiencia de poder en el instrumento con el cual la apoderada del actor compareció a suscribir el contrato de rescisión del contrato de compraventa, porque aquél no le facultaba expresamente para aquello, y sin facultad para obrar no se ha configurado en consentimiento, necesario para la existencia de un contrato válidamente celebrado; y el segundo argumento, es que la rescisión es una forma de terminación de los contratos en los cuales se requiere una acción judicial y la decisión del juez, en tanto que la terminación de un contrato por mutuo acuerdo constituye una resciliación.- En la parte resolutive de la sentencia, dicho Tribunal resolvió “aceptar la demanda” y declarar la nulidad del contrato de rescisión de contrato de compraventa celebrado el 25 de abril del 2001 ante el Notario Primero del cantón Otavalo entre María Cristina Pineda Sánchez y María Rosa Elena Tituaña Saránsig, como representante de Stalin Lenín Ramos Tituaña. Si bien la sentencia no especifica qué tipo de nulidad está declarando, si absoluta o relativa; sin embargo, haciendo una interpretación integral de la sentencia, por lo expresado en la parte considerativa, considerandos Octavo al Décimo Segundo, se trata de una nulidad relativa, por falta de consentimiento.- Entonces, si lo que se trata

de acusar es que el juzgador otorgó en sentencia algo distinto de aquello que fue motivo de la demanda, estaríamos frente a un tipo de infracción por incongruencia en el fallo judicial, que se halla prevista en la causal cuarta de casación, por “Resolución, en la sentencia o auto, de de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litis”; que no ha sido acusada por el recurrente y por tanto, acorde al principio dispositivo que rige en materia procesal (artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial), no puede ser analizado por este Tribunal de Casación, pues no existe la casación de oficio.- **4.4.-** También el recurrente acusa la falta de aplicación del Art. 2034 del Código Civil, que dice: “Si el mandato comprende uno o más negocios especialmente determinados, se llama poder especial; si se da para todos los negocios del mandante, es general; y lo será igualmente si se da para todos, con una o más excepciones determinadas. La administración está sujeta en todo caso a las reglas que siguen”.- El tema del alcance y facultades que otorgaba el poder general conferido en la ciudad de Valencia, España, el 27 de marzo del 2001, por Lenin Stalin Ramos Tituaña a favor de su madre, María Rosa Elena Tituaña Saránsig ha sido analizado pormenorizadamente por el Tribunal ad quem en los considerandos Noveno, Décimo y Décimo Primero de su fallo; aplicando expresamente las disposiciones de los Arts. 2035 y 2036 del Código Civil, que regulan las atribuciones de los mandatarios con poder general en cuanto se refiere a la administración ordinaria de los bienes del poderdante y la necesidad de exigir una cláusula especial para la realización de actos o contratos determinados.- El mismo Art. 2034 que el recurrente dice se ha infringido por falta de aplicación, claramente establece en su inciso final que la administración está sujeta a las reglas que siguen, que no son otras normas sino las que precisamente ha aplicado la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Ibarra, para llegar a la conclusión, en la causa, que para celebrar el contrato de rescisión del contrato de compraventa se requería poder especial, especificando tal facultad y en uso de la palabra “retractos” no puede ser alterado su contexto del acápite II del referido poder y darle un alcance general que no lo tiene.- Por lo expresado tampoco procede la segunda imputación con cargo a la causal primera de casación.- Por las consideraciones y motivaciones precedentes, esta Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, “**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**”, no casa el fallo pronunciado el 7 de diciembre del 2007, a las 10h00, por la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Ibarra.- Sin costas ni honorarios que fijar.- Notifíquese y devuélvase.

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.

f.) Dr. Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.

f.) Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator, que certifica.

CERTIFICO:

Que las cuatro (4) compulsas que anteceden, son tomadas del libro copiador constantes en el Juicio No. 151-2008 SDP ex 3°. Sala (Resolución No. 039-2011) que, sigue Stalin Lenín Ramos Tituaña contra María Cristina Pineda Sánchez.- Quito, 25 de febrero de 2011.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

No. 41-2011

JUICIO No. 135-2010 MAS
ACTOR: Fermín Arnulfo Basantes Pastaz.
DEMANDADOS: Iván Cadena Arias, María Fernanda Bosmediano Flores.
JUEZ PONENTE: Dr. Carlos M. Ramirez Romero.

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

Quito, a 18 de enero de 2011. Las 16h25.

VISTOS: Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de lo dispuesto en la Segunda Disposición Transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 544, de 9 de marzo de 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, DECISIÓN, de la Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional, el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados, el día 17 de diciembre del año que precede, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el Art. 5 de la Resolución Sustitutiva aprobada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, sesión de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009; y, los Arts. 184, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de Casación. En lo principal, los demandados Iván Alexander Cadena Arias y María Fernanda Vosmediano Flores interponen recurso de casación de la sentencia pronunciada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Imbabura que confirma el fallo del Juez Cuarto de lo Civil de Ibarra que acepta la demanda, en el juicio ordinario que, por resolución de contrato de promesa

de compraventa, sigue en su contra Fermín Arnulfo Basantes Pastaz.- El recurso se encuentra en estado de resolver, por lo que, para el efecto la Sala hace las siguientes consideraciones: **PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador y en el artículo 1 de la Ley de Casación; y, por cuanto calificado el recurso por la Sala mediante auto de 7 de junio de 2010; las 10h50, por cumplir con los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y formalidades en la forma dispuesta en el Art. 6 de la Ley de Casación, fue admitido a trámite.- **SEGUNDA.-** Los casacionistas fundan el recurso en las siguientes causales y vicios que determina el Art. 3 de la Ley de Casación: **2.1.-** En la causal primera, por aplicación indebida de los artículos 1505, 1507, 1499, 1568 y 1500 del Código Civil.- **2.2.-** En la causal segunda, por falta de aplicación de los artículos 349, 355, 356, 3564 y 346 del Código de Procedimiento Civil.- **2.3.-** En la causal tercera, por errónea interpretación de los artículos 113, 114, 115, 14 y 71 del Código de Procedimiento Civil.- En estos términos fija el objeto del recurso y en consecuencia lo que es materia de conocimiento de la Sala de Casación en virtud del principio dispositivo consagrado por el Art. 168.6 de la Constitución de la República y regulado por el Art. 19 del Código de Orgánico de la Función Judicial.- **TERCERA.-** En orden lógico jurídico, corresponde conocer los cargos por la causal segunda.- **3.1.-** El vicio que configura la causal segunda es la violación de las normas procesales que producen el efecto de nulidad procesal insanable o provoca indefensión al agraviado; violación que puede producirse por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de esas normas. En conclusión, son requisitos para que estos vicios configuren la causal segunda de casación: a) que la violación produzca nulidad insanable o indefensión; b) que el vicio esté contemplado en la Ley como causa de nulidad (principio de especificidad); e) que los vicios hubiesen influido en la decisión de la causa (trascendencia); d) que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente. La nulidad procesal insanable tiene lugar cuando se han omitido solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios o solemnidades especiales o se ha violado el trámite, siempre que dicha omisión o violación hubiere influido o pudiere influir en la decisión de la causa.- Existe nulidad en todo caso de falta de jurisdicción.- **3.2.-** Los casacionistas aducen que la causal segunda "se presenta en esta caso según las normas de procedimiento antes señaladas, puesto que la Judicatura Segunda de lo Civil de Imbabura tenía y tiene la competencia por prevención en materia civil y por sorteo, para iniciar el presente juicio de resolución de la promesa de venta y, sin embargo, tramitó un requerimiento improcedente, para luego iniciarse por parte de la Judicatura Cuarta de lo Civil de Imbabura el presente juicio, a sabiendas de lo anteriormente actuado por la otra Judicatura".- Continúan luego argumentando que "Realmente sorprende observar cómo la Judicatura Segunda de lo Civil de Imbabura, recibe nuestro requerimiento YA PRACTICADO, luego del sorteo de ley respectivo con FECHA 23 DE AGOSTO DEL 2006, y en lugar de radicarse la competencia para que se inicie el juicio correspondiente, ESTA MISMA JUDICATURA RECIBE OTRO REQUERIMIENTO AÚN POR PRACTICARSE Y CON FECHA 24 DE AGOSTO DEL 2006, Y LO CALIFICA Y ADMITE A TRAMITE CON FECHA 7 DE

SEPTIEMBRE DEL 2006, SEÑALANDO RECIENTE PARA EL 13 DE SEPTIEMBRE DEL MISMO AÑO, A LAS 10H00 PARA CUMPLIR CON LA SUSCRIPCIÓN DE LA COMPRAVENTA DEFINITIVA. Si la Judicatura Segunda de lo Civil de Imbabura tenía ya conocimiento de nuestro requerimiento PRACTICADO, al cual debía dirigirlo como un juicio para ventilarse los derechos de las partes, de ninguna manera podía aceptar a trámite un nuevo requerimiento por practicarse, donde se ventilaban los mismos derechos que ya debían ser sometidos al juicio sobre lo principal. ESTE ES EL PRINCIPAL MOTIVO POR EL CUAL LA PRESENTE CAUSA ES NULA, DE NULIDAD ABSOLUTA, POR CARECER EL SEÑOR JUEZ CUARTO DE LO CIVIL DE IMBAURA DE LA COMPETENCIA QUE ESTABA RADICADA POR SORTEO ANTE LA JUDICATURA SEGUNDA DE LO CIVIL DE IMBABURA; RAZÓN POR LA CUAL TODAS LAS ACTUACIONES DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA SON NULAS, por ser una causal de omisión de solemnidad sustancial insubsanable.”

3.2.1.- De conformidad con lo prescrito por el inciso quinto del Art. 3 del Código de Procedimiento Civil “jurisdicción preventiva es la que, dentro de la distribución de aquella, radica la competencia por la anticipación en el conocimiento de la causa”, y el Art. 14 *Ibidem* establece: “En las causas civiles tiene lugar la prevención por la citación de la demanda al demandado, en forma legal, o por sorteo”; mas el requerimiento judicial no constituye juicio, sino que tiene el carácter de diligencia preparatoria, para constituir en mora al deudor. Por otra parte, el Tribunal ad quem establece que “En el caso que nos ocupa los demandados han sido requeridos judicialmente para el cumplimiento del contrato, los que no han comparecido a cumplir con su obligación, quedando por lo tanto en mora, quienes por su parte también alegan haber efectuado el correspondiente requerimiento al comprador, diligencia que se realiza el 17 de agosto del 2006, es decir antes de haberse vencido el plazo estipulado en la escritura de promesa de compraventa, por lo que no tendría sustento legal para constituirle en mora al actor...”, criterio jurídico que comparte esta Sala.

3.2.2.- Para que proceda una impugnación por la causal segunda deben cumplirse los requisitos de tipicidad y trascendencia: la tipicidad se refiere a que la causal de nulidad debe ser una violación de solemnidad sustancial o violación de trámite, establecidos en la ley; y, la trascendencia consiste en que tal violación hubiere influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente. Estos principios se contemplan en los Arts. 349 y 1014 del Código de Procedimiento Civil y en el número 2 del Art. 3 de la Ley de Casación.- Respecto de los principios de tipicidad y trascendencia, la ex Corte Suprema de Justicia ha señalado lo siguiente: “**QUINTO.-** El recurrente también acusa al fallo de última instancia de incurrir en la causal segunda de casación por haberse transgredido lo que dispone el artículo 1067 del Código de Procedimiento Civil. Se ha dicho ya que una de las garantías primordiales del debido proceso es la observancia de la vía pertinente, para asegurar la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos e intereses de la persona, sin que en caso alguno quede en indefensión, (artículo 24, No. 17 de la Constitución Política de la República), y que como consecuencia la violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se esté juzgando se sanciona con la nulidad procesal, si es que tal violación del trámite hubiere influido

o pudiese influir en la decisión de la causa, de conformidad con lo que dispone el artículo 1067 del Código de Procedimiento Civil. Ya lo dijo esta Sala en su sentencia No. 550-98 de 31 de agosto de 1998 (Registro Oficial 58 de 30 de Octubre del mismo año): ‘En un proceso, desde su inicio y todo su desarrollo y conclusión, las actividades del Juez de las partes se hallan reguladas por un conjunto de normas preestablecidas que señalan el camino que debe seguirse, lo que pueden hacer, cómo lo deben hacer y qué no puede ni deben hacer. Nuestro ordenamiento legal ha establecido la nulidad de un acto procesal y de todos los que dependen de él cuando se han quebrantado o inobservado dichas normas, pero siempre condicionada a los principios de trascendencia y de convalidación. No hay, pues, nulidad procesal si la desviación no tiene trascendencia sobre la garantía de defensa en el juicio. Al respecto, Couture dice: “Sería incurrir en una excesiva solemnidad y en un formulismo vacío sancionar con nulidad todos los apartamientos del texto legal, aun aquellos que no provocan perjuicio alguno. El proceso sería, como se dijo en sus primeros tiempos, una misa jurídica ajena a sus actuales necesidades”. Este principio de trascendencia está consagrado en ellos Arts. 358 y 1067 del Código de Procedimiento Civil, cuando disponen de manera categórica que la nulidad procesal por omisión de solemnidades sustanciales o la violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se está juzgando, anula el proceso, y los juzgados y tribunales lo declararán de oficio o a petición de parte, siempre que dicha omisión o violación hubiese influido o pudiese influir en la decisión de la causa. De otro lado, las nulidades procesales vienen a ser solo remedio de excepción cuando no se puede reparar o corregir el error. Las omisiones o quebrantos procesales son saneables porque el fin primordial de la administración de justicia es el de buscar la paz social, lo que se logra con la pronta terminación de los conflictos; no volverlos interminables y mantener el principio de seguridad jurídica que se logra con reglas claras de juego; no mantener las cosas inciertas y los conflictos inacabados. Los mismos principios de trascendencia y convalidación se consagran en la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación que dice: “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere sido convalidada legalmente.”. Por ello, lo procedente es que el juzgador de instancia analice en cada caso específico si se observó o no el procedimiento respectivo, y en caso de haberse inobservado, si la violación del trámite hubiese influido (efecto actual) o pudiese influir (efecto potencial) en la decisión de la causa, analizando además si es que quedó o no una de las partes en estado de indefensión. Adviértase que el juzgador está en la obligación de determinar si la omisión procesal influyó en la decisión de la causa, o si era probable que influya en ella; es decir, no es suficiente la verificación de que efectivamente haya influido, sino que es necesario realizar un análisis para determinar la posibilidad de que pudiese ser distinto el resultado de la contienda si se hubieran observado las formalidades omitidas. Cuando se tiene la opción de ejercitar la acción ejecutiva para que se lleve a cumplimiento el derecho reclamado, el actor puede perfectamente renunciar a ella y optar por una acción de conocimiento, ya que sin lugar a dudas que resulta mejor servida la justicia, aunque implique un lapso de tiempo más

dilatado, porque puede entrarse al análisis del fondo del asunto para que el juez 'diga el derecho'; de la misma manera, si teniéndose expedido el juicio de conocimiento por la vía verbal sumaria, el actor prefiere proponer el juicio de lato conocimiento por la vía ordinaria, en que se discutirá la posición del actor y del demandado en forma exhaustiva, ello de ninguna manera implicaría un perjuicio para ninguna de las partes, no habría indefensión ni tampoco se estaría influyendo ni podría influirse en la decisión de la causa. El factor tiempo es uno de los elementos dignos de considerar, pero no es el único y ni siquiera es el fundamental; atropellar los procedimientos no hace el menor servicio a la justicia, más importante es el dar a las partes la oportunidad de exponer todos sus argumentos y practicar todas las pruebas pertinentes. El artículo 75 del Código de Procedimiento Civil así lo consideró, por ello permite la acumulación de acciones que requieran necesariamente de diversa sustanciación, siempre que las acciones acumuladas se tramiten por la vía ordinaria. En los juicios especiales, en que el legislador los ha dispuesto por consideraciones particulares, habrá de realizarse, especie por especie, el respectivo análisis para determinar si la inobservancia del trámite respectivo puede o no producir indefensión, o ser relevante al momento de decidir la causa. En definitiva, el que puede lo más, puede lo menos, pero no a la inversa, o sea que quien debe encaminar su acción por la vía de lato conocimiento no puede pretender sustanciarla por una vía abreviada o de ejecución, porque aquí sí se podría estar provocando indefensión de las partes, o influiría o podría influir en la decisión de la causa. Obviamente que, si la ley en forma expresa autoriza el pacto de determinación de la vía, como ocurre en el juicio verbal sumario (artículo 843 del Código de Procedimiento Civil), la sustitución de la vía es perfectamente legítima, indiscutiblemente bajo el supuesto de que el acuerdo reúna los requisitos de ley para su validez y eficacia. Por lo tanto, la utilización de una vía no prevista por la ley, en principio produce la nulidad, salvo que aparezca evidentemente del proceso que no hubo indefensión porque las partes pudieron ejercer a plenitud su derecho de defensa, o que no influyó ni podía influir en la decisión de la causa, lo cual será analizado y declarado en cada caso específico. En la especie, el recurrente no analiza por qué la omisión de ciertas etapas procesales del juicio ordinario (posibilidad de plantear la reconvencción, de recurrir de las providencias que causen gravamen irreparable en definitiva, de pedir se articule prueba en segunda instancia) no influyó ni podía influir en la decisión de la causa, así como por qué ninguna de las partes quedó en indefensión, todo lo cual era indispensable para fundamentar el recurso de casación, por lo que no es admisible este cargo.”- (Resolución No. 299-2001, 1era Sala, R. O. 319 de 30 julio del 2001). Sobre este mismo tema, de los principios de especificidad o tipicidad y el de trascendencia de la nulidad procesal, en la doctrina se ha dicho: “Un segundo principio básico de nuestro sistema procesal es el de que no hay nulidad sin ley específica que la establezca. Este principio, que es característico del derecho francés, no está emitido en un texto especial. Pero de la propia forma como se configuran las nulidades en nuestro Código, surge esta consecuencia. Los textos consignan frente a cada infracción especial, la sanción de nulidad. Y el inciso 13 del art. 667 concluye que hay nulidad si se hubiese faltado a cualquier trámite o formalidad por cuyo defecto las leyes *prevengan expresamente* que hay nulidad. Además, en el comienzo del

mismo art. 676 se anticipa que sólo procederá la nulidad en los casos que a continuación se mencionan. Quiere decir que puede darse por vigente en nuestro derecho el principio de que no hay nulidad sin ley que la establezca; no son admisibles, en consecuencia, nulidades por analogía o por extensión. La derivación de este principio es que la materia de nulidad debe manejarse cuidadosamente y aplicándose a los casos en que sea estrictamente indispensable. Corresponde a la jurisprudencia la misión de contener los frecuentes impulsos de los litigantes, siempre propensos a hallar motivos de nulidad, declarando éstos solamente en los casos en los que se haya señalado como una solución expresa del derecho positivo. Esta parece ser, por lo demás, su orientación tradicional.- Un tercer principio es el de que no hay nulidad de forma, si la desviación no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio. La antigua máxima “*pas de nullité sans grief*” recuerda que las nulidades no tiene por finalidad satisfacer pruritos formales, sino enmendar los perjuicios efectivos que pudieran surgir de la desviación de los métodos de debate cada vez que esta desviación suponga restricción de las garantías a que tienen derecho los litigantes. Sería incurrir en una excesiva solemnidad y en un formalismo vacío, sancionar con nulidad todos los apartamientos del texto legal, aun aquellos que no provocan perjuicio alguno, el proceso sería, como se dijo de sus primeros tiempos, *una misa jurídica*, ajena a sus actuales necesidades. La máxima “no hay nulidad sin perjuicio” no tiene disposición expresa en nuestro Código. Tampoco la tiene en el Código francés, y sin embargo la jurisprudencia es unánime en el sentido de sostener que no puede hacerse valer la nulidad, cuando la parte, mediante la infracción, no haya sufrido gravamen.”- (Eduardo J. Couture, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Editorial IB de F, Cuarta Edición, Montevideo, 2009, páginas Nos. 316 a 318). Más aún, refiriéndose al requerimiento judicial formulado por el promitente comprador, el Tribunal ad quem expresa que “si se toma en cuenta que el inmueble materia del contrato de acuerdo con el certificado del Registro de la Propiedad que obra del proceso a fojas 54 del cuaderno de primera instancia ha sido enajenado por los demandados con fecha 21 de agosto del 2006, de ninguna forma podían haber comparecido a cumplir con su obligación en la fecha señalada en la diligencia de requerimiento (13 de septiembre de 2006)”. Además los casacionistas no han quedado en indefensión, puesto que han sido citados, han comparecido oportunamente a juicio, han pedido prueba y se ha ordenado su práctica, han ejercido el derecho de impugnación. Por lo expuesto, no se acepta el cargo por la causal segunda.- **CUARTA.-** Los casacionistas formulan cargos contra la sentencia pronunciada por el Tribunal ad quem, al amparo de la causal tercera.- **4.1.-** La causal tercera contiene el vicio que la doctrina llama violación indirecta, el vicio de violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que conduce a la equivocada aplicación o la no aplicación de normas de derecho. El error de derecho en que puede incurrir el Tribunal de Instancia se produce al aplicar indebidamente, al inaplicar o al interpretar en forma errónea los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; y, para que constituya vicio invocable como causal de casación, debe haber conducido: a) A una equivocada aplicación de normas de derecho; o, b) A la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto. Estas condiciones completan la figura de la violación indirecta que tipifica esta causal; pues el error respecto a

los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba (primera violación), conducen a otra violación, a la violación de normas de derecho (segunda violación). En conclusión, el recurrente debe determinar, especificar y citar lo siguiente: a) Los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que han sido infringidos, en relación con una prueba en específico; b) El modo por el que se comete el vicio, esto es: 1) Por aplicación indebida, 2) o por falta de aplicación, 3) por errónea interpretación. Lo que deberá precisarse en relación con un precepto jurídico de valoración probatoria en particular; por lo que no es lógica la acusación de que se ha producido más de uno de aquellos vicios en relación con un mismo precepto jurídico, puesto que estos vicios son diferentes, autónomos, independientes y hasta excluyentes entre sí. c) Qué normas de derecho han sido equivocadamente aplicadas o no han sido aplicadas como consecuencia de la violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. d) Explicar cómo la aplicación indebida, la falta de aplicación o, la errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba han conducido a la violación de normas de derecho, ya sea por equivocada aplicación o por su no aplicación.- 4.2.- Los casacionistas enuncian la errónea interpretación de las siguientes disposiciones del Código de Procedimiento Civil: Arts. 113 y 114, que regulan la carga de la prueba y no contienen un precepto sobre valoración respecto de un medio de prueba. Art. 115, que contiene los siguientes preceptos: a) La prueba debe ser apreciada en conjunto; b) El juez debe apreciar la prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica; c) En la valoración de la prueba el juez debe tener presente las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos; d) El juez tendrá obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas.- Art. 14, que se refiere a la prevención en materia civil en los siguientes términos: “En las causas civiles tiene lugar la prevención por la citación de la demanda al demandado, en la forma legal, o por sorteo”. Art. 71, que contiene reglas sobre la acumulación de acciones”. Al invocar la causal tercera los casacionistas aducen que ésta “se presenta y que analizamos en la fundamentación siguiente, debido a que, principal y medularmente, las sentencias consideran que nuestro requerimiento actuado anteriormente al del hoy actor, no tiene sustento legal, y porque considera que la enajenación que realizamos del inmueble demuestra incumplimiento PRIMERO de parte nuestra, situación por la cual se aplicaron indebidamente todas las normas legales antes referidas y perfectamente identificadas las sentencias aplican indebidamente el precepto jurídico establecido en tales normas, cuando desatendió el debido proceso al desviar la competencia del señor Juez Segundo de lo Civil de Imbabura, invalidar un requerimiento legalmente practicado por nosotros, y aplicar indebidamente el Art. 1507 del Código Civil que dispone que nosotros podíamos enajenar el inmueble, facultados por el incumplimiento del hoy actor en base al Art. 1505 del mismo Código, puesto que tal prohibición de enajenación NO CONSTA ESTIPULADA EN LA ESCRITURA DE PROMESA DE COMPRAVENTA que es objeto de este contrato”.- Continúan alegando que la interpretación de la oportunidad de los requerimientos y del contrato de promesa de compraventa está alejada del derecho porque en el requerimiento que hicieron el 17 de agosto del 2006 ante el Notario Público Cuarto de Ibarra señaló para el viernes 18

de agosto de ese año la comparecencia al despacho de Fermín Arnulfo Basantes Pastoz; por lo estipulado en la cláusula Sexta del contrato de promesa; porque el actor fue citado con su requerimiento “4. Porque el hoy actor, así reconocido dentro de esta causa de manera improcedente por no haberse seguido el juicio correspondiente en base a nuestro requerimiento, tal ciudadano, “PESE A ENCONTRAR CITADO” oportunamente “NO HA COMPARECIDO A ESTE RECINTO NOTARIAL DENTRO DEL DIA SEÑALADO A FIN DE QUE DE CUMPLIMIENTO AL REQUERIMIENTO QUE ANTECEDE, HABIENDO COMPARECIDO ÚNICAMENTE LOS PROMITENTES VENDEDORES”, según señala la razón sentada por el señor Notario Público de Ibarra, Doctor Jorge Cárdenas Carrión, con fecha 21 de agosto del año 2006. Por tanto, la interpretación y valoración de las pruebas presentadas por las partes, que realizan las dos sentencias, no solamente que se desentienden de lo que señalamos inmediatamente antes, porque ni siquiera los fallos se refieren a estos hechos, sino que consideran erróneamente que nuestro requerimiento “no tendría sustento legal” por haberse presentado antes de vencerse el plazo MÁXIMO. Sin un mayor esfuerzo intelectual, uno puede comprender que el término “HASTA”, claramente obligaba a las partes a cumplir sus obligaciones DENTRO DE UN PLAZO Y NO EXCLUSIVAMENTE FUERA DE ÉL; el contrato y escritura pública de promesa de venta obligaba a los vendedores a PAGAR EL SALDO DEL PRECIO HASTA EL 17 DE AGOSTO DEL 2006, PARA RECIBIR COMO CONTRA-CUMPLIMIENTO LA SUSCRIPCIÓN NUESTRA DE LA ESCRITURA DE COMPRAVENTA DEFINITIVA, ES DECIR QUE DEBÍAN PAGAR HASTA ÉSA FECHA INCLUIDO ÉSE MISMO DÍA, MAS NO A PAGAR AL DIA SIGUIENTE Y ESPERAR LA FIRMA TAMBIEN EL DIA SIGUIENTE”. Respecto a estos cargos la Sala advierte lo siguiente: 4.2.1.- Los casacionistas enuncian la errónea interpretación de las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, antes señalados; y, por otra parte, se refieren de manera general a la valoración de la prueba, sin especificar y fundamentar el yerro respecto a un determinado precepto jurídico relativo a la valoración de la prueba, en relación a un medio de prueba.- 4.2.2.- La valoración de la prueba es la operación mental que realiza el juzgador para subsumir, con la ponderación debida, los hechos en la norma y determinar la fuerza de convicción de los mismos. Por ello la facultad de valorar la prueba es privativa de los jueces de instancia, y la Sala de Casación no puede alterar el criterio sobre los hechos que establece el tribunal de instancia ni juzgar los motivos que formaron su convicción.- 4.2.3.- Los casacionistas fundamentan las tres causales que invocan con la misma argumentación relativa al requerimiento que hicieron ante Notario al promitente comprador, lo que es improcedente por cuanto cada causal contempla un yerro distinto que con la casación se pretende corregir Así; 1) Causal primera: el error por violación de norma sustancial; 2) Causal segunda: el error por violación de norma procesal que conduce a nulidad o indefensión; 3) Causal tercera: error por violación de preceptos jurídicos relativos a la valoración de la prueba; 4) Causal cuarta: error por incongruencia en la sentencia entre lo pedido y lo fallado; 5) Causal quinta: error que proviene de la falta de requisitos legales en la sentencia, o cuando en ésta se adopten decisiones contradictorias o incompatibles.- Asimismo los vicios son diferentes, independientes y hasta

excluyentes entre sí, por lo que legalmente no cabe la combinación de causales y vicios; así además lo enseña la doctrina: “Por cuanto las diferentes causales de casación corresponden a motivos o circunstancias disímiles, son por ende autónomas e independientes; tienen individualidad propia y, en consecuencia, no es posible combinarlas para estructurar en dos o más de ellas el mismo cargo, ni menos pretender que el mismo cargo pueda formularse repetidamente dentro de la órbita de causales distintas” (Humberto Murcia Ballén, Recurso de Casación Civil, 6ª Ed. Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2005, pág. 280).- 4.2.4.- Al no haberse demostrado la violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba no tiene sustento jurídico la alegada violación de norma sustantiva.- Por lo expuesto, no se acepta los cargos por la causal tercera.- **QUINTA.-** Los casacionistas impugnan la sentencia del Tribunal ad quem por vicios que configura la causal primera.- **5.1.-** El vicio que la causal primera imputa al fallo es el de violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la norma; es decir no se ha producido el enlace lógico de la situación particular que se juzga con la previsión abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se produce por la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho, siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. La aplicación indebida ocurre cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; mas se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla; es decir la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella, incurriendo así en un yerro en la relación del precepto con el caso controvertido. Parte de la idea de que la norma no es aplicable al caso, es decir la norma aplicada no es la pertinente. En otras palabras, la indebida aplicación ocurre cuando el hecho motivo de la litis no es acorde con la hipótesis contenida en la norma aplicada en el caso; cuando establecido los hechos en el fallo, el tribunal de instancia los subsume en un norma jurídica que no los califica jurídicamente o que no le corresponde acorde con los presupuestos normativos que la misma norma establece; es decir, dada la interpretación lógico jurídica adecuada del precepto jurídico, la aplicación indebida significa presencia de norma inconsecuente con los presupuestos fácticos y normativos establecidos en el fallo, vale decir cuando a una situación fáctica, particular y específica determinada en la resolución judicial, se ha atribuido una situación abstracta, general o hipotética contenida en la norma jurídica que no le corresponde, lo que a su vez genera la falta de aplicación de aquella norma jurídica que efectivamente subsume los hechos o situaciones fácticas determinadas en el fallo. El error es de selección de norma. Existe aplicación indebida cuando la norma aplicada no guarda consecuencia con los presupuestos fácticos y normativos del caso. El vicio de falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando en el fallo la norma sustantiva aplicable al caso controvertido y ello influye en la decisión de la causa; es decir que, de haberlo hecho, habría determinado que la decisión en la sentencia sea distinta. En otros términos, la falta de aplicación de norma de derecho tiene lugar cuando establecidos los hechos en el fallo, el tribunal de instancia no los subsume en la norma jurídica pertinente; esto es, en la norma jurídica que contiene la hipótesis jurídica

concordante con tales hechos.- Implica error en cuanto a la existencia de la norma. El vicio de errónea interpretación tiene lugar cuando, siendo la norma cuya transgresión se señala la pertinente para el caso, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la ley. La errónea interpretación no ataca al hecho de que la norma haya sido aplicada al caso, es más, parte de una aceptación tácita del recurrente de que la norma es aplicable al caso, pero que el juzgador erró al interpretar la norma otorgándole un alcance que ella no lo tiene o restringiéndole el que realmente ostenta.- Implica error en cuanto al verdadero sentido de la norma.- **5.2.-** Los casacionistas aducen la aplicación indebida de las siguientes disposiciones del Código Civil: Art. 1505, que establece la condición resolutoria tácita en los contratos bilaterales. Art. 1507, que establece que “Si el que debe un inmueble bajo condición lo enajena, o lo grava con hipoteca o servidumbre, no podrá resolverse la enajenación o gravamen, sino cuando la condición constaba en el título respectivo, inscrito, u otorgado por escritura pública”. Art. 1499, que establece reglas sobre cumplimiento de la obligación.- Art. 1568, que regula la mora en los contratos bilaterales en los siguientes términos “En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora, dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumple por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos”. Art. 1500 que prescribe que “Las condiciones deben cumplirse literalmente, en la forma convenida”. Como ya se dejó constancia en el No. 4.2.3 de este fallo, los casacionistas fundamentan las tres causales por las que impugnan la sentencia con el mismo alegato sobre el efecto del requerimiento que hicieron ante Notario al promitente comprador. Los casacionistas alegan que “La condición resolutoria tácita que va envuelta en todo contrato bilateral, dispone que quien incumple PRIMERO un contrato le faculta al otro que si lo cumple a que exija su cumplimiento, como nosotros lo hicimos acudiendo ante el señor Notario Público para practicar el respectivo requerimiento; ó para terminar el contrato y que las cosas regresen al estado anterior al de la promesa de venta, SITUACIÓN QUE ELEGIMOS, FACULTADOS POR EL INCUMPLIMIENTO PRIMERO DEL PROMITENTE COMPRADOR, ASÍ COMO POR SU NEGATIVA A CUMPLIR ANTE EL SEÑOR NOTARIO PÚBLICO, ANTE QUIEN LE ESPERAMOS EL DIA 18 DE AGOSTO DEL 2006 A LAS 9H00. Y POR EL CUAL DECIDIMOS DÍAS DESPUÉS TERMINAR EL CONTRATO DE PROMESA DE VENTA Y COMPROMETERNOS CON PERSONAS CUMPLIDAS, MOTIVADOS TAMBIÉN POR LA NECESIDAD URGENTE E IMPERIOSA DE HONRAR Y PAGAR NUESTRAS DEUDAS. Esa elección no significaba incumplimiento o quebrantamiento de la ley por nuestra parte, PUESTO QUE EL PROMITENTE COMPRADOR CON SU INCUMPLIMIENTO REITERADO NOS PUSO EN LA POSICIÓN DE APLICAR EL ART. 1505 DEL CÓDIGO CIVIL, sino que tal elección genera consecuencias legales como son el juicio de resolución de contrato y escritura pública para terminación de los mismos, la devolución del dinero dado como anticipo que lo estamos consignando ante una Judicatura, y el cobro de la multa al que primero incumplió. Larga y abundante es la Jurisprudencia expedida sobre casos similares, de triple reiteración y de cumplimiento obligatorio, donde se dispone que en este tipo de juicios SE DEBE DETERMINAR

QUIÉN FUE LA PARTE QUE INCUMPLIÓ PRIMERO CON LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES, YA QUE LA OTRA PARTE Y QUE PUEDE APARECER CON INCUMPLIMIENTOS POSTERIORES, SIMPLEMENTE SE CONSIDERA COMO LIBERADA DEL CUMPLIMIENTO POR LOS ACTOS DEL PRIMERO INCUMPLIDO. Por otro lado, el Art. 1507 del Código Civil, claramente contempla y dispone que los promitentes vendedores, en el presente caso, podíamos enajenar el inmueble o constituir gravámenes, si es que no se estipulaba aquello en el texto del contrato y escritura pública de promesa de compraventa, como en realidad no se estipuló, ya que nuestro afán era cumplir nuestras obligaciones o deudas con terceros y no fallarles, a su vez, con un posible incumplimiento que cometiese el promitente comprador, que en efecto sucedió. No existe norma legal contraria al Art. 1507 que sustente todo el andamiaje de razonamientos con los cuales se sustenta las dos sentencias”. **5.3.-** En el considerando SEPTIMO de la sentencia impugnada el Tribunal ad quem establece los presupuestos fácticos y jurídicos del caso en los siguientes términos. “El Art. 1505 del Código Civil prescribe: En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso, podrá el otro contratante pedir, a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento, con indemnización de perjuicios”.-Los contratantes de acuerdo con lo señalado con la disposición legal referida, tienen una acción alternativa, o para demandar el cumplimiento o para demandar la resolución, a la cual se subordina la de daños y perjuicios provenientes del incumplimiento. “La promesa de celebrar un contrato de compraventa relativo a un bien raíz, como el configurado en el presente caso, es un contrato sinalagmático o bilateral que se halla circunscrito dentro del ámbito del Art. 1595 (actual 1568) del Código Civil que, a la vez que supone la necesaria y simultánea intervención de las partes obligadas a la celebración de la escritura de compraventa, es decir del promitente vendedor y promitente comprador, tiene la característica especial de que los contratantes no pueden aisladamente cumplir su obligación, sino en unidad de acto y con la concurrencia del Notario respectivo. “Por ello la jurisprudencia se ha pronunciado porque el estado legal de mora, no puede definirse por las formas de excepción que consultan los numerales 1º. Y 2º del Art. 1594 (actual 1567) del Código Civil, sino de acuerdo con la regla general contenida en el numeral 3º del artículo citado, o sea mediante requerimiento o reconvencción judicial...” (GJ. S.XVII. No. 3P.677.). En el caso que nos ocupa los demandados han sido requeridos judicialmente para el cumplimiento del contrato, los que no han comparecido a cumplir con su obligación, quedando por lo tanto en mora, quienes por su parte también alegan haber efectuado el correspondiente requerimiento al comprador, diligencia que se realiza el 17 de agosto del 2006, es decir antes de haberse vencido el plazo estipulado en la escritura de promesa de compraventa, por lo que no tendría sustento legal para constituirse en mora al actor; además si se toma en cuenta que el inmueble materia del contrato de acuerdo con el Certificado del Registro de la Propiedad que obra del proceso a fojas 54 del cuaderno de primera instancia ha sido enajenado por los demandados con fecha 21 de agosto del 2006, de ninguna forma podían haber comparecido a cumplir con su obligación en la fecha señalada en la diligencia de requerimiento (13 de septiembre del 2006)”.- **5.4.-** Sobre estos cargos la Sala advierte lo siguiente: 5.4.1.-

Los casacionistas hacen un alegato pretendiendo la revisión integral del proceso, lo que no procede en casación, puesto que no es un recurso ordinario como el de tercera instancia, sino que es un recurso extraordinario, sujeto a requisitos para su procedencia y cuya principal función es el control de legalidad.- 5.4.2.- Por los hechos y razones jurídicas que expone el Tribunal ad quem y que acoge esta Sala, el requerimiento realizado por los promitentes vendedores al promitente comprador no surtió efecto por extemporáneo; y, en cambio el requerimiento formulado por el promitente comprador a los promitentes vendedores sí los constituyó en mora.- Al respecto, cabe anotar que, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 1568 del Código Civil, en los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora, dejando de cumplir lo pactado, en dos casos: 1) Mientras el otro no lo cumple por su parte; 2) o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos. Es decir que, como en el caso, si una parte se allana a cumplir lo pactado en la forma y tiempo debidos, no se encuentra en mora.- 5.4.3.- En el caso subjúdice no se cuestiona la facultad del promitente vendedor de enajenar el inmueble que debe bajo condición, ni es materia de la litis la resolución de la enajenación de éste, y por ello el Tribunal ad quem no aplica el Art. 1507 del Código Civil; por lo que no tiene fundamento acusar la aplicación indebida de esta disposición.-5.4.4.- En conclusión, de acuerdo a los hechos establecidos por el Tribunal ad quem, las normas sustantivas que aplica éste son las pertinentes y no se advierte, por tanto, que exista yerro en la subsunción de tales hechos en las normas.- No se acepta los cargos por la causal primera.- Por la motivación que antecede, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Imbabura.- Entréguese la caución conforme lo determina el Art. 12 de la ley en la materia.- Notifíquese.- Devuélvase.

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.

f.) Dr. Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.

f.) Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

CERTIFICO:

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

CERTIFICO: Que las once fotocopias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales constantes en el juicio ordinario No. 135-10 MAS que por resolución de contrato promesa de compra venta sigue ARNULFO BASANTES PASTAZ, contra IVAN CADENA ARIAS, MARÍA FERNANDA BOSMEDIANO FLORES. Quito, a 23 de febrero de 2011.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

No. 42-2011

JUICIO No. 1045-2009 G. N.
ACTORA: Alimentos Ecuatorianos S.A.,
 ALIMEC.
DEMANDADO: Axel Abel Bolaños Bailón.
JUEZ PONENTE: Dr. Carlos M. Ramirez Romero.

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

Quito, 18 de enero de 2011; las 16h25.

VISTOS: Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala Civil, Mercantil y Familia, de la Corte Nacional de Justicia, en mérito a lo dispuesto en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, DECISIÓN, de la sentencia interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 479 de 2 de diciembre de 2008, debidamente posesionados el día 17 de diciembre del 2008, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el Art. 4 de la Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia de 17 de diciembre de 2008, publicada en el R. O. No. 498 de 31 de diciembre del mismo año. En lo principal, el demandado Alex Abel Bolaños Bailón interpone recurso de casación impugnando la sentencia pronunciada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Portoviejo que confirma el fallo del Juez Primero de lo Civil de Portoviejo que declara con lugar la demanda, en el juicio verbal sumario que, por dinero, sigue en su contra Fernando Martínez Cabrera, en su calidad de Vicepresidente Ejecutivo y representante legal de la compañía Alimentos Ecuatorianos S.A. ALIMEC. El recurso se encuentra en estado de resolver, por lo que, para el efecto la Sala hace las siguientes consideraciones: **PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador y en el artículo 1 de la Ley de Casación; y, por cuanto calificado el recurso por la Sala mediante auto de 6 de abril de 2010, a las 11h30, por cumplir los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y formalidades en la forma dispuesta en el Art. 6 de la Ley de Casación, fue admitida a trámite.- **SEGUNDA.-** El casacionista funda el recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, por errónea interpretación del Art. 164, No. 3 del Código de Comercio.- En estos términos fija el objeto del recurso y en consecuencia lo que es materia de conocimiento de la Sala de Casación en virtud del principio dispositivo consagrado por el Art. 168.6 de la Constitución de la República y regulado por el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial.- **TERCERA.-** El casacionista impugna la sentencia

pronunciada por el Tribunal ad quem al amparo de la causal primera.- **3.1.-** El vicio que la causal primera imputa al fallo es el de violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la norma; es decir no se ha producido el enlace lógico de la situación particular que se juzga con la previsión abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se produce por la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho, siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. La aplicación indebida ocurre cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; más se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla. La falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando la norma en el fallo. La errónea interpretación tiene lugar cuando, siendo la norma cuya transgresión se señala la pertinente para el caso, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la Ley.- **3.2.-** El casacionista aduce que en la sentencia existe “Errónea interpretación de Normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la Sentencia que han sido determinante en su parte dispositiva, ya que en el Considerando QUINTO, del fallo que hoy impugno, la Sala especializada de lo Civil y Mercantil de la H. Corte Provincial de Justicia de Manabí, realiza una errónea interpretación del artículo 164 No. 3 del Código de Comercio, que ha sido determinante en la parte dispositiva de la Sentencia, al determinar que al no impugnar las facturas por la parte demanda, tácitamente significa que las acepta y que recibió la mercadería, es decir, que se está realizando una interpretación extensiva a la norma de derecho, violando de esta manera lo determinado en el numeral 1 del artículo 18 del Código Civil, que en forma clara determina que cuando el sentido de la Ley es Clara no se desatenderá su tenor literal, mucho más cuando en artículo 164 del código de comercio señala que los contratos mercantiles se prueban por cualquier medio de prueba admitido por la ley civil, y, además el Numeral 3 de dicha norma legal en forma clara indica “Con facturas aceptadas o reconocidas, o que, según la Ley se tengan por reconocidas”, es decir, Señores Jueces, que al no haber sido reconocidas o aceptadas por el suscrito, mal la Sala puede determinar que ha existido contrato mercantil con los actores del presente proceso.- b.- Que esta errónea interpretación de las normas de derecho que ha sido determinante en la parte dispositiva de la Sentencia, por cuanto, para que exista el contrato mercantil y por ende la obligación el documento privado que acompaña el actor debe de estar reconocido o aceptado por el compareciente, lo que no ha ocurrido en la especie, razón esta por lo que la errónea interpretación de las norma de derecho a conllevado a que la Sala deseche mi recurso de Apelación y por ende confirma la Sentencia recurrida que declara con lugar la demanda, disponiendo el pago de las facturas que no han sido aceptadas o reconocidas tal como determina el numeral 3 del artículo 164 del Código de Comercio. Que la misma Sala al señalar la

Jurisprudencia base de la presente resolución en forma clara indica que “Las facturas para que constituyan medios probatorios deber estar aceptadas o reconocidas por la parte a quien se dirigen. Si no contiene estos requisitos la factura emanadas de personas diversas de aquellas a quienes se dirigen no prestan mérito probatorio alguno”. GJ, XII, 15 Pág. 3289, jurisprudencia que también ha sido interpretada en forma errónea en la parte dispositiva de la Sentencia”.-

3.3.- En los considerandos CUARTO y QUINTO de la sentencia impugnada el Tribunal ad quem señala y analiza los presupuestos fácticos y jurídicos del caso en los siguientes términos: “**CUARTO.-** Dentro del término de prueba la parte actora reproduce a su favor todas las facturas que fueron acompañadas a la demanda; por su parte el demandado, impugna las facturas por no ser según lo manifiesta instrumentos públicos; por lo que, según dice carecen de valor. Reproduce a su favor el Art. 1719 del Código Civil y el Art. 194 del Código de Procedimiento Civil La señora Jueza de Primer Nivel, con la facultad que le confiere el Art. 118 del Código de Procedimiento Civil, dispone que la parte actora presente los originales de los documentos motivo de la presente acción, requerimiento que se cumple con escrito de fs. 46 cuyas facturas constan de fs. 40 a la 45, inclusive. **QUINTO.-** La factura, nuestro régimen comercial Ecuatoriano establece que los contratos mercantiles se aprueban por cualquier medio admitido por ley civil, en este sentido el Art. 164 No. 3 del Código de Comercio permite que sean facturas aceptadas o reconocidas” o que, según la Ley se tenga como reconocidas, según fallo de casación de la Segunda Sala publicado en el R.O. No. 35 del 27 de septiembre de 1996, si el deudor posee un recibo, se presupone el pago de su deuda en la fecha y hasta por la cantidad que en el mismo se indica por que la Ley presume que el acreedor que consiste involuntariamente otorga una carta de esa naturaleza es por que en realidad le ha sido satisfecho su crédito, si el acreedor quiere desconocerlo le corresponde el probar que no se le ha cancelado la deuda. Así mismo la jurisprudencia, exige que las facturas para que constituyan medios probatorios deben estar aceptadas o reconocidas por la parte a quien se dirigen. Si no contienen estos requisitos las facturas emanadas de personas diversas de aquellas a quienes se dirigen no prestan mérito probatorio alguno. “GJ, XII, 15 Pág 3289.) otro fallo establece que no es suficiente que exista una factura y en ella la lista de una remesa de mercadería, sino que la factura tiene que ser aceptada y reconocida aunque sea tácitamente por el comprador (G. J. XV.12 Pág. 3603- 3604).”.-

3.4.- Respecto a los cargos en mención la Sala advierte lo siguiente: 3.4.1.- La factura es un documento privado que no tiene las cualidades que la ley atribuye a los títulos valor, según lo dispuesto por el Art. 229 de la Ley de Mercado de Valores; esto es que, las facturas no incorporan un derecho literal y autónomo, ni constituyen un título ejecutivo. El título valor tiene la cualidad de ser necesario en el sentido de que subsiste por sí mismo y porque es condición indispensable del nacimiento, conservación y disfrute o ejercicio del derecho que contiene. El título no es sólo un documento probatorio sino, además, un documento constitutivo del derecho a una prestación. La factura no tiene esta cualidad; por ello es que, de conformidad con lo establecido por el Art. 164, numeral 3 del Código de Comercio, para que las facturas tengan eficacia probatoria deben ser “aceptadas o reconocidas, o que, según la ley, se tengan por reconocidas”. La

factura como documento privado, que no tiene la cualidad de título valor, no goza de la presunción de autenticidad ni licitud de su causa; y, por tanto, para hacerla valer en juicio debe acreditarse su autenticidad y reconocimiento expreso o tácito.- Al respecto, el Art. 194 del Código de Procedimiento Civil se refiere al valor probatorio de los instrumentos privados y en el numeral 4 establece que la parte contra quien se presenta el documento dispone de tres días para su impugnación contados desde que se le citó y notificó la presentación.- En caso contrario el instrumento privado en que una persona se obliga a dar, hacer o no hacer alguna cosa, o en que confiesa haberla recibido o estar satisfecha de alguna obligación, hace tanta fe como un instrumento público. De lo expuesto se desprende también que, en el caso de impugnación de las facturas la carga de la prueba corresponde al actor.- En cambio, en el caso de los títulos valor, como éstos gozan de la presunción de autenticidad, así como de licitud de su causa y provisión de fondos, a quien los impugna corresponde la carga de la prueba; así, al respecto el último inciso del 113 del Código de Procedimiento Civil establece que “impugnados en juicio una letra de cambio o un pagaré a la orden, por vía de falsedad, la prueba de ésta corresponderá a quien la hubiere alegado”. Cabe destacar también que, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 201 del Código de Comercio, si la factura entregada por el vendedor es aceptada o reconocida o se la tiene por reconocida de conformidad con la ley (Art. 194 C.P.C.), y han transcurrido ocho días sin reclamo, se presume que la declaración contenida en el documento es verdadera y sirve como prueba al tenor de lo establecido por el Art. 164, n° 3 del Código de Comercio, comprobando previamente la autenticidad del documento, según el análisis precedente.-

3.4.2.- En el caso sub judice, el Tribunal ad quem, luego del análisis de los hechos, concluye que “las facturas que dan lugar a esta demanda, no fueron impugnadas por la parte demandada, lo que tácitamente significa que las acepta y que recibió la mercadería en definitiva es una forma de aceptarlas su no impugnación; y encontrarse debidamente firmados, constituyen medios de prueba tal como lo reconoce el Art. 164 numeral 3ero del Código de Comercio y permite concluir que existió un contrato mercantil”; y, por tanto no hay yerro en la subsunción de esos hechos en la norma del Art. 164, nro. 3 del Código de Comercio, en cuanto las facturas en que se funda la demanda han sido reconocidas y tienen eficacia probatoria. No se ha dado a esta norma un alcance distinto a su hipótesis. Además, invocar la causal primera implica aceptar las conclusiones que sobre los hechos haya establecido el tribunal de instancia, sin que proceda argumentación alguna sobre aquellos, sino tan solo la impugnación sobre el proceso de subsunción, lo que significa contradecir la aplicación del derecho a los hechos previamente establecidos sobre los que no existe discusión. Por lo expuesto, no se acepta los cargos por la causal primera.- Por la motivación que antecede, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA,** no casa la sentencia dictada por la Sala de lo Civil,

Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Portoviejo.- Notifíquese.- Devuélvase.-

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.

f.) Dr. Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.

f.) Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

CERTIFICO.-

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

CERTIFICO: Que las cuatro fotocopias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales constantes en el juicio verbal sumario No. 1045-09 GNC que por dinero sigue ALIMENTOS ECUATORIANOS S.A. ALIMEC, contra AXEL ABEL BOLAÑOS BAILÓN. Quito, a 24 de febrero de 2011.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

No. 43-11

JUICIO No. 982-2009 G. N.
ACTORES: Luz Esmilda Orellana Narváez,
 Manuel Cristóbal Quito Sánchez.
DEMANDADOS: Cooperativa De Ahorro Y Credito
 "La Merced", Guido Chalco
 Esparza.
JUEZ PONENTE: Dr. Carlos M. Ramirez Romero

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

Quito, 18 de enero de 2011; las 16h30.

VISTOS: Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de lo dispuesto en la Segunda Disposición Transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 544, de 9 de marzo de 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, DECISIÓN, de la Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional, el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados, el día 17 de diciembre del año que precede, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el Art. 5 de la Resolución Sustitutiva aprobada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, sesión de 22 de diciembre del 2008,

publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009; y, los Arts. 184, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de Casación. En lo principal, los actores Luz Esmilda Orellana Narváez y Manuel Cristóbal Quito Sánchez interponen recurso de casación impugnando la sentencia pronunciada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay que confirma el fallo del Juez Primero de lo Civil del Azuay que rechaza la demanda en el juicio ordinario que, por nulidad de proceso, siguen los recurrentes contra la Cooperativa de Ahorro y Crédito "La Merced" y el Dr. Guido Chalco Esparza. El recurso se encuentra en estado de resolver, por lo que para el efecto la Sala hace las siguientes consideraciones: **PRIMERA.-** La Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador y en el artículo 1 de la Ley de Casación; y, por cuanto calificado el recurso por la Sala mediante auto de 10 de febrero de 2010.- Las 11h40, por cumplir con los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y formalidades en la forma dispuesta en el Art. 6 de la Ley de Casación, fue admitido a trámite.- **SEGUNDA.-** Los casacionistas formulan cargos contra la sentencia pronunciada por el Tribunal ad quem en los siguientes términos: "2. La sentencia impugnada viola las siguientes normas de derecho: Arts. 169 y 75 de la Constitución del Estado y Art. 322 y 1014 del Código de Procedimiento Civil.- 3.- La casación la fundamenta en el Art. 2, inciso 1ero. y Art. 3 numerales 1ero. y 3ero de la Ley de Casación, esto es, por indebida aplicación de las disposiciones antes mencionadas". En estos términos se fija el objeto del recurso y en consecuencia los límites de lo que es materia de conocimiento y resolución de la Sala de Casación en virtud del principio dispositivo consagrado por el Art. 168.6 de la Constitución y regulado por el Art. 19 de Código Orgánico de la Función Judicial.- **TERCERA.- 3.1.-** Por la Supremacía de la Constitución, corresponde conocer primeramente los cargos por violación de normas constitucionales.- Al respecto los casacionistas aducen lo siguiente: "4.1.- El Art. 322 del Código de Procedimiento Civil está indebidamente aplicado en la sentencia en referencia por cuanto la Sala en el considerando seis indica las fechas en que se publicaron las reformas al Código de Procedimiento Civil, sin reparar que la Corte Suprema de Justicia de ese entonces en el 2004, ya declaró la inaplicabilidad del citado Art. 322 del Código de Procedimiento Civil y que consta en la Gaceta Judicial serie No. 4-XVIII, correspondiente a mayo-agosto del 2007, por consiguiente la Sala no podía aplicar esa norma procesal porque el Tribunal Máximo de Justicia ya no lo aplicaba precisamente por vulnerar el Art. 24 numeral 17 y Art. 192 de la Constitución de 1998, y que ahora constan en los Arts. 169 y 75 de actual constitución. 4.2.- Por consiguiente el derecho para acudir a la Justicia y recibir de ella protección adecuada, efectiva, imparcial y expedita fue violado el momento en que se declaró la deserción del recurso de apelación a pretexto de no haberse pagado la tasa judicial, que lamentablemente la sentencia que impugnamos por medio de este recurso, al confirmar el fallo de primer nivel, está también aplicando indebidamente el Art. 122 y 1014 del Código de Procedimiento Civil, lo que impide que

declare la nulidad procesal en los términos de nuestra demanda, causando como efecto directo que se nos deje en indefensión y provocando la violación de los Arts. 24 numeral 17 y 192 de la Constitución de 1998 vigente durante el trámite del Juicio ejecutivo seguido en nuestra contra por los hoy demandados, indefensión que no puede perjudicarnos a pretexto de que existe cosa juzgada, pues precisamente porque están agotados todos los trámites y por la ejecutoria de la sentencia del juicio ejecutivo es que ha lugar a esta acción de extrema protección del debido proceso y que los actuales juzgadores deben tener presente que ya no está vigente el sistema procesal anterior a la vigencia de la actual constitución y que existe un cambio conceptual del derecho Constitucional y que la aplicación de las normas constitucionales es imperativo en la tramitación de todo juicio, por ello que la H. Corte Nacional del Justicia al aceptar este recurso de casación aplicará correctamente lo dispuesto en los Art. 169 y 75 de la Constitución Política actual y casará la sentencia”.- El artículo 75 de la Constitución establece que “ Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión”. El Art. 169 ibídem prescribe que “El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”.-

3.2.- El Tribunal ad quem, en el considerando SEIS de la sentencia, establece los siguientes presupuestos: “Del examen del proceso ejecutivo aludido, se tienen los siguientes hechos probados: a) El Juez del proceso, con estricta aplicación del precepto del Art. 322 Inc. 2º del C. P. Civil, a falta de pago de la tasa judicial por el servicio, dispone tenerse por no interpuesto el recurso de apelación de la sentencia dictada y recurrida por los ejecutados luego de que, concedido, ha sido incumplido por el recurrente el pago. Esta reforma al C. de P. Civil, fue introducida por la Comisión de Legislación y Codificación publicada en el R.O.-S-58: 12-jul-2005, sin observación del Congreso, perfeccionándose el acto Legislativo conforme la Cara Política de 1998, vigente a la época (R.O.I:11-ago.1998) y, por consiguiente pasando a ser Ley de la República. Esta disposición legal, estuvo en plena vigencia hasta la resolución del Tribunal Constitucional publicada en el R. O. No 127 del 16 de Julio del 2007, mediante la cual se declara la inconstitucionalidad con el carácter de general y obligatorio del segundo inciso del Art. 322 del C. de P. Civil, resolución posterior al 12 de Julio del 2007, de la deserción del recurso impugnado por los actores. Esta disposición legal, si bien pudo ser materia de su ineficacia jurídica posterior a la resolución del Tribunal Constitucional o, de interpretaciones de la Corte Suprema en los recursos de casación, no es menos cierto que formaba parte del derecho adjetivo civil ecuatoriano y por ende de imperio su aplicación al amparo del principio constitucional de legalidad Procesal tanto de la Constitución de 1998 –No 1 del Art. 24 –Garantías del Debido Proceso-, cuanto de la Constitución del 2008 en vigencia –No 3 del Art. 76-. b) Que los demandados, en aquel juicio, han ejercido en forma amplia el derecho de

defensa de todas sus etapas, inclusive en las posteriores al auto impugnado hasta el remate y adjudicación del inmueble, sin que en consecuencia, se pueda hablar de indefensión tanto es así que bien pudieron interponer el recurso de apelación y en ultimo término de hecho del auto impugnado, cosa que lo omitieron deliberadamente o por negligencia de la defensa y que ahora se intenta purgarla mediante esta acción de nulidad del proceso; c) En la sentencia del juicio ejecutivo de la referencia, se declara taxativamente la validez de la causa siendo así que, en verdad, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna de las comunes a todos los juicios e instancias de las señaladas en el Art. 346 del C. P. Civil y 347 ibídem para los juicios ejecutivos, únicas casuales que dan lugar a la nulidad procesal y aún de la sentencia ejecutoriada cuando se hubiere faltado a la primera, segunda, tercera o cuarta de las solemnidades del artículo antes invocado conforme el precepto del Art. 350, último inciso del C. de P. Civil, única acción ésta de nulidad de la sentencia que reconoce la ley como acción independiente al juicio principal;”.-

3.3.- Sobre los cargos en conocimiento la Sala advierte lo siguiente: 3.3.1.- En la Codificación del Código de Procedimiento Civil publicada en el Registro Oficial-Suplemento- No 58 del 12 de julio de 2005, en el inciso segundo del Art. 322, se introdujo la siguiente norma: “Si el recurrente, dentro del término de ocho días de notificado con esta orden (orden de que el recurrente pague las tasas judiciales), no paga, se tendrá por no interpuesto el recurso”. Esta disposición estuvo vigente a la fecha del auto mediante el que el juez que sustanció el juicio ejecutivo, cuya nulidad se pide en este juicio, declaró desierto el recurso de apelación de la sentencia, interpuesto por la parte demandada, en razón de no haber pagado la tasa judicial. Esta providencia tiene fecha 12 de julio de 2007, las 08h14 (fs. 102).- La sentencia de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia que declara inaplicable la norma en mención del Art. 322 del Código de Procedimiento Civil, a que hacen referencia los casacionistas, ha sido expedida el 4 de abril del 2007, las 09h58; mas, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 274, inc 2; de la Constitución Política de la República de 1998, vigente a la fecha de la sentencia, no tiene fuerza obligatoria sino en la causa en que se pronunció.- Por otra parte, la resolución del Tribunal Constitucional que declara la inconstitucionalidad, con carácter general y obligatorio, del segundo inciso del artículo 322 del Código de Procedimiento Civil se encuentra publicada en el Registro Oficial No. 127-Suplemento del 16 de julio del 2007, fecha desde que la rige” que es posterior a la providencia que declara desierto el recurso.-

3.3.2.- En el juicio ejecutivo, cuya nulidad se pretende en el caso subjujice, de conformidad con lo previsto en el Art. 365 del Código de Procedimiento Civil, denegado por el juez de la causa el recurso de apelación de la parte demandada, pudo ésta proponer ante el mismo juez el recurso de hecho, y según los hechos establecidos por el Tribunal ad quem, el recurrente no ejerció este medio de defensa que le concede la ley.-

3.3.3.- En la Constitución Política de la República de 1998, el Art. 24, numeral 17, como garantía del debido proceso, establecía que toda persona tiene derecho a obtener la tutela judicial efectiva, sin que en caso alguno quede en indefensión; y, el Art. 192, establecía, entre otras normas,

que el sistema judicial hará efectivas las garantías del debido proceso; que no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.- 3.3.4.- Los casacionistas acusan la violación de normas constitucionales que garantizan el debido proceso. El derecho al debido proceso consagrado por la Constitución de 1998 y la vigente garantiza la tutela judicial efectiva (Art. 24, Nro. 17 de la Constitución de 1998; y Art. 75 de la Constitución vigente) a fin de que en ningún caso la persona quede en indefensión respecto a sus derechos e intereses.- La tutela judicial efectiva comprende el derecho a acceder al sistema judicial de justicia, a que en la tramitación de la causa se observen las garantías básicas para que no quede en indefensión, y obtenga una sentencia basada en derecho y que haga justicia de manera efectiva.- El debido proceso es el conjunto de principios y garantías básicas que protegen los derechos e intereses de las personas de una manera efectiva, sin dar lugar a que queden en indefensión. 3.3.5.- El Art. 192 de la Constitución (de 1998), cuya violación alegan los casacionistas, establecen que "No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades": Al respecto la Sala advierte lo siguiente: La Ley establece diversas clases de formalidades, como: Solemnidades para la validez de un acto, contrato o proceso; formalidades de procedibilidad, que son los requisitos, condiciones o presupuestos que exige la ley para ciertas acciones; formalidades habilitantes para ciertos actos.- La Constitución impone a los jueces administrar justicia con sujeción a la misma, a los instrumentos internacionales y a la ley (Art. 172 de la Constitución de 2008 y Art. 199 de la Constitución de 1998).- Además, los jueces deben observar el principio dispositivo, consagrado en el Art. 194 de la Constitución de 1998, Art. 168.6 de la Constitución de 2008 y regulado por el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, según el cual las partes litigantes tienen la titularidad sobre las acciones y derechos, para peticionar, recurrir, desistir, etc., dentro de un proceso, y, esta titularidad es de exclusiva potestad de los litigantes, obviamente cumpliendo con las pertinentes exigencias que la ley establece para el caso, y que el Juez debe observar. Por tanto, las formalidades a que se refiere el Art. 192 de la Constitución de 1998 son aquellas formas cuya inobservancia no afecta la validez de los actos, su procedibilidad o prosecución. En el caso subjúdice el juez aplicó una norma vigente a la fecha en que declaró no interpuesto el recurso, y el recurrente no hizo uso de los medios de defensa que le concede la ley. De lo expuesto en este considerando se establece que no existe violación de las normas constitucionales, como acusan los casacionistas. No se acepta los cargos.- **CUARTA.-** Los casacionistas impugnan la sentencia pronunciada por el Tribunal ad quem por la causal tercera.- **4.1.-** La causal tercera contiene el vicio que la doctrina llama violación indirecta, el vicio de violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que conduce a la equivocada aplicación o la no aplicación de normas de derecho. El error de derecho en que puede incurrir el Tribunal de Instancia se produce al aplicar indebidamente, al inaplicar o al interpretar en forma errónea los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; y, para que constituya vicio invocable como causal de casación, debe haber conducido: a) A una equivocada aplicación de normas de derecho; o, b) A la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto. Estas condiciones completan la figura de la violación indirecta que tipifica esta causal; pues el yerro respecto a

los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba (primera violación), conducen a otra violación, a la violación de normas de derecho (segunda violación). En conclusión, el recurrente debe determinar, especificar y citar lo siguiente: a) Los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que han sido infringidos, en relación con una prueba en específico; b) El modo por el que se comete el vicio, esto es: 1) Por aplicación indebida, 2) o por falta de aplicación, 3) por errónea interpretación. Lo que deberá precisarse en relación con un precepto jurídico de valoración probatoria en particular; por lo que no es lógica la acusación de que se ha producido más de uno de aquellos vicios en relación con un mismo precepto jurídico, puesto que estos vicios son diferentes, autónomos, independientes y hasta excluyentes entre sí. c) Qué normas de derecho han sido equivocadamente aplicadas o no han sido aplicadas como consecuencia de la violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. d) Explicar cómo la aplicación indebida, la falta de aplicación o, la errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba han conducido a la violación de normas de derecho, ya sea por equivocada aplicación o por su no aplicación.- **4.2.-** Los casacionistas simplemente enuncian que fundan el recurso en la causal tercera; pero no aportan ningún elemento como para que se configure la causal tercera; esto es, no determinan los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, en relación con una prueba en específico y, por tanto, tampoco cumplen con el requisito de precisar el yerro en la aplicación de la norma, explicando qué precepto ha sido aplicado a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella; no señalan qué normas de derecho han sido equivocadamente aplicadas o no han sido aplicadas como consecuencia de la violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; ni existe fundamentación alguna.- Ello hace imposible el control de legalidad que se solicita.- **QUINTA.-** Los casacionistas invocan también la causal primera.- **5.1.-** El vicio que la causal primera imputa al fallo es el de violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho en la norma; es decir no se ha producido el enlace lógico de la situación particular que se juzga con la previsión abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se produce por la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho, siempre que estos vicios sean determinantes de la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. La aplicación indebida ocurre cuando la norma ha sido entendida rectamente en su alcance y significado; mas se la ha utilizado para un caso que no es el que ella contempla; es decir la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella, incurriendo así en un yerro en la relación del precepto con el caso controvertido. Parte de la idea de que la norma no es aplicable al caso, es decir la norma aplicada no es la pertinente. En otras palabras, la indebida aplicación ocurre cuando el hecho motivo de la litis no es acorde con la hipótesis contenida en la norma aplicada en el caso; cuando establecido los hechos en el fallo, el tribunal de instancia

los subsume en un norma jurídica que no los califica jurídicamente o que no le corresponde acorde con los presupuestos normativos que la misma norma establece; es decir, dada la interpretación lógico jurídica adecuada del precepto jurídico, la aplicación indebida significa presencia de norma inconsecuente con los presupuestos fácticos y normativos establecidos en el fallo, vale decir cuando a una situación fáctica, particular y específica determinada en la resolución judicial, se ha atribuido una situación abstracta, general o hipotética contenida en la norma jurídica que no le corresponde, lo que a su vez genera la falta de aplicación de aquella norma jurídica que efectivamente subsume los hechos o situaciones fácticas determinadas en el fallo. El error es de selección de norma. Existe aplicación indebida cuando la norma aplicada no guarda consecuencia con los presupuestos fácticos y normativos del caso. El vicio de falta de aplicación se manifiesta si el juzgador yerra ignorando en el fallo la norma sustantiva aplicable al caso controvertido y ello influye en la decisión de la causa; es decir que, de haberlo hecho, habría determinado que la decisión en la sentencia sea distinta. En otros términos, la falta de aplicación de norma de derecho tiene lugar cuando establecidos los hechos en el fallo, el tribunal de instancia no los subsume en la norma jurídica pertinente; esto es, en la norma jurídica que contiene la hipótesis jurídica concordante con tales hechos.- Implica error en cuanto a la existencia de la norma. El vicio de errónea interpretación tiene lugar cuando, siendo la norma cuya transgresión se señala la pertinente para el caso, el juzgador le ha dado un sentido y alcance que no tiene, que es contrario al espíritu de la ley. La errónea interpretación no ataca al hecho de que la norma haya sido aplicada al caso, es más, parte de una aceptación tácita del recurrente de que la norma es aplicable al caso, pero que el juzgador erró al interpretar la norma otorgándole un alcance que ella no lo tiene o restringiéndole el que realmente ostenta.- Implica error en cuanto al verdadero sentido de la norma.- **5.2.-** A más de acusar la violación de normas constitucionales, cuyos cargos fueron analizados en el considerando TERCERO de este fallo, los casacionistas no especifican otras normas de derecho que dicen han sido indebidamente aplicadas en la sentencia impugnada, y por tanto tampoco existe fundamentación específica sobre el cargo; pues los casacionistas exponen una misma argumentación para los cargos por violación de normas constitucionales y para las causales primera y tercera que invocan.- Mas, cada causal de casación se funda en una hipótesis diferente, por lo que una misma argumentación no puede servir de fundamento para dos o más causales; es decir que, no procede la combinación de causales y vicios, como además así lo enseña la doctrina: "Por cuanto las diferentes causales de casación corresponden a motivos o circunstancias disímiles, son por ende autónomas e independientes; tienen individualidad propia y, en consecuencia, no es posible combinarlas para estructurar en dos o más de ellas el mismo cargo, ni menos pretender que el mismo cargo pueda formularse repetidamente dentro de la órbita de causales distintas" (Humberto Murcia Ballén, Recurso de Casación Civil, 6ª Ed. Bogotá, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2005, pág 280).- De lo expuesto se establece que la Sala de Casación no tiene los elementos y presupuestos necesarios para hacer el control de legalidad como se solicita. Tampoco se advierte que el Tribunal de instancia haya subsumido los hechos establecidos en normas jurídicas que no los califique jurídicamente o que no les corresponde acorde con los

presupuestos que la misma norma establece.- No existe error de selección de norma. Por la motivación que antecede la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** no casa la sentencia dictada por la la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay.- Notifíquese.- Devuélvase.-

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.

f.) Dr. Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.

f.) Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

CERTIFICO.-

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

CERTIFICO: Que las seis fotocopias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales constantes en el juicio ordinario No. 1982-09 GNC que por nulidad de proceso sigue LUZ ESMILDA ORELLANA NARVÁEZ, MANUEL QUITO SÁNCHEZ contra COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO "LA MERCED", GIDO CHALCO ESPARZA. Quito, a 24 de febrero de 2011.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

No. 045-2011

JUICIO No.	301-2003 Ex 2ª Sala WG
ACTORA:	GRUPASA Grupo Papelero S.A.
DEMANDADA:	PREEXPORT S.A.
CONJUEZA PONENTE:	Dra. Dana Mirosava Abad Arévalo.

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

Quito, enero 19 del 2011.- Las 10h35.

VISTOS: Conocemos la presente causa en nuestra calidad de Conjuces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en mérito de lo dispuesto en

la segunda disposición transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial publicado en el suplemento del Registro Oficial No de 9 de marzo del 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, DECISIÓN, de la Sentencia interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de abril del 2009 ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el Art. 5 de la Resolución Sustitutiva tomada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia tomada en sesión de 22 de Diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de Enero del 2009; y, los artículos 184 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de Casación. En lo principal, el Ing. Jaime Peñarredonda Manotas, por los derechos que representa de CARTORAMA C.A., como TERCERO PERJUDICADO, interpone recurso de hecho por haber sido negado el recurso de casación en contra del auto resolutorio de 20 de Diciembre de 2002, las 10h30 (fojas 38 y 39 vuelta del cuaderno de segunda instancia), y su respectivo auto aclaratorio de 14 de mayo de 2003, las 10h45 (fojas 47 y 48 del cuaderno de segunda instancia), dictado por la Sexta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil (hoy Corte Provincial de Justicia del Guayas); mediante el cual se revoca la providencia de 12 de Septiembre de 2002, a las 11h45, dictada por el Juez Vigésimo Cuarto de lo Civil de Guayaquil, dentro del juicio ejecutivo que sigue la compañía GRUPASA GRUPO PAPELERO S.A. en contra de PRECEXPORT S.A. y contra el ingeniero Cecilio Jalil Morante, por sus propios y personales derechos, en calidad de garante de la última de las compañías nombradas. El recurso de casación se encuentra en estado de resolución y para hacerlo se considera: **PRIMERO.-** Esta Sala de Conjuces es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de Octubre de 2008, las normas señaladas en la parte expositiva del presente fallo y la distribución en razón de la materia, hecha mediante Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión realizada el día 22 de diciembre de 2008, publicada en Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009. Asimismo, conoce esta causa con base a lo dispuesto por el señor Juez Dr. Carlos Ramírez Romero, mediante auto de fecha 18 de junio del 2009, y según lo determina el artículo 17 de la Ley de Casación. **SEGUNDO.-** El artículo 9 de la Ley de Casación dispone que la Sala especializada de la Corte Nacional de Justicia debe revisar la negativa del recurso de casación que originó la interposición del recurso de hecho; y, de encontrar que el recurso de casación fue correctamente negado, rechazará el recurso y dispondrá que se devuelva el proceso al Tribunal de origen. En el presente caso, el recurso de hecho ha sido calificado y admitido a trámite mediante auto de 1 de diciembre de 2004, las 15h45; por lo cual, esta Sala de Conjuces está obligada a conocer respecto de las causales invocadas en dicho recurso, sin que exista la posibilidad de dejar sin efecto el mencionado auto admisorio. Esta consideración tiene su fundamento en el principio *non bis in idem*, que impide un diferente pronunciamiento acerca del escrito de fundamentación, por cuanto existe *res iudicata* respecto de la admisibilidad del asunto y se ha producido la preclusión procesal del análisis de la procedibilidad formal del mismo. No obstante, sin que se pretenda dejar insubsistente la

calificación del recurso de hecho –y por tanto el de casación respecto del cumplimiento de sus requisitos formales-, esta Sala de Conjuces considera necesario manifestar su total discordancia con el auto de admisión dictado por los entonces Jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia, por las reflexiones que presentamos a continuación: En primer lugar, el artículo 2 de la Ley de Casación, prescribe: “Art. 2.- *El recurso de casación procede contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las cortes superiores, por los tribunales distritales de lo fiscal y de lo contencioso administrativo. Igualmente procede respecto de las providencias expedidas por dichas cortes o tribunales en la fase de ejecución de las sentencias dictadas en procesos de conocimiento, si tales providencias resuelven puntos esenciales no controvertidos en el juicio, ni decididos en el fallo, o contradicen lo ejecutoriado.*” En tal virtud, la ley ha delimitado la procedencia del recurso extraordinario de casación contra las sentencias y autos definitivos dictados dentro de procesos de conocimiento, excluyendo consecuentemente, a las sentencias y autos dictados dentro de los juicios ejecutivos. Hay que tomar en consideración que los fallos dictados en los juicios ejecutivos no producen efectos de cosa juzgada material, sino únicamente formal, haciendo posible replantear la litis por el demandado vencido a través de un juicio de nuevas excepciones conforme lo establece el artículo 448 del Código de Procedimiento Civil. Así lo han establecido categóricamente las tres Salas de lo Civil y Mercantil que conformaban la ex Corte Suprema de Justicia en fallos de triple reiteración que constituyen precedentes jurisprudenciales obligatorios, que han determinado la improcedencia del recurso extraordinario dentro de los juicios ejecutivos; como fuera publicado por la Primera Sala en la G.J.S. XVI, No. 13, pp. 3422 a 3430; por la Segunda Sala en la G.J.S. Serie XVI, No. 14, pp. 3881 a 3883; y por la Tercera Sala en la G.J.S. Serie XVI, No. 13, pp. 3450 a 3452. Ha de tomarse en cuenta además, el principio general del derecho que enseña que lo *Accesorium non ducit, sed sequitur suum principale*. Por tanto, si no es factible interponer el recurso de casación sobre una sentencia dictada dentro de un juicio ejecutivo, menos aún podría interponerse sobre un auto dictado en la tramitación de una cuestión incidental, como en efecto sucedió en el caso de marras. En el auto de 1 de diciembre de 2004 que califica y admite a trámite el recurso de hecho, los entonces magistrados sostienen que la antedicha limitación para interponer el recurso extraordinario de casación respecto de los juicios ejecutivos, se verifica única y exclusivamente cuando la relación controvertida que vincula al acreedor y deudor, partes procesales del juicio principal, se resuelve en sentencia. Cosa muy diferente, sucede, a criterio de ellos, cuando se origina un conflicto incidental entre dos acreedores hipotecarios del mismo deudor, dentro del mismo juicio ejecutivo, respecto del conocimiento y resolución sobre la prevalencia de títulos hipotecarios o validez de la cancelación de una orden de embargo, pues concluyen que se trata de una situación jurídica de cognición o conocimiento, que el órgano judicial debe dilucidar o declarar sobre hechos que requieren una declaración de

certeza acerca de la existencia o inexistencia del derecho pretendido, situación que permitiría la impugnación vía casación respecto de esta cuestión incidental. Aplicando esta curiosa reflexión al caso *sub iudice*, implicaría que en el supuesto de que en el juicio ejecutivo principal, que vincula a Grupasa Grupo Papelero S.A., en su calidad de acreedora, y a Precexport S.A., en calidad de deudora, se hubiere dictado una sentencia de mérito, sobre ésta no procedería el recurso de casación; por otro lado, sí procedería respecto de la providencia que resuelva una cuestión incidental del mismo juicio ejecutivo entre dos acreedores del mismo deudor, lo cual bajo ningún punto de vista es admisible o lógico. Está claro que la intervención de Cartorama C.A., en la que reclama la prevalencia de su título hipotecario, es una tercería, cuestión incidental del juicio ejecutivo principal, que mal podría considerarse como una situación de cognición o conocimiento. De esta manera, los entonces magistrados de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia, han aceptado a trámite el recurso de hecho, contrariando una norma legal expresa, desconociendo la verdadera naturaleza del juicio ejecutivo y de las tercerías que se generan en dichos procesos. Existe un procedimiento legal establecido para sustanciar la tramitación de las tercerías, atentos a la naturaleza especial del juicio ejecutivo, sin que se vulnere de manera alguna el derecho a la defensa. El artículo 492 del Código de Procedimiento Civil establece que en cualquier juicio puede ser oído un tercero a quien las providencias judiciales causen perjuicio directo. El artículo 493 *ibidem* dispone que *“La tercería, de cualquier clase que sea, ora se proponga en el juicio ordinario, ora en el ejecutivo, es siempre un incidente; y, como tal, se resolverá por el mismo juez que conoce de lo principal, sin consideración a la cuantía.”* Así, la intervención de Cartorama C.A. configura una clara tercería, que debió tramitarse de acuerdo con la causa que se está juzgando y su naturaleza particular. Un claro entendimiento de lo expuesto evita el uso excesivo de recursos procesales que pueden prolongar los juicios de manera innecesaria, como ha sucedido en el caso de marras, ya que los autos o resoluciones que ponen fin a las cuestiones incidentales, de manera general, no ponen fin a los procesos judiciales. La Corte Constitucional mediante Sentencia No. 017-10-SCN-CC dictada el 5 de agosto de 2010 dentro del Caso No. 0016-10-CN, hace un análisis importante acerca de la naturaleza de los juicios ejecutivos y la limitación para interponer recursos respecto de las providencias dictadas en dichos juicios, sin que esto implique vulneración al derecho fundamental a la defensa. La Corte Constitucional ha concluido que: *“...el juicio ejecutivo tiene un accionar muy diferente al juicio ordinario, ya que al tratarse de un juicio de ejecución, su objetivo básico es el cumplimiento de las obligaciones pendientes. No obstante de que su objeto sea obtener una respuesta pronta y lograr la satisfacción de un crédito que la ley presupone existente, permite la interposición de diferentes recursos y formas para hacer valer los derechos de quienes se sienten afectados. Queda claro entonces, que en todo juicio, sea este ordinario o ejecutivo, las partes involucradas en el mismo se encuentran amparadas por garantías básicas que protegen sus más elementales derechos, en tanto y en cuanto estas normas guarden completa armonía con los mandatos constitucionales. Si bien es cierto que en todo proceso existe el derecho*

de recurrir las resoluciones judiciales, es importante entender que dicho derecho no es absoluto, ya que como lo revisamos en líneas anteriores, resulta necesario tomar en cuenta el principio de libertad de configuración del legislador, el cual nos dice que: “el legislador goza de libertad de configuración en lo referente al establecimiento de los recursos y medios de defensa que pueden intentar los administrados contra los actos que profieren las autoridades. Es la ley, no la Constitución la que señala si determinado recurso -reposición, apelación, u otro-tiene o no cabida respecto de cierta decisión, y es la ley, por tanto, la encargada de diseñar en todos sus pormenores las reglas dentro de las cuales tal recurso puede ser interpuesto, ante quién, en qué oportunidad, cuándo no es procedente y cuáles son los requisitos -positivos y negativos -que deben darse para su ejercicio”. En este sentido, el derecho a recurrir las resoluciones judiciales en un proceso ejecutivo no se encuentra prohibido; sin embargo, se encuentra limitado en atención a la naturaleza de dicho juicio y al principio de celeridad en la administración de justicia. Con lo mencionado, es sencillo colegir que en ningún momento se ha dejado a la tercerista en indefensión o se le ha privado de sus derechos constitucionales, razón por la cual, el procedimiento seguido en el juicio ejecutivo materia de nuestro estudio no contraria norma constitucional alguna; más aún, tomando en Cuenta que la resolución dictada por el Juez Primero de lo Civil de Tungurahua, por medio del cual rechaza el reclamo de tercero perjudicado no es definitivo, puesto que el presunto propietario puede impugnar en la vía ordinaria el reconocimiento de los derechos de los que se considere asistido, vía en la cual hay lugar para la interposición de los recursos pertinentes, al tratarse de procesos de conocimiento. En este sentido, no podemos decir que se conculca el principio de la doble instancia, ni los derechos de defensa y de acceso a la justicia, porque con tal determinación se persigue un solo objetivo como es el de obtener la pronta y efectiva protección de los derechos e intereses, imprimiéndole celeridad al proceso judicial correspondiente.” En base a estas consideraciones y tomando en cuenta el carácter extraordinario y supremo del recurso de casación, no era procedente admitir a trámite el recurso de casación interpuesto sobre una providencia dictada en la tramitación de una cuestión incidental de un juicio ejecutivo. En segundo lugar, es necesario señalar que los entonces magistrados no consideraron que el recurso extraordinario de casación se interpuso en contra de un auto que declara la nulidad del proceso y que por tanto no pone fin al mismo, por lo que tampoco era procedente admitir a trámite el recurso de casación y por tanto, tampoco el de hecho. La providencia recurrida en este caso declara la nulidad del proceso, mas no es final ni definitiva, ya que el mismo puede continuar reponiéndose al estado desde el cual se produjo la violación declarada. Vale recordar que de manera general, los autos de nulidad no son providencias recurribles vía casación civil, salvo en los casos en los que es imposible tanto la reposición del proceso cuando el proponer la pretensión en juicio separado sea imposible, sea porque ha caducado el derecho o prescrito la acción, o cuando el auto

impugnado tiene el carácter de sentencia, pues resuelve sobre el asunto de fondo del juicio aunque declare la nulidad del proceso. **TERCERO.-** Sin perjuicio de las reflexiones expuestas y como fuera manifestado en un principio, esta Sala de Conjuces procede a analizar las causales invocadas, en su orden lógico, siendo lo adecuado pronunciarnos en primer término sobre la tercera causal del artículo 3 de la Ley de Casación, referente a la violación de las normas relativas a la valoración de la prueba, alegada por Cartorama C.A. Esta causal recoge la conocida violación indirecta, que faculta al Tribunal de casación casar el fallo cuando el mismo incurre en el error de aplicar indebidamente, inaplicar o interpretar en forma errónea las normas relativas a la valoración de la prueba, cuando ello ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en el fallo impugnado. Sin perjuicio de que la resolución impugnada no constituye una de carácter definitivo, y que por tanto mal puede invocarse la causal tercera, la principal debilidad del recurso sobre este punto se basa en que el recurrente ha identificado la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, pero nunca menciona de manera clara y lógica cuáles son las normas jurídicas violadas en relación con esa causal. En el punto dos del recurso de casación, el recurrente detalla las normas que el sostiene han sido violadas, sin embargo, luego en el desarrollo de su fundamentación ni siquiera se refiere a muchas de ellas de manera expresa. Sin perjuicio de lo anterior esta Sala asume que dentro de esta causal se encuentran los artículos 117 (actual 113), 118 (actual 114), 119 (actual 115) y 121 (actual 117) del Código de Procedimiento Civil, respecto de los cuales no se menciona fundamento alguno sobre el cual se apoye el recurso. Por la prevalencia del principio dispositivo que rige nuestro sistema procesal civil, si en el escrito de casación no se indican los fundamentos en que se apoya el recurso, no podrá prosperar la impugnación. Resulta indispensable que se expongan concretamente los fundamentos del recurso, en particular, ha de demostrarse con absoluta precisión el error de derecho en que incurrió el juez al inaplicar, aplicar indebidamente o interpretar erróneamente los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, y a su vez, como esto influyó en una indebida aplicación, falta de aplicación o errónea interpretación de normas sustantivas. Esta correlación con la norma sustantiva violada de manera indirecta, es lo que se conoce como la proposición jurídica completa respecto de la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, lo cual tampoco es observado por parte del casacionista. Sobre el tema, Luis Cueva Carrión enseña que el proponente del recurso debe utilizar la forma lógico-jurídica de argumentar y deberá cuidar que haya una perfecta correspondencia entre la causal invocada y la parte dispositiva de la sentencia a fin de señalar en forma precisa y técnica el grado de influencia de la causal sobre la mencionada parte dispositiva (Luís Cueva Carrión, La Casación en lo Civil. Ediciones Cueva Carrión. Quito, 1993). El artículo 6 numeral cuarto de la Ley de Casación exige al menos, que el recurrente explique cómo y por qué fue infringida cada una de las normas que cita como violadas, y cómo ello ha influido en la decisión de la causa. En tal virtud, y como consecuencia del principio dispositivo antedicho, al no haberse señalado los fundamentos sobre los cuales Cartorama C.A. apoya su recurso, no puede prosperar el recurso de casación respecto de la causal tercera, atenta la naturaleza extraordinaria del recurso de

casación. **CUARTO.-** Respecto de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación invocada, Cartorama C.A. tampoco es clara respecto de cuáles normas sustantivas fueron violadas en relación con esta causal. Sin embargo, por exclusión y atendiendo al principio de procurar la tutela judicial efectiva para todas las personas, esta Sala de Conjuces considera que dentro de esta causal se encuentran las siguientes normas de derecho, que de acuerdo al recurrente han sido infringidas al dictarse la referida "sentencia": (i) Art. 456 (actual 446) del Código de Procedimiento Civil; (ii) el inciso segundo del artículo 1871 del Código Civil; (iii) Art. 50 de la Ley de la Corporación Financiera Nacional, publicada en el Registro Oficial No. 154 del 17 de septiembre de 1997; y (iv) el artículo 24 numeral 14 de la Constitución de la República, expedida en el año 1998. Esta causal contiene la llamada violación directa de la ley sustantiva en el auto o sentencia. El vicio *in iudicando* contemplado en esta causal se puede advertir únicamente en tres supuestos: 1) Cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en sentencia sea distinta a la escogida. 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. 3) Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene. En el caso de marras, la recurrente ha incurrido en una serie de errores de fundamentación que tornan improcedente al recurso por esta causal. Primeramente, se acusa la violación de una norma constitucional como es el artículo 24 numeral 14 de la Constitución de la República de 1998, sin la mínima fundamentación. En ninguna parte de su escrito el recurrente señala de qué manera se vulneró dicha norma, constituyéndose dicha alegación en una simple y vaga enunciación. Como lo señalara en su momento la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia dictada el 11 de julio de 2002, publicada en la G.J.S Año CIV. Serie XVII. No. 11. Página 3428, cuando en el recurso de casación se acusa violación de normas constitucionales, esta acusación debe ser analizada en primer lugar, ya que si se han producido violaciones a preceptos constitucionales, normas de carácter superior que prevalecen sobre el resto de leyes y otras normas de menor jerarquía, "a tales disposiciones habrán de ajustarse todas las disposiciones secundarias y las actuaciones de la autoridad pública y de los ciudadanos; la afirmación de que se está desconociendo los mandatos contenidos en estos cuerpos normativos de carácter superior, implica un cargo de tal gravedad y trascendencia, porque, significa que se está resquebrajando la estructura fundamental de la organización social por lo que debe ser analizada prioritariamente, y el cargo debe ser fundado ya que, de ser fundamentado, todo lo actuado quedará sin valor ni eficacia alguna, por lo que no puede realizarse ligeramente, una afirmación de esta naturaleza, sino que se ha de proceder con seriedad, responsabilidad y respeto tanto frente al texto constitucional como al del tratado o, convenio internacional invocado." Al no haberse pronunciado siquiera brevemente sobre este cargo, mal puede prosperar el recurso de casación por la inexistente violación a la norma constitucional. En segundo lugar, la accionante afirma que en el auto impugnado se ha "desnaturalizado" la aplicación del artículo 456 (actual 446) del Código de Procedimiento Civil que prescribe: "No

obstante lo dispuesto en el artículo anterior, si un inmueble fuere embargado por un acreedor no hipotecario y luego ocurriere que un acreedor hipotecario obtiene, en otro juicio, la orden de embargo de tal inmueble, se cancelará el primer embargo y se efectuará el segundo. El acreedor no hipotecario conservará el derecho de presentarse como tercerista, en la ejecución seguida por el acreedor hipotecario. Lo mismo ocurrirá si el primer embargo se hubiere obtenido por un acreedor hipotecario, y el segundo se pidiere por otro, con hipoteca anterior." Claramente, el artículo impugnado es una verdadera norma sustantiva a pesar de encontrarse en un cuerpo normativo de carácter primordialmente adjetivo, pues la misma regula justamente una prevalencia de derechos. Sin embargo, el recurrente no es claro respecto de cuál de los tres posibles vicios (falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación) está relacionado con dicha norma, lo cual es suficiente para rechazar este cargo. Igual vicio en la fundamentación encontramos respecto del segundo inciso del artículo 1871 del Código Civil, que regula la cesión de derechos y los efectos relacionados con la razón de la misma en los registros correspondientes. Es importante recalcar que en el escrito de fundamentación no se acusa propiamente al auto de alguno de los errores en la subsunción de la situación fáctica a las normas de derecho que la recurrente cita. Cartorama C.A. fundamenta su recurso "En la primera causal, por cuanto ha habido indebida aplicación, en unos casos y en otros falta de aplicación o errónea interpretación de las antedichas normas de Derecho antes invocadas". Empero, como ya señalamos en ningún momento señala que normas fueron indebidamente aplicadas, o inaplicadas, o erróneamente interpretadas, tornando al recurso improcedente. Se le recuerda al recurrente que en consideración a la naturaleza particular de la casación y al principio dispositivo no es tarea de este Tribunal indagar la verdadera intención que tuvo al fundamentar su recurso. A pesar de lo anterior esta Sala de Conjuces estima importante dilucidar de manera clara el punto neurálgico de la discusión alrededor de este incidente, y es establecer cuál de las dos hipotecas es preferente; en definitiva se debe determinar cuál de las dos hipotecas es primera hipoteca. De acuerdo con el casacionista la hipoteca otorgada a su favor es primera, pues la cesión de los derechos hipotecarios a favor de la actora del juicio ejecutivo fue inscrita con posterioridad a su hipoteca, esto a pesar de que dicha cesión proviene de un título que nació en 1997. Es decir, de acuerdo con el recurrente con cada cesión se generó una hipoteca nueva e independiente del anterior acto jurídico, que es al mismo tiempo el antecedente. Esta Sala de Conjuces no comparte esta visión, pues la cesión no cambia al negocio jurídico como tal, sino únicamente respecto de quien es el legitimado para poder ejercitar los derechos que provienen de dicho negocio jurídico. Es evidente que GRUPASA no hubiere podido intentar las acciones legales que intentó si la cesión a su favor no hubiere estado debidamente inscrita; pero eso no significa que la cesión generó una nueva hipoteca diferente a la que obtuvo la Corporación Financiera Nacional, o que esta última sea diferente a la rendida a favor de Bancomex en 1997. Por lo tanto, y sin perjuicio de las cesiones realizadas la primera hipoteca es aquella otorgada a favor de Bancomex, la cual ha sido cedida en última instancia a GRUPASA. Finalmente, el recurrente cita como norma de derecho infringida al artículo 50 de la Ley de la Corporación Financiera Nacional. Es importante destacar

respecto de este cargo que en primer lugar la antigua Sexta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, en el auto de 14 de mayo de 2003, las 10h45, decidió "rectificar" por un lapsus calami su resolución de 20 de diciembre de 2002, y ya no aplicar de manera directa el artículo 50 de la Ley de la Corporación Financiera Nacional sino simplemente exhortar a que sea otro juez quien estudie la nulidad de uno de los instrumentos involucrados en este proceso, por lo que el recurso de casación carece de sentido en este punto. Por otro lado, el recurrente ha señalado que el artículo 50 de la Ley de la Corporación Financiera Nacional ha sido mal interpretado y mal aplicado, simultáneamente. Respecto de todo lo manifestado, y como fuera expresado previamente en el análisis realizado en esta sentencia respecto de la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, es necesario recalcar que en el escrito de interposición del recurso debe señalarse particularmente los cargos que se hacen a las normas consideradas violadas, fundamentando correctamente en cada una de las causales que se invocan. El recurso de casación es de carácter extraordinario, formalista y restrictivo, ataca exclusivamente a la sentencia para invalidarla o anularla debido a los vicios de fondo o forma que se presentan, por violación directa de la ley, por su falta de aplicación, por indebida aplicación o por errada interpretación de la misma. Por tanto, es obligación del recurrente en casación precisar, en forma clara y concreta, tales vicios, y, en el caso, las normas de derecho que se considera han sido violadas en la sentencia, por haber fundado el recurso en la causal 1ra. del art. 3 de la Ley de Casación que se refiere a tales normas, haciendo un análisis de cada una de ellas en relación con los modos o forma de violación, esto por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación, siempre que hayan sido determinantes de la parte dispositiva de la sentencia. Es necesario encasillar la violación del precepto jurídico en una sola de las tres primeras causales del Art. 3 de la Ley de la materia, tiene que ser ya por aplicación indebida, ya por falta de aplicación o ya por errónea interpretación; vicios que son excluyentes por lo que no pueden atacar al mismo tiempo a una norma. Existen abundantes fallos de la Corte Suprema de Justicia que ratifican que "NO SE PUEDEN ATACAR AL MISMO TIEMPO Y RESPECTO DE UNA MISMA NORMA JURIDICA: FALTA DE APLICACION, INDEBIDA APLICACION Y ERRONEA INTERPRETACION, PUES ESTOS SON VICIOS EXCLUYENTES E INCOMPATIBLES". Dichas resoluciones se hallan publicados en la Gaceta Judicial serie XVI, No. 13, Pagas. 3410, y destacando una de ellas en particular, dictada por la Sala de lo Civil y Comercial, de 23 de agosto de 1995, publicada en el suplemento al Registro Oficial No. 901 de 11 de marzo de 1996, Pág. 4, se concluye que "La práctica y la sana razón enseñan que no se pueden invocar en conjunto fallas de aplicación, la aplicación indebida y la interpretación errónea, porque son conceptos diferentes e incompatibles entre así. Hay que tener cuidado entonces en la invocación de causales citándolas con precisión y claridad, no es suficiente decidir vagamente la causal, como se ha hecho en el caso que nos ocupa, pues no es emisión de este Tribunal indagar el propósito del recurrente". En definitiva, al no haber especificado de que manera las normas infringidas fueron inaplicadas, indebidamente aplicadas o erróneamente interpretadas, a la situación fáctica correspondiente a fin de demostrar razonadamente el obrar anti jurídico del Tribunal ad quem,

y al mismo tiempo, al acusar dos vicios simultáneos que por su naturaleza son incompatibles, el recurso de casación no puede prosperar por la causal primera invocada. Por las consideraciones expuestas, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA**, se rechaza el recurso de casación interpuesto por la compañía Cartorama C.A., en su calidad de tercera perjudica, dentro del juicio que sigue la compañía GRUPASA GRUPO PAPELERO S.A. en contra de PRECEXPORT S.A. y contra el ingeniero Cecilio Jalil Morante, por sus propios y personales derechos, y se ordena que el Juez Vigésimo Cuarto de lo Civil del Guayas continúe con la sustanciación del proceso ejecutivo como consecuencia del rechazo al incidente propuesto por CARTORAMA C.A. y se convoque a la junta de conciliación respectiva; entréguese la caución a la compañía GRUPASA GRUPO PAPELERO S.A. Notifíquese.

f.) Dr. Fausto Raymond Cornejo, Conjuez Permanente.

f.) Dr. Marcelo Páez Sánchez, Conjuez Permanente.

f.) Dana Abad Arévalo, Conjuez Permanente.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

CONJUEZA PONENTE: DRA. DANA MIROSAVA ABAD ARÉVALO.

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

Quito, 1 de Febrero de 2011; las 11h30'.

VISTOS: Para resolver el recurso horizontal de aclaración y ampliación solicitado por GRUPASA GRUPO PAPELERO S.A., procedemos a efectuar las siguientes puntualizaciones: **PRIMERO.-** Mediante providencia de primero de diciembre de 2004, los Ministros Jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil aceptaron el recurso de hecho interpuesto por CARTORAMA C.A. y calificaron el recurso de casación respectivo. Por tal razón esta Sala de Conjueces ha procedido a resolver el recurso de casación oportunamente admitido a trámite. En tal virtud, no procede la aclaración solicitada por GRUPASA GRUPO PAPELERO S.A. **SEGUNDO.-** En lo demás la sentencia dictada por esta Sala de Conjueces está completa, por lo cual, no cabe la ampliación de la misma en el sentido

solicitado por la actora en los numerales 1 y 2 del escrito que se provee. Por lo expuesto, niégase la ampliación solicitada. Las partes estarán al estricto contenido del fallo dictado. Notifíquese.

f.) Dr. Fausto Raymond Cornejo, Conjuez Permanente.

f.) Dr. Marcelo Páez Sánchez, Conjuez Permanente.

f.) Dra. Dana Abad Arévalo, Conjueza Permanente.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

CERTIFICO: Que las siete (7) copias fotostáticas son iguales a sus originales tomadas del juicio ejecutivo No. 301-2003 ex 2ª. Sala WG (Resolución No. 045-2011) que sigue GRUPASA GRUPO PAPELERO S.A. contra PRECEXPORT S.A. Quito, a 25 de febrero de 2011.-

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

No. 47-2011

JUICIO No. 650-2009 B.T.R.

ACTORA: Balvina Bernal Naranjo.

DEMANDADOS: Mario Bernal Sánchez y Carmita Córdova Campoverde.

JUEZ PONENTE: Doctor Manuel Sánchez Zuraty.

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

Quito, enero 19 de 2010; las 15h10.

VISTOS: Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de lo dispuesto en la Segunda Disposición Transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 544, de 9 de marzo de 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, DECISIÓN, de la Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional, el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados, el día 17 de diciembre del año que precede, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el artículo 5 de la

Resolución Sustitutiva aprobada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en sesión de 22 de diciembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009; y, los artículos 184, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de Casación. En lo principal, los demandados Mario Bernal Sánchez y Carmita Córdova Campoverde, en el juicio ordinario por rescisión de contrato propuesto por Balvina Bernal Naranjo, deduce recurso de casación contra la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Azuay, el 15 de abril de 2009, las 9h54 (fojas 96 a 100 vuelta del cuaderno de segunda instancia), que confirma el fallo recurrido, que aceptó la demanda de lesión enorme. El recurso se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: **PRIMERO.-** Esta Sala es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008, las normas señaladas en la parte expositiva del presente fallo y la distribución en razón de la materia, hecha mediante Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión realizada el día 22 de diciembre de 2008, publicada en Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009. El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite por esta Sala, mediante auto de 23 de septiembre de 2009, las 08h35. **SEGUNDO.-** En virtud del principio dispositivo contemplado en el Art. 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, desarrollado en el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación. **TERCERO.-** Los peticionarios consideran infringidas las siguientes normas de derecho: artículo 76, numeral 4, literal l) de la Constitución de la República. Artículos 67 numeral 3°, 114, 115, 142, 274, 275 y 167 numeral 3° del Código de Procedimiento Civil. Artículos 1505, 1704 inciso 2°, 1729, 1732, 1740, 1828, 1829, 1830 y 1833 inciso 1° del Código Civil. Las causales en la que fundan el recurso son la primera, tercera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación. **CUARTO.-** Por principio de supremacía constitucional, reconocido en los artículos 424 y 425 de la Constitución, corresponde analizar en primer lugar a la impugnación por inconstitucionalidad, pero debido a que la falta de aplicación del Art. 76, numeral 4, literal l) de la Constitución lo presentan integrado a la causal quinta, se lo estudiará en el marco de dicha causal. **QUINTO.-** La causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación, opera cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles. Sobre esta causal, pueden presentarse vicios de inconsistencia o incongruencia en el fallo mismo, cuando no hay armonía entre la parte considerativa y la resolutive, debe entenderse que estos vicios emanan del simple análisis del fallo cuestionado y no de la confrontación entre éste, la demanda y la contestación, ya que en esta última hipótesis estaríamos frente a los vicios contemplados en la causal cuarta. El fallo casado será incongruente cuando se contradiga a sí mismo, en cambio será inconsistente cuando la conclusión del silogismo no esté debidamente respaldada por las premisas del mismo. El artículo 274 del Código de Procedimiento Civil dispone: “En las sentencias y en los autos se decidirá con claridad los puntos que fueren materia de la resolución, fundándose en la Ley y en los méritos del proceso, y, a falta de Ley, en los principios de justicia universal”. El artículo 275 ibídem

expresa: “Los decretos, autos y sentencias expresarán con claridad lo que se manda o resuelve; y en ningún caso se hará uso de frases obscuras o indeterminadas como ocurra a quien corresponda, venga en forma, como se pide, etc.” Finalmente, el artículo 276 del mismo cuerpo legal manifiesta: “En las sentencias y en los autos que decidan algún incidente o resuelvan sobre la acción principal, se expresará el asunto que va a decidirse y los fundamentos o motivos de la decisión. No se entenderá cumplido este precepto en los fallos de segunda o tercera instancia, por la mera referencia a un fallo anterior”. **5.1.** Los peticionarios dicen que la sentencia al declarar la lesión enorme resuelve que “vuelvan las cosas a su estado anterior”, ordenando además que “restituya el demandado a la actora, los derechos y acciones singulares materia de la rescisión declarada, en forma inmediata; o, alternativamente, así mismo en forma inmediata complete el precio establecido en esta resolución”, como justo con deducción de una décima parte, conforme lo previsto por el Art. 1830 del Código Civil, sin perjuicio de que, de encontrarse la actora en posesión material, se tenga por cumplida la restitución. Que esto demostraría que la sentencia en su parte dispositiva adopta decisiones contradictorias o incompatibles que violan normas constitucionales y de derecho: a) La Constitución, Art. 76, numeral 4, literal l) dispone que las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios en que se funda y no se aplica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho; y que los artículos 274 y 275 del Código de Procedimiento Civil, señalan que en las sentencias se deben decidir con claridad lo que se manda o resuelve. Que la sentencia ordena que “vuelva las cosas a su estado anterior”, sin mencionar sobre cuál contrato; si se refiere al contrato de 1 de septiembre de 2003, pero no resuelve si es total o parcialmente, o qué cláusula se rescinde, o cuál no, para efecto de las restituciones mutuas; b) Ahora bien, si se acepta la rescisión parcial únicamente de Ilín, del cual se ordena restituir “los derechos y acciones singulares” en forma inmediata dicha obligación de entregar no existe, y no se puede hacer la entrega o restitución material e inmediata porque se trata de fracción o cuota de gananciales no divididos por partición legal, tanto que, el considerando quinto, literal e) reconoce que la misma actora se encuentra en posesión material; c) El fallo en su parte dispositiva cita al Art. 1830 del Código Civil, que expresa que “el comprador contra quien se pronuncia la rescisión podrá, a su arbitrio, consentir en ella, o completar el justo precio, con deducción de una décima parte”; luego, el fallo concluye “sin perjuicio que, de encontrarse la actora en posesión material, se tenga por cumplida la restitución; que de autos en su confesión judicial, la actora confiesa que está en posesión material a través de sus partidarios Cahuanas, es decir, la actora, ya se ha restituido inclusive desde la misma venta, antes de la sentencia, lo que devendría que el Art. 1830 quede solo como enunciado y en el limbo de la letra muerta, limitando las facultades del comprador; d) “Si tengo que completar el “precio justo”, sobré qué precio real tenemos que completar con la deducción de la décima parte, si en el considerando SIETE”, concluye “...aún considerando de que fuese el de doscientos dólares sólo por los derechos y acciones singulares equivalente a la mitad del terreno de Ilín del Cantón Cañar...”. Esto es, no hay precio real a restituir por los derechos y acciones de Ilín. **5.2.** Esta Sala de Casación considera que la parte resolutive

del fallo impugnado es claro y fácil de comprender, y la confirmación que hace del fallo recurrido, obliga a referirse a la sentencia de primera instancia, en la cual consta perfectamente establecido el precio justo. Por otra parte, el fallo tiene estructura lógica, está compuesto por parte expositiva, considerativa y resolutive, dividido en siete considerandos y resolución; en el mismo se enuncian normas y principios jurídicos en que se funda y se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, por lo que es un fallo motivado, al tenor del Art. 76, numeral 7, literal 1, de la Constitución de la República del Ecuador (el numeral sobre falta de motivación es el "7" y no "4" como equivocadamente dicen los recurrentes); motivos por los cuales, no se aceptan los cargos. **SEXTO.-** La causal tercera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto. Esta causal permite casar el fallo cuando el mismo incurre en inaplicar, aplicar indebidamente o interpretar en forma errónea las normas relativas a la valoración de la prueba, cuando ello ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en el fallo impugnado; el recurrente en su fundamentación deberá demostrar el error de derecho en que ha incurrido el Tribunal de instancia, ya que nuestro sistema no admite la alegación del error de hecho en la valoración de la prueba, como causal de casación, ya que pertenece al llamado sistema de casación puro. En el caso de la causal tercera, la configuración de la llamada "proposición jurídica completa", en el supuesto de la violación indirecta, requiere que se señale: a) la norma relativa a la valoración de la prueba que ha sido inaplicada, indebidamente aplicada o erróneamente interpretada; y, b) la norma de derecho sustantivo que, como consecuencia del vicio en la aplicación de la norma de valoración de la prueba, ha sido equivocadamente aplicada o inaplicada. Para integrar la proposición jurídica completa conforme lo requiere esta causal, se deben: a) citar las normas relativas a la valoración de la prueba que el tribunal de instancia ha infringido (aplicado indebidamente, omitido aplicar o interpretado erróneamente), en aquellos casos en los cuales nuestro sistema de derecho positivo establece el sistema de prueba tasada; y, de ser del caso, citar los principios violados de la sana crítica en los casos en los cuales se aplica la misma; y, b) citar las normas sustantivas infringidas (aplicación indebida o falta de aplicación) como consecuencia del yerro en las normas y principios reguladores de la prueba, requisito indispensable para la integración de la proposición jurídica completa y para la procedencia del cargo al amparo de la causal tercera, porque no basta que en la sentencia haya vicio de derecho en la valoración probatoria sino que es indispensable este otro requisito copulativo o concurrente. **6.1.** Los recurrentes manifiestan que la ley impone la obligación al juez de valoración total y conjunta de la prueba, conforme las reglas de la sana crítica. Que respecto de la valoración de la prueba documental, sobre la dimisión de bienes para embargo que constan del juicio ejecutivo, recogido en el literal f) del considerando quinto de la sentencia, el juzgador se contradice con el considerando cuarto de la misma, al decir: "así como del juicio ejecutivo contra el mismo deudor propuesto por Julia Martha Ulloa, documentación ésta de crédito del demandado que son impertinentes a la acción que se juzga";

fundamento que objeta al valorar el juicio ejecutivo, incurriendo en un vicio de valoración sobre el documento del juicio ejecutivo, produciendo la falta de aplicación de los artículos 115 y 116 del Código de Procedimiento Civil, lo que ha conducido a la falta de aplicación del numeral tercero del Art. 167 del mismo Código, porque para que pruebe el juicio ejecutivo, se requiere que en dicho proceso no haya instancia ni recurso pendiente, pero la sentencia indica que dicha dimisión no es válida por cuestiones judiciales, tanto más, que con dicho proceso se pretende hacer valer a favor de la actora quién tiene la calidad de tercero en el juicio ejecutivo, lo que constituye el simple arbitrio de trasladarla a otro proceso ajeno una prueba inválida, como señala la misma sentencia. Esta impugnación de los recurrentes tiene la única finalidad de provocar una nueva valoración de la prueba documental que refiere, lo cual no es posible de hacerse al amparo de la causal tercera, del Art. 3 de la Ley de Casación. La invocación de los artículos 115 y 116 del Código de Procedimiento Civil, no pasa de ser un enunciado porque no existe argumentación alguna respecto de la omisión de las reglas de la lógica o de las leyes científicas generalmente aceptadas, que junto con la experiencia del juez son los componentes de la sana crítica, generalmente aceptados, y es el contenido de la norma de apreciación de la prueba que contiene el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil; el Art. 116 ibídem, se refiere a la pertinencia de la prueba y por tanto no contiene norma de valoración alguna. Y, el Art. 167 del Código de Procedimiento Civil, mencionado como indirectamente violentado, se refiere a los requisitos para que los documentos auténticos judiciales y sus copias y compulsas constituyan prueba, lo que demuestra que es una norma procedimental y no de derecho sustantivo que pudiera sustentar el vicio de violación indirecta de la norma sustantiva; motivos por los cuales no se acepta el cargo. **6.2.** En relación a la misma causal tercera, los peticionarios dicen que la sentencia omite valorar la confesión judicial de la actora que consta a fojas 75 y 76 del cuaderno de segunda instancia, cuando responde a la pregunta 11, si es verdad que no ha tenido ni idea de vender, solamente ha encargado las escrituras, pregunta que se recoge de la confesión judicial prestada por la misma actora Balvina Bernal Naranjo en el juicio de nulidad No. 282-2005 del Juzgado Primero de lo Civil del Azuay, contesta que si es verdad, pues se remite a la confesión que ha dado; igualmente se ratifica la respuesta a la pregunta 13 de la pregunta trece de su confesión anterior, que revela: "Que si me fui a Chile, pero no vendiendo, sino encargando, dado que la casa de Huigra si me devolvió, pero no así el terreno de Ilín". En la sentencia se omite valorar esta prueba confesional de la actora decisiva para el fallo -dice- lo que incurre en la falta de aplicación de los artículos 114 y 115 del Código de Procedimiento Civil, que ha conducido a la falta de aplicación de los artículos 1576, 1732 y 1740 del Código Civil, porque la intención de la vendedora -actora por este contrato es la de no vender sino la de entregar las escrituras, demostrando lo simulado y ficticio del contrato, siendo indispensable el consentimiento de la vendedora habiendo respecto de ella un contrato de compraventa inexistente, por tanto, la acción de lesión enorme, resulta inaceptable. Dicen también que se omite valorar íntegramente la pregunta No. 11 de su confesión anterior prestada en el juicio de nulidad No. 282-2005 del Juzgado Primero de lo Civil del Azuay, que contesta: "Que recuerdo que me dio cien dólares y me dijo que lo restante le iba a

dar más seguida, y, ahora quiere adueñarse. Que nunca le iba a dar por esta cantidad de cien dólares, puesto que vale mucho más”. Pero al responder la pregunta 12 de la confesión prestada en segunda instancia, sobre si cuanto de dinero según la actora le falta por completar por la venta Ilín y Huigra, contesta que estima le falta dieciocho mil dólares para el justo precio, que conforme a la pregunta 11 de la confesión anterior, ha recibido únicamente cien dólares. “Entonces la actora demuestra que hay falta de pago por los dos derechos y acción de Ilín y Huigra. La sentencia al no valorar en su totalidad la pregunta 12, que es decisiva para el fallo se incurre en la falta de aplicación del precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba previsto en el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil que ha conducido a la falta de aplicación del Art. 142 del Código de Procedimiento Civil y Art. 1505 del Código Civil, porque la confesión debe ser examinada en un acto indivisible, excepto “cuando haya graves presunciones u otra prueba contra la parte favorable al confesante. No aparecen aquellos indicios como para construir la respectiva presunción judicial, en perjuicio de los comparecientes como lo exige el Art. 1729 del Código Civil”. Que por lo tanto, queda demostrado que la sentencia no ha aplicado esta norma de derecho señalada, y la del Art. 1505 del Código Civil, que en el fondo se refiere a la falta de pago del valor que consta ya no de la escritura sino de la cantidad que confiesa, por 18.000 dólares. La acción ya no es por lesión enorme sino por incumplimiento del contrato - termina-. La Sala de Casación considera que los casacionistas incurren nuevamente en presentar una especie de alegato de bien probado que no cumple con la hipótesis jurídica de la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, que, insistimos, no tiene por objeto valorar nuevamente la prueba, sino demostrar vicios de violación indirecta de la norma material, a través de un vicio de valoración probatoria, que en el presente caso, por la invocación del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, sería contrariar las reglas de la sana crítica, que son vicios de razonamiento lógico o de omisión de leyes científicas generalmente aceptadas, que los recurrentes ni siquiera las enuncian. Del libelo del recurso es indudable que los casacionistas buscan que se vuelva a valorar la prueba de confesiones judiciales, lo cual, junto con la revisión integral del proceso, son atribuciones exclusivas de los juzgadores de instancia, en tanto que el recurso de casación tiene el objeto de controlar la legalidad de la sentencia; motivos por los cuales no se aceptan los cargos. **SÉPTIMO.-** La causal primera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva. En el recurso de casación por la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación no cabe consideración en cuanto a los hechos ni hay lugar a ninguna clase de análisis probatorio, pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia. Cuando el juzgador dicta sentencia y llega a la convicción de la verdad de determinados hechos, alegados ya sea por la parte actora, ya sea por la parte demandada, en la demanda y en la contestación; luego de reducir los hechos a los tipos jurídicos conducentes, busca una norma o normas de derecho sustantivo que le sean aplicables. A esta operación se llama en la doctrina subsunción del hecho en la norma. Una norma sustancial o material, estructuralmente, tiene dos partes: la primera, un supuesto, y, la segunda, una

consecuencia. Muchas veces una norma no contiene esas dos partes sino que se complementa con una o más normas, con las cuales forma una proposición completa. La subsunción no es sino el encadenamiento lógico de una situación fáctica específica, concreta en la previsión abstracta, genérica o hipotética contenida en la norma. El vicio de juzgamiento o in iudicando contemplado en la causal primera, se da en tres casos: 1) Cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la escogida. 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido. 3) Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene. **7.1.** Luego de transcribir los artículos 1828 y 1829 del Código Civil, los casacionistas expresan que las normas citadas contienen los requisitos para que pueda prosperar la lesión enorme en los contratos de compraventa; que en el escrito de demanda, la actora se limita a manifestar, respecto del precio por los derechos y acciones singulares de Ilín de la parroquia General Morales del cantón Cañar, a decir: “El precio por la venta de mis derechos y acciones en el predio Ilín, representa cien dólares americanos”, luego en amparo de las normas que cita del Código Civil, demanda la rescisión del contrato de compraventa de mis derechos acciones, que tenía como gananciales sobre predio denominado Ilín, jurisdicción de la parroquia General Morales del cantón y provincia del Cañar, contenida en la escritura de compraventa otorgada con fecha uno de septiembre de 2003, ante el señor Notario Quinto doctor Francisco Carrasco, ya que el precio que se me ha pagado es inferior a la mitad del justo precio del terreno vendido a la fecha de celebración del contrato. Luego de transcribir el Art. 67, numeral 3 del Código de Procedimiento Civil, explica que la precisión de los fundamentos de hecho y de derecho constituye la “causa petendi” del cual encarna el derecho pretendido, pues al demandar que el precio “representa” cien dólares no se indica con claridad el precio de venta de los derechos y acciones de Ilín, tanto que se complica al decir que lo pagado es inferior al justo precio; si por un lado, el precio está simulado como puede haber pago, y por otro, no se indica el precio justo que debió tener el predio a la fecha de la venta, para deducir que éste fue mayor que el doble de aquel; circunstancias que constituyen los fundamentos de hecho y de derecho indispensable para que prospere la acción de lesión enorme; que en consecuencia ha habido falta de aplicación del Art. 67 numeral 3) de la ley adjetiva procesal (Código de Procedimiento Civil), porque son requisitos indispensables para solicitar la rescisión de la venta. Que en el literal e) del considerando Quinto, la sentencia formula el siguiente fundamento de su resolución: “e) Que por un entendimiento entre los cónyuges Sánchez Bernal (inspección judicial según la actora), tomaron posesión los lotes denominados A y B, que los describen el perito con igual precio; quedando para la actora de su posesión actual hacia el costado oriental, dividido por un árbol con una señal de “X” que ha quedado de su posesión de su marido, conforme se describe en su mismo informe”; que la posesión material del predio Ilín por parte de Balvina Bernal Naranjo singularizado como lote “A”, indica que está ocupado por la misma actora,

inclusive desde la misma venta hasta la fecha con sus “partidarios Cahuanas”; que por esta posesión material de hecho, la sentencia no ha aplicado la norma sustancial contenida en el Art. 1833, inciso primero, que expresa que “perdida la cosa en poder del comprador, no habrá derecho, ni por una ni por otra parte, para la rescisión del contrato”; esto es, por las conclusiones a que han llegado los señores jueces de la Primera Sala de lo Civil, es que Balvina Bernal siempre ha estado ocupando el predio materia de la rescisión por lesión enorme, circunstancia que aprovechó para demandar la lesión enorme, infringiendo el artículo en mención al no aplicarlo, pues es un requisito para que prospere la lesión enorme que el comprador esté ocupando el terreno de Ilín, de lo contrario resulta imposible la ejecución de la parte dispositiva de la sentencia, que ordena restituir el predio. Que el considerando quinto, identificado con el literal c) de la sentencia contiene el siguiente hecho para fundamentar su resolución: “Que los derechos equivalentes al 50% de la actora en el inmueble ubicado en la parroquia Huigra del cantón Alausí, le ha sido devuelto mediante venta por sus compradores doctor Mario Bernal y Carmita Córdova, mediante escritura celebrada el 21 de enero de 2004 e inscrita el 27 de febrero del mismo año; quedando en consecuencia en vigente y en su pleno valor la venta de los derechos y acciones en el terreno de Ilín del Cañar”; que el párrafo transcrito de la sentencia coincide con los fundamentos de hecho y de derecho contenidas en las demandas de nulidad del mismo contrato de compraventa de 1 de septiembre de 2003, que en su parte pertinente dice la actora: “... y esta supuesta compraventa, el cincuenta por ciento de mis gananciales se inscribe en el Registro de la Propiedad de Alausí. “Tras una serie de reclamos mi dicho patrocinador, mediante instrumento inscrito llegó a devolverme el derecho correspondiente al cincuenta por ciento en la casa situada en Huigra, pero en el otro cincuenta por ciento, se niega hacerlo”. Y la confesión judicial de la actora que jura que los dos derechos y acciones de Huigra e Ilín, no ha tenido ni idea de vender y que solamente ha encargado las escrituras. Que precisa del literal c) del considerando quinto de la sentencia, que los derechos y acciones de Huigra han sido “devuelto por venta”, lo que explica que está vigente el “encargo por compra” de los derechos y acciones de Ilín, pues a simple vista el requisito fundamental para que opere la rescisión por lesión enorme es que haya contrato de compraventa, contenida en el Art. 1828 del Código Civil, pues el término devolver significa restituir un encargo; y, venta, transferir, entonces no puede haber ni lo uno ni lo otro, pues son conceptos con efectos distintos y contradictorios; que la sentencia ha aplicado erróneamente el Art. 1828 del Código Civil, que ha sido decisiva para el fallo, pues encargo no significa compra de los derechos y acciones de Ilín, ni devolver significa venta de los derechos y acciones de Huigra, pues ni de lejos son sinónimos. Que el considerando Quinto, literal b), del fallo dice: “Que, ese precio (refiriéndose al literal a) del mismo considerando quinto, que es de doscientos dólares por ambos derechos de Ilín y Huigra) ha sido reconocido expresamente por el demandado Dr. Bernal, en su confesión, pues reiteradamente se remite al precio que consta en la escritura pública, dinero que dice que pagó en la casa de la actora”; que la sentencia llega a esta conclusión sobre el precio en conjunto refiriéndose a los dos derechos y acciones de Hgra y de Ilín, sin señalar para nada que el precio por los derechos y acciones de Ilín “representa cien dólares”, que es lo que la actora demandó

su rescisión, únicamente de los gananciales de Ilín; que no habiendo precio determinado la aplicación del Art. 1829, inciso primero del Código Civil es errónea, pues dicha norma indica, que: “El vendedor sufre lesión enorme cuando el precio que recibe es inferior a la mitad del justo precio de la cosa que vende...”; que no hay precio cierto y real, ni justo ni injusto por los derechos y acciones singulares del predio de Ilín; conclusión que refuerza, con el fundamento del considerando SIETE: “...aún considerando de que fuese el de doscientos dólares sólo por los derechos y acciones singulares equivalente a la mitad del terreno de Ilín del cantón Cañar...”; es decir, los derechos y acciones de Ilín no tienen precio que es lo que demanda el Art. 1829, inciso primero del Código Civil. Que en el literal d) del considerando Quinto, refiriéndose al precio justo, la sentencia fundamenta su decisión: “Que el precio fijado al tiempo del contrato, esto es, al 1 de septiembre del 2003, por el perito que actúa en la inspección judicial, del 50% que le corresponde a la actora en el terreno de Ilín de esta acción, es el de ocho mil quinientos cincuenta y siete dólares; terreno perfectamente identificado e individualizado por sus linderos, longitudes y superficie; que en su integridad tuvo el valor de 17.114 dólares, a la época del contrato”; que la conclusión que llega la sentencia apeándose al informe pericial, cuyo avalúo señala en 8.557 dólares por los gananciales del predio de Ilín, haciendo notar claramente que no existe el avalúo por los derechos y acciones de Huigra que la época del contrato de 1 de septiembre de 2003, estos gananciales de Huigra aún no eran devueltos a la actora Balvina Bernal Naranjo; tanto más, que por un lado el considerando quinto, literal a) y considerando siete, concluye que el precio es de doscientos dólares por “ambos derechos” por la unidad de precio a la época del contrato; y, por otro lado, consta sólo el avalúo de los derechos y acciones de Ilín, se viola el inciso segundo del Art. 1829 del Código Civil (falta de aplicación), que expresa: “Que el justo precio se refiere al tiempo del contrato”, esto es, debe haber el avalúo del justo e injusto precio al tiempo del contrato de los dos derechos y acciones, tanto de Ilín como de Huigra, para saber sobre cuál precio debemos realizar una comparación entre el elemento del justo precio de los dos derechos (Ilín y Huigra) al tiempo de la venta (1 de septiembre de 2003) y el deducido del precio determinado o único asignado a cada uno de los derechos, con el fin de determinar qué parte de este precio puede reputarse atribuida al derecho de Ilín (rural) y qué otra parte al derecho de Huigra (urbano: casa y terreno), o si tienen igual precio y con ello indagar sobre la existencia o inexistencia de la lesión enorme respecto de Ilín. Que la sentencia recurrida en su parte dispositiva, al aceptar la lesión enorme, declara que “vuelvan las cosas a su estado anterior”, ordenando además, “restituya el demandado a la actora, los derechos y acciones singulares materia de la rescisión declarada, en forma inmediata; o, alternativamente, así mismo en forma inmediata completa el precio establecido en esta resolución, como justo con deducción de una décima parte, conforme lo previsto por el Art. 1830 del Código Civil, sin perjuicio de que, de encontrarse la actora en posesión material, se tenga por cumplida la restitución”; que esta parte resolutoria incurre en dos violaciones a las normas de derecho: a) La sentencia declara en su parte dispositiva, a la cláusula segunda del contrato del 1 de septiembre del 2003, respecto al objeto del contrato la rescisión del predio de Ilín y no de Huigra (rescisión parcial), siendo esta cláusula nula la mitad y

válida la otra parte, respecto de Huigra (la escritura de 1 de septiembre de 2003 le sirve como antecedente, a lo "devuelto por venta"); no obstante, en cuanto al precio, contenida en la cláusula tercera del contrato, que ordena "vuelva a su estado anterior" se declara nula todo el precio de la cláusula tercera del contrato (rescisión total), del cual no hay restitución, infringiendo el Art. 176 del Código de Procedimiento al no aplicar dicha norma procesal que expresa: "Es indivisible la fuerza probatoria de un instrumento y no se puede aceptarlo en una parte y rechazarlo en otra"; entonces, "la nulidad una vez declarada, produce la completa destrucción del contrato y la consiguiente restitución de las partes al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el contrato nulo"; que las ventas vuelven a tener la misma situación personal y patrimonial anterior al acto o contrato nulo; no obstante, sí reclaman que "devuelva" sólo el lote A de Ilín, las restituciones no son íntegras ni recíprocas, pues el lote "A" se constituye una cosa cuantitativamente distinta a lo recibido como objeto del contrato (dos derechos) "res debita"; que la jurisprudencia publicada en el Registro Oficial No. 25 de miércoles 25 de mayo de 2005 expresa: "El contrato es indivisible en cuanto a su existencia o valor; no hay media existencia ni medio valor, el ejercicio de la acción rescisoria es de carácter indivisible". "La nulidad de una cláusula contractual conlleva la nulidad de todo el contrato"; que la sentencia se acusa por falta de aplicación del Art. 176 del Código de Procedimiento Civil, porque la nulidad una vez declarada que es el efecto de la rescisión por lesión enorme, produce la completa destrucción del contrato; y, falta de aplicación de los preceptos jurisprudenciales, subsumible en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Que aceptada la rescisión del contrato del 1 de septiembre de 2003, y el efecto que se produce es su nulidad relativa con las consiguientes restituciones mutuas de los contratantes, pero al haberse ordenado únicamente a los recurrentes demandados la restitución inmediata de los "derechos y acciones singulares" y no así de la parte actora, la sentencia no ha aplicado el Art. 1704, inciso segundo del Código Civil, pues se perjudica a la una parte contratante. **7.2.** La parte pertinente del fallo impugnado dice lo siguiente: "SIETE. En la especie, con la prueba analizada, se justifica plenamente que el precio de los derechos y acciones singulares vendidos por la actora Balbina Bernal Naranjo, mediante escritura de 1 de septiembre del 2003, celebrada ante el Notario Quinto de Cuenca, doctor Francisco Carrasco, a favor del demandado doctor Mario Olmedo Bernal Sánchez y su cónyuge Carmita de la Nube Córdova e inscrita el 26 de septiembre del mismo año, bajo el No. 1715 del Registro de la Propiedad del cantón Cañar, por el precio de doscientos dólares, a la fecha del contrato, dista en mucho de la realidad, pues el recibido por la actora es muy inferior a la mitad del justo precio, aún considerando de que fuese el de doscientos dólares solo por los derechos y acciones singulares equivalentes a la mitad del terreno de Ilín del cantón Cañar, y el perjuicio sube de grado si se considera que esta venta involucra también los derechos y acciones equivalentes a la mitad del terreno de la parroquia Huigra del cantón Alausí, que le ha sido devuelto a la actora y sobre el cual no versa esta acción...". Esta es la formulación fáctica que realizan los juzgadores de instancia, y respecto de la cual debe realizarse el proceso de subsunción de los hechos en la norma jurídica, porque la fijación de los hechos en base a la valoración de la prueba,

es una atribución exclusiva del Tribunal ad quem, mas no de la parte procesal recurrente; y, en efecto, en esta formulación fáctica, se cumple la hipótesis jurídica para que opere la lesión enorme porque se dice que el precio recibido por la actora es muy inferior a la mitad del justo precio, motivo por el cual el ataque a la aplicación de los artículos 1828, 1829 y 1830 del Código Civil, no procede porque está probada la lesión enorme sufrida por la vendedora. La falta de aplicación del Art. 67 numeral 3) del Código de Procedimiento Civil, es improcedente invocarla por la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, porque es una norma que contiene los requisitos y contenidos que debe tener la demanda, por tanto, es una norma procedimental mas no una norma de derecho material, como es la exigencia de la mencionada causal, que con razón se la conoce doctrinariamente como de "violación directa de la norma sustantiva". La falta de aplicación del Art. 176 del Código de Procedimiento Civil, que manifiesta: "Es indivisible la fuerza probatoria de un instrumento, y no se puede aceptarlo en una parte y rechazarlo en otra", no puede ser considerada al amparo de la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, porque como consta de la transcripción no es una norma de derecho material, sino que contiene una norma "in procedendo", sobre la indivisibilidad de la prueba. La referencia jurisprudencial publicada en el Registro Oficial No. 25 de miércoles 25 de mayo de 2005 que dispone: "El contrato es indivisible en cuanto a su existencia o valor; no hay media existencia ni medio valor, "el ejercicio de la acción rescisoria es de carácter indivisible". "La nulidad de una cláusula contractual conlleva la nulidad de todo el contrato", no puede aplicarse a la especie porque la sentencia impugnada aclara perfectamente que "el terreno de la parroquia Huigra del cantón Alausí, que le ha sido devuelto a la actora y sobre el cual no versa esta acción", por tanto no hay nada de ilegal que la rescisión se ordene respecto de los derechos y acciones del terreno de Ilín del cantón Cañar. También se acusa la falta de aplicación del Art. 1704, inciso segundo del Código Civil, que "en las restituciones mutuas que hayan de hacerse los contratantes en virtud de este pronunciamiento, será cada cual responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y frutos, y del abono de las mejoras necesarias, útiles o voluptuarias, tomándose en consideración los casos fortuitos y la posesión de buena o mala fe de las partes...". Estas restituciones mutuas que reclama el comprador - demandado, pueden ser ordenadas por los juzgadores atendiendo las circunstancias de la litis; en el presente caso, los mismos recurrentes alegan que "la posesión material del predio Ilín por parte de Balbina Bernal Naranjo singularizado como lote "A" indica que está ocupado por la misma actora Balbina Bernal, inclusive de la misma venta hasta la fecha con sus "partidarios Cahuanas"; por lo que no tiene sentido que se ordene prestaciones por deterioro, mejoras, intereses y frutos, de un predio que ha estado en manos de la misma vendedora y que debe restituírsele a ella misma; además, la Sala comprende la decisión del Tribunal ad quem de considerar al accionado, conforme al cuadro procesal, que ha litigado con temeridad y mala fe, como consta en la parte final de la sentencia, lo que justifica también no considerar restituciones mutuas a favor del demandado. Motivos por los cuales no se aceptan los cargos. Por la motivación que antecede, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la

Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Azuay, el 15 de abril de 2009, las 09h54. Sin costas. Léase y notifíquese.

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.

f.) Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.

f.) Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

Certifico.- f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.-

CERTIFICO:

Que las ocho copias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales, constantes en el juicio ordinario No. 650-2009 B.T.R. (Resolución No. 47-2011), que sigue Balvina Bernal Naranjo contra Mario Bernal Sánchez y Carmita Córdova Campoverde.- Quito, febrero 25 de 2011.-

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

No. 48-2011

JUICIO No. 674-2009 GN
ACTORA: María Luz Plua Briones.
DEMANDADOS: Falconiery Francisco García Piza y Otra.
JUEZ PONENTE: Dr. Manuel Sánchez Zuraty.

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

Quito, 19 de enero de 2011; las 15h15.

VISTOS: Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en mérito a lo dispuesto en la segunda disposición transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial publicado en el suplemento del Registro Oficial No. 544 de 9 de marzo del 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, **DECISIÓN**, de la Sentencia

interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre del 2008, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el Art. 5 de la Resolución Sustitutiva tomada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia tomada en sesión de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de Enero del 2009; y, los artículos 184 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de casación.- En lo principal, la actora María Luz Plua Briones, en el juicio ordinario por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio que sigue contra herederos de Fortunata Teodelina Piza, deduce recurso de casación contra la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, el 29 de enero de 2009, las 16h30 (fojas 23 a 25 del cuaderno de segunda instancia), que revoca la sentencia subida en grado y declara sin lugar la demanda. El recurso se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: **PRIMERO.** Esta Sala es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008, las normas señaladas en la parte expositiva del presente fallo y la distribución en razón de la materia, hecha mediante Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión realizada el día 22 de diciembre de 2008, publicada en Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009.- El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite en esta Sala, mediante auto de 10 de noviembre de 2009, las 16h50.- **SEGUNDO.** En virtud del principio dispositivo contemplado en el Art. 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, desarrollado en el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación.- **TERCERO.-** La peticionario considera infringidas las siguientes normas de derecho: Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador. Artículos 9, 18, 715, 2392, 2398, 2410 y 2411 del Código Civil. Artículos 115, 117, 207, 122, 123, 218, 240 y 249 del Código de Procedimiento Civil.- La causal en la que funda el recurso es la tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- **CUARTO.-** Por principio de supremacía de la Constitución, establecido en los artículos 424 y 425 de la norma suprema, corresponde analizar en primer lugar la impugnación por inconstitucionalidad, pero como se la presenta integrada a la causal tercera, será considerada en el marco de esta causal.- La causal tercera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto. Esta causal permite casar el fallo cuando el mismo incurre en inaplicar, aplicar indebidamente o interpretar en forma errónea las normas relativas a la valoración de la prueba, cuando ello ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en el fallo impugnado; el recurrente en su fundamentación deberá demostrar el error de derecho en que ha incurrido el Tribunal de instancia, ya que nuestro sistema no admite la alegación del error de hecho en la valoración de la prueba, como

causal de casación, ya que pertenece al llamado sistema de casación puro. En el caso de la causal tercera, la configuración de la llamada “proposición jurídica completa”, en el supuesto de la violación indirecta, requiere que se señale: a) la norma relativa a la valoración de la prueba que ha sido inaplicada, indebidamente aplicada o erróneamente interpretada; y, b) la norma de derecho sustantivo que, como consecuencia del vicio en la aplicación de la norma de valoración de la prueba, ha sido equivocadamente aplicada o inaplicada. Para integrar la proposición jurídica completa conforme lo requiere esta causal, se deben: a) citar las normas relativas a la valoración de la prueba que el tribunal de instancia ha infringido (aplicado indebidamente, omitido aplicar o interpretado erróneamente), en aquellos casos en los cuales nuestro sistema de derecho positivo establece el sistema de prueba tasada; y, de ser del caso, citar los principios violados de la sana crítica en los casos en los cuales se aplica la misma; y, b) citar las normas sustantivas infringidas (aplicación indebida o falta de aplicación) como consecuencia del yerro en las normas y principios reguladores de la prueba, requisito indispensable para la integración de la proposición jurídica completa y para la procedencia del cargo al amparo de la causal tercera, porque no basta que en la sentencia haya vicio de derecho en la valoración probatoria sino que es indispensable este otro requisito copulativo o concurrente.- **4.1.-** La casacionista dice que la Sala ad quem ha “violado” los artículos 115, 117, 122, 123, 207, 297, 218 y 249 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto habiendo considerado válida la prueba actuada por la suscrita, sin embargo revoca la sentencia del juez inferior, y al proceder así ha “violado” además los artículos 9, 18, 715, 2392, 2398, 2410, 2411 del Código Civil, y el Art. 169 de la Constitución de la República, por cuanto, no obstante haber considerado que la suscrita está en posesión, lo que se corrobora con la prueba de testigos, confesión judicial, inspección judicial, etc., ha declarado sin lugar su demanda al revocar la sentencia dictada por el inferior, la que está apegada a derecho y jurídicamente fundamentada. Que la sentencia emitida por la Sala es contradictoria, por cuanto en la relación de los antecedentes al analizar la prueba, la que es detallada en forma secuencial, determina la validez de la misma, inclusive a través de la prueba testimonial que da cuenta de los hechos, a más de ello, la confesión judicial que le solicitara la contraparte, la que es indivisible, unívoca, uniforme y no contradictoria, como bien lo señala la propia Sala; la inspección judicial e informe pericial, que justifica su posesión, así como la singularización del predio, que a pesar de diferir en cuanto a la cabida señalada en su libelo, no es menos cierto que no sería óbice para que los señores Ministros reconozcan que se trata de la misma cosa, por lo que debieron hacer es ratificar en todas sus partes la sentencia venida en grado, porque se justificó ser la misma cosa, y por cuanto con ello se justificaba plenamente los requisitos que exige la ley para el caso de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio; pero aún así, existiendo este cúmulo de pruebas y habiendo sido analizada debidamente por la Sala, de forma contradictoria e inexplicable, revocan la sentencia subida en grado,

dándole valor probatorio a un informe del INDA, que fue debidamente impugnado, y que por no haber sido practicado dentro de la etapa de prueba, al tenor de lo prescrito en el Art. 117 del Código de Procedimiento Civil, no hace fe en el juicio. Que la prueba debe ser actuada conforme a las reglas de la sana crítica: El Art. 115 del Código de Procedimiento Civil lo prescribe. Que debe darse el valor de la prueba en su conjunto no de manera aislada, sin consideración a ninguna otra formalidad, como lo expresa la Constitución del Estado en su Art. 169. Consecuentemente –dice- al “violarse” esencialmente los preceptos legales de los artículos 115 y 117 del Código de Procedimiento Civil, y otros relativos a la prueba, la sentencia dictada incurre en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación.- **4.2.-** La recurrente, a lo largo del libelo de recurso, acusa un vicio de valoración probatoria que no existe en la legislación sobre casación, que es el de “violación” de la norma; esta es una palabra de comprensión genérica, pero que no determina el vicio específico que puede alegarse al tenor de la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, que puede ser: “aplicación indebida”, “falta de aplicación” o “errónea interpretación”; solamente en el número “2” del recurso, de manera somera la peticionaria dice que “la Segunda Sala de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, ha infringido las siguientes normas de derecho: errónea interpretación de las normas de derecho”. Ahora bien, cuando se acusa errónea interpretación de la norma, el recurrente debe explicar razonadamente, desde su punto de vista cual es el sentido y alcance de la norma y cotejarlo con los errores que encuentra en la interpretación realizada por el juzgador, nada de lo cual aparece en el presente recurso, que lejos de explicar errores de interpretación, lo que pretende es que se vuelva a valorar informes del INDA, pruebas de testigos, confesión judicial, inspección judicial, lo cual conlleva nuevo análisis de los hechos, y por tanto no tiene relación alguna con la interpretación de la norma. “La errónea interpretación de las normas de derecho, consiste en la falta que incurre el juzgador al dar desacertadamente a la norma jurídica aplicada, un alcance mayor o menor o distinto, que el descrito por el legislador, que utiliza para resolver la controversia judicial” (Fallo de 20 de enero de 1998 publicado en la Gaceta Judicial No. 10, año XCVII, serie XVI, pág. 2558).- El vicio de errónea interpretación es un defecto de hermenéutica jurídica, que se limita a razonamiento sobre el contenido de la norma; nada de lo cual consta en este recurso. Por otra parte, como no se ha demostrado el vicio de errónea interpretación de la norma, no es necesario analizar la violación indirecta de la norma sustantiva, porque esta puede ocurrir siempre y cuando exista vicio de valoración probatoria; motivos por los cuales no se aceptan los cargos.- Por la motivación que antecede, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, no casa la sentencia de mayoría dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, el 29 de enero de 2009, las 16h30.- Entréguese el monto total de la caución a la parte demandada, perjudicada por la demora.- Sin costas.- Léase y notifíquese.-

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.

f.) Dr. Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.

f.) Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

Certifico.-

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

CERTIFICO: Que las dos fotocopias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales constantes en el juicio ordinario No. 674-09 GNC que por prescripción extraordinaria de dominio sigue MARIA LUZ PLUA BRIONES contra FALCONIERY FRANCISCO GARCÍA PIZA Y OTRA. Quito, a 23 de febrero de 2011.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

No. 49-2011

JUICIO No. 647-2009 GN
ACTOR: Flavio Neptalí Quezada Quezada.
DEMANDADOS: José Rigoberto Figueroa Riera y Otros.
JUEZ PONENTE: Dr. Manuel Sánchez Zuraty.

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

Quito, 19 de enero de 2011; las 15h20.

VISTOS: Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en mérito a lo dispuesto en la segunda disposición transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial publicado en el suplemento del Registro Oficial No. 544 de 9 de marzo del 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, DECISIÓN, de la Sentencia interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre del 2008, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el Art. 5 de la Resolución Sustitutiva tomada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia tomada en sesión de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de Enero del 2009; y, los artículos 184 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de casación.- En lo principal, los demandados José Rigoberto Figueroa Riera y otros, en el juicio verbal sumario por restitución de la posesión

propuesto por Flavio Neptalí Quezada, deducen recurso de casación contra la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 30 de abril de 2009, las 08h50 (fojas 19 a 21 vuelta del cuaderno de segunda instancia), que rechaza el recurso de apelación y confirma la sentencia venida en grado, que aceptó la demanda. El recurso se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: **PRIMERO.-** Esta Sala es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008, las normas señaladas en la parte expositiva del presente fallo y la distribución en razón de la materia, hecha mediante Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión realizada el día 22 de diciembre de 2008, publicada en Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009.- El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite por esta Sala, mediante auto de 13 de octubre de 2009, las 09h10.- **SEGUNDO.-** En virtud del principio dispositivo contemplado en el Art. 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, desarrollado en el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación.- **TERCERO.-** El peticionario considera infringidas las siguientes normas de derecho: Artículos 66 numeral 26; 76 numeral 7 literal l); 82 y 169 de la Constitución de la República del Ecuador. Artículos 9, 604, 715, 1483, 1698, 1699 del Código Civil. Artículos 239, 262 y 263 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Artículos 113, 115 y 962 del Código de Procedimiento Civil.- Las causales en la que funda el recurso son la primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- **CUARTO.-** Por principio de supremacía constitucional, reconocida en los artículos 424 y 425 de la Constitución de la República del Ecuador, procede conocer de manera precedente las impugnaciones por inconstitucionalidad.- Los recurrentes, bajo el título de "Normas infringidas", mencionan los artículos 66 numeral 26; 76 numeral 7 literal l); 82 y 169 de la Constitución de la República del Ecuador, sin embargo, en ninguna otra parte del libelo del recurso consta fundamentación alguna que expliquen en que consisten las violaciones a la Constitución que han incurrido los juzgadores ad quem, por lo que esta Sala de Casación no tiene los elementos necesarios para el control de la constitucionalidad que se aspira, tanto más que, por el principio dispositivo, no podemos suponer lo que los recurrentes quieren decir, ni llenar las omisiones de hecho del recurso. Motivos por los cuales no se aceptan los cargos. **QUINTO.-** La causal tercera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto. Esta causal permite casar el fallo cuando el mismo incurre en inaplicar, aplicar indebidamente o interpretar en forma errónea las normas relativas a la valoración de la prueba, cuando ello ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en el fallo impugnado; el recurrente en su fundamentación deberá demostrar el error de derecho en que ha incurrido el Tribunal de instancia, ya que nuestro sistema no admite la alegación del error de hecho en la valoración de la prueba, como causal de casación, ya que pertenece al llamado

sistema de casación puro. En el caso de la causal tercera, la configuración de la llamada “proposición jurídica completa”, en el supuesto de la violación indirecta, requiere que se señale: a) la norma relativa a la valoración de la prueba que ha sido inaplicada, indebidamente aplicada o erróneamente interpretada; y, b) la norma de derecho sustantivo que, como consecuencia del vicio en la aplicación de la norma de valoración de la prueba, ha sido equivocadamente aplicada o inaplicada. Para integrar la proposición jurídica completa conforme lo requiere esta causal, se deben: a) citar las normas relativas a la valoración de la prueba que el tribunal de instancia ha infringido (aplicado indebidamente, omitido aplicar o interpretado erróneamente), en aquellos casos en los cuales nuestro sistema de derecho positivo establece el sistema de prueba tasada; y, de ser del caso, citar los principios violados de la sana crítica en los casos en los cuales se aplica la misma; y, b) citar las normas sustantivas infringidas (aplicación indebida o falta de aplicación) como consecuencia del error en las normas y principios reguladores de la prueba, requisito indispensable para la integración de la proposición jurídica completa y para la procedencia del cargo al amparo de la causal tercera, porque no basta que en la sentencia haya vicio de derecho en la valoración probatoria sino que es indispensable este otro requisito copulativo o concurrente.- **5.1.-** El recurso es confuso porque las causales primera y tercera, no están presentadas de manera didáctica, por separado, sino que el contenido de sus fundamentos se ha dividido en apartados que van de “Primera” a “Quinta”, dentro de los cuales se pueden encontrar argumentaciones indistintas y mezcladas para las dos causales invocadas.- Sin embargo, al mencionar las causales en las que funda el recurso, los recurrentes dice que el fallo impugnado adolece de “errónea interpretación” de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, lo que ha conducido a una equivocada aplicación de normas de derecho en el auto (sic) materia del recurso. Las normas de procedimiento civil que invocan son los artículos 113, 115 y 962 del Código de Procedimiento Civil, que se refieren a lo siguiente: el Art. 113, a la carga de la prueba de las partes; el Art. 115 a la apreciación de la prueba en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos, y que el juez tendrá obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas; y, el Art. 962 se refiere a los deberes de secretarios y recaudadores. De entre las normas invocadas, solamente el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, contiene la norma de apreciación probatoria de acuerdo con las reglas de la sana crítica; los otros artículos no tienen normas de valoración probatoria.- Debido a que los casacionistas invocan el vicio de “errónea interpretación”, debieron explicar razonadamente cual es el contenido y sentido correctos de la norma, y cuales las desviaciones de comprensión en que han incurrido los juzgadores de instancia, esto, porque la “errónea interpretación” tiene directa relación con el contenido esencial de la norma, que puede ser interpretado de diferente manera o punto de vista de los lectores de la misma, o de los operadores de justicia. “La errónea interpretación de las normas de derecho, consiste en la falta que incurre el juzgador al dar desacertadamente a la norma jurídica aplicada, un alcance mayor o menor o distinto, que el descrito por el legislador, que utiliza para resolver la controversia judicial” (énfasis añadido) (Fallo de 20 de

enero de 1998 publicado en la Geceta Judicial No. 10, año XCVII, serie XVI, pág. 2558); en definitiva la errónea interpretación es un vicio de hermenéutica jurídica, donde no cabe ningún análisis de las pruebas aportadas en el juicio, sino una discusión sobre el verdadero contenido dogmático de la norma jurídica, para saber si los juzgadores la han comprendido mal. Infortunadamente, en el recurso presentado no existe ningún planteamiento sobre “errónea interpretación”, sino sobre impugnación de testimonios presentados por las partes; la impugnación de la forma como se han valorado las confesiones judiciales; que el predio es un espacio verde municipal; la exigencia de valorar todas las pruebas; la aplicación de las reglas de la sana crítica (no la errónea interpretación de la norma del Art. 115 C.P.C.), todas cuestiones fácticas, ajenas a un serio análisis de hermenéutica jurídica, que es lo que correspondía para el vicio de errónea interpretación; motivos por los cuales no se acepta el cargo.- **SEXTO.-** La causal primera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva. En el recurso de casación por la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación no cabe consideración en cuanto a los hechos ni hay lugar a ninguna clase de análisis probatorio, pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia. Cuando el juzgador dicta sentencia y llega a la convicción de la verdad de determinados hechos, alegados ya sea por la parte actora, ya sea por la parte demandada, en la demanda y en la contestación; luego de reducir los hechos a los tipos jurídicos conducentes, busca una norma o normas de derecho sustantivo que le sean aplicables. A esta operación se llama en la doctrina subsunción del hecho en la norma. Una norma sustancial o material, estructuralmente, tiene dos partes: la primera un supuesto, y la segunda una consecuencia. Muchas veces una norma no contiene esas dos partes sino que se complementa con una o más normas, con las cuales forma una proposición completa. La subsunción no es sino el encadenamiento lógico de una situación fáctica específica, concreta en la previsión abstracta, genérica o hipotético contenido en la norma. El vicio de juzgamiento o in iudicando contemplado en la causal primera, se da en tres casos: 1) Cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la escogida. 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido. 3) Cuando el juzgador incurre en un error de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene.- **6.1.-** Los casacionistas expresan que la sentencia impugnada contiene el vicio de “errónea interpretación” de las siguientes normas de derecho: artículos 9, 604, 715, 1483, 1698, 1699 del Código Civil. Artículos 239, 262 y 263 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Sobre el vicio de “errónea interpretación”, nos remitimos a la explicación expresada en el considerando anterior, e insistiendo que los recurrentes no presentan ningún análisis sobre el contenido de las normas para cotejarlo con la interpretación incorrecta que habría hecho el Tribunal ad quem. Lo que hacen los recurrentes es una descripción casi textual de lo que dicen

los artículos 962, 604, 263, 715, 239, 1480, 1698 y 1699 del Código Civil; el Art. 140 del Código Orgánico de la Función Judicial, pero de ninguna manera explican como en cada caso el Tribunal de instancia a interpretado la norma de manera equivocada, esto es, no se explica el error de hermenéutica cometido. La argumentación central del recurso, no gira sobre el vicio de “errónea interpretación”, sino en tratar de demostrar que el inmueble poseído es de propiedad municipal, lo cual es un asunto de hecho que no tiene relación alguna del análisis hermenéutico de la norma jurídica, sin embargo, sobre ese punto, el Tribunal ad quem lo aclara en el considerando sexto de la sentencia, que dice: “SEXTO. Analizado el conjunto de estos elementos probatorios se llega a determinar que, como consecuencia de la reestructuración parcelaria efectuada por el Municipio de Cuenca en el sector, aprobada en sesión del Concejo Cantonal el 23 de mayo de 2003, se involucró el terreno de posesión del actor otorgando títulos de propiedad a los demandados sobre el mismo. Por tanto si alguna vez fue espacio verde como se viene alegando, mediante esta replanificación del suelo, la autoridad Municipal a esa fecha cambió su uso. Títulos que así otorgados por más que se encuentren legalmente inscritos, como también ostenta el actor sobre el mismo terreno, no dan derecho ni justifican de manera alguna la violación del derecho posesorio como queda justificado en forma fehaciente, si no se ha discutido por la vía legal el derecho de las partes, en razón como llevamos dicho que la posesión es un hecho y no un derecho, cuyo mantenimiento subsiste hasta que la autoridad competente, mas no el interés privado de las partes decida lo contrario”; esta es la formulación de los hechos realizada por el Tribunal de segunda instancia, con la que concuerda esta Sala, y que no pueden ser alterados mediante la utilización de la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, porque esta causal solamente permite demostrar vicios de violación directa de la norma de derecho sustantivo (en el caso, la “errónea interpretación”), pero respetando la fijación de los hechos y la valoración de la prueba realizado por el juzgador de instancia. Motivos por los cuales no se aceptan los cargos.- Por la motivación que antecede, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, no casa la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 30 de abril de 2009, las 08h50.- Entréguese el monto total de la caución a la parte actora, perjudicada por la demora.- Sin costas.- Léase y notifíquese.-

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.

f.) Dr. Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.

f.) Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

Certifico.-

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

CERTIFICO: Que las cuatro fotocopias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales constantes en el juicio verbal sumario No. 647-09 GNC que por restitución

de la posesión sigue FLAVIO NEPTALI QUEZADA QUEZADA contra JOSE RIGOBERTO FIGUEROA RIERA Y OTROS. Quito, a 23 de febrero de 2011.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

No. 51-2011

JUICIO No. 994-2009 B.T.R.

ACTORES: Marco Mejía Yépez y otro.

DEMANDADA: Zoila Quisaguano Tipán,
Cónyuge Sobreviviente de Víctor
Yanchapaxi Morocho.

JUEZ PONENTE: Dr. Manuel Sánchez Zuraty.

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

Quito, enero 19 de 2011; las 15h10.

VISTOS: Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de lo dispuesto en la Segunda Disposición Transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 544, de 9 de marzo de 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, DECISIÓN, de la Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional, el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados, el día 17 de diciembre del año que precede, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el artículo 5 de la Resolución Sustitutiva aprobada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en sesión de 22 de diciembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009; y, los artículos 184, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de Casación. En lo principal, la demandada Zoila Quisaguano Tipán, cónyuge sobreviviente de Víctor Yanchapaxi Morocho, en el juicio ordinario por reivindicación propuesto por Marco Mejía Yépez y otro, deduce recurso de casación contra la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 7 de agosto de 2009, las 9h59 (fojas 12 y 13 vuelta del cuaderno de segunda instancia), que revoca la sentencia venida en grado y acepta la demanda. El recurso se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: **PRIMERO.-** Esta Sala es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008, las normas señaladas en la parte expositiva del presente fallo y la distribución en razón de la materia, hecha mediante Resolución del Pleno de la

Corte Nacional de Justicia en sesión realizada el día 22 de diciembre de 2008, publicada en Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009. El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite por esta Sala, mediante auto de 18 de enero de 2010, las 8h45. **SEGUNDO.-** En virtud del principio dispositivo contemplado en el Art. 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, desarrollado en el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación. **TERCERO.-** El peticionario considera infringidas las siguientes normas de derecho: artículo 933 del Código Civil y Art. 274 del Código de Procedimiento Civil. La causal en la que funda el recurso es la tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. **CUARTO.-** La causal tercera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto. Esta causal permite casar el fallo cuando el mismo incurre en inaplicar, aplicar indebidamente o interpretar en forma errónea las normas relativas a la valoración de la prueba, cuando ello ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en el fallo impugnado; el recurrente en su fundamentación deberá demostrar el error de derecho en que ha incurrido el Tribunal de instancia, ya que nuestro sistema no admite la alegación del error de hecho en la valoración de la prueba, como causal de casación, ya que pertenece al llamado sistema de casación puro. En el caso de la causal tercera, la configuración de la llamada “proposición jurídica completa”, en el supuesto de la violación indirecta, requiere que se señale: a) la norma relativa a la valoración de la prueba que ha sido inaplicada, indebidamente aplicada o erróneamente interpretada; y, b) la norma de derecho sustantivo que, como consecuencia del vicio en la aplicación de la norma de valoración de la prueba, ha sido equivocadamente aplicada o inaplicada. Para integrar la proposición jurídica completa conforme lo requiere esta causal, se deben: a) citar las normas relativas a la valoración de la prueba que el tribunal de instancia ha infringido (aplicado indebidamente, omitido aplicar o interpretado erróneamente), en aquellos casos en los cuales nuestro sistema de derecho positivo establece el sistema de prueba tasada; y, de ser del caso, citar los principios violados de la sana crítica en los casos en los cuales se aplica la misma; y, b) citar las normas sustantivas infringidas (aplicación indebida o falta de aplicación) como consecuencia del yerro en las normas y principios reguladores de la prueba, requisito indispensable para la integración de la proposición jurídica completa y para la procedencia del cargo al amparo de la causal tercera, porque no basta que en la sentencia haya vicio de derecho en la valoración probatoria sino que es indispensable este otro requisito copulativo o concurrente. **4.1.** La recurrente manifiesta que en el fallo impugnado existe aplicación indebida del Art. 933 del Código Civil; explica que en los considerandos y en la resolución los jueces, el conjunto de cinco estirpes maternas herederos del causante Eduardo Ledesma de Janón, no les da la calidad de dueños como manda la ley, de toda la

herencia; que debió tomarse en cuenta que el causante adquirió el bien raíz en estado civil de casado y a su fallecimiento le accedieron el cincuenta por ciento de gananciales a la cónyuge sobreviviente María Olinda Andrade, quien fallece posteriormente y jamás las estirpes de herederos Ledesma Mariscal, Ledesma González, Ledesma Galindo, herederos del cincuenta por ciento del causante, pueden ser herederos a la vez del cincuenta por ciento de los que le correspondió en gananciales a la cónyuge sobreviviente. Que en lo que respecta “del término jurídico de una cosa singular, tenemos la aplicación indebida de esta ley en la sentencia, porque igualmente tanto de los considerandos como de la parte resolutive no existe la singularización de bien raíz ya que revocando la sentencia del primer nivel acepta la demanda y dispone que los demandados en el término de 15 días a partir de la ejecutoria de la sentencia procedan a entregar a los actores los lotes de terreno ubicados en la lotización NIZA”. Al respecto es necesario remitirnos a la escritura pública celebrada en Quito el sábado 28 de septiembre de 1946, inscrita en el Registro de la Propiedad el 21 de julio de 1969, que textualmente en la parte pertinente dice: “...la extensión comprende los lotes números 83, 84 y 85, o sea en todo, dos mil metros cuadrados”. Que la demanda tiene como fundamento este título de derecho de dominio sobre dos mil metros cuadrados, “los herederos son titulares de la herencia del causante correspondiente a mil metros cuadrados. La sentencia abundando en detalles artificiosos he (sic) ilegales de la misma parte Resolutive determina que el predio corresponde a la clave catastral 22121-02-04 y el número de predio al 0113356”; y, por último, de la misma parte resolutive los jueces de la Sala aclaran textualmente: “aclarando que si hubiere variación en relación con los dos mil metros cuadrados de que habla la escritura de compra por la apertura de calles y realización de veredas y bordillo”. Estas disquisiciones de la sentencia destruyen la singularización que manda la ley sobre el bien raíz materia de la reivindicación. Que la causal tercera de la Ley de Casación versa sobre la falta de aplicación con violación de la norma subjetiva; que si los señores jueces hubieran aplicado en la sentencia la disposición contenida en el Art. 936 del Código Civil hubiera brillado la justicia por su propia naturaleza, y no se hubiera quebrantado el Art. 274 de la Ley Adjetiva y “lo que es más no hubiera sido necesarios en los considerandos resumirse en análisis sin sentido de lógica de la interrupción de la prescripción desde el 28 de septiembre de 1846 como consta equivocadamente en su texto”. **4.2.** Esta forma de presentar la impugnación por la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación es por completo antitécnica, porque como indicamos en la parte inicial de este considerando, la causal tercera tiene por objeto demostrar violación indirecta de norma sustantiva, a través de un vicio de valoración probatoria; esto es, el recurrente debe demostrar en primer lugar que el Tribunal ad quem ha incurrido en vicio de valoración probatoria lo que ha conducido, en segundo lugar, a otro vicio de violación indirecta de la norma material o sustantiva, nada de lo cual consta en el recurso interpuesto. Lo que presenta el peticionario en este recurso es una alegación sobre “aplicación indebida” del Art. 933 del

Código Civil, lo que correspondería a la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, que tiene por objeto el conocimiento de vicios de violación directa de la norma, pero esa causal no ha sido invocada; además, existe la inconsistencia absoluta de mencionar que el Art. 933 del Código Civil se ha aplicado indebidamente en un juicio de reivindicación, cuando tal norma contiene precisamente la definición de la reivindicación o acción de dominio, y por tanto, su aplicación siempre será procedente o “debida”. La otra norma que la parte recurrente invoca como “quebrantada” es el Art. 274 del Código de Procedimiento Civil, que se refiere a la fundamentación de las sentencias y autos, y que por tanto no es una norma de valoración probatoria que pueda invocarse por la causal tercera; y, adicionalmente, el vicio “quebrantado” no existe en esa causal de casación, que solamente acepta los vicios de “aplicación indebida”, “falta de aplicación” o “errónea interpretación”; motivos suficientes para no aceptar el cargo. Por la motivación que antecede, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 7 de agosto de 2009, las 9h59. Entréguese el monto total de la caución a la parte actora, perjudicada por la demora. Sin costas. Léase y notifíquese.

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.

f.) Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.

f.) Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

Certifico.- f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.-

CERTIFICO:

Que las tres copias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales, constantes en el juicio No. 994-2009 B.T.R. (Resolución No. 51-2011), que sigue Marco Mejía Yépez y otro contra Zoila Quisaguano Tipán Zoila, cónyuge sobreviviente de Víctor Yanchapaxi Morocho.- Quito, febrero 25 de 2011.-

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

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

Quito, a 19 de enero de 2011. Las 15h35.

VISTOS. Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en mérito a lo dispuesto en la segunda disposición transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial publicado en el suplemento del Registro Oficial No. 544 de 9 de marzo del 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, **DECISIÓN**, de la Sentencia interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre del 2008, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el Art. 5 de la Resolución Sustitutiva tomada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia tomada en sesión de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de Enero del 2009; y, los artículos 184 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de casación.- En lo principal, la actora Misterio María Briones Rueda y el demandado Carlos Alberto García Escovar, Director Provincial del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Manabí, en el juicio ordinario por daños y perjuicios, deducen sendos recursos de casación contra la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y residuales de la Corte Provincial de Manabí, el 9 de noviembre del 2009, las 09h22 (fojas 11 a 12 vuelta del cuaderno de segunda instancia), que confirma parcialmente la sentencia venida en grado y acepta parcialmente el recurso de apelación, declarando que hay lugar al pago de daños y perjuicios. El recurso se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: **PRIMERO.** Esta Sala es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008, las normas señaladas en la parte expositiva del presente fallo y la distribución en razón de la materia, hecha mediante Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión realizada el día 22 de diciembre de 2008, publicada en Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009.- El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite en esta Sala, mediante auto de 3 de marzo del 2010, las 15h15.- **SEGUNDO.** En virtud del principio dispositivo contemplado en el Art. 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, desarrollado en el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación.- **TERCERO.- RECURSO DE MISTERIO MARÍA BRIONES MERA.**- La peticionaria considera infringidas las siguientes normas de derecho: Artículos 11; 75; 76 numeral 7, literal l) de la Constitución de la República del Ecuador. Artículos 23 y 24 e la Constitución Política del Ecuador de 1998. Artículos 395, 828 del Código de Procedimiento Civil. Artículos 1453, 1575, 2214, 2215, 2220, 2232 del Código Civil. La jurisprudencia 29-V81 (GJS. XIII No. 12 p. 2828)- La causal en la que funda el recurso es la primera del artículo 3 de la Ley de Casación.- **3.1.-** Por principio de supremacía constitucional, establecido en los artículos 424 y 425 de la Constitución, corresponde analizar en primer lugar la impugnación por

No. 52-2011

JUICIO No. 027-2010 MAS
ACTORA: Misterio María Briones Mera.
DEMANDADO: Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social I.E.S.S.
JUEZ PONENTE: Dr. Manuel Sánchez Zuraty.

inconstitucionalidad.- La recurrente dice que al fallo impugnado adolece de errónea interpretación de la norma; luego de transcribir parte del fallo 26-I-95 (Res. 53-94. R.O. 635, 16-II-95), dice que la sentencia es incoherente, contradictoria y violatoria de sus derechos constitucionales, a tener derecho al acceso a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión, además en ella no se enuncian normas y principios jurídicos, y no habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, consecuentemente la sentencia es nula por la falta de motivación, conforme a las normas constitucionales contempladas en el principio constitucional del debido proceso, pues así lo exige la jerarquía de la norma en el Artículo 75 y numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República.- La Sala de Casación considera que lo que presenta el casacionista es una transcripción de la norma del Art. 76, numeral 7, literal 1) de la Constitución, sin explicación adicional alguna sobre los adjetivos que utiliza para atacar la sentencia, en efecto, es obligación del recurrente explicar razonadamente cómo y en que momento procesal constan las incoherencias, las contradicciones y las violaciones de sus derechos constitucionales; cuando y en qué forma le fue impedido su acceso a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses; de qué manera han sido inobservados los principios de inmediación y celeridad; y, cuando y cómo quedó en indefensión. Nada de lo cual consta en el recurso presentado, que se limita hacer calificativos generales, sin explicación concreta, referida al proceso en estudio. Por otra parte, la Sala observa que el fallo recurrido tiene estructura lógica porque tiene partes expositiva, considerativa y resolutive, dividido en tres considerandos y parte resolutive, que enuncia las normas y principios jurídicos en que se funda y explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho; por lo que es una sentencia debidamente motivada.- **3.2.-** La causal primera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva. En el recurso de casación por la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación no cabe consideración en cuanto a los hechos ni hay lugar a ninguna clase de análisis probatorio, pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia. Cuando el juzgador dicta sentencia y llega a la convicción de la verdad de determinados hechos, alegados ya sea por la parte actora, ya sea por la parte demandada, en la demanda y en la contestación; luego de reducir los hechos a los tipos jurídicos conducentes, busca una norma o normas de derecho sustantivo que le sean aplicables. A esta operación se llama en la doctrina subsunción del hecho en la norma. Una norma sustancial o material, estructuralmente, tiene dos partes: la primera un supuesto, y la segunda una consecuencia. Muchas veces una norma no contiene esas dos partes sino que se complementa con una o más normas, con las cuales forma una proposición completa. La subsunción no es sino el encadenamiento lógico de una situación fáctica específica, concreta en la previsión abstracta, genérica o hipotético contenido en la norma. El vicio de juzgamiento o in iudicando contemplado en la

causal primera, se da en tres casos: 1) Cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la escogida. 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido. 3) Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene.- El recurrente menciona que en la sentencia impugnada existe errónea interpretación del Art. 828 del Código de Procedimiento Civil. Explica que la sentencia se aparta de forma sustancial de las formalidades señaladas en el Código de Procedimiento Civil para los juicios ordinarios, que es el trámite que debe darse a la presente causa; lo cual se puede observar en el considerando "tercero" que dice que la presente acción se rige conforme se observa del libelo y en sus argumentos de hecho, en una acción exclusiva de daños y perjuicios; lo califica simplemente como una causa reparatoria, dejando de lado y sin considerar el grave daño y perjuicio moral, causado por la atroz, vil y cruel persecución judicial de que fue objeto por parte del IESS, a través de juicio coactivo, "pues, no cabe duda que una persecución como de la que fui objeto, por parte de funcionarios de la Institución demandada, me causó un grave daño moral irreparable, porque se pretendió y de hecho se lo hizo de despojarme de mi buena fama y prestigio personal, que he adquirido, consolidado y defendido a lo largo de mi existencia como el mejor galardón a mi trabajo honrado, responsable y sacrificado, daño moral que es consecuencia de las acciones ejercidas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social a través del Juzgado de Coactivas y que a más de daño moral me ocasionaron perjuicio económico, lo cual está justificado hasta la saciedad en el proceso, acciones que pueden ser resarcidas en juicio ordinario, y de lo cual existe jurisprudencia abundante". Que los daños y perjuicios civiles se deben independientemente de las acciones penales "a quien dieran lugar los autores"; luego cita jurisprudencia 29-V81 (GJ S. XIII No. 12 p. 2828), sobre el pago de daños y perjuicios provenientes de delitos; que consecuentemente la Sala ad quem ha incurrido en errónea interpretación del contenido del Art. 828 del Código de Procedimiento Civil, para no ordenar el pago de daños y perjuicios probados en el juicio. Luego cita a Ramón Meza Barros con su concepto de daño. A continuación cita la parte resolutive de la sentencia, y comenta que "como se puede observar, si bien es cierto confirma parcialmente la sentencia venida en grado y por ende acepta parcialmente el recurso de apelación interpuesto, en lo demás no corresponde a lo solicitado por la parte actora en el libelo de demanda de la presente litis. Del contenido de la disposición legal que ha incurrido la sala, se establece errónea interpretación del Artículo 828, ya que los señores Jueces de la Sala en la sentencia materia de mi recurso, se han apartado de todo principio jurídico, de las pruebas aportadas en el juicio y desconociendo la potestad que les concede el inciso tercero del Art. 2232 del Código Civil al Juez de primera instancia, pues es el juez quien debe determinar en la sentencia el valor de al indemnización atentas las circunstancias, puesto que se demandó indemnización pecuniaria, a título de reparación, quien

hubiera sufrido daños meramente morales, cuando tal indemnización se halle justificada por la gravedad particular del perjuicio sufrido y de la falta". Que el daño puede ser material o moral; que es material el que consiste en una lesión pecuniaria, en una disminución del patrimonio, y moral, el que consiste en una molestia o dolor no patrimonial, en el sufrimiento moral o físico; que el daño moral consiste exclusivamente en el dolor, pesar o molestia que sufre una persona en su sensibilidad física o en sus sentimientos, creencia o afectos. Luego da otros conceptos sobre daño moral. Que además, en la sentencia impugnada se ha aplicado erróneamente las normas legales "aplicables a esta clase de juicio", puesto que no contiene los presupuestos de la declaración hecha por la Excelentísima Corte Suprema de Justicia que dice: "La sentencia debe ser considerada como todo orgánico con argumentos y razonamientos lógicos y jurídicos, de suerte tal que ha de considerarse que entre la parte expositiva y resolutive, entre el discurso y el fallo, existe una evidente relación o nexo de causalidad".- **3.3.-** La Sala de Casación considera que en el considerando "tercero" del fallo impugnado el Tribunal ad quem indica que "la presente acción se rige conforme se observa del libelo y en sus argumentos de hecho, en una acción exclusiva de daños y perjuicios por haberse embargado cuentas a la peticionaria, en el juicio que se le seguía a otra empresa de la cual no era parte, posteriormente se le prohibió la venta de un vehículo para luego de transcurrido más de un año le devolvieron los valores y le levantaron la medida hay que recordar, que se trata de una causa reparatoria cuyo derecho debe ser declarado en sentencia firme y luego liquidado siguiendo los parámetros del principal y el procedimiento adecuado, se diferencia del daño moral, psíquico, que es reparatorio y cuyo monto lo puede establecer el operador de justicia en la propia sentencia que la dicta".- Con esta apreciación de la litis que hace el Tribunal ad quem coincide esta Sala de Casación porque el contexto de la demanda es pretensión del pago de daños y perjuicios, sin que la demanda de daño moral tenga la mínima argumentación ni fundamentación, salvo la expresión "graves daños y perjuicios morales y económicos", tanto más que los daños y perjuicios materiales no pueden estar englobados en la misma pretensión que el daño moral.- La única norma respecto de la cual se presenta fundamentación sobre errónea interpretación, es el Art. 828 del Código de Procedimiento Civil, las otras normas no pasan de ser enunciadas, sin análisis alguno sobre su contenido y el cotejamiento respectivo con la supuesta errónea interpretación que habría hecho el Tribunal ad quem.- El Art. 828 del Código de Procedimiento Civil dice: "Están sujetas al trámite que esta Sección establece las demandas que, por disposición de la ley o por convenio de las partes, deban sustanciarse verbal y sumariamente; las de liquidaciones de intereses, frutos, daños y perjuicios, ordenadas en sentencia ejecutoriada; las controversias relativas a predios urbanos entre arrendador y arrendatario o subarrendatario, o entre arrendatario y subarrendatario, y los asuntos comerciales que no tuvieren procedimiento especial".- "La errónea interpretación de las normas de derecho, consiste en la

falta que incurre el juzgador al dar desacertadamente a la norma jurídica aplicada, un alcance mayor o menor o distinto, que el descrito por el legislador, que utiliza para resolver la controversia judicial" (Fallo de 20 de enero de 1998 publicado en la Geceta Judicial No. 10, año XCVII, serie XVI, pág. 2558). Ahora bien, lo que esta Sala debe hacer es encontrar la interpretación que los juzgadores han dado al Art. 828 del Código de Procedimiento Civil, para saber si lo han hecho dándole un alcance diferente al que el legislador le ha dado, para el efecto, en la parte resolutive de la sentencia el Tribunal ad quem dice: "... confirma parcialmente la sentencia venida en grado y por ende, acepta parcialmente el recurso de apelación interpuesto, en consecuencia, declarando que hay lugar al pago de daños y perjuicios a favor de la actora, revoca la fijación del monto del mismo que no puede ser fijado en este tipo de juicios sin previs liquidación en la vía verbal sumario conforme lo determina el Art. 828 del Código Procesal Civil, para que quedan vigentes los derechos justificados". De la transcripción se desprende que lo que se manda a liquidar en vía verbal sumaria, son los daños y perjuicios a favor de la actora, esto es, precisamente la liquidación que se debe hacer de acuerdo al contenido del Art. 828 del Código de Procedimiento Civil; que por lo tanto ha sido bien entendido por los juzgadores sin que exista errónea interpretación.- **CUARTO.- RECURSO DE CARLOS ALBERTO GARCIA ESCOVAR, DIRECTOR PROVINCIAL DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL EN MANABÍ.-** El peticionario considera infringidas las siguientes normas de derecho: Artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.- La causal en la que funda el recurso es la tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- **4.1.-** La causal tercera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto. Esta causal permite casar el fallo cuando el mismo incurre en inaplicar, aplicar indebidamente o interpretar en forma errónea las normas relativas a la valoración de la prueba, cuando ello ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en el fallo impugnado; el recurrente en su fundamentación deberá demostrar el error de derecho en que ha incurrido el Tribunal de instancia, ya que nuestro sistema no admite la alegación del error de hecho en la valoración de la prueba, como causal de casación, ya que pertenece al llamado sistema de casación puro. En el caso de la causal tercera, la configuración de la llamada "proposición jurídica completa", en el supuesto de la violación indirecta, requiere que se señale: a) la norma relativa a la valoración de la prueba que ha sido inaplicada, indebidamente aplicada o erróneamente interpretada; y, b) la norma de derecho sustantivo que, como consecuencia del vicio en la aplicación de la norma de valoración de la prueba, ha sido equivocadamente aplicada o inaplicada. Para integrar la proposición jurídica completa conforme lo requiere esta causal, se deben: a) citar las normas relativas a la valoración de la prueba que el tribunal de instancia ha infringido (aplicado indebidamente, omitido aplicar o interpretado erróneamente), en aquellos casos en los cuales nuestro sistema de derecho positivo establece el sistema de prueba tasada; y, de ser del caso, citar los principios violados de la sana crítica en los casos en los cuales se aplica la misma; y,

b) citar las normas sustantivas infringidas (aplicación indebida o falta de aplicación) como consecuencia del yerro en las normas y principios reguladores de la prueba, requisito indispensable para la integración de la proposición jurídica completa y para la procedencia del cargo al amparo de la causal tercera, porque no basta que en la sentencia haya vicio de derecho en la valoración probatoria sino que es indispensable este otro requisito copulativo o concurrente.- **4.2.-** El recurrente manifiesta que el Tribunal ad quem admite la petición de pago de daños y perjuicios por la orden de secuestro de un vehículo que no es propiedad de la actora; que el IESS como parte demandado probó y demostró que el vehículo KIA de placa # MCK 036 es propiedad de la señora María del Carmen Vélez, accionista de la empresa Depósito de Madera PAMELA, en el proceso consta el oficio # 1010-JPTM de fecha 15 de marzo de 2006, suscrito por el Teniente Coronel de Policía E.M. Edmundo Mera Hernández, Jefe Provincial de Tránsito de Manabí, SBOP Joel Pin García, Jefe de Archivo y GBOP Juan Huilca, Digitador de Matrículas que es parte del expediente del Juicio de coactivas que se siguió a la Empresa Coactivada, empresa que vendió todos los activos a la actora, entre estos, el vehículo en referencia sobre el que pesaba una medida cautelar de secuestro dentro de juicio coactivo que sigue el IESS en contra de DEPAMEL S.A.; que el juez “a quo” al no apreciar esta prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica, prueba a favor del IESS está omitiendo la aplicación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que ha conducido a la Sala a ordenar el pago de una indemnización de lucro cesante y daños o perjuicios a favor de la actora que no es la titular del vehículo, perjudicando a los intereses patrimoniales del IESS que en la práctica son de sus afiliados. Que “el juez a quo” no aplicó el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.- La Sala de Casación considera que el método de valoración probatoria que contiene el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, es el de la sana crítica, que puede ser violentado por el juzgador cuando no respeta las reglas de la lógica o de los conocimientos científicos generalmente aceptados, que junto con la experiencia del Juez, son los componentes de la sana crítica, doctrinariamente aceptados, lo que ha producido una sentencia absurda; sin embargo, el recurso en estudio carece completamente de análisis de este tipo, sino que se limita a tratar de demostrar que la actora no es titular del vehículo, aspiración ajena a la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, que no permite una nueva valoración de la prueba, sino encontrar la violación indirecta de la norma sustantiva, a través de un vicio de valoración probatoria.- Por otra parte, la proposición de al causal está incompleta, porque no se expresa cual es la norma sustantiva que ha sido equivocadamente aplicada o no aplicada, como consecuencia del concomitante vicio de valoración probatoria; motivos suficientes para no aceptar el cargo.- Por la motivación que antecede, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, no casa la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y residuales de la Corte Provincial de Manabí, el 9 de noviembre del 2009, las 09h22.- Sin costas.- Léase y notifíquese.-

- f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.
 f.) Dr. Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.
 f.) Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

CERTIFICO:

- f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

CERTIFICO: Que las seis fotocopias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales constantes en el juicio ordinario No. 027-10 MAS que por daños y perjuicios sigue MISTERIO MARÍA BRIONES MERA, contra INSTITUTO ECUATORIANO SE SEGURIDAD SOCIAL I.E.S.S. Quito, a 23 de febrero de 2011.

- f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

No. 53-2011

JUICIO No. 549- 2009 B.T.R.
ACTORA: Norma Carrasco Recalde.
DEMANDADA: Clemencia Sánchez Núñez.
JUEZ PONENTE: Doctor Manuel Sánchez Zuraty.

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

Quito, enero 19 de 2011; las 15h40.

VISTOS: Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de lo dispuesto en la Segunda Disposición Transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 544, de 9 de marzo de 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, DECISIÓN, de la Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional, el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados, el día 17 de diciembre del año que precede, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el artículo 5 de la Resolución Sustitutiva aprobada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en sesión de 22 de diciembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009; y, los artículos 184, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de Casación. En lo principal, la actora Norma Carrasco Recalde, en el juicio verbal sumario por terminación de contrato anticrético propuesto contra Clemencia Sánchez Núñez, deduce recurso de casación contra la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha el

20 de abril de 2010, las 09h52 (fojas 4 y vuelta del cuaderno de segunda instancia), que acepta la apelación, revoca la sentencia venida en grado y desecha la demanda. El recurso se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: **PRIMERO.-** Esta Sala es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008, las normas señaladas en la parte expositiva del presente fallo y la distribución en razón de la materia, hecha mediante Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión realizada el día 22 de diciembre de 2008, publicada en Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009. El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite en esta Sala, mediante auto de 25 de octubre de 2010, las 09h25. **SEGUNDO.-** En virtud del principio dispositivo contemplado en el Art. 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, desarrollado en el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación. **TERCERO.-** La peticionaria considera infringidas las siguientes normas de derecho: artículo 169 de la Constitución de la República. Artículos 2436 del Código Civil y Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial. Las causales en la que funda el recurso son la primera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación. **CUARTO.-** Por principio de supremacía constitucional, establecido en los artículos 424 y 425 de la Constitución, corresponde analizar en primer lugar el cargo por inconstitucionalidad, que se lo hará junto con la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, porque ha sido presentado en el marco de esa causal. La causal primera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva. En el recurso de casación por la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación no cabe consideración en cuanto a los hechos ni hay lugar a ninguna clase de análisis probatorio, pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia. Cuando el juzgador dicta sentencia y llega a la convicción de la verdad de determinados hechos, alegados ya sea por la parte actora, ya sea por la parte demandada, en la demanda y en la contestación; luego de reducir los hechos a los tipos jurídicos conducentes, busca una norma o normas de derecho sustantivo que le sean aplicables. A esta operación se llama en la doctrina subsunción del hecho en la norma. Una norma sustancial o material, estructuralmente, tiene dos partes: la primera, un supuesto, y, la segunda, una consecuencia. Muchas veces una norma no contiene esas dos partes sino que se complementa con una o más normas, con las cuales forma una proposición completa. La subsunción no es sino el encadenamiento lógico de una situación fáctica específica, concreta en la previsión abstracta, genérica o hipotética contenida en la norma. El vicio de juzgamiento o in iudicando contemplado en la causal primera, se da en tres casos: 1) Cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que, de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la escogida. 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma, pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurrir de esta manera en

un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido. 3) Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica, al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene. **4.1.** La peticionaria indica que el fallo impugnado adolece de errónea interpretación del Art. 2346 del Código Civil; explica que la primera parte del Art. 2436 del Código Civil, prescribe que el deudor no podrá pedir la restitución de la cosa dada en anticresis, sino después de la extinción total de la deuda; que tal como expresa en el escrito inicial de demanda, pide que una vez declarada la terminación de la relación contractual de anticresis, en forma inmediata entregará en el Juzgado la cantidad de cinco mil dólares que es el monto del dinero recibido y constante en el contrato, pero así mismo, exige que, el acreedor le entregue el inmueble en las mismas condiciones en la que recibió por ser las obligaciones recíprocas a las que se sujetaron en el contrato que conforme a lo previsto en el Art. 1561 del Código Civil, es ley para las partes. Que los jueces ad quem han interpretado la disposición legal aludida para tomar la decisión como si debiera primero acudir al juez en acción de pago por consignación, la que, por la forma de actuar de la demandada, a no dudarlo se transformaría en acción ordinaria y por ende declarativa de derecho, conforme prevé el Art. 810 del Código Civil Adjetivo, en concordancia con los Arts. 1614, 1615 y siguientes del Código Civil Sustantivo y con ello permitir que su derecho sea vulnerado por el transcurso del tiempo dando el trámite y particularmente el tiempo que esa clase de juicios conlleva. Pero que allí no radica el mayor problema, sino en que para la interpretación de la norma solo se la ha hecho literalmente únicamente en esa parte olvidando que la legislación, la doctrina y la jurisprudencia exigen que el juzgador, al momento de interpretar lo haga de manera sistemática y en su conjunto e integral. Que la Constitución de la República, exige de los jueces, al determinar en el Art. 169, aplicar los principios como los de simplificación, uniformidad, eficacia, economía procesal, celeridad a los que hay que agregar por ejemplo el de equidad que es de aplicación inmediata, respetando el derecho de cada una de las partes dentro del proceso; que igualmente el Código Orgánico de la Función Judicial establece, desde el artículo 4 al 31, los principios rectores de los que resalta los de supremacía y aplicación integral de las normas constitucionales y legales, la interpretación integral, legalidad, responsabilidad, sistema medio, celeridad, probidad y tutela judicial efectiva de los derechos, para no referirse a otros de observancia y cumplimiento obligatorio. Que la interpretación que el Tribunal ad quem hace de la norma aludida, errónea, porque a la recurrente se le está obligando a acudir a un juicio previo de pago del dinero recibido con ocasión de la celebración del contrato anticrético para luego emprender en una nueva acción judicial demandando la terminación de la relación contractual y la entrega material del inmueble constituido en anticresis, olvidando para el efecto las obligaciones recíprocas del propio contrato y vulnerando de esta forma el acuerdo de las partes en el que se establece que al término de la relación contractual se procederá a la restitución del dinero y como consecuencia, la entrega el bien. Que de tener que cumplirse lo dispuesto en la sentencia el contrato estaría prolongado en el tiempo en forma innecesaria, por lo menos de diez años, porque estaría en la necesidad de emprender un pago por consignación, la demanda de terminación de la relación contractual anticrética, y el

tiempo transcurrido en la sustanciación del presente juicio.

4.2. El Art. 169 de la Constitución de la República, expresa que: “El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”. En el caso, el Tribunal ad quem, en la parte pertinente del fallo impugnado manifiesta: “CUARTO. Entre las excepciones de fondo deducidas por la demandada está la de que la actora, en su condición de deudora anticrética, se halla impedida de reclamar la restitución del inmueble, sin antes haber satisfecho la obligación principal, cual es la devolución de los cinco mil dólares por ella recibidos. Sobre este particular, el artículo 2346 del Código Civil, prevé: “El deudor no podrá pedir la restitución de la cosa dada en anticresis, sino después de la extinción total de la deuda...”. En la especie, solamente existe un ofrecimiento de parte de la deudora anticrética de restituir los cinco mil dólares recibidos de la demandada “mediante consignación en su judicatura cuando su señoría así lo disponga”; ofrecimiento que no se circunscribe en el tenor literal de la norma transcrita que exige que la deuda esté extinguida en su totalidad para que el deudor anticrético pueda pedir la restitución de la cosa dada en anticresis. Y no obstante la claridad de la disposición sustantiva y la transcripción que hace el Juez de primera instancia de su texto, en el literal b) de la parte resolutive de la sentencia dispone: “El pago inmediato de la suma de cinco mil dólares por parte de la actora, mediante consignación a realizarse en esta judicatura”, cuando ese no es el espíritu de la norma, sino que, para demandar la restitución del inmueble, la obligación se halle satisfecha en su totalidad; cosa que no ha cumplido la demandante”. **4.3.** Esta forma de resolver obligaría a la recurrente a demandar nuevamente, primero el pago por consignación y luego el cumplimiento del contrato de anticresis, cuando es perfectamente posible que se ordene, como lo ha hecho el Juez de primera instancia, que hecha la consignación del dinero, se proceda a la desocupación del inmueble; resolución lógica con la que se cumple la exigencia de que debe primeramente estar pagada la obligación dineraria, para que se proceda a restituir la cosa, como dispone el Art. 2346 del Código Civil, tanto más que en la cláusula “Quinta” del contrato de mutuo anticrético que obra de fojas 4 a 5 de primera instancia, las partes, libre y voluntariamente acuerdan que: “En el caso de que el inmueble objeto de este contrato al momento de la entrega no estuviere en las mismas condiciones en que se lo recibe, la ACREDORA ANTICRÉTICA autoriza a la DEUDORA ANTICRÉTICA para que del dinero recibido se retenga el dinero necesario para realizar los arreglos requeridos”. Esta última parte de la redacción es fundamental para la ejecución del contrato, porque se dice que el dinero recibido se retenga el dinero necesario para realizar los arreglos, lo cual significa que la entrega del inmueble y del dinero deben hacerse simultáneamente, porque si la entrega del dinero se hace antes, desaparece la posibilidad de retención de la parte necesaria para los arreglos. Por lo que debe respetarse la norma del Art. 1561 del Código Civil que señala que: “Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”. La negativa de la demanda decidida por el Tribunal ad quem, sin duda atenta contra los principios de

simplificación, celeridad y economía procesal consagrados en el Art. 169 de la Constitución de la República, porque obliga a plantear y proseguir nuevos juicios para el cumplimiento del contrato anticrético, cuando la sentencia de primer nivel establece un procedimiento expedito para que las dos partes cumplan con el mismo; motivos por los cuales se acepta el cargo por inconstitucionalidad.

QUINTO.- Debido a que existe motivo para casar la sentencia, esta Sala procede a dictar la de mérito que corresponde, como lo dispone el Art. 16 de la Ley de Casación. **5.1.** Norma de Jesús Carrasco Recalde dice en su libelo de fojas 14-15, que mediante contrato celebrado el 24 de marzo de 2003, dio en anticresis a Clemencia Isabel Sánchez Núñez, el inmueble de su propiedad consistente en la casa signada con el número once de la manzana R, de la supermanzana dos, del programa habitacional Solanda, de la parroquia Chillogallo de esta ciudad y cantón; que la demandada entregó a su favor la suma de cinco mil dólares, a fin de que con los intereses que habría generado dicho capital se compense con la pensión de arriendo que habría devengado el inmueble, suma de dinero que habrá de ser restituida mediante consignación en su judicatura cuando el juez así lo disponga. Añade que el plazo de duración del contrato fue el de dos años y que el destino del inmueble era exclusivamente para vivienda de la acreedora anticrética y el de su familia; que a través de su mandatario y del Juzgado Octavo de lo Civil de Pichincha, procedió a desahuciar y hacerle conocer a su acreedora la voluntad de no renovar el contrato. Con los antecedentes de hecho expuestos y amparada en lo dispuesto por los artículos 1454, 1561, 1562 y más pertinentes del Código Civil, en juicio verbal sumario demanda a Clemencia Sánchez Núñez, en calidad de acreedora anticrética, para que en sentencia se declare la terminación del referido contrato de anticresis; la entrega material del inmueble, en las mismas condiciones que le fuera entregado a la demandada a la fecha de suscripción del contrato; la carta de pago que acredite el pago, al día, de los servicios de agua, energía eléctrica y teléfono; y, en caso de oposición, el pago de las costas procesales. La demandada al contestar la demanda en la audiencia de conciliación que obra de fojas 22 y 23 de los autos, deduce las siguientes excepciones, con las que se traba la litis: negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y derecho; violación de trámite por el modo de pedir, ajena de la naturaleza jurídica de la obligación y del contrato; alega la vigencia del contrato accesorio de anticresis; alega existencia de la obligación crediticia y acreencia anticrética; se opone a la existencia de la obligación crediticia y acreencia anticrética; se opone a la petición de terminación del contrato hecha antes del plazo convencional; alega dolo imputable a la actora al no cumplir en la forma y en el tiempo debidos; alega derecho legal de retención; alega falta de derecho de la actora para pedir la entrega de la cosa; alega la existencia de la obligación accesoria y alega existencia de obligación indivisible. Concluida la tramitación de la causa, el Juez Sexto de lo Civil de Pichincha aceptó la demanda, resolución que fue impugnada por la demandada y viene a conocimiento de esta Sala. **5.2.** En la tramitación de la causa no se han omitido solemnidades sustanciales ni se ha violado el trámite acordado por las partes en el contrato, por lo que se declara la validez procesal. **5.3.** Por disposición de los artículos 113 y 114 del Código de Procedimiento Civil,

cada parte está obligada a producir prueba suficiente a fin de respaldar sus pretensiones y excepciones, salvo las que se presumen de acuerdo a la ley. **5.4.** La demandada alega violación de trámite por el modo de pedir. Las partes, en el contrato, se someten expresamente al trámite verbal sumario, en el cual se ventiló la controversia y que tiene sustento en el Art. 828 del Código de Procedimiento Civil, por lo que la alegación deviene infundada y se la desecha. **5.5.** En el contrato de anticresis suscrito entre actora y demandada el 24 de marzo de 2003, se estipula un plazo de dos años de duración, sin que se haya previsto en él la prórroga por un período similar si no se notifica la voluntad de dar por terminado el mismo como pretende la demandada amparándose en la Ley de Inquilinato, inaplicable a un contrato eminentemente civil, por lo que no tiene sustento la excepción. **5.6.** La actora, presenta la diligencia de desahucio de fs. 1-13; certificado de retiro de línea telefónica por falta de pago de fs. 39; facturas de consumo del servicio telefónico de fs. 28 a 40; oficio sin número firmado por el Jefe de Sección Abonados de fs. 49; solicitud de servicio de Empresa Eléctrica de fs. 50; testimonios rendidos por Juana Teodora Salazar Arias de fs. 48; Wilson Guillermo Muñoz Valencia de fs. 53 vuelta; y, María de Lourdes Velásquez Suárez de fs. 54 vuelta, que responden al interrogatorio de fs. 41, 41 vuelta; impugnaciones y lo favorable de autos. La demandada por su parte ha evacuado como pruebas suyas las siguientes: copia del parte de fs. 24; diligencia preparatoria y auto de abstención de fs. 58-60; diligencia de exhibición de fs. 66-71; oficio de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones de fs. 75; oficio de la Empresa Eléctrica e historia de facturación de fs. 79, 80; testimonios rendidos por Fulvia Marcy Gómez Rea de fs. 56 vuelta, y Berta Enriqueta Cárdenas Sánchez de fs. 57 vuelta, que responden al interrogatorio de fs. 45, 46; tachas, impugnaciones y lo favorable de autos. Analizada la prueba en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, se fijan los siguientes hechos: a) La relación contractual anticrética entre los litigantes se prueba con el contrato celebrado en Quito, el 24 de marzo de 2003, por un monto de cinco mil dólares, por el plazo de dos años, pudiendo renovarse o dársele por terminado mediante comunicación escrito por lo menos con tres meses de anticipación; contrato del que nacen los derechos y obligaciones entre los celebrantes; esto es, la obligación de al deudora de pagar el dinero a la finalización del plazo, y la de restituir el inmueble, en el estado y condiciones en que lo recibió, por parte de al acreedora; b) No aparece de autos petición escrita por parte de la demandada con su intención de renovar el contrato; tampoco existe en el contrato cláusula alguna que disponga la reconducción frente al silencio de los contratantes. De allí que la diligencia de desahucio, por parte de la actora, es procedente, en razón de que el contrato, conforme al plazo terminó el 24 de marzo del 2005, mientras la prolongación del mismo hasta la fecha ha sido de hecho y no de derecho; en tal virtud, legalmente el contrato ha terminado el 21 de enero del 2008, fecha en que se notificó a la acreedora anticrética con el desahucio; c) Conforme al Art. 2346 del Código Civil, "El deudor no podrá pedir la restitución de la cosa dada en anticresis, sino después

de la extinción total de la deuda; pero el acreedor podrá restituirla en cualquier tiempo y perseguir el pago de su crédito por los otros medios legales, sin perjuicio de lo que se hubiere estipulado en contrario". La cláusula Quita del contrato, estipula que "Al vencimiento del plazo del contrato, por venta o por cualquier otra causa sea esta judicial o extrajudicial que obligue a dar por terminado el presente contrato, la DEUDORA ANTICRÉTICA restituirá a favor de la ACREDORA ANTICRÉTICA la referida suma de CINCO MIL DÓLARES, y a su vez la ACREDORA ANTICRÉTICA restituirá a favor de al DEUDORA ANTICRÉTICA el inmueble dado en anticresis, en el mismo estado de conservación en que lo recibe, comprometiéndose por tanto a mantenerlo con el debido cuidado. En el caso de que el inmueble objeto de este contrato al momento de la entrega no estuviere en las mismas condiciones en que se lo recibe, la ACREDORA ANTICRÉTICA autoriza a la DEUDORA ANTICRÉTICA para que del dinero recibido se retenga el dinero necesario para realizar los arreglos requeridos". Esta última parte de la redacción es fundamental para la ejecución del contrato, porque se dice que del dinero recibido se retenga el dinero necesario para realizar los arreglos, lo cual significa que la entrega del inmueble y del dinero deben hacerse simultáneamente, porque si la entrega del dinero se hace antes, desaparece la posibilidad de retención de la parte necesaria para los arreglos.- Por la motivación que antecede, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha el 20 de abril de 2010, las 09h52, rechaza el recurso de apelación, y confirma la sentencia de primera instancia. Sin costas. Léase y notifíquese.

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.

f.) Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.

f.) Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

Certifico.- f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

ACLARACIÓN Y AMPLIACIÓN

JUEZ PONENTE: Doctor Manuel Sánchez Zuraty.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA SALA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIA

Quito, febrero 15 de 2011; las 11h00'.

VISTOS: A fojas 11 y 12 de este cuaderno de casación, comparece la demandada, Clemencia Isabel Sánchez Núñez y solicita aclaración y ampliación del fallo dictado por esta Sala el 19 de enero de 2011 a las 15h40. Para resolver la petición de aclaración y ampliación de la parte demandada, de la sentencia dictada por esta Sala, se considera lo siguiente: **PRIMERO.-** Con respecto a esta solicitud, es

menester señalar que, el artículo 281 del Código de Procedimiento Civil, dice: “El juez que dictó sentencia no puede revocarla ni alterar su sentido en ningún caso...”, por lo que cabe mencionar que la sentencia dictada por este Tribunal de Casación, ha hecho el control de legalidad al que está facultado por la Ley de la materia, ciñéndose estrictamente a la naturaleza extraordinaria, limitada y de puro derecho del recurso de casación. **SEGUNDO.**- Además, el artículo 282 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil establece que: “La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura; y la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas...”. La aclaración y ampliación son consideradas como recursos horizontales cuyas motivaciones difieren entre sí. Así la aclaración cabe cuando la sentencia es oscura y la ampliación cuando no se ha resuelto los puntos controvertidos. En la especie, la Sala resuelve este proceso en estricto derecho, la sentencia es clara y didáctica y resuelve todas las impugnaciones presentadas en el recurso de casación, motivo por el cual se desechan por improcedentes la aclaración y ampliación solicitadas por la parte demandada. Notifíquese.

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.

f.) Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.

f.) Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

Certifico.- f) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.-

CERTIFICO:

Que las cinco copias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales, constantes en el juicio No. 549-2010 B.T.R. (Resolución No. 53-2011), que sigue Norma Carrasco Recalde contra Clemencia Sánchez Núñez.- Quito, febrero 25 de 2011.-

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

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

Quito, 19 de enero de 2011; las 15h50.

VISTOS: Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en mérito a lo dispuesto en la segunda disposición transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial publicado en el suplemento del Registro Oficial No. 544 de 9 de marzo del 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, **DECISIÓN**, de la Sentencia interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre del 2008, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el Art. 5 de la Resolución Sustitutiva tomada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia tomada en sesión de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de Enero del 2009; y, los artículos 184 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de casación.- En lo principal, la demandada Amparito Marisol Yépez Borja, en el juicio ordinario por reivindicación propuesto por Segundo Dionisio Salazar Pilca, deduce recurso de casación contra la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 3 de diciembre de 2009, las 16h11 (fojas 58 y vuelta del cuaderno de segunda instancia), que confirma el fallo recurrido en la parte que acepta la reivindicación y se lo revoca en cuanto la Sala de segunda instancia rechaza la demanda de pago de daños y perjuicios. El recurso se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: **PRIMERO.** Esta Sala es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008, las normas señaladas en la parte expositiva del presente fallo y la distribución en razón de la materia, hecha mediante Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión realizada el día 22 de diciembre de 2008, publicada en Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009.- El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite mediante auto de 28 de julio de 2010, las 15h43.- **SEGUNDO.** En virtud del principio dispositivo contemplado en el Art. 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, desarrollado en el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación.- **TERCERO.-** El peticionario considera infringidas las siguientes normas de derecho: Artículos 2411 del Código Civil y 115 del Código de Procedimiento Civil.- La causal en la que funda el recurso es la primera del artículo 3 de la Ley de Casación.- **CUARTO.-** La causal primera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva. En el recurso de casación por la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación no cabe consideración en cuanto a los hechos ni hay lugar a ninguna clase de análisis probatorio, pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia.

No. 55-11

JUICIO No. 276-2010
ACTOR: Segundo Dionisio Salazar Pilca.
DEMANDADA: Amparito Marisol Yépez Borja.
JUEZ PONENTE: Dr. Manuel Sánchez Zuraty.

Cuando el juzgador dicta sentencia y llega a la convicción de la verdad de determinados hechos, alegados ya sea por la parte actora, ya sea por la parte demandada, en la demanda y en la contestación; luego de reducir los hechos a los tipos jurídicos conducentes, busca una norma o normas de derecho sustantivo que le sean aplicables. A esta operación se llama en la doctrina subsunción del hecho en la norma. Una norma sustancial o material, estructuralmente, tiene dos partes: la primera un supuesto, y la segunda una consecuencia. Muchas veces una norma no contiene esas dos partes sino que se complementa con una o más normas, con las cuales forma una proposición completa. La subsunción no es sino el encadenamiento lógico de una situación fáctica específica, concreta en la previsión abstracta, genérica o hipotético contenido en la norma. El vicio de juzgamiento o in iudicando contemplado en la causal primera, se da en tres casos: 1) Cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la escogida. 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido. 3) Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene.- **4.1.-** La casacionista expresa que el fallo ad que adolece de falta de aplicación del Art. 2411 del Código Civil, que señala “El tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción es de quince años, contra toda persona...”, que ha propuesto como excepción al contestar la demanda, por cuanto, 2siendo una persona pobre, previamente autorizada para ocupar el lote de terreno objeto de esta litis, desde el año 1985, como así lo manifiesta y admite el accionante, aunque no desde esta misma fecha, pero admite autorización previa para ocuparlo y entrar en posesión, uso y goce, sin clandestinidad alguna, misma que dura hasta la actualidad. El juez de alzada y los ministros de esta instancia, no toman en cuenta la realidad viviente de la posesionaria del inmueble objeto de controversia, es decir, la circunstancia social de carencia de medios económicos para proponer la acción de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio al presunto propietario y actor en esta causa, ya que, no se puede predisponer a una familia el riesgo de sufrir inesperadamente la acción reivindicatoria que contradice a la autorización previa de uso y goce de plena voluntad concedida a la accionada para que permanezca posesionada de buena fe del inmueble objeto de esta causa. Por consiguiente, la excepción de prescripción tiene supremacía sobre la acción reivindicatoria propuesta por el demandado muchos años después, que de acuerdo con la sana crítica no ha sido tomada en cuenta por el juez a quo ni por los ministros de esta judicatura”. Que en el término de prueba de primera y segunda instancia ha demostrado la posesión pública, tranquila, pacífica, sin clandestinidad alguna, con el ánimo de señora y dueña sobre el lote de terreno objeto de esta causa.- **4.2.-** La norma invocada como no aplicada, Art. 2411 del Código Civil, tiene la siguiente redacción: “El tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción es de quince años, contra toda persona, y no se suspende a favor de las enumeradas en el artículo 2409”. Esta norma debe aplicarse en el presente caso, sola y únicamente si en el contexto del juicio, se cumple la hipótesis jurídica de la norma, tanto en

sus presupuestos de hecho que para que pueda realizarse el proceso de subsunción de los hechos en la norma jurídica; como en los presupuestos procesales, esto es que la alegación haya sido propuesta en la forma correcta; sin embargo, eso no es lo que ha sucedido en el presente caso, y el Tribunal ad quem, en el considerando “Séptimo” del fallo, da una explicación con la que concuerda esta Sala: “SEPTIMO. La prescripción adquisitiva de dominio pude alegarse en al demanda como acción o en la contestación a la demanda como reconvencción, pero no a través de una excepción. Cuando ello ocurre, como en el presente caso, la excepción no puede ser considerada por el juez. Arturo Alessandri y Manuel Somarriva sostienen que: “Por otra parte, se añade, debe recordarse que toda excepción perentoria es una defensa del demandado que tiene por objeto enervar, matar, destruir, aniquilar, extinguir la acción de demandante, y la prescripción adquisitiva no tiene por único fin enervar los fundamentos de la demanda, privar al demandante de los medios de perseguir el pago de su acreencia (como ocurre con la prescripción extintiva que destruye los medios de hacer cumplir la obligación y no a éste propiamente) sino obtener el reconocimiento del dominio del demandado, sobre la cosa que se pretende reivindicar, por la existencia de un modo de adquirir sin conexión alguna con el título del actor ni los fundamentos de la demanda. El prescribiente demandado al oponer la prescripción adquisitiva al demandante, debe hacerlo en una reconvencción, esto es, en una contrademanda, en la que pida, por vía de acción, la declaración de la prescripción adquisitiva y, como consecuencia, el reconocimiento de su dominio por haber operado ese modo de adquirir: la adquisición del prescribiente demandado tiene la virtud de extinguir el derecho correspondiente del actor, el antiguo dueño de la cosa. En síntesis, cuando el prescribiente demanda, los derechos que le concede la prescripción adquisitiva deben ser ejercidos por las acciones que competan. Y en tales casos, podría invocar la prescripción adquisitiva, como causa de pedir, por ejemplo, cuando pide la restitución de la cosa de que no está en posesión mediante la acción reivindicatoria. Cuando el prescribiente es el demandado, el prescribiente debe oponer la prescripción en una reconvencción y ha de hacerlo por vía de acción. En consecuencia, cualquiera que sea la posición procesal del prescribiente nunca puede entablar la prescripción adquisitiva como excepción perentoria...(opcit, p.p. 570-571)”.- La Sala considera que la excepción tiene el objeto de contradecir o atacar una pretensión de la contraparte, mientras la acción propone una pretensión para que le sea concedida por el juez. Hernando Devis Echandía lo explica claramente: “La excepción contradice y ataca la pretensión del demandante y persigue su desestimación por el juez; la reconvencción, en cambio, consiste en la petición para que se reconozca una pretensión propia autónoma del demandado, lo que plantea un nuevo litigio por resolver y se formula mediante demanda separada del demandado contra su demandante, que se tramita en el mismo proceso. Si Pedro, al contestar la demanda alega que el derecho pretendido por el actor está prescrito, o que ha habido pago, o que debe desestimarse por radicar en un contrato nulo, estará formulando excepciones; pero si por su parte pide al juez que se declare que su demandante le debe una suma de dinero, por razón de otro contrato celebrado entre ellos, estará reconveniendo. De ahí que en ese caso se hable de

demanda de reconvencción. La reconvencción es una demanda del demandado contra su demandante y se rige por las mismas normas y principios que regulan la demanda inicial. Es un caso de verdadera acumulación subjetiva de acción en un proceso civil o laboral, ya que el demandado ejercita su acción al reconvenir". (Hernando Devis Echandía. Teoría General del Proceso, p.p. 240, 241. Editorial Universidad. Buenos Aires 1997). "Si el demandado pretende que únicamente en la sentencia se desestime la demanda, total o parcialmente, bastará para ese propósito la excepción. Pero si además de ese rechazo, pretende obtener una condenación del actor, hay ya allí una pretensión que debe hacerse valer por vía de la reconvencción. O sea que procede la excepción cuando el demandado se limita a oponerse a la pretensión del actor para obtener su rechazo, mas deberá articular la reconvencción cuando pretenda también hacer actuar la ley para obtener contra el actor una decisión fundada en razones de hecho y de derecho, que sean suficientes para funcionar con autonomía como sustento de una demanda. Es materia de reconvencción y no de excepción, el fundamento fáctico jurídico que puede, por si solo, ser aprehendido por el instituto procesal de la demanda, sin necesidad de que preexista la demanda del juicio en el cual se reconviene". (Dr. Abraham Ricer. Enciclopedia Jurídica OMEBA, Editorial Bibliográfica Argentina S.R.L. Buenos Aires. 1967. Tomo XXIV, p.p.95, 97).- Además, debido a que la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio debe ser reclamada mediante demanda, sea de manera directa, o mediante reconvencción, si se la presenta como simple excepción la contraparte queda en indefensión, porque las excepciones no se contestan debido a que no puede haber excepciones de las excepciones; en cambio, si se la presenta como reconvencción, el contrademandado debe contestarla tal como se contesta una demanda, porque "las excepciones y la reconvencción se discutirán al propio tiempo y en la misma forma que la demanda, y serán resueltos en la sentencia", como dice el Art. 106 del Código de Procedimiento Civil. Por lo expuesto, debido a que se ha presentado la pretensión de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, como excepción y no como reconvencción, no se acepta el cargo.- **4.3.-** En relación a la falta de aplicación del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, la Sala observa que en el libelo del recurso no existe fundamentación alguna sobre esta alegación, por lo que es un enunciado sin sustento; y, además, el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, es una norma de procedimiento sobre la apreciación de la prueba, completamente ajeno a la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación que tiene por objeto el control de la legalidad de la sentencia por el vicio de violación directa de normas de derecho material, no de procedimiento.- Por la motivación que antecede, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, no casa la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 3 de diciembre de 2009, las 16h11.- Sin costas.- Léase y notifíquese.-

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.

f.) Dr. Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.

f.) Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

Certifico.-

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

CERTIFICO: Que las tres fotocopias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales constantes en el juicio ordinario No. 276-10 GNC que por reivindicación sigue SEGUNDO DIONISIO SALAZAR PILCA contra AMPARITO MARISOL YEPEZ BORJA.- Quito, a 23 de febrero de 2011.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

No. 57-2011

JUICIO No. 19-2010 B.T.R.

ACTORA: María De Lourdes Calle Astudillo.

DEMANDADO: Banco Del Pichincha C. A.

JUEZ PONENTE: Dr. Manuel Sánchez Zuraty.

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

Quito, enero 19 de 2011; las 16h10.

VISTOS: Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de lo dispuesto en la Segunda Disposición Transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 544, de 9 de marzo de 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, DECISIÓN, de la Sentencia Interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional, el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 479, de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados, el día 17 de diciembre del año que precede, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el artículo 5 de la Resolución Sustitutiva aprobada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, en sesión de 22 de diciembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009; y, los

artículos 184, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de Casación. En lo principal, la actora María de Lourdes Calle Astudillo, en el juicio ordinario de tercería excluyente de dominio que sigue contra Banco del Pichincha C. A., deduce recurso de casación contra la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Azuay, el 9 de noviembre de 2009, las 14h00 (fojas 32 y vuelta del cuaderno de segunda instancia), que rechaza el recurso de apelación y confirma la sentencia subida en grado. El recurso se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: **PRIMERO.-** Esta Sala es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008, las normas señaladas en la parte expositiva del presente fallo y la distribución en razón de la materia, hecha mediante Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión realizada el día 22 de diciembre de 2008, publicada en Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009. El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite por esta Sala, mediante auto de 18 de mayo de 2010, las 11h25. **SEGUNDO.-** En virtud del principio dispositivo contemplado en el Art. 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, desarrollado en el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación. **TERCERO.-** El peticionario considera infringidas las siguientes normas de derecho: artículos 11 numerales 1, 3, 4, 8 y 9 y 169 de la Constitución de la República del Ecuador y Art. 115 del Código de Procedimiento Civil. Las causales en la que funda el recurso son la primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. **CUARTO.-** Por principio de supremacía constitucional, reconocido en los artículos 424 y 425 de la Constitución, corresponde analizar en primer lugar el cargo por inconstitucionalidad, y como ha sido presentado al amparo de la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, se lo estudiará en el marco de esta causal. La causal tercera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto. Esta causal permite casar el fallo cuando el mismo incurre en inaplicar, aplicar indebidamente o interpretar en forma errónea las normas relativas a la valoración de la prueba, cuando ello ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en el fallo impugnado; el recurrente en su fundamentación deberá demostrar el error de derecho en que ha incurrido el Tribunal de instancia, ya que nuestro sistema no admite la alegación del error de hecho en la valoración de la prueba, como causal de casación, ya que pertenece al llamado sistema de casación puro. En el caso de la causal tercera, la configuración de la llamada "proposición jurídica completa", en el supuesto de la violación indirecta, requiere que se señale: a) la norma relativa a la valoración de la prueba que ha

sido inaplicada, indebidamente aplicada o erróneamente interpretada; y, b) la norma de derecho sustantivo que, como consecuencia del vicio en la aplicación de la norma de valoración de la prueba, ha sido equivocadamente aplicada o inaplicada. Para integrar la proposición jurídica completa conforme lo requiere esta causal, se deben: a) citar las normas relativas a la valoración de la prueba que el tribunal de instancia ha infringido (aplicado indebidamente, omitido aplicar o interpretado erróneamente), en aquellos casos en los cuales nuestro sistema de derecho positivo establece el sistema de prueba tasada; y, de ser del caso, citar los principios violados de la sana crítica en los casos en los cuales se aplica la misma; y, b) citar las normas sustantivas infringidas (aplicación indebida o falta de aplicación) como consecuencia del yerro en las normas y principios reguladores de la prueba, requisito indispensable para la integración de la proposición jurídica completa y para la procedencia del cargo al amparo de la causal tercera, porque no basta que en la sentencia haya vicio de derecho en la valoración probatoria sino que es indispensable este otro requisito copulativo o concurrente. **4.1.** La casacionista expresa que la Sala ad quem: "...ha violentado mis derechos constitucionales a la legítima defensa de mis derechos y a la propiedad, consagrados en el artículo: 11 numerales 1, 3, 4, 8 y 9 y el Art. 169 de la Constitución de la República, así como el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil en cuanto a que la prueba no ha sido correctamente valorada, sobre todo la prueba documental que ha sido la base de mi demanda". **4.2.** Cuando la recurrente expresa que "la prueba no ha sido correctamente valorada", se entiende que la Sala ad quem no ha apreciado la prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica, que es el método de valoración que contiene el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, porque la frase "correctamente valorada", es una expresión genérica que no tiene contenido concreto por sí misma, sino en relación a la norma que se invoca. En el recurso, no existe explicación alguna de la forma cómo el Tribunal ad quem hubiera violentado las reglas de la lógica o de los conocimientos científicos generalmente aceptados, que junto con la experiencia de los juzgadores, son los elementos de la sana crítica, generalmente aceptados; lo que se presenta, es un alegato de lo que la recurrente considera que ha demostrado en el juicio, lo que semeja un alegato de bien probado, ajeno por completo al recurso de casación. Es menester recordar que el recurso de casación no tiene por objeto hacer una revisión integral de juicio ni valorar nuevamente la prueba, sino controlar la legalidad de la sentencia, en base a los cargos puntuales que el recurrente hace en virtud del principio dispositivo. Debido a que no se ha demostrado vicio de valoración probatoria mediante la vulneración de las reglas de la sana crítica, tampoco puede haber vicio de violación indirecta de la norma sustantiva, que en el presente caso son normas constitucionales que simplemente han sido enunciadas, sin ninguna explicación sobre su contenido ni de la forma como la casacionista considera que se han vulnerado sus derechos constitucionales, vacíos que la Sala de Casación no puede llenar porque no está autorizada para hacer suposiciones sobre las intenciones

de la recurrente o sobre los fundamentos fácticos de su recurso. Por todo lo cual no se aceptan los cargos.

QUINTO.- La causal primera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva. En el recurso de casación por la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación no cabe consideración en cuanto a los hechos ni hay lugar a ninguna clase de análisis probatorio, pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia. Cuando el juzgador dicta sentencia y llega a la convicción de la verdad de determinados hechos, alegados ya sea por la parte actora, ya sea por la parte demandada, en la demanda y en la contestación; luego de reducir los hechos a los tipos jurídicos conducentes, busca una norma o normas de derecho sustantivo que le sean aplicables. A esta operación se llama en la doctrina subsunción del hecho en la norma. Una norma sustancial o material, estructuralmente, tiene dos partes: la primera, un supuesto, y, la segunda, una consecuencia. Muchas veces una norma no contiene esas dos partes sino que se complementa con una o más normas, con las cuales forma una proposición completa. La subsunción no es sino el encadenamiento lógico de una situación fáctica específica, concreta en la previsión abstracta, genérica o hipotética contenida en la norma. El vicio de juzgamiento o in iudicando contemplado en la causal primera, se da en tres casos: 1) Cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la escogida. 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido. 3) Cuando el juzgador incurre en un error de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene. **5.1.** La casacionista expresa que el Tribunal ad quem ha “interpretado en forma indebida” el Art. 502 del Código de Procedimiento Civil, ya que si ha justificado en la etapa oportuna el dominio sobre el inmueble que es la base de su demanda. **5.2.** La redacción del recurso es antitécnica porque no existe el vicio de “interpretado en forma indebida”, porque los únicos vicios de valoración probatoria tal como constan en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación son los de “aplicación indebida”, “falta de aplicación” o “errónea interpretación”. Sin embargo, la Sala asume que la frase invocada “interpretación en forma indebida”, que utiliza la recurrente para expresar “errónea interpretación”. Para impugnar un fallo por “errónea interpretación” de la norma, es necesario que el recurrente explique desde su punto de vista cuál es la interpretación correcta y cuáles las desviaciones de comprensión de la misma que ha incurrido el juzgador; nada de lo cual consta en el presente recurso. “La errónea interpretación de las normas de derecho, consiste en la falta que incurre el juzgador al dar desacertadamente a la norma jurídica aplicada, un alcance mayor o menor o distinto, que el descrito por

el legislador, que utiliza para resolver la controversia judicial” (Fallo de 20 de enero de 1998, publicado en la Gaceta Judicial No. 10, Año XCVII, Serie XVI, p. 2558). Lo que presenta la peticionaria es un alegato sobre las pruebas que ha presentado y sobre esa base indica que ha probado el dominio sobre el inmueble objeto de la tercería excluyente de dominio; pero una argumentación así, es ajena a la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, que no permite valorar nuevamente la prueba, sino demostrar el vicio de violación directa de la norma sustantiva, respetando la valoración de la prueba y la fijación de los hechos que ha realizado el Tribunal de instancia. Motivos por los cuales no se acepta el cargo. Por la motivación que antecede, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, no casa la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Azuay, el 9 de noviembre de 2009, las 14h00. Sin costas. Léase y notifíquese.

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.

f.) Dr. Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.

f.) Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

Certifico.- f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.-

CERTIFICO:

Que las tres copias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales, constantes en el juicio No. 19-2010 B.T.R. (Resolución No. 57-2011), que sigue María de Lourdes Calle Astudillo contra Banco del Pichincha C. A.- Quito, febrero 25 de 2011.-

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

El REGISTRO OFICIAL no se responsabiliza por los errores ortográficos, gramaticales, de fondo y/o de forma que contengan los documentos publicados, dichos documentos remitidos por las diferentes instituciones para su promulgación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.



REGISTRO OFICIAL
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Suscríbase



Quito
Av. 12 de Octubre N1690 y Pasaje Nicolás Jiménez
Edificio Nader 2do. Piso
Teléfonos: 2234540 - 2901629 Fax: 2542835

Guayaquil
Malecón 1606 y 10 de Agosto
Edificio M.I. Municipio de Guayaquil
Teléfono: 2527107

Almacén Editora Nacional
Mañosca 201 y 10 de Agosto
Telefax: 2430110



www.registroficial.gob.ec