

# REGISTRO OFICIAL<sup>®</sup>

ÓRGANO DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR



CORTE NACIONAL DE  
**JUSTICIA**

**FUNCIÓN JUDICIAL Y  
JUSTICIA INDÍGENA**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA**

**SALA ESPECIALIZADA  
DE LO CIVIL Y MERCANTIL:**

**SENTENCIAS, RESOLUCIONES,  
JUICIOS Y AUTOS**

**J09332-2019-05494**

**FUNCIÓN JUDICIAL**

226947300-DFE

Juicio No. 09332-2019-05494

**JUEZ PONENTE: DR. DAVID ISAIAS JACHO CHICAIZA, JUEZ NACIONAL (E)  
(PONENTE)****AUTOR/A: DR. DAVID ISAIAS JACHO CHICAIZA**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTÍL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, lunes 18 de marzo del 2024, las 11h16. **VISTOS:** En virtud del recurso de casación planteado por René Gabriel Arreaga Briones, demandado, en contra de la sentencia emitida por el Tribunal *Ad quem*; el suscrito Tribunal de Jueces Nacionales, tomó conocimiento de la presente causa, realizó la audiencia oral, pública y de contradictorio, en la cual, estimó improcedente el medio de impugnación extraordinario; así, en ejercicio de las facultades constitucionales, procesales y legales, este órgano jurisdiccional, motiva la sentencia por escrito conforme lo dispuesto en el artículo 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial (en adelante COFJ), así como en el artículo 76 numeral 7 literal 1) de la Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE); y, las reglas procesales aplicables al caso *in examine*, al siguiente tenor:

## I. ANTECEDENTES PROCESALES.

### I.1. OBJETO DE LA CONTROVERSIA:

1. Irene Margot Campoverde Calderón, en juicio ordinario, demanda a René Gabriel Arreaga Briones, la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio de un inmueble; en el siguiente contexto:

*“ (1/4) Aproximadamente en los meses de mayo y junio del 2003, inicie una negociación sobre un solar con el señor YCAZA ROLANDO RODRIGO TOMAS con número de identificación 0908596232, representante legal de la URBANIZADORA EL SALADO S.A., URDESA y el señor ARREAGA BRIONES RENE GABRIEL -hoy demandado dentro de este proceso. De esta manera lo ha certificado uno de los negociadores de dicho solar y en su momento era propietario del macro lote en donde hoy se encuentra*

**FUNCIÓN JUDICIAL**  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTEFirmado por  
DAVID ISAIAS  
JACHO CHICAIZA  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
0502022148**FUNCIÓN JUDICIAL**  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTEFirmado por LUIS  
ADRIAN ROJAS  
CALLE  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
0301270963**FUNCIÓN JUDICIAL**  
DOCUMENTO FIRMADO  
ELECTRÓNICAMENTEFirmado por  
HIMMLER  
ROBERTO  
GUZMAN  
CASTAÑEDA  
C=EC  
L=QUITO  
CI  
1706381975

*ubicado el solar que es de mi propiedad, pues sobre dicho inmueble he venido ejecutando actos de dominio. (constancia de pago- anexo 5).*

*V.2. En las conversaciones mantenidas se indicó claramente el solar sobre el cual iba a recaer la compraventa y el precio del bien inmueble, razón por la cual accedí a cerrar el trato, y como muestra de seriedad de mi propuesta económica comencé a efectuar los primeros abonos desde el mes de noviembre del año 2003 hasta el año 2005 (transferencias bancarias ± anexo 6)*

*V.3. A la época en que inicié la negociación con dichas personas ± entre los meses de mayo y junio del año 2003- ya tenía conocimiento del solar que iba a adquirir, pues nadie ± en su sano juicio- puede cerrar un trato de esta naturaleza sin saber previamente lo que está comprando. Por lo tanto al saber claramente el solar que estaba adquiriendo- solar 24 de la manzana 204 ubicado en el sector " Cº de Lomas de Urdesa, Parroquia Tarqui de la Ciudad de Guayaquil- contraté a los señores AVILA AVILA JAIRO FERNANDO, Y PEREZ QUIMI LUIS GONZALO, (cédulas de identidad de testigos ± anexos 7 y 8) - cuyo oficio es Albañilería, para que efectuaran un cerramiento sobre dicho solar (historia de dominio ± anexo 3) , obra civil menor que empezó a realizarse por disposición mía, luego de haber cerrado el trato entre los meses de mayo y junio del año 2003.(declaración juramentada de uno de los trabajadores - anexo 9)*

*V.4. Desde la época he venido ejerciendo actos de dominio (junio 2003) como lo es la construcción de una obra menor (cerramiento) y solicité a uno de los albañiles - PEREZ QUIMI LUIS GONZALO - que me cuide dicho predio hasta que comience con la edificación de la casa en su totalidad. Con lo expuesto precedentemente, podrá concluir que he estado en posesión de dicho inmueble desde el mes de junio del 2003 hasta la actualidad, esto es por el tiempo de 15 años 10 meses he venido poseyendo un terreno, posesión que he venido manteniendo de forma pacífica e ininterrumpida con ánimo de señor y dueño del solar y edificación 24 de la manzana 204 se encuentra ubicado en el sector " Cº de Lomas de Urdesa, parroquia Tarqui de la ciudad de Guayaquil identificado con el Código catastral 88-0204-024-0-0-0, cuyos linderos y dimensiones son las siguientes: (1/4 )*

*Por el Norte: Calle y solar 23 y 25 con 55.12 mts.; por el Sur: Limite de regularización con 44.740 mts. Por el Este: Solar 23 con 12.93 mts.; Por el Oeste: Lmt de regularización con 21.18 mts. Con una superficie total de 870.46 mts2.*

V.5. Sobre dicho terreno y predio he realizado una edificación y, adicionalmente, por gestión propia, he construido una edificación compuesta por planta baja y dos pisos altos, lo he dotado de servicio de telefonía fija, agua potable, y energía eléctrica con la finalidad de ponerlo en condiciones básicas de habitación, lo cual denota no sólo el tiempo que he permanecido en el predio antes individualizado, sino también el ejercicio de actos que sólo pueden ser realizados por quien posee con ánimo de señor y dueño, tal como lo he hecho en la actualidad. (certificaciones de CNT, CNEL e INTERAGUA ± anexos 11, 12 y 13)

V.6. La situación fáctica expuesta se ajusta a lo previsto en el Art. 2410 del Código Civil, pues los elementos o presupuestos establecidos en la norma se han configurado íntegramente, lo cual le permitirá a usted declarar con lugar la demanda de **PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO**.

<sup>a</sup> (1/4) VI. Pretensión.

Amparado en los fundamentos expuestos solicito que en sentencia declare lo siguiente:

VI. La **PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA ADQUISITIVA DE DOMINIO** a mi favor, reconociendo mi dominio sobre el predio ubicado en el sector "C° de Lomas de Urdesa, manzana 204, solar 24, parroquia Tarqui de la ciudad de Guayaquil, identificado con código catastral 88-0204-024-0-0-0, cuyos linderos y dimensiones son las siguientes:

#### **LINDEROS Y MENSURAS REGISTRALES**

Norte: Calle y solar 23 y 25 con 55.12 mts.

Sur: Límite de regularización con 44.740 mts.

Este: Solar 23 con 12.93 mts

Oeste: Lmt. De regul., con 21.18 mts.

Superficie total: 870.46 mts<sup>2</sup>

VI.2. Se ordene que el Registro de la Propiedad del cantón Guayaquil inscriba la respectiva sentencia como título de dominio a mi favor, esto es, de **CAMPOVERDE CALDERÓN IRENE MARGOT**, con número único de identificación 0905755575 (1/4)<sup>o</sup> (Sic)

2. De autos se verifica que René Gabriel Arreaga Briones, demandado, comparece al proceso, contesta la demanda negando su fundamento, y deduciendo excepciones, en el siguiente sentido:

*ª (1/4) Numeral 4.- Error en la forma de proponer al demanda, inadecuación del procedimiento o indebida acumulación de pretensiones. (1/4)º (Sic)*

## **I.2. PARTE DISPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.**

3. Desarrollado el proceso, llevadas a efecto, las audiencias correspondientes, la abogada María Paulina Jijón Hidalgo, Jueza de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Guayaquil de Guayas, emite su sentencia declarando con lugar la demanda de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, la misma que es reducida a escrito el martes 19 de noviembre de 2019, a las 15h11, en el siguiente contexto:

*ª (1/4) ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, declara con lugar la demanda presentada por la señora CAMPOVERDE CALDERON IRENE MARGOT, por consiguiente haber operado a su favor la Prescripción Extraordinaria Adquisitiva de Dominio sobre el bien inmueble en el sector ª cº de Lomas de Urdesa manzana 204, solar 24 parroquia Tarqui de la ciudad de Guayaquil con código catastral nro. 88-0204-024-0-0-0 de linderos y dimensiones al norte: calle y solar 23 y 25 con 55.12 mts; al sur: límite de regularización con 44.740 mts. ; Al este: solar 23 con 12.93 mts. ; Al oeste. lmt. de regul. Con 21.18 mts con una superficie total de 870.46 mts2. Por ende, extinguidos todos los derechos reales que sobre estos ostentaba el demandado ARREAGA BRIONES RENE GABRIEL ORTIZ. Una vez ejecutoriado éste fallo, previo el cumplimiento de las formalidades de ley, remítase al Registro de la Propiedad del Cantón Guayaquil, para que proceda con la inscripción de ésta sentencia que hará las veces de título constitutivo de dominio. Previo a remitir la*

*presente sentencia ejecutoriada para su inscripción la accionante, cumpla con el pago del impuesto a Alcabalas de conformidad con los artículos 527 literal b) y 537 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización° (Sic)*

### **I.3. PARTE DISPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.**

4. Frente al recurso de apelación interpuesto por René Gabriel Arreaga Briones, demandado, el Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en sentencia (de mayoría) de lunes 26 de abril de 2021, las 16h44, rechaza el remedio procesal y confirma la sentencia del *A quo*, en el siguiente sentido:

*° (1/4) administrando justicia, en nombre del pueblo soberano del Ecuador y por autoridad de la constitución y las leyes de la república°, RESUELVE: RECHAZA el recurso de apelación y CONFIRMA la sentencia venido en grado que declara con lugar la demanda.- Notifíquese.- (1/4)° (sic)*

### **I.4. INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN.**

5. Inconforme con la sentencia dictada por el Tribunal *ad quem*, antes referida, dentro del término legal, René Gabriel Arreaga Briones, demandado, interpone recurso de casación para ante la Corte Nacional de Justicia.

6. El doctor Pablo Fernando Loayza Ortega, Conjuez Nacional, mediante auto de martes 15 de febrero de 2022, las 12h07, admitió a trámite el recurso de casación en el siguiente sentido:

*a (1/4) RESOLUCIÓN. - Por lo expuesto, considerando que el recurso interpuesto por RENE GABRIEL ARREAGA BRIONES, cumple con los requisitos de los Arts. 266 y 267 del COGEP, se lo ADMITE a trámite por el caso cuatro del Art. 268 del COGEP; por lo tanto, de conformidad con lo ordenado en el Art. 270 del COGEP (1/4)º. (Sic.)*

7. El suscrito Tribunal de Casación de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, convoca a audiencia de fundamentación del recurso de casación, conforme las garantías normativas del artículo 272 y más pertinentes del COGEP, actuación jurisdiccional que consta íntegramente en el audio correspondiente.

## II. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.

8. Al amparo de los artículos 174 y 201 numeral 1 del COFJ, y conforme la Resolución No. 03-2021, la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, llama a los doctores Wilman Gabriel Terán Carrillo, Himmler Roberto Guzmán Castañeda, y David Isaías Jacho Chicaiza, Conjueces Nacionales, para que asuman los despachos de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de esta Alta Corte.

9. De conformidad con lo prescrito en el artículo 160.1 del COFJ, mediante sorteo de ley, efectuado el 1 de abril de 2022, las 11h20, se designó el Tribunal para el conocimiento de la presente causa, quedando integrado por los doctores Himmler Roberto Guzmán Castañeda y Wilman Gabriel Terán Carrillo, Jueces Nacionales (E); y, doctor David Jacho Chicaiza, Juez Nacional (E) ponente, de acuerdo con lo establecido en los artículos 141 y 190 numeral 1 del COFJ.

10. En aplicación del artículo 174 del COFJ, la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, llama al doctor Luis Adrián Rojas Calle, Conjuez Nacional, para reemplazar al doctor Wilman Terán Carrillo, ante la ausencia definitiva de referido profesional, como Juez Nacional (E)<sup>1</sup>, al tenor del artículo 1 inciso segundo de la Resolución No. 02-2021, emitida por esta Alta Corte, en relación con el artículo

<sup>1</sup> Acción de Personal No. 189-UATH-2023-JV

1 de la Resolución No. 03-2021, *ibídem*.

**11.** Así, queda conformado el suscrito Tribunal por los doctores Roberto Guzmán Castañeda y Luis Adrián Rojas Calle, Jueces Nacionales; y, David Jacho Chicaiza, Juez Nacional (E) ponente, por lo que asumimos el conocimiento de la presente causa.

**12.** La Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia tiene jurisdicción y competencia para conocer y resolver los recursos de casación, conforme lo disponen los artículos 184 numeral 1 y 76 numeral 7 literal k) de la CRE; artículos 184 y 190 numeral 1 del COFJ; y, artículos 266 y siguientes del COGEP; ergo, en aplicación de los principios establecidos en los artículos 75, 167 y 424 de la CRE, y las normas antes consignadas, el suscrito Tribunal, tiene jurisdicción y competencia, para conocer y resolver el recurso de casación.

### **III. LEGISLACIÓN APLICABLE AL CASO Y VALIDEZ PROCESAL.**

**13.** Tomando como referente los principios establecidos en el artículo 76 numeral 3 de la CRE, en torno al principio de legalidad procesal, en correspondencia con la garantía normativa del ámbito temporal de aplicación de la ley, considerando que el caso *in examine* inició con la vigencia del COGEP, el recurso de casación planteado es tramitado conforme las garantías normativas de aquel cuerpo normativo.

**14.** El presente caso se ha tramitado conforme las reglas generales de la impugnación dispuestas en los artículos 266 y siguientes del COGEP; ergo, por cumplidos los principios establecidos en los artículos 75, 76, 168 numeral 6 y 169 de la CRE, por cuanto no existe omisión sustancial que constituya error *in procedendo* que pueda influir en la decisión de este recurso, se declara la plena validez formal de lo actuado con ocasión de este medio de impugnación.

### **IV. FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN.**



15. En el *in examine*, el Conjuetz Nacional competente, ha efectuado el respectivo examen de admisibilidad, y conforme se señaló *ut supra*, en el numeral <sup>a</sup> 6° de la presente sentencia, se aceptó a trámite el recurso, limitando el mismo al **caso 4 del artículo 268 del COGEP**, respecto del cual, la parte recurrente, argumenta lo siguiente:

*<sup>a</sup> (1/4) 2.- De la mano de lo anterior, debo precisar que la causal en que se funda el presente recurso es la preceptuada en el numeral 4 del artículo 268 del COGEP., esto es la falta de aplicación de uno de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, cual es el contenido en el artículo 164 ibídem, concretamente su segundo inciso: "La prueba deberá ser apreciada en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica" lo cual llevó a que los jueces de instancia apliquen equivocadamente el artículo 2410 del Código Civil.*

*3.- Las reglas de la sana crítica constituyen un precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba conforme lo ha señalado la doctrina jurisprudencial de esta excelentísima corte:*

*<sup>a</sup> Reglas sobre la valoración de la prueba previstas en el COGEP*

*El COGEP establece algunas reglas generales sobre la actividad de valoración de la prueba, y otras relativas a determinados medios de prueba, así:*

*(1/4)*

*2. la prueba deberá ser apreciada: a) en conjunto; b) de acuerdo con las reglas de la sana crítica (Art. 164, inc. 2°)*

*<sup>a</sup> (1/4) Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez (1/4)*

*Bajo este planteamiento, considero que el yerro aducido se refleja en la sentencia impugnada concretamente en los puntos que procedo a citar:*

*<sup>a</sup> PRUEBAS DOCUMENTALES: (1/4) En cuanto al movimiento migratorio, el Tribunal considera que no enerva la acción, ya que la accionante ha expresado en su demanda*

*que sus albañiles estuvieron cuidando el terreno, debiendo anotar que su posesión estuvo en un tiempo mediante la custodia encomendada al guardián que realizaba labores de desbroce, luego la construcción del cerramiento y finalmente la construcción de la edificación. (1/4)*

*(1/4) A los razonamientos y análisis realizados, hay que puntualizar lo que determina el artículo 969 del Código Civil, que prescribe lo siguiente: "Se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos, de aquello a qué solo el dominio da derecho, como la corta de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras y otros de igual significación, ejecutados sin consentimiento del que disputa". Es decir, que en definitiva, ésta Sala observa que los elementos probatorios aportados por la parte actora han sido conducentes y pertinentes para probar y demostrar los asertos, prueba que ha sido valorada en conjunto, de conformidad con el Art. 164 del Código Orgánico General de Procesos, lo que ha permitido alcanzar la certeza (convicción) de que se han cumplido los presupuestos para que opere la prescripción, conforme lo norma nuestro ordenamiento jurídico vigente, cumpliéndose la hipótesis jurídica mencionada en el Art. 2410 del Código de Procedimiento Civil. (1/4)"*

*Como puede observarse, los jueces de instancia consideran para valorar la prueba denominada "certificado de movimiento migratorio" un standard valorativo carente de lógica, no haciendo uso de lo que ella implica, eso es argumentando conforme a una estructura intelectual que vaya contrastando hechos con los elementos probatorios constantes en el proceso, para de esa manera arribar a una conclusión coherente.*

*En este caso, el contenido intrínseco de la referida prueba contrastada con los hechos argüidos por la contraparte en torno a la fecha de su estadía en el país, volvía inviable una conclusión como a la que llegaron los referidos jueces, lo que paralelamente hacía que respecto de la contraparte no se reúnan en su totalidad los elementos configurativos contemplados en el artículo 2410 del Código Civil atinente a la adquisición de las cosas por prescripción adquisitiva de dominio, por consiguiente dicha norma sustantiva fue erróneamente aplicada como consecuencia de un carente ejercicio intelectual en torno al precepto jurídico de la valoración de la prueba denominado "reglas de la sana crítica" con incidencia directa en la prueba constante a fojas 199 a 200 de los autos.*

*Lo anterior se refuerza de una lectura del considerando 3.3 del voto salvado de la*

*sentencia recurrida, anteriormente citada, en la cual el juez Iván Alfredo Espinoza Pino aplica correctamente los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, en este caso respecto de la prueba ya referida en el párrafo anterior. (...)º*  
(Sic)

## V. PROBLEMA JURÍDICO

16. Delimitado el cargo planteado y admitido a trámite, corresponde dilucidar si la censura esbozada está dotada de sustento y argumento válido; al respecto, se define el problema jurídico a analizarse, que se circunscribe en las siguientes interrogantes:

**¿El *Ad quem*, incurre en error de omisión (falta de aplicación) del artículo 164 inciso segundo del COGEP, en la valoración de la prueba, en la presente causa?**

**¿El error de omisión acusado, generó la violación indirecta de la norma sustantiva contenida en el artículo 2410 del Código Civil, referente a la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio?**

## VI. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN.

### VI.1. LA CASACIÓN EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHOS Y JUSTICIA:

17. El Ecuador es *“...un Estado constitucional de derechos y justicia...”*; en esa ilación, tomando como referente el contenido del modelo de Estado adoptado constitucionalmente por nuestro país, se considera lo siguiente:

**18. El Ecuador es un Estado constitucional, pues:**

*“...la constitución determina el contenido de la ley, el acceso y el ejercicio de la autoridad y la estructura de poder. La constitución es material, orgánica y procedimental. Material porque tiene derechos que serán protegidos con particular importancia que, a su vez, serán el fin del Estado; orgánica porque determina los órganos que forman parte del Estado y que son los llamados a garantizar los derechos...”<sup>2</sup>.*

**19.** Es decir, la Constitución materializa ciertos principios, entre ellos el derecho a impugnar los fallos o resoluciones judiciales, como parte de los derechos de protección, debido proceso, y defensa; en ese contexto, en su artículo 76.7.m), la CRE, establece lo siguiente:

*“...En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos...”<sup>3</sup>.*

**20.** Este derecho, es el antecedente constitucional que da origen a la casación como recurso extraordinario, materializando así el derecho a recurrir el fallo, desde la óptica del Estado Constitucional.

**21.** Asimismo, cabe anotar que la CRE, es orgánica, pues, determina el órgano -Función Judicial-, que como parte del Estado, está llamado a garantizar los derechos de los usuarios del sistema de justicia, en sentido amplio, la Corte Nacional de Justicia, con jurisdicción y competencia para conocer y resolver los recursos de casación y revisión<sup>3</sup>; y, en sentido estricto, la Sala Especializada de lo Civil

<sup>2</sup> Ramiro Ávila Santamaría, *La Constitución del 2008 en el contexto andino. Análisis desde la doctrina y el derecho comparado*, V&M Gráficas, Quito, Ecuador, 2008, p. 22.

<sup>3</sup> **Constitución de la República del Ecuador: Art. 182:** “(...) La Corte Nacional de Justicia tendrá jurisdicción en todo el territorio nacional y su sede estará en Quito.”; **Art. 184:** “Serán funciones de la Corte Nacional de Justicia, además de las

y Mercantil de esta Alta Corte, con competencia para conocer los recursos de casación en materia civil y mercantil que no conozcan otras Salas, incluidos los recursos de casación en materia de inquilinato y de colusión<sup>4</sup>.

**22.** En consecuencia, se avizora que la casación tiene su antecedente jurídico en el ámbito material y orgánico del Estado Constitucional.

**23.** Adicionalmente, resulta menester destacar que **el Ecuador es un Estado de derechos**, al respecto, Ávila Santamaría anota lo siguiente:

*“...El Estado de derechos nos remite a una comprensión nueva del Estado desde dos perspectivas: (1) la pluralidad jurídica y (2) la importancia de los derechos reconocidos en la Constitución para la organización del Estado. (1/4) En el Estado constitucional de derechos, en cambio, los sistemas jurídicos y las fuentes se diversifican (1/4) En suma, el sistema formal no es el único Derecho y la ley ha perdido la cualidad de ser la única fuente del derecho. Lo que vivimos, en términos jurídicos, es una pluralidad jurídica...”<sup>5</sup>.*

**24.** Lo anotado nos coloca frente al concepto de bloque de constitucionalidad, institución que supone el pleno ejercicio de los derechos, sin que dicho ejercicio dependa de la expedición de una norma jurídica de carácter positivo; la CRE, acogió esta institución en su artículo 426, en concordancia con el precepto del artículo 11.9 ibídem.

**25.** En consecuencia, los derechos son de imperativo respeto, observancia y cumplimiento para los órganos jurisdiccionales; así, el derecho a impugnar las resoluciones judiciales, base fundamental del determinadas en la ley, las siguientes: 1. Conocer los recursos de casación, de revisión y los demás que establezca la ley. (...)”.

**4 Código Orgánico de la Función Judicial: Art. 190:** “Art. 190.- COMPETENCIA DE LA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL.- La Sala Especializada de lo Civil y Mercantil conocerá: 1. Los recursos de casación y de apelación en materia civil y mercantil que no conozcan otras Salas, que establezca la ley, incluidos los recursos de casación en materia de inquilinato y de colusión;

<sup>5</sup> Ramiro Ávila Santamaría, op. cit., pp. 29,30.

recurso de casación, se sustenta en principios y normas de instrumentos internacionales sobre derechos humanos que, *per se*, forman parte del bloque de constitucionalidad, entre ellos, el Artículo 8, numeral 2, literal h), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) que en torno a las garantías judiciales categóricamente señala que<sup>a</sup> *...Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...) h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior...<sup>o</sup>.*

**26.** En ese contexto, se determina la naturaleza jurídica del Estado de derechos en torno al derecho de impugnación.

**27.** Finalmente, la CRE, determina que **el Ecuador es un Estado de justicia**, sobre este punto, Ávila Santamaría refiere que el mismo, tiene como objeto la concreción de la justicia a través de la aplicación del derecho (principios y reglas); en el ámbito de la casación, como medio de impugnación, se determina ciertamente que, el derecho a recurrir el fallo está materializado con las garantías normativas establecidas por el legislador para este instituto jurídico de carácter extraordinario y taxativo, en procura de alcanzar sus fines, en la justicia especializada en materia civil y mercantil.

**28.** *Per se*, la casación, es una garantía normativa que procura la efectiva aplicación de los principios de legalidad y seguridad jurídica en el Estado constitucional de derechos y justicia, así como los principios de tutela judicial efectiva, debido proceso, defensa e impugnación, dentro de su ámbito nomofiláctico y dikelógico.

**29.** La Corte Constitucional del Ecuador, respecto al derecho a recurrir, ha señalado lo siguiente:

*“...La facultad de recurrir del fallo trae consigo la posibilidad de cuestionar una resolución dentro de la misma estructura jurisdiccional que la emitió, por ello el establecimiento de varios grados de jurisdicción para reforzar la protección de los justiciables, ya que toda resolución nace de un acto humano, susceptible de contener errores o generar distintas interpretaciones en la determinación de los hechos y en la*

*aplicación del derecho (...) Es claro, sin embargo, que el derecho a recurrir al igual que todos los demás derechos constitucionales, debe estar sujeto a limitaciones establecidas en la Constitución y la Ley, siempre que respondan a la necesidad de garantizar los derechos de las demás partes intervinientes, de acuerdo con los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad...<sup>6</sup>.*

**30.** Las garantías normativas de la casación están determinadas en las reglas del COGEP, aplicable al *in examine*, en función del principio de legalidad; así, los artículos 266, 268, y 269, del cuerpo normativo invocado establecen las reglas atinentes a los actos jurisdiccionales respecto de los cuales procede el recurso; las causales taxativas que pueden operar; y, la competencia que tiene esta Alta Corte para conocer dicho medio de impugnación.

**31.** Por su parte, el artículo 250 inciso segundo del COGEP, determina la siguiente regla procesal: *“Art. 250.- (¼) Se concederán únicamente los recursos previstos en la ley. Serán recurribles en apelación, casación o de hecho las providencias con respecto a las cuales la ley haya previsto esta posibilidad<sup>o</sup>; de lo cual, se colige que uno de los principios que rige la sustanciación del recurso de casación, es el de taxatividad, en consecuencia, <sup>a</sup> es un recurso cerrado, ya que procede única y exclusivamente contra las resoluciones judiciales respecto de las cuales la ley en forma expresa lo concede<sup>o</sup>, en este sentido, <sup>a</sup> rompe la unidad del proceso con la sentencia recurrida, en realidad es un nuevo proceso, en el que cambia por completo el objeto del mismo: es un debate entre la sentencia y la ley.<sup>o7</sup>*

**32.** El principio de taxatividad (*numerus clausus*) limita el ámbito de acción del recurso de casación, otorgándole una naturaleza extraordinaria y excepcional, pues, solamente prospera cuando el recurrente acredita la violación a la ley, bajo una de las modalidades expresamente descritas en el COGEP, conforme lo dispuesto en su artículo 268, por consiguiente, se puede colegir que estas causales constituyen presupuestos *sine qua non*, para determinar la violación a la ley en la resolución impugnada.

---

<sup>6</sup> Ecuador, Corte Constitucional, sentencia No. 095-14-SEPCC, de 4 de junio de 2014, caso No. 2230-11-EP.

<sup>7</sup> Andrade, Santiago, *La Casación Civil en el Ecuador*, Andrade y Asociados, Quito, 2005, pag. 41.

**33.** El recurso extraordinario de casación, tiene por objeto ejercer el control de legalidad de los actos jurisdiccionales descritos en el artículo 266 del COGEP, y su naturaleza extraordinaria lo vuelve de alta técnica jurídica, formal, excepcional y riguroso.

**34.** En este sentido, la ley ha previsto exigencias formales tendientes a conseguir de quien recurre, un diseño de las reclamaciones de manera clara, precisa y en base a los requerimientos de la ley de la materia, en relación a los aspectos de legalidad de la sentencia o auto impugnado, de allí que <sup>a</sup> (1/4) *La casación y la revisión no constituyen instancia ni grado de los procesos, sino recursos extraordinarios de control de la legalidad y del error judicial en los fallos de instancia*<sup>8</sup>.

**35.** Ahora bien, el COGEP, al delimitar la forma de una propuesta casacional, en su artículo 267, textualmente señala:

*<sup>a</sup> Art. 267.- Fundamentación. El escrito de interposición del recurso de casación, deberá determinar fundamentada y obligatoriamente lo siguiente:*

*1. Indicación de la sentencia o auto recurrido con individualización de la o del juzgador que dictó la resolución impugnada, del proceso en que se expidió, de las partes procesales y de la fecha en que se perfeccionó la notificación con la sentencia o auto impugnado o con el auto que evacue la solicitud de aclaración o ampliación.*

*2. Las normas de derecho que se estiman infringidas o las solemnidades del procedimiento que se hayan omitido.*

*3. La determinación de las causales en que se funda.*

*4. La exposición de los motivos concretos en que se fundamenta el recurso señalado de manera clara y precisa y la forma en la que se produjo el vicio que sustenta la causa invocada<sup>8</sup>.*

---

<sup>8</sup> Último inciso del artículo 10 del Código Orgánico de la Función Judicial.



36. Por otra parte, tomando como referente el ámbito dogmático del recurso de casación, el doctrinario Piero Calamandrei, define la casación como un instituto judicial *“...consistente en un órgano único del Estado (Corte de Casación) que, a fin de mantener la exactitud y la uniformidad de la interpretación jurisprudencial dada por los tribunales al derecho objetivo, examina sólo en cuanto a la decisión de las cuestiones de derecho, las sentencias de los jueces inferiores cuando las mismas son impugnadas...”*<sup>9</sup>

37. En razón de lo anotado, se advierte que la casación, tiene fuertes características técnicas, cuyo especial y único cometido se concreta en el control de legalidad de la resolución impugnada, pero cuando puntualmente se hayan cumplido los presupuestos establecidos en las causales del régimen procesal, por lo que su naturaleza conlleva a ser un recurso de carácter vertical, extraordinario y de excepción, encaminado a corregir los errores *“in iudicando”* existentes en las sentencias o autos que ponen fin a los procesos de conocimiento dictados por los Tribunales *ad quem*, sobre los cuales, le compete pronunciarse al Tribunal de cierre; este es el ámbito conceptual, constitucional, jurídico y procesal del recurso de casación en la jurisdicción civil y mercantil, en el Estado constitucional de derechos y justicia.

## **VI.2. Análisis individualizado de cada yerro acusado y admitido a trámite.**

38. Reiterando que, en el *in examine*, se aceptó a trámite el recurso de casación, limitando el mismo al **caso 4 del artículo 268 del COGEP**; inexorablemente el análisis del medio de impugnación, debe basarse en la fundamentación esgrimida sobre aquel cargo, siendo por lo tanto, improcedente, alegaciones distintas o contrarias a la señalada.

## **VI.3. Estudio del caso 4 previsto en el artículo 268 del COGEP.**

39. La causal establecida en el numeral 4 del artículo 268 del COGEP, señala lo siguiente:

---

<sup>9</sup> Calamandrei, Piero, *La casación*, Ed. Bibliografía Argentina, Buenos Aires, 1961, T.I, Vol. II, p. 376.

*<sup>a</sup> Art. 268.- Casos. El recurso de casación procederá en los siguientes casos (1/4)*

*4. Cuando se haya incurrido en 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 sustantivo en la sentencia o auto°.*

**40.** Del ámbito literal y teleológico establecido en la norma invocada, se avizoran tres modos de infracción, tres vicios o cargos a través de los cuales se puede interpelar una sentencia del *ad quem*, vía recurso de casación, en procesos de conocimiento, cargos que, a su vez, conducen a otros dos modos de infracción. Ergo, en la sentencia, el primer yerro, puede ocurrir por: 1) aplicación indebida, 2) falta de aplicación, o, 3) errónea interpretación, de <sup>a</sup>preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba°; y, el segundo por: a) equivocada aplicación, o, b) por la no aplicación de normas de derecho sustantivo; *per se*, para la procedencia del recurso por la causal objeto de análisis, es imprescindible la concurrencia de dos infracciones continuadas, la primera de <sup>a</sup>preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba°; y, la segunda de <sup>a</sup>normas de derecho sustantivo°, lo cual se explica por el doctor Carlos Ramírez, en el siguiente sentido:

*<sup>a</sup> Estas exigencias 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 conduce a otra violación, a la violación de normas de derecho sustantivo. Es decir que, si no hay violación de un precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba, no puede haber violación de la norma sustantiva como para configurar esta causal<sup>10o</sup>.*

**41.** Ergo, del análisis de la causal de casación propuesta, se advierte que, para su procedencia, se debe discriminar los siguientes aspectos, al momento de fundamentar la misma:

- *<sup>a</sup> Se debe elegir uno de los cargos casacionales descritos en la norma: Aplicación*

---

<sup>10</sup> Carlos Ramírez, *Medios de impugnación en el Código Orgánico General de Procesos*, Grupo Editorial ONI, Primera Edición, Quito – Ecuador, pag. 120

*indebida, falta de aplicación o errónea interpretación (principio de taxatividad).*

- *La fundamentación de la causal de casación por más de uno de los cargos indicados ut supra, en relación con la misma norma violada, conlleva a la contradicción de la propuesta casacional, toda vez que, cada cargo casacional cuenta con su naturaleza jurídica, y características únicas y contrapuestas entre sí (principio de no contradicción).*
- *El cargo casacional escogido, debe ir relacionado con un precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba.*
- *La violación del precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba, por medio de uno de los cargos casacionales señalados ut supra, a la vez, debe derivar en una equivocada aplicación o en la no aplicación de normas de derecho (norma sustantiva). De este enunciado, se desprende también dos cargos que deben justificarse en la propuesta casacional: 1) Equivocada aplicación; o, 2) No aplicación, de normas de derecho sustancial.<sup>o 11</sup>*

**42.** Así también, para una correcta argumentación de la causal de casación aludida, se debe identificar varios aspectos, a saber:

- *<sup>a</sup> El medio o medios de prueba en los que, según el argumento casacional, se ha infringido la norma que regula la valoración de dichas pruebas.*
- *La norma o normas que regulan la valoración de la prueba, cuya aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación se acusa.*
- *Identificar y demostrar, de forma lógica, clara, completa y exacta, en que consiste la transgresión acusada, estableciendo el nexo entre los medios de prueba y la norma violada.*
- *Singularizar la norma sustantiva que como consecuencia del yerro in iure acusado, ha sido **indirectamente** transgredida.<sup>o 12</sup>*

11 Ecuador, Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Civil y Mercantil, Sentencia, caso No. 01333-2018-06530.

12 Ecuador, Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Civil y Mercantil, Sentencia, caso No. 01333-2018-06530.

**43.** Ergo, frente a este cargo casacional, es preciso observar que:

*“La demostración de este caso implica revisar la aplicación de los preceptos jurídicos relativos a la valoración del apueba, lo que conduce a corregir el error judicial de la segunda violación, aplicando otras normas de derecho sustancial o a la aplicación de las que la sentencia no ha aplicado (1/4) la valoración de la prueba es la operación mental que realiza el juzgador para, con la debida argumentación y ponderación, determinar si los hechos del caso tienen relación con la norma o normas a aplicar y conducir si son ciertas o no las afirmaciones del actor y/o del demandado; y, sobre todo, la valoración implica una decisión sobre la credibilidad de la fuente  $\pm$  medio de la prueba(1/4) la facultad de valorar prueba es privativa de los jueces de instancia; por lo que el tribunal de casación, en la primera fase de tratamiento del recurso, no puede juzgar los motivos que formaron la convicción del tribunal ad quem, ni realizar una valoración nueva y distinta de las pruebas que obran de autos, sino comprobar si en la valoración de la prueba se ha violado o no los preceptos jurídicos relativos a la valoración de la prueba y si esta violación ha conducido a la violación de las normas sustantivas.”<sup>13o</sup>*

**44.** Descrita la naturaleza jurídica del cargo planteado, corresponde confrontar el mismo con los yerros *in iure* acusados por la parte recurrente, quien en términos concretos sostiene que, se ha incurrido en falta de aplicación del artículo 164 inciso segundo del COGEP, lo cual llevo a que se aplique equivocadamente el artículo 2410 del Código Civil.

**45. La falta de aplicación** de la ley, en el caso 4 del artículo 268 del COGEP, opera cuando el juzgador omite aplicar al caso controvertido normas atinentes a preceptos jurídicos relacionados con la valoración de la prueba, cuya observancia era exigible, y que, de haberlo hecho, dicha situación, por efecto, determinaba la aplicación real y correcta de las normas de derecho sustantivo en la sentencia.

**46.** Delimitados y observados los principios de taxatividad y autonomía, en la propuesta casacional,

---

<sup>13</sup> Carlos Ramírez, *Medios de impugnación en el Código Orgánico General de Procesos*, Grupo Editorial ONI, Primera Edición, Quito – Ecuador, pág. 120 -121.

corresponde *prima facie*, verificar si la misma, no soslaya algún principio que rige el medio de impugnación, y, ulteriormente determinar si la censura planteada está dotada de sustento y argumento válido.

47. Conforme lo indicado *ut supra*, **el problema jurídico planteado**, se circunscribe en las siguientes interrogantes:

**¿El *Ad quem*, incurre en error de omisión (falta de aplicación) del artículo 164 inciso segundo del COGEP, en la valoración de la prueba, en la presente causa?**

**¿El error de omisión acusado, generó la violación indirecta de la norma sustantiva contenida en el artículo 2410 del Código Civil, referente a la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio?**

48. Para dar respuesta a este problema jurídico, es menester el estudio del argumento planteado, así como de la garantía normativa del COGEP, cuya falta de aplicación se acusa, la misma que textualmente, señala lo siguiente:

*<sup>a</sup> Art. 164.- Valoración de la prueba. Para que las pruebas sean apreciadas por la o el juzgador deberán solicitarse, practicarse e incorporarse dentro de los términos señalados en este Código.*

*La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, dejando a salvo las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos.*

*La o el juzgador tendrá obligación de expresar en su resolución, la valoración de todas las pruebas que le hayan servido para justificar su decisión.<sup>o</sup>*

49. Ahora bien, desde la órbita del régimen procesal vigente, el Título II, del COGEP, hace relación a la prueba, por su parte, el Capítulo I, instituye las reglas generales; así, el artículo **164 del COGEP**, establece el sistema de sana crítica para la valoración de la prueba indicando que *“La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana crítica”*, dejando a salvo las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos, norma en la cual se obliga al juzgador a *“justipreciar la prueba en su conjunto y a aplicarle a toda ella las normas y los juicios lógicos y axiológicos”*<sup>14</sup>.

50. El desarrollo conceptual de las reglas singularizadas *ut supra*, y su irradiación procesal, se derivan de la teoría general de la prueba judicial, la misma que, coadyuva a delimitar el ámbito conceptual de prueba, objeto, sujeto, órgano, medio de prueba, todo lo cual tiene relación con el *“Thema Probandum”* o *necesidad de prueba*; ahora bien, dichos institutos, en función de los mandatos de optimización de legalidad y seguridad jurídica, tienen que cumplir con los principios de eficacia jurídica y legal, formalidad y legitimidad, libertad, pertinencia, idoneidad o conducencia, y utilidad de la prueba, que en esencia, establecen:

*“Principio de la eficacia jurídica y legal de la prueba: Este principio complementa al anterior (necesidad de prueba). Si la prueba es necesaria para el proceso, debe tener eficacia jurídica para llevarle al juez el convencimiento o la certeza sobre los hechos que sirven de presupuesto a las normas aplicables al litigio, o a la pretensión voluntaria, o a la culpabilidad penal investigada. No se concibe la institución de la prueba judicial sin esa eficacia jurídica reconocida por la ley, cualquiera que sea el sistema de valoración y de aportación de los medios al proceso, pues este principio no significa que se regule su grado de persuasión, sino que el juez, libre o vinculado por la norma, debe considerar la prueba como el medio aceptado por el legislador, para llegar a una conclusión sobre la existencia o inexistencia y las modalidades de los hechos afirmados o investigados (1/4) Principio de la formalidad y legitimidad de la prueba: Al tratar del sistema de la libre apreciación de las pruebas vimos (cfr., núm. 27) que este no es incompatible con las formalidades procesales para la validez de las*

14 Luis Cueva Carrión, *La Casación en Materia Civil*, Ediciones Cueva Carrión, Quito, 2011, p. 304

*practicadas en el juicio, sino que, por el contrario, es preciosa garantía para la defensa del acusado en el proceso penal y para la contradicción, lealtad e igualdad de oportunidades en el proceso civil (cfr., núm. 27, punto b). Estas formalidades permiten que las pruebas gocen de publicidad, que se conozcan en oportunidad, que no se lleven subrepticamente y, en fin, que ofrezcan garantías de probidad y veracidad. Este principio tiene dos aspectos: con arreglo al primero, para que la prueba tenga validez se requiere que sea llevada al proceso con los requisitos procesales establecidos en la ley; el segundo exige que se utilicen medios moralmente lícitos y por quien tenga legitimación para aducirla. Es el complemento indispensable de los cuatro anteriores y rige por igual en los procesos civil, penal y de cualquiera otra naturaleza.-Las formalidades son de tiempo, modo y lugar, y se diferencian según la clase de proceso y el sistema oral o escrito, inquisitivo o dispositivo, consagrado para cada uno. El segundo aspecto consiste, como dice Silva Melero <sup>415</sup>, en que debe obtenerse la prueba "por los modos legítimos y las vías derechas", excluyendo las calificadas de "fuentes impuras de prueba", se contempla la moralidad, la licitud y la procedencia de la prueba. Este principio implica que la prueba esté revestida de requisitos extrínsecos o intrínsecos <sup>416</sup>. Los primeros se refieren a las circunstancias de tiempo, modo y lugar; los segundos contemplan principalmente la ausencia de vicios, como dolo, error, violencia, y de inmoralidad en el medio mismo, como sería la reconstrucción total de un delito sexual o de una unión extramatrimonial para establecer la concepción; procuran que con ella se busque en realidad el convencimiento del juez sobre hechos que interesen al proceso, y no lesionar el patrimonio moral o económico de la parte contraria, como ocurriría con la exhibición de escritos sobre escabrosos secretos familiares que en nada influyan sobre el litigio (1/4).- **Principio de la libertad de la prueba:** Para que la prueba cumpla su fin de lograr la convicción del juez sobre la existencia o inexistencia de los hechos que interesan al proceso, en forma que se ajuste a la realidad, es indispensable otorgar libertad para que las partes (1/4) puedan obtener todas las que sean pertinentes, con la única limitación de aquellas que por razones de moralidad versen sobre hechos que la ley no permite investigar, o que resulten inútiles por existir presunción legal que las hace innecesarias (en cuanto se persiga con ellas probar lo presumido; no cuando se intenta desvirtuar la presunción, a menos que en el último caso sea de derecho) o sean claramente impertinentes o inidóneas (cfr., punto 18 de este número) o aparezcan ilícitas por otro motivo (véase*

15 Silva Melero, ob.cit., t. I, págs. 29 y 30, nota 4.

16 Florian, ob. Cit., Núms. 129, 142, 153-157; GUASP, ob. Cit., págs. 343 y 346; ROCHA, Derecho Probatorio, ob. Cit., págs. 84 Y 101; DE LA PLAZA, ob. Cit., t. I, pág. 474.

núm. 137, m). Dos aspectos tiene este principio: libertad de medios de prueba y libertad de objeto. Significa lo primero que la ley no debe limitar los medios admisibles, como sucede en algunos códigos de procedimiento, sino dejar al juez la calificación de si el aducido o solicitado tiene relevancia probatoria; lo segundo implica que pueda probarse todo hecho que de alguna manera influya en la decisión del proceso y que las partes puedan intervenir en su práctica. El segundo puede existir sin el primero (1/4).- **Principio de la pertinencia, idoneidad o conducencia y utilidad de la prueba:** Puede decirse que este representa una limitación al principio de la libertad de la prueba, pero es igualmente necesario, pues significa que el tiempo y el trabajo de los funcionarios judiciales y de las partes en esta etapa del proceso no debe perderse en la práctica de medios que por sí mismos o por su contenido no sirvan en absoluto para los fines propuestos y aparezcan claramente improcedentes o inidóneos. De esta manera se contribuye a la concentración y la eficacia procesal de la prueba<sup>17</sup>.

**51.** En lo referente al contenido del artículo **164 del COGEP**, ante la presencia de pruebas solemnes, su valoración está sujeta al cumplimiento de las formas que la ley establece para su existencia jurídica. En tal razón, queda claro que la norma *ibídem*, cuya infracción se acusa en el caso, no contiene en si una regla de valoración de prueba, al ser un sistema valoración que guía la apreciación de la prueba excluyendo la valoración discrecional del juzgador; la opinión jurídica generalmente autorizada, ha dicho que <sup>a</sup> *la sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero razonamiento*<sup>18</sup>, puesto que la valoración probatoria es facultad soberana de las instancias, escapando del control de la casación su revisión; la vulneración de la norma invocada, es motivo de casación únicamente cuando se demuestre de manera evidente, que el Tribunal *Ad quem* ha actuado arbitrariamente, apartándose de los conocimientos científicos generalmente reconocidos, de la lógica y buen sentido, la experiencia y la observación racional, puesto que la convicción a más de ser razonada debe ser el resultado lógico de los hechos y la convicción que sobre ellos se alcance con la apreciación motivada de los elementos de la prueba.

**52.** De acuerdo a lo delimitado en los párrafos *supra*, es claro que, en función del principio de libertad probatoria, las partes procesales, ofertaron un sinnúmero de medios de prueba, las mismas fueron

<sup>17</sup> Devis Echandia, Hernando, "Teoría General de la Prueba Judicial", Tomo I, Sexta Edición, Editorial TEMIS, Bogotá, 1999, p.109-126.

<sup>18</sup> Couture, Eduardo 1979. *Estudios de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, Ediciones Depalma t. II, Pág. 478.



admitidas, ordenadas, practicadas e incorporadas al proceso; sin que respecto de ellas, se haya realizado objeción válida y jurídica, en el momento procesal oportuno, en torno a su legalidad, pertinencia, conducencia, eficacia y validez, institutos que tienen relación con los principios desarrollados en líneas anteriores, cuyos referentes son los artículos 76 numeral 4, y 168 numeral 6, de la CRE.

**53.** Ahora bien, las alegaciones de la parte recurrente, se refieren a que, en la sentencia impugnada, el Tribunal de apelación:

*“ (1/4) consideran para valorar la prueba denominada “certificado de movimiento migratorio” un standard valorativo carente de lógica, no haciendo uso de lo que ella implica, eso es argumentando conforme a una estructura intelectual que vaya contrastando hechos con los elementos probatorios constantes en el proceso, para de esa manera arribar a una conclusión coherente.*

*En este caso, el contenido intrínseco de la referida prueba contrastada con los hechos argüidos por la contraparte en torno a la fecha de su estadía en el país, volvía inviable una conclusión como a la que llegaron los referidos jueces, lo que paralelamente hacía que respecto de la contraparte no se reúnan en su totalidad los elementos configurativos contemplados en el artículo 2410 del Código Civil atinente a la adquisición de las cosas por prescripción adquisitiva de dominio, por consiguiente dicha norma sustantiva fue erróneamente aplicada como consecuencia de un carente ejercicio intelectual en torno al precepto jurídico de la valoración de la prueba denominado “reglas de la sana crítica” con incidencia directa en la prueba constante a fojas 199 a 200 de los autos (...)” (Sic)*

**54.** Analizada la censura, se llega a establecer la clara intención del recurrente, de inducir al Tribunal de casación, a justipreciar nuevamente los medios de prueba constantes en el proceso, en especial los presentados por él como parte accionada, solo de esa forma se entiende sus afirmaciones, referentes a que, el *Ad quem*, incurre en error, en la valoración del certificado de movimiento migratorio de la actora, cuyo contenido intrínseco contrastado con los hechos argüidos por la contraparte en torno a la fecha de su estadía en el país, volvía inviable la conclusión como a la que llegó el Tribunal de alzada,

respecto de la procedencia de la acción.

**55.** Cuando se procura que el Tribunal de casación, revise el contenido de un certificado y le dé cierto valor, y que aquello se contraste con una o varias pruebas, y con la teoría fáctica, es claro que, el planteamiento, incurre en la prohibición establecida en el cuarto inciso del artículo 270 del COGEP, que señala: *“No procede el recurso de casación cuando de manera evidente lo que se pretende es la revisión de la prueba”*; ergo, al configurarse tal pretensión, en los enunciados de la formulación propuesta, dicha cuestión deriva en la transgresión del principio de *no debate de instancia*, ya que la recurrente procura una nueva valoración probatoria, situación proscrita en sede casacional, así lo ha expresado esta Alta Corte en sus resoluciones:

*“ (1/4) La valoración de la prueba es una operación mental en virtud de la cual el juzgador determina la fuerza de convicción, en conjunto, de los elementos de prueba aportados por las partes, para inferir si son ciertas o no las afirmaciones tanto del actor como del demandado, en la demanda y la contestación a la demanda respectivamente. Esta operación mental de valoración o apreciación de la prueba es potestad exclusiva de los jueces y tribunales de instancia; el Tribunal de Casación no tiene atribuciones para hacer otra y nueva valoración de la prueba, sino únicamente para comprobar si en la valoración de la prueba se han violado o no las normas de derecho concernientes a esa valoración, y si la violación en la valoración de la prueba ha conducido indirectamente a la violación de normas sustantivas en la sentencia (1/4) ”*

*la valoración de la prueba es una atribución jurisdiccional soberana o autónoma de los jueces o tribunales de instancia. El Tribunal de Casación no tiene otra atribución que la de fiscalizar o controlar que en esa valoración no se haya violado normas de derecho que se regulan expresamente la valoración de la prueba (1/4) ”*<sup>19</sup>

**56.** Es preciso señalar que la valoración de la prueba, está vedada en esta sede, pues la misma, es

<sup>19</sup> Corte Suprema de Justicia, 11-II-99, Expediente No. 83-99, Primera Sala, R.O. 159, 30-III-99.

propia de los Tribunales de instancia, evidenciándose de la fundamentación esgrimida que, existe una evidente intención de abrir la discusión probatoria del proceso nuevamente, lo cual es violatorio al principio de "*no debate de instancia*", por el cual, dado que el recurso de casación no tiene la finalidad de juzgar nuevamente, sino puntualmente corregir el error de legalidad en la sentencia que se impugna, la fundamentación pertinente, es la encaminada al ejercicio de demostración de dicho error y su incidencia en la sentencia, lo cual a decir de Murcia Ballén "*se apunta a la corrección de errores de derecho y no a clarificar la situación fáctica en que se fundamenta la sentencia de instancia*"<sup>20</sup>. La parte recurrente debía delimitar el ámbito de los preceptos de valoración probatoria soslayados y su trascendencia, lo cual no es lo mismo que realizar valoración de la prueba, por lo cual se descarta la existencia de los yerros imputados.

57. En este contexto, además, la parte recurrente, no desarrolla el fundamento del cargo, con el carácter técnico que exige el medio de impugnación, ya que, de forma por demás abstracta, en sus enunciados, hace relación a varios medios de prueba presuntamente no valorados conforme los preceptos de los artículos 164 del COGEP, pero sin demostrar el nexo entre estos dos presupuestos, lo que torna a su propuesta impugnatoria en vaga y estéril, tanto más que, lo que se verifica conforme lo indicado *ut supra*, es un debate de instancia, proscrito en esta sede.

58. Por lo expuesto, en relación a la primera interrogante del problema jurídico planteado, desde la óptica de la técnica casacional, se concluye que la parte recurrente, respecto a la falta de aplicación del artículo 164 inciso segundo del COGEP, plantea una censura que adolece de debida fundamentación, demostración, y trascendencia.

59. Ahora bien, relacionando el cargo casacional, con el conflicto judicializado, y la **prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio**, es de relevancia puntualizar la esencia de dicha institución jurídica.

60. La **prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio**, es un modo de adquirir el dominio de los bienes inmuebles que son susceptibles del comercio humano, con el tiempo necesario de quince años, contra toda persona. Pertenece a la órbita del derecho privado, consistente en un mecanismo o

---

20 Murcia Ballen, Humberto, "*Recurso de Casación Civil*", 4a edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 1996, p. 59

uno de los modos de adquirir el dominio o propiedad como lo ordena el artículo 603 del Código Civil; y, como lo dice el artículo 2398 *supra*, salvo las excepciones que establece la CRE, se gana por prescripción, el dominio de los bienes corporales raíces, que están en el comercio humano y se han poseído con las condiciones legales.

**61.** Son presupuestos de la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio: a) Que la acción se dirija en contra de quien ostenta la propiedad plena o nuda, absoluta o fiduciaria de la cosa; b) Que el demandante se encuentre en posesión del mismo, con ánimo de señor y dueño, de manera pública, pacífica e ininterrumpida por más de quince años, al tenor de los artículos 715 y 2411 del Código Civil; c) Que el inmueble que se pretende prescribir se encuentre dentro del comercio humano; y, d) Que el inmueble se encuentre debidamente singularizado.

**62.** A la luz del artículo 2410 del Código Civil, el dominio de las cosas comerciales puede ser adquirido por la prescripción extraordinaria, bajo las siguientes reglas: <sup>a</sup> 1. Cabe la prescripción extraordinaria contra título inscrito; 2. Para la prescripción extraordinaria no es necesario título alguno; basta la posesión material en los términos del Art. 715; 3. Se presume en ella de derecho la buena fe, sin embargo de la falta de un título adquisitivo de dominio; 4. Pero la existencia de un título de mera tenencia hará presumir mala fe, y no dará lugar a la prescripción, a menos de concurrir estas dos circunstancias: 1. Que quien se pretende dueño no pueda probar que en los últimos quince años se haya reconocido expresa o tácitamente su dominio por quien alega la prescripción; y, 2. Que quien alega la prescripción pruebe haber poseído sin violencia, clandestinidad ni interrupción por el mismo espacio de tiempo°.

**63.** Esta Alta Corte, respecto de los requisitos para que opere la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, ha indicado lo siguiente:

*°La acción de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio de bienes raíces exige para su procedencia, según lo establecen la ley, la jurisprudencia y la doctrina los siguientes requisitos: 1o. La posesión material del actor por quince años del bien o derecho real que se pretende prescribir, en forma pública,*

*pacífica e ininterrumpida; 2o. la correcta individualización del inmueble a prescribirse; 3o. que se haya dirigido la demanda a quien aparezca como titular del dominio del predio en el Registro de la Propiedad correspondiente; y 4o. que tal bien se halle en el comercio y sea susceptible de apropiación. El inciso primero del Art. 715 del Código Civil define a la posesión como "la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño; sea que el dueño o el que se da por tal tenga la cosa por sí mismo, o bien por otra personan su lugar y a su nombre". En la jurisprudencia se destaca que "La prescripción adquisitiva, institución relativa a los derechos reales, es título constitutivo y originario de dominio... La causa de su adquisición es la prescripción, y el fundamento de ésta, es la posesión tenida y ejercida con los requisitos o condiciones y durante el tiempo exigido por la ley".<sup>21</sup>*

**64.** Asimismo, ha señalado lo siguiente:

*"Tercera.- 3.2.-(1/4) 3.2.2.- Las disposiciones, legales relativas a la prescripción adquisitiva de dominio, establecen que la prescripción adquisitiva es un modo (originario) de adquirir el dominio, que se funda en la posesión, por un tiempo determinado de bienes corporales, raíces o muebles, que están en el comercio humano y por lo tanto son prescriptibles. De lo expuesto se deduce que para que se produzca la prescripción adquisitiva de dominio se requiere: **1er. Requisito:** Que el bien sobre el que se pide la prescripción adquisitiva de dominio, sea prescriptible; pues no todas las cosas son prescriptibles. Así, no: pueden ganarse por prescripción: las cosas propias, las cosas indeterminadas, los derechos personales o créditos, los derechos reales expresamente exceptuados, las cosas comunes a todos los hombres, las tierras comunitarias, las cosas que están fuera del comercio. **2do. Requisito:** La posesión de la cosa, entendida como la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño (Art. 715 Código Civil).- La posesión es el hecho jurídico base que hace que, una vez*

---

<sup>21</sup> Corte Suprema de Justicia, Gaceta Judicial Año CVIII. Serie XVIII, No.5 Sentencia No. 09111-2004-0923

*cumplidos los demás requisitos de ley, el poseionario adquiera por prescripción el derecho de dominio del bien. La posesión requerida para que proceda legalmente la prescripción adquisitiva de dominio debe ser: pública, tranquila, no interrumpida, mantenerse hasta el momento en que se alega; y, ser exclusiva. 3er. Requisito: Que la posesión haya durado el tiempo determinado por la ley. El tiempo necesario para adquirir por prescripción extraordinaria es de 15 años, sin distinción de muebles e inmuebles, ya se trate de presentes o ausentes. 4to Requisito.- Que el bien que se pretende adquirir por prescripción sea determinado, singularizado e identificado.- 5to Requisito.- Que la acción se dirija contra el actual titular del derecho de dominio, lo que se acredita con el correspondiente certificado del Registrador de la Propiedad.<sup>o 22</sup>*  
(Énfasis fuera del texto)

**65.** A la luz de lo enunciado en líneas precedentes, el **primer requisito** para que opere la institución jurídica en análisis, hace relación a que el bien sobre el que se pide la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, sea prescriptible; aquello tomando como referente que no todas las cosas son prescriptibles, pues no pueden ganarse por prescripción: las cosas propias, las cosas indeterminadas, los derechos personales o créditos, los derechos reales expresamente exceptuados, las cosas comunes a todos los hombres, las tierras comunitarias, las cosas que están fuera del comercio.

**66.** Un tema de relevancia al analizar este requisito, es delimitar y discriminar si el bien inmueble objeto del proceso está o no fuera del comercio humano: El Código Civil en su artículo 2398 establece: *a (1/4) Se gana por prescripción el dominio de los bienes corporales raíces o muebles, que están en el comercio humano y se han poseído con las condiciones legales<sup>o</sup>*. No todos los bienes corporales, gozan del mismo tratamiento, pues hay que distinguir entre cosas comerciales reguladas por el derecho privado y cosas inkomerciales o fuera del comercio humano, en específico aquellas reguladas por el derecho público. Las cosas comerciales, son aquellas que pueden ser objeto de relaciones jurídicas privadas, pudiendo así sobre ellas recaer un derecho real o constituirse un derecho personal, siendo susceptibles de incorporarse al patrimonio de una persona. Las cosas que están fuera del comercio humano, son aquellas que no pueden ser objeto de relaciones jurídicas por parte de los particulares; sin poder ser susceptibles de un derecho real ni personal; por lo que, no pueden incorporarse a patrimonio alguno. En el derecho público, hay cosas que en razón de su naturaleza están fuera del comercio humano, siendo aquellas comunes a todas las personas y que de manera

<sup>22</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Civil y Mercantil y Familia, *Registro Oficial Suplemento N0. 170, 19 de julio del 2011.*

absoluta, no pueden ser objeto de relaciones jurídicas en general y por ello, no las alcanza el comercio humano, de manera absoluta y definitiva como es el caso del alta mar, el espacio aéreo, etc.; también en el derecho público, hay otro conjunto de cosas que en razón de su destino, están fuera del comercio humano, que pese a ser susceptibles de comercialización por su naturaleza, han sido sustraídas del comercio jurídico, al haber sido destinadas a un fin público, como son calles, plazas, caminos, en fin bienes nacionales, estatales o fiscales, que pueden ser objeto de relaciones jurídicas de carácter público, como el caso de las concesiones, subastas, adjudicaciones, etc. regladas en la ley según la naturaleza o destino de la concesión, subasta, adjudicación, etc.; por ello, desde el punto de vista del derecho privado, se las considera fuera del comercio humano, aspecto que no es absoluto, por existir la posibilidad de ser desafectados, y convertirse en bienes comerciables.

**67.** El **segundo requisito** para que opere la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, tiene relación con la posesión, entendida como la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño (Art. 715 Código Civil).

**68.** Uno de los elementos necesarios para la prescripción extraordinaria es el ánimo de verdadero señor o dueño, es decir como si fuera de propiedad de uno, el poseedor debe comportarse como dueño absoluto y exclusivo del bien inmueble. Por ejemplo si existiese un contrato de arrendamiento con alguien que firma como propietario, se está reconociendo que no es de su propiedad, por lo tanto, no es poseedor sino solamente mero tenedor. Como el ánimo o voluntad esta intrínsecamente dentro de una persona, se necesita exteriorizar, exponerla al conocimiento de los demás, de no ser así el poseedor se maneja en forma clandestina ocultando su propósito, es una posesión viciosa que no sirve para adquirir.

**69.** Esta exteriorización se efectúa mediante <sup>a</sup> hechos posesorios<sup>o</sup> que demuestran el ánimo de dueño, como por ejemplo edificar, cercar, conectar servicios públicos (agua, luz, teléfono, etc.) o cualquier acto que un propietario acostumbra realizar.

**70.** Es decir, la posesión con ánimo de señor y dueño, implica que el poseedor no reconoce vínculo alguno con el titular, empero, posee sin admitir derecho mayor al suyo. En efecto, carecen de *animus domini* los poseedores cuya causa posesoria no sea en concepto de dueño, como es el caso de quienes poseen en calidad de arrendatarios, como datarios, depositarios, etc.

71. Frente a lo explicado, es preciso considerar los elementos constitutivos de la posesión:

**72. El *corpus* o elemento material.-** Consiste en la tenencia, es decir, la relación objetiva o poder de hecho (*factus*) sobre la cosa, que otorga al detentador la posibilidad física de disponer de ella. Este componente se da sin lugar a dudas mientras el poseedor tiene efectivamente aprehendida la cosa, bajo su poder inmediato y directo, como cuando viste su traje, ocupa la vivienda o conduce su automóvil<sup>23</sup>.

73. Esta Alta Corte ha insistido que "*[e]l corpus es la relación de hecho existente entre la persona y la cosa; el conjunto de actos materiales que se están realizando continuamente durante el tiempo que dure la posesión. El corpus constituye, pues, la manifestación visible de la posesión, la manera de ser comprobada por los sentidos.*"<sup>24</sup> Por ello existe el *corpus* aun en los casos en que la cosa es tenida sólo en parte y también cuando ha salido materialmente de las manos del poseedor, si este conserva el poder de dominación que le permite disponer de ella. Esto se observa en el marco normativo establecido en el artículo 742 del Código Civil, que señala:

*"La posesión de la cosa mueble no se entiende perdida mientras se halla bajo el poder del poseedor, aunque este ignore accidentalmente su paradero".*

**74. El *animus*, o elemento intelectual o psicológico.** - Este elemento relacionado con la intención ha sido señalado por esta Alta Corte, en el siguiente contexto:

*"es el elemento psíquico, de voluntad que existe en la persona, por el que se califica y caracteriza la relación de hecho; sirve, por así decirlo, de respaldo a los actos posesorios ejercidos sobre la cosa; es la voluntad de tener la cosa para sí de modo libre e independiente de la voluntad de otra persona y en función del derecho correspondiente; es la voluntad de conducirse como propietario sin reconocer dominio alguno."*<sup>25</sup>

23 Parraguez, Luis, 2021, *Régimen Jurídico de los Bienes*, Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito, Cevallos Editora Jurídica, pág. 345.

24 Corte Suprema de Justicia, 22 de marzo de 2006 (GJS XVIII, N°2),

25 Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 22 de marzo de 2006 (GJS XVIII, N° 2)



**75.** No se exige que el poseedor tenga la *convicción* de dominio, porque no debe confundirse el *animus* con la creencia. Quien tiene una cosa en su poder y *sabe* que no es su dueño (falta de *creencia*), puede ser poseedor desde que tenga la intención de actuar como tal y de hecho lo hace<sup>26</sup>.

**76.** La posesión es el hecho jurídico base que hace que, una vez cumplidos los demás requisitos de ley, el posesionario adquiera por prescripción el derecho de dominio del bien. La posesión requerida para que proceda legalmente la prescripción adquisitiva de dominio debe ser: pública, tranquila, no interrumpida, mantenerse hasta el momento en que se alega; y, ser exclusiva.

**77.** La buena fe es uno de los elementos que determina la posesión pública, tranquila, no interrumpida del bien inmueble cuya prescripción se pretende; la buena fe se presume de derecho, por lo tanto, no admite prueba en contrario, pero la existencia de un título de mera tenencia hará presumir la mala fe:

*“La excepción tiene una contra excepción se vuelve a la regla general de que no cabe prescripción contra título inscrito, si el poseedor <sup>a</sup> material<sup>o</sup> de la finca, tiene un título de mera tenencia. En este caso se cambia la regla: se presume la mala fe. Esto es muy lógico, ya que quien entra en posesión por un título de mero poseedor, reconoce la posesión de otro: la mera tenencia supone la existencia de un poseedor distinto; por ejemplo, el arrendatario, es un mero tenedor, y al actuar como arrendatario está reconociendo la propiedad y la posesión del propietario que es otra persona distinta de él<sup>o</sup>.<sup>27</sup>”*

**78.** Al tenor del artículo 729 del Código Civil *“Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño (1/4)<sup>o</sup>”*.

**79.** Conforme lo indicado *ut supra*, la posesión analizada en este punto y requerida para que proceda legalmente la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio debe ser: pública, tranquila, no

---

<sup>26</sup> Parraguez, Luis, 2021, *Régimen Jurídico de los Bienes*, Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito, Cevallos Editora Jurídica, pág. 346

<sup>27</sup> Larrea Holguín, Juan, 2005. *“Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador”*, Corporación de Estudio y Publicaciones. Quito-Ecuador, p. 462.

interrumpida, mantenerse hasta el momento en que se alega; y, ser exclusiva, dentro de los términos establecidos por la ley:

**80.** El artículo 728 del Código Civil, establece que *“posesión clandestina es la que se ejerce ocultándola a los que tienen derecho para oponerse a ella°”*; la **posesión pública** se opone a la clandestina, es decir que, se ejerce sin ocultarla a persona alguna. Para que la posesión no sea clandestina, los actos posesorios deben ser notorios de modo que puedan ser interpretados con el ánimo <sup>a</sup> de señor o dueño°.

**81.** En torno a la **posesión pacífica**, es decir no violenta, el poseedor pacífico debe recurrir a las acciones judiciales correspondientes para defender su posesión si es atacada, pero no puede rechazar por la fuerza a quien pretende apoderarse de la cosa que posee, de lo contrario puede incurrir en la posesión violenta establecida en el artículo 725 del Código Civil.

**82.** La posesión debe ser también exclusiva, si es compartida por varios poseedores, esas personas forman un solo sujeto, es un ejemplo claro el de los condóminos, la exclusividad de la posesión se refiere a una cosa determinada, no posee todo el predio, quien solamente hace actos posesorios en una parte.

**83.** La posesión debe ser no interrumpida. La interrupción sea natural o civil hace referencia a un acto del titular del derecho, que produce la privación de la posesión a otra, o también en el ejercicio de un recurso judicial por parte del mismo titular contra el poseedor, es decir el dueño del bien inmueble ejerce el derecho de interrumpir natural o civilmente la prescripción.

**84.** El **tercer requisito**, hace relación a que la posesión analizada *ut supra*, haya durado el tiempo determinado por la ley. El tiempo necesario para adquirir por prescripción extraordinaria es de quince años, conforme la garantía normativa descrita en el artículo 2411 del Código Civil.

**85. El cuarto requisito**, tiene relación con que el bien que se pretende adquirir por prescripción sea determinado, singularizado e identificado, de lo que se deduce que debe existir una correcta individualización del inmueble a prescribirse. Para el efecto de identificar o individualizar una cosa se le debe asignar ciertos elementos que le son propios, característicos y le hacen ser ese y no otro objeto.<sup>28</sup> Identidad, entre otra de las acepciones, que le asigna el Diccionario de la Lengua Española, es *“Hecho de ser una persona o cosa, la misma que le supone o se busca”*<sup>29</sup>. Singularizar, asimismo, entre otra de las versiones que le asigna el diccionario en mención consiste en *“Distinguir o particularizar una cosa entre otras”*<sup>30</sup>. Como se ve, los dos términos son sinónimos y se correlacionan, *“no se puede identificar debidamente el inmueble sin singularizarlo, por lo que se lo singulariza cuando en el proceso se han comprobado datos precisos sobre su identidad como ubicación, linderos, descripción, esto es, se lo distingue como una unidad, como una cosa que no se confunde con otra, porque tiene determinadas características”*<sup>31</sup>

**86.** Son imprescriptibles, entre otras, **las cosas indeterminadas**; ergo, pretender prescribir de manera general una cosa que no se la individualiza expresamente (por ejemplo un lote de terreno, una casa), es contrario al ordenamiento jurídico, en vista de que, el dominio y los derechos reales que se pueden adquirir por la prescripción, sólo existen respecto de cosas individualmente determinadas, por cuanto la posesión, es la tenencia, con ánimo de dueño, de una cosa determinada, según el artículo 715 del Código Civil.

**87. El quinto y último requisito**, para la procedencia del instituto en análisis, tiene relación con que la acción se dirija contra el actual titular del derecho de dominio, lo que se acredita con el correspondiente certificado del Registrador de la Propiedad.

**88.** En cuanto a la **legitimación pasiva**, la acción debe dirigirse contra quien conste en el Registro de la Propiedad, como titular del dominio sobre el bien que se pretende prescribir.

---

28 Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Civil y Mercantil, Resolución No. 202-2012, Juicio No. 349-2011, Quito, 27 de junio de 2012, las 11h00.

29 Vigésima Primera edición, Ed. Espasa ± Calpe, S.A., Madrid, p. 803.

30 *Ibidem* p.1336.

31 Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Civil y Mercantil, Resolución No. 202-2012, Juicio No. 349-2011, Quito, 27 de junio de 2012, las 11h00.

**89.** Además de conformidad con lo previsto en la Disposición General Décima del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, se debe obligatoriamente contar con el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón donde se encuentra el bien, bajo pena de nulidad:

*<sup>a</sup> En todo juicio en que se demanda la adquisición por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio de un inmueble situado en el área urbana o rural se citará al respectivo Gobierno Autónomo Descentralizado municipal o metropolitano. El incumplimiento de esta disposición será causal de nulidad del juicio.<sup>o</sup>.*

**90.** La Corte Nacional en sentencia No. 0198-2013 dentro del juicio ordinario No. 613-2012, sobre el requisito en análisis, al respecto señala:

*<sup>a</sup> Finalmente, y respecto del cuarto, que constituye requisito sine qua non, conforme los fallos obligatorios de la anterior Corte Suprema de Justicia y que este Tribunal los renueva y acoge, <sup>a</sup>...La demanda deberá dirigirse contra quién conste en el Registro de la propiedad como titular del dominio sobre el bien que se pretende ha prescrito; ya que la acción va dirigida tanto para alcanzar la declaratoria de que ha operado este modo de adquirir la propiedad a favor del actor, cuanto a dejar sin efecto la inscripción que aparece reconociendo el derecho de propiedad a favor de los demandados porque ha operado la prescripción que ha producido la extinción correlativa y simultánea del derecho del anterior dueño...<sup>o</sup>. <sup>a</sup>...En los juicios de declaratoria de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio se ha de dirigir la demanda contra la persona que, a la época en que al proponerla, aparece como titular del dominio en el registro de la propiedad, ya que se va a contradecir su relación jurídica sustancial...<sup>o</sup>.*

**91.** La Corte Constitucional, en Sentencia No. 837-15-EP/20, establece:

*<sup>a</sup> En acciones de prescripción extraordinaria de dominio, la autoridad judicial*

*deberá verificar los certificados de propiedad y gravámenes emitidos por el Registro de la Propiedad del lugar donde se encuentre el bien, con el fin de identificar a las personas naturales o jurídicas que puedan tener un legítimo interés sobre el bien en cuestión, y deban comparecer al proceso como legitimados en la causa. Si de la lectura de los certificados se determina que existen personas naturales o jurídicas adicionales a las señaladas por el actor como demandadas y que puedan tener un legítimo interés, la autoridad judicial deberá requerir a la parte actora que aclare y complete la demanda y proporcione los datos para las citaciones o que agote los mecanismos establecidos en la ley para solventar esa actividad procesal. El proceso deberá desarrollarse con apego a las normas procesales vigentes, garantizándolos derechos a la tutela judicial efectiva y defensa de todas las personas naturales o jurídicas que deban comparecer al proceso°.*

**92.** Fijado el marco teórico sobre la acción de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, dado el conflicto suscitado, es claro que él recurrente, como parte de su propuesta impugnatoria, sostiene que, en la sentencia de apelación, en lo que respecta al certificado migratorio de la actora, se omitió la obligación de apreciar la prueba en su conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, lo que derivó en la infracción indirecta de normas sustantivas referentes a la institución objeto de discusión.

**93.** Correspondía al *Ad quem*, sobre la base de la súplica y el contradictorio, en relación con la justipreciación de los medios de prueba aportados, verificar el cumplimiento de los requisitos descritos *ut supra*, para determinar la procedencia o no de la impugnación, y, *per se*, la aceptación o no de la demanda de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio.

**94.** Ahora bien, el análisis que hace el Tribunal *Ad quem*, parte de un argumento que todo pronunciamiento debe contener respecto de la institución jurídica objeto de análisis, en torno a los requisitos para que opere la misma; en la especie, al analizar el presupuesto relacionado con la posesión del inmueble, por el tiempo exigido en la ley, para la usucapión, en la sentencia impugnada, se contrastan las proposiciones fácticas, jurídicas y probatorias constantes en autos, luego de lo cual se arriba a la conclusión que dicho requisito si se encuentra cumplido; ergo, el órgano judicial de

apelación, al invocar los artículos 715, 969, y 2410 del Código Civil, y subsumir los hechos fijados como ciertos a dichas normas, determinó que estaban cumplidos los requisitos detallados en las mismas, lo que coadyuvó a configurar la prescripción perseguida, lo que evidentemente derivó en el rechazo de la impugnación, y *per se*, la aceptación de la demanda.

**95.** Procesalmente, se avizora que el *Ad quem*, en el acápite <sup>a</sup>IV°, de su sentencia, plasma la *a enunciación resumida de los antecedentes de los hechos y circunstancia objeto de la demanda y defensa de la o del demandado*; a partir de estas premisas fácticas, en el acápite <sup>a</sup>VIII°, plasma la *a relación de los hechos probados relevantes para la resolución*, y avanza con la teoría probatoria planteada, justipreciando los medios probatorios admitidos, incorporados y practicados por los sujetos procesales, concluyendo lo siguiente:

*a (1/4) De parte de la defensa técnica de la parte demandada no ha impugnado los testimonios y se trata de albañiles que han construido el cerramiento y la casa que se levanta en el terreno, quedando acreditado con la prueba testimonial la temporalidad, esto es, que la accionante ha tenido la posesión pacífica, tranquila e ininterrumpida, con ánimo de señora y dueña por más de 15 años, posesión que está prevista al amparo de lo que determina el Art. 715 del Código Civil. (1/4)*

*De su lado, la inspección judicial como prueba para demostrar o justificar la pretensión, representa un elemento determinante e inobjetable para probar que la accionante se encuentra en posesión al momento de la diligencia. La inspección judicial fue realizada, con la cual se pudo constatar que el inmueble estaba ocupado en su totalidad con la asistencia del perito Manuel Ibarra Avilés. (1/4)*

*PRUEBA TESTIMONIAL: Sobre la prueba testimonial practicada se revisa el CD desde el minuto 23 y corresponden a los señores Luis Gonzalo Perez, Luis Gonzalo Pérez, Jairo Avila Fernandez, Jairo Fernando Avila Avila, Robert Armijos, dichos testigo son los albañiles que construyeron su casa y que fueron mencionados en el relato de los hechos consignados en la demanda. Se receiptó la declaración del perito, Ing. Manuel Ibarra Avilés y la declaración de parte. PRUEBAS DOCUMENTALES: Certificado de recibo de dinero conferido por el primer propietario del inmueble (año 2003), de fojas 8. Transferencias realizadas a Rodrigo Icaza y al demandado (fs. 9 a fs. 16). La escritura pública de promesa de venta no es pertinente, (1/4) En cuanto al*

*movimiento migratorio, el Tribunal considera que no enerva la acción, ya que la accionante ha expresado en su demanda que sus albañiles estuvieron cuidando el terreno, debiendo anotar que su posesión estuvo en un tiempo mediante la custodia encomendada al guardián que realizaba labores de desbroce, luego la construcción del cerramiento y finalmente la construcción de la edificación. (Lo subrayado es del voto de mayoría)*

*Enseguida, continuando con la vertiente de análisis, se constató que en efecto la parte actora se encontraba en posesión del inmueble el día de la diligencia. La recepción de los testimonios solicitados por la parte accionante, (¼) En tal sentido, el Tribunal al amparo de lo normado en el Art. 186 del Código Orgánico General de Procesos, examina la prueba testimonial y la valora en el contexto de toda su declaración y en relación con las otras pruebas, en este caso, resulta coherente en función de lo que se apreció el día de la inspección judicial y los hechos relatados. En ese sentido, a los testimonios rendidos, el Tribunal les da la fuerza probatoria, ya que con ellos se justifica la temporalidad, quedando así demostrado el tiempo de posesión de más de quince años y que construyeron por cuenta de la accionante, Irene Margot Campoverde Calderón.*

*No se aprecia que haya reconocido dominio ajeno y los testimonios no han sido cuestionados.*

*A los razonamientos y análisis realizados, hay que puntualizar lo que determina el artículo 969 del Código Civil, que prescribe lo siguiente: "Se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos, de aquello a qué solo el dominio da derecho, como la corta de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras y otros de igual significación, ejecutados sin consentimiento del que disputa". Es decir, que en definitiva, ésta Sala observa que los elementos probatorios aportados por la parte actora han sido conducentes y pertinentes para probar y demostrar los asertos, prueba que ha sido valorada en conjunto, de conformidad con el Art. 164 del Código Orgánico General de Procesos, lo que ha permitido alcanzar la certeza (convicción) de que se han cumplido los presupuestos para que opere la prescripción, conforme lo norma nuestro ordenamiento jurídico vigente, cumpliéndose la hipótesis jurídica mencionada en el Art. 2410 del Código de Procedimiento Civil (¼)° (Sic)*

**96.** Revisado el análisis que realiza el *Ad quem*, es claro que, el certificado del movimiento migratorio de la actora, si fue valorado en contexto, de todo lo cual, emergió la convicción referente a la existencia de hechos positivos que justifican la posesión del inmueble por el tiempo establecido en la ley, por ello, no se observa que los temas referidos en líneas que preceden hayan conducido a que se omita la obligación de apreciar la prueba en su conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

**97.** La conclusión esbozada en la sentencia impugnada, emerge como consecuencia de aquel ejercicio jurisdiccional y soberano de instancia, en el cual se avizora que toda la prueba solicitada y practicada en respeto al principio de legalidad, ha sido apreciada en conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana crítica; en base a lo indicado en estos dos últimos párrafos, se ultima que no existe el error de omisión del artículo 164 inciso segundo del COGEP.

**98.** Desde un ámbito de debida fundamentación y demostración, correspondía a la parte recurrente, indicar el por qué se acusa el error de omisión del artículo 164 inciso segundo del COGEP; y, en qué sentido se evidencia la equivocada aplicación del artículo 2410 del Código Civil, dicho ejercicio argumentativo no se observa en la propuesta casacional, *a contrario sensu*, se observa una alegación que vulnera el principio de *no debate de instancia*, relacionado con la inconformidad en torno a la justipreciación de los elementos probatorios y la conclusión que emanó del *Ad quem*.

**99.** El Tribunal de apelación, ha estudiado los requisitos establecidos en la ley, la doctrina y la jurisprudencia para que prospere la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, en base al planteamiento que han realizado las partes, y al observarse el cumplimiento de los elementos necesarios para validar la institución objeto de discusión (conclusión que comparte este Tribunal), ha negado el recurso de apelación interpuesto por el accionado y ha confirmado la sentencia de la Jueza *A quo*; *per se*, no se avizora de forma alguna que se haya vulnerado las normas objeto de análisis.

**100.** En conclusión, el Tribunal *Ad quem*, al resolver la acción de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio incoada, en el marco de sus atribuciones constitucionales y legales, justipreció las pruebas aportadas por las partes, sin haber violado normas de derecho concernientes a esa valoración, pues conforme lo explicado a lo largo de esta resolución, no se verifica que se haya dejado de aplicar la obligación de apreciar la prueba en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica;



es decir, que se haya omitido aplicar el artículo 164 inciso segundo del COGEP; por ello, no se puede verificar que la cuestión alegada por la parte impugnante, haya conducido indirectamente a la violación de normas sustantivas en la sentencia, relacionadas con el artículo 2410 del Código Civil; toda vez que, desde la técnica impugnatoria, conforme lo explicado precedentemente, si no hay violación de un precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba, no puede haber violación indirecta de la norma sustantiva como para configurar la causal objeto de estudio, por ello, por adolecer de debida fundamentación, demostración, y trascendencia, el cargo casacional, en la forma propuesta, es improcedente.

## VII. DECISIÓN.

**101.** En virtud de lo expuesto, este Tribunal de casación de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, de conformidad con el artículo 273 y más pertinentes del COGEP, por unanimidad, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,**

### RESUELVE:

**102.** Declarar la improcedencia del recurso de casación planteado por René Gabriel Arreaga Briones, demandado, en virtud de no haber fundamentado el respectivo medio de impugnación conforme lo establecido en la ley de la materia, más aun, no haber demostrado los errores *in iudicando* y los cargos acusados.

**103.** Al verificarse la consignación de la caución correspondiente, y el rechazo total del recurso de casación, conforme la parte final del artículo 275 del COGEP, corresponde al juzgador competente, entregar a la parte perjudicada (actora), por la demora, el valor total de la caución.

**104.** Ejecutoriado el presente fallo, devuélvase el proceso al Tribunal correspondiente para los fines de ley.- **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**Resumen de fácil comprensión:** El Tribunal de esta Alta Corte, rechaza el recurso de casación, ya que en la sentencia de apelación, no se omite la aplicación de ningún precepto jurídico de valoración probatoria, consecuentemente, es correcta la decisión sobre la procedencia de la acción de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio.

DR. DAVID ISAIAS JACHO CHICAIZA

**JUEZ NACIONAL (E) (PONENTE)**

LUIS ADRIAN ROJAS CALLE

**JUEZ NACIONAL (E)**

DR. ROBERTO GUZMAN CASTAÑEDA

**JUEZ NACIONAL (E)**



Abg. Jaqueline Vargas Camacho  
**DIRECTORA (E)**

Quito:  
Calle Mañosca 201 y Av. 10 de Agosto  
Atención ciudadana  
Telf.: 3941-800  
Exts.: 3133 - 3134

[www.registroficial.gob.ec](http://www.registroficial.gob.ec)

IM/FMA

El Pleno de la Corte Constitucional mediante Resolución Administrativa No. 010-AD-CC-2019, resolvió la gratuidad de la publicación virtual del Registro Oficial y sus productos, así como la eliminación de su publicación en sustrato papel, como un derecho de acceso gratuito de la información a la ciudadanía ecuatoriana.

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

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 publicación, son transcritos fielmente a sus originales, los mismos que se encuentran archivados y son nuestro respaldo.