



REGISTRO OFICIAL

ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

EDICIÓN ESPECIAL

Año III - Nº 344

**Quito, jueves 4 de
octubre del 2012**

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

50 ejemplares -- 48 páginas

www.registroficial.gob.ec

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

SUMARIO:

Págs.

FUNCIÓN JUDICIAL

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

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

524-2009	María Ruales Bueno y otros en contra del Municipio de Quito	2
526-2009	José Simón Castillo y otros en contra de Juan Manuel Hidalgo Arellano	8
539-2009	Dr. Víctor Molina Encalada y otro en contra del Procurador Síndico Municipal de Azogues .	13
544-2009	La Unión Cía. Nacional de Seguros en contra de Transmabo S. A.	16
545-2009	América Flores Torres en contra de Ángel Riquelme Segura Lara y otra	18
546-2009	Celso Amable Tirado Rodas en contra de Gabriel Ricardo Caamaño Gangotena	20
547-2009	María Teresa Llivirumbay Ortiz y otros en contra de María Rosario Ortiz Palaquibay y otros	26
549-2009	Luis Roberto Quezada Patiño en contra de Gerardo Villavicencio Patiño y otra	28
550-2009	Jimmy Bolívar Arana Bustamante en contra de Delfos Alcívar Veintimilla Berrones y otras	31
550-2009	Jimmy Bolívar Arana Bustamante en contra de Delfos Alcívar Veintimilla Berrones y otras	31
551-2009	Luis Rodrigo Zúñiga Yunda en contra de Patty Dillón Romero y otro	33
552-2009	Municipio de Guayaquil en contra de Jorge Salinas Acosta	35

	Págs.
553-2009 Alcalde de Guayaquil y otro en contra de Juan Moreno Domínguez.	36
554-2009 Próspero Eloy Fajardo en contra de Edilma Angélica García Llanos y otros.	38
555-2009 Carlos Rodrigo Calderón Núñez en contra de la Cooperativa de Vivienda "Martha Bucaram de Roldós".	40
556-2009 La Orden de Predicadores en el Ecuador en contra de Margarita Mancheno de Robles.	45

N° 524-2009

Juicio N°: 211-07 EX 3ª.Sala.
Actores: María Ruales Bueno y otros.
Demandado: Municipio de Quito.
Juez Ponente: Dr. Galo Martínez Pinto.

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

Quito, 13 de octubre del 2009; a las 08h45.

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 Registro Oficial Suplemento número 544 de 9 de marzo del 2009, y 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 Suplemento N° 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionado el día 17 de diciembre último, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; en concordancia con el Art. 5 de la Resolución Sustitutiva aprobada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia de 22 de diciembre del 2008, publicada en el R. O. N° 511 de 21 de enero del 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 doctora Catalina Carpio Peñafiel, en calidad de Procuradora (e) y Representante Legal del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, interpone recurso de casación contra la sentencia dictada por la Segunda Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias

Residuales de la Corte Superior de Justicia de Quito, dentro del juicio ordinario que por reivindicación propuso MARIA MERCEDES, ELSA y ESTEBAN RUALES BUENO, JOAQUIN y BERNARDO RUALES PAREJA y JAIME FERNANDO MONCAYO BUENO contra el MUNICIPIO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.- A fojas 3 a 3vta del expediente de casación, consta la providencia por la cual se acepta a trámite el recurso interpuesto; luego de haberse agotado el trámite propio del respectivo procedimiento señalado por la Codificación de la Ley Casación vigente, para resolver sobre aquel 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 número 449 de 20 de octubre del 2008, las resoluciones 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 17 de diciembre del 2008 publicada en el R. O. N° 498 de 31 de diciembre del mismo año.- **SEGUNDO:** El objeto controvertido en casación, es determinado por el recurrente a través de su representante legal, quien ha concretado las normas de derecho infringidas, los cargos o vicios y las causales que se dice afectan el fallo impugnado; los cuales, de conformidad con el principio dispositivo consagrado en el artículo 168.6 de la actual Constitución de la República del Ecuador (artículo 194 de la Constitución de 1998) y desarrollado en el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, constituyen los límites infranqueables, dentro del cuales este Tribunal de Casación puede ejercer sus facultades jurisdiccionales.- **TERCERO:** El recurrente, al amparo de las causales primera, segunda y quinta de la Ley de Casación, considera que se ha infringido los artículos 933 y 942 del Código Civil, 252 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y 346 y 355 del Código de Procedimiento Civil. Para resolver los cargos que se expongan y fundamenten adecuadamente en un recurso de casación, el Tribunal debe seguir un orden lógico jurídico, impuesto no por la voluntad de los juzgadores sino por las implicaciones jurídicas de los vicios que pudieran afectar la sentencia. Así, el primer cargo en analizarse, siempre será el relativo a la violación del texto constitucional, pues al ser la Constitución de la República del Ecuador, la norma suprema a la que deben ajustarse todas las actuaciones del Estados, sus instituciones y administrados, cualquier norma o acto del poder público que no guarde conformidad con las disposiciones constitucionales, carecerá de eficacia jurídica (artículo 424 de la actual Constitución), haciendo inoficioso el análisis de los restantes cargos que vendrían, de prosperar las alegaciones de violaciones constitucionales, a atacar a una resolución ineficaz. Los siguientes cargos que deben analizarse, son los concernientes a las causas de nulidad procesal, es decir, los establecidos al amparo de la causal segunda, pues de prosperar aquellos, la resolución que se hubiese dictado en un proceso con específicas, trascendentes y no convalidadas causas de nulidad, carecerá de efectos jurídicos al provenir de una apariencia de proceso que jurídicamente no es válido y por lo tanto tampoco puede sustentar la emisión de una resolución válida. Los cargos expuestos al amparo de la causal quinta, son los siguientes

cargos que orden lógico deben ser analizados en el estudio y resolución de un recurso de casación, pues la verificación de los requisitos esenciales de la resolución como acto jurídico procesal escrito es trabajo esencial de los juzgadores, pues primero se debe establecer la validez legal del continente antes que del contenido. Luego, corresponde analizar los cargos expuestos al amparo de la causal cuarta, a fin de establecer que los puntos objeto del litigio han sido debidamente abordados por la resolución impugnada o si al contrario esta se encuentra viciada de incongruencia, cuestión procesal que debe preceder al análisis de las cuestiones materiales. Agotado el análisis de las cuestiones constitucionales y procesales, corresponde el estudio de las cuestiones materiales indirectas y directas, así corresponde la determinación de la existencia de cargos al amparo de la causal tercera, es decir de la violación de normas de derecho material en forma indirecta, es decir a través de la inobservancia de preceptos probatorios, que son normas procesales que han conducido a la inobservancia de normas de derecho; para finalmente, de no encontrar procedente ninguno de los cargos expuestos de ineficacia jurídica por violación constitucional, nulidad del proceso, nulidad o inexistencia de la resolución como acto jurídico procesal escrito, incongruencia o violación indirecta de la norma material por infracción de preceptos de valoración probatoria, corresponde el análisis de las violaciones directas de la norma jurídica, es decir, el análisis de los cargos expuestos al amparo de la causal primera.- En relación con los propuestos, en orden lógico corresponde analizar los cargos expuestos al amparo de la causal segunda, al amparo de aquella, el recurrente por intermedio de su representante legal, señala: **“4.1.- En el Art. 3, numeral 2 de la Ley de Casación.-** Los Ministros en su resolución aplicaron indebidamente la norma de derecho en el momento de dictar la sentencia, ya que no tomaron en cuenta que el Art. 942 del Código Civil en su primera parte manifiesta: *“La acción de dominio tendrá también lugar contra el que enajenó la cosa, para la restitución de lo que haya recibido por ella, siempre que, por haberla enajenado, se haya hecho imposible o difícil su persecución; ... “El concejo metropolitano de Quito hasta el momento de la adjudicación no conoció que el predio era ajeno.- Sin embargo, ustedes señores Ministros, en el CONSIDERANDO CUARTO de su Resolución afirman: <... Habiéndose demostrado que el Municipio adjudicó el inmueble a sabiendas de que era ajeno está obligado a la indemnización de todo perjuicio, como ordena el art 942 del Código Civil, esta indemnización comprende: a) el pago de la diferencia de valor de mercado entre lo que recibió el municipio y lo que realmente costaba, en 1993, el terreno que adjudicó indebidamente; y, b) los intereses que los propietarios del inmueble habrían percibido a partir del año 1993 hasta que se efectúe el pago, calculado sobre el precio comercial del terreno en ese año>.- Esta afirmación no corresponde a la realidad puesto que el Municipio consideró que el área de terreno adjudicada era de su propiedad y así consta en los informes que sirvieron de base para la adjudicación.- Con posterioridad el Concejo Metropolitano llegó a saber que el predio adjudicado no era de propiedad municipal, entonces trató de solucionar el problema a través de una permuta entregando en permuta a los actores un predio de mayor valor y en un lugar de más plusvalía, la cual inicialmente fue aceptada y más tarde rechazada, por esos años más tarde los*

*herederos Bueno Ruales deciden seguir el juicio de reivindicación que nos ocupa en este momento.- Este especial modo de actuar deja en claro la buena fe de la administración municipal así como la mala fe de parte de los actores a quienes ahora se pretende premiar castigando la interés de la colectividad que protege la Corporación Edilicia.- La forma de interpretar el Art. 942 del Código Civil, por los señores Ministros es errónea porque la adjudicación se hizo bajo el convencimiento de que tal predio era municipal, esto constituye un error que debe ser corregido.- Por lo manifestado anteriormente, aseguro que existe una errónea interpretación del Art. 942 del Código Civil, por lo que la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Quito, de 16 de mayo de 2007 debe ser casada y reformada a fin de corregir el error cometido que origina el presente recurso.-” El artículo 942 citado, textualmente determina: **“Art. 942.-** La acción de dominio tendrá también lugar contra el que enajenó la cosa, para la restitución de lo que haya recibido por ella, siempre que, por haberla enajenado, se haya hecho imposible o difícil su persecución; y si la enajenó a sabiendas de que era ajena, para la indemnización de todo perjuicio.- El reivindicador que recibe del enajenador lo que se ha dado a éste por la cosa, confirma por el mismo hecho la enajenación.”.- La causal segunda del artículo 3 de la Codificación de la Ley de Casación, busca corregir los errores in procedendo o de procedimiento que afectan en forma trascendente y directa al proceso judicial y por ende y de manera indirecta a la resolución que lo pone fin, lo que puede acaecer por *“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 quedado convalidada legalmente”*; es decir, la violación debe presentar en relación con normas procesales que hayan viciado el proceso de nulidad insanable o afecte el interés público del proceso, que haya provocado indefensión o perjudique el ejercicio de las garantías de defensa y contradicción, y que cualquiera de las dos opciones antes señaladas, no constituyen simplemente la subsunción de elemento procesal en una norma jurídico procesal, sino que además que aquello sea determinante en la Resolución de la causa, por influir trascendentalmente en ella, lo que no es el caso del artículo 942 transcrito. *“La casación procede, de acuerdo a lo expuesto, por violación de las normas procesales que establecen formas, siempre que esas formas sean esenciales, por surgir de la Constitución, por haberlo determinado expresamente la ley o por resultar con ese carácter de la naturaleza y fines del proceso con relación a la sentencia.- Esa violación, el error in procedendo esencial, debe influir de manera directa en el acto procesal; no cualquier defecto tiene ese carácter sino aquellos capaces de evitar que se logre el fin perseguido, es decir, los susceptibles de invalidarlo. El acto viciado, a su vez, debe influir también de manera decisiva en la sentencia o se la sentencia misma, porque ésta constituye el único objeto posible del recurso. Como ya hemos anticipado, si el acto viciado o el vicio de la sentencia no repercuten sobre el sentido de la decisión o sobre la validez y eficacia del fallo, ya por privarlo de sus presupuestos o por afectar a sus requisitos esenciales de forma y contenido, el recurso no procede.”* (*“El Recurso de Casación en el Derecho Positivo Argentino”*; Fernando*

de la Rúa, Víctor de Zavallía Editor, s/ed, Buenos Aires, 1968, pág. 327).- De la fundamentación expuesta por el recurrente, y su confrontación con la norma jurídica estimada como infringida, no se aprecia la concreción de ningún vicio procesal o error in procedendo que afecte en forma trascendente el proceso y su decisión, las alegaciones efectuadas corresponden al derecho material, cuyo análisis no corresponde hacerlo al amparo de la causal segunda, pues para ello el mismo legislador ha previsto la causal primera de la ley de materia; no se hace alusión siquiera a alguno de los presupuestos del proceso o solemnidades esenciales que lo rigen, cuya inobservancia, por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación, permitirían si fuera trascendente para la decisión, casar el fallo y declarar la nulidad del proceso desde el momento en que operó el vicio insanable, específico, trascendente y no convalidable (artículo 16 inciso segundo de la Codificación de la Ley de Casación), y remitir dentro del término de cinco días el proceso al Juez u órgano judicial al cual tocaría conocerlo en caso de recusación de quien pronunció la providencia casada, a fin de que conozca la causa desde el punto en que se produjo la nulidad, sustanciándolo con arreglo a derecho; efectos que tampoco se concretan en el recurso y fundamentación por el recurrente, quien al contrario solicita expresamente casar y reformar el fallo, lo que no guarda relación alguna con la causal segunda. En este punto cabe mencionar que los presupuestos procesales que permitirán declarar la nulidad del proceso son los señalados, para todos los juicios e instancias, en el artículo 346 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil, para los juicios ejecutivos en el 347 ibidem, y para los juicios de concursos de acreedores en el artículo 348 del mismo cuerpo legal, normas legales ni presupuestos procesales que en forma alguna han sido referidos por el recurrente, lo que determina que, conforme al principio dispositivo que rige el ámbito casacional, resulte improcedente el cargo analizado.- Por otro lado, se aprecia contradicción en la misma fundamentación expuesta por el recurrente, pues por un lado acusa la aplicación indebida del artículo 942 cuando sostiene: *“Los Ministros en su resolución aplicaron indebidamente la norma de derecho en el momento de dictar la sentencia, ya que no tomaron en cuenta que el Art. 942 del Código Civil en su primera parte manifiesta”*; para en el mismo numeral que fundamenta el mismo cargo expuesto concluye que: *“Por lo manifestado anteriormente, aseguro que existe una errónea interpretación del Art. 942 del Código Civil”*; lo que equivale a sostener que ha existido aplicación indebida y también errónea interpretación del artículo 942 del Código Civil, lo que lógicamente es imposible por atentar al principio de contradicción y la conceptualización jurídica misma de los vicios expuestos. Así, si se acusa que ha existido aplicación indebida de una norma legal, significa que entendidos y establecidos los hechos por el Tribunal de Instancia, éste no le ha asignado la consecuencia jurídica determinada por la norma legal que los subsume; mientras que si se alega que el vicio que afecta a la resolución es el de errónea interpretación, significa que entendidos y establecidos los hechos por el Tribunal de apelaciones, éste le ha asignado la consecuencia jurídica determinada por la norma legal que efectivamente los subsume, pero el sentido y alcance de aquella, han sido erróneamente entendidos y dispuestos por el juzgador; por ello es incompatible que se puede alegar aplicación indebida y

errónea interpretación de una misma norma jurídica.- Así mismo, en el supuesto de que el cargo correspondiera a la causal primera, lo que no significa de modo alguno que este Tribunal está obligado a interpretar que intentó expresar el recurrente y descifrar lo que contiene el recurso interpuesto, supliendo la concreción de hechos y pretensiones, no así del derecho, tampoco sería procedente el cargo expuesto, pues no se ha determinado los hechos que deben ser subsumidos en la norma jurídica conducente, al contrario, el recurrente pretende un reexamen de aquellos y del proceso, lo que no guarda coherencia con la naturaleza jurídica del recurso de casación, así se aprecia cuando el recurrente sostiene: *“Esta afirmación no corresponde a la realidad puesto que el Municipio consideró que el área de terreno adjudicada era de su propiedad y así consta en los informes que sirvieron de base para la adjudicación”*, tratando con ello de fundar su impugnación en hechos que obran del proceso, los cuales en casación, no pueden ser vueltos a apreciar.- Por lo expuesto, se rechaza los cargos relacionados con la infracción del artículo 942 de la Codificación del Código Civil.- **CUARTO:** El siguiente cargo en ser analizado correspondería a los señalados al amparo de la causal quinta; mas el recurrente no concreta norma de derecho ni fundamentación alguna, en relación con aquella causal, simplemente se ha limitado a mencionarla en el recurso, sin determinar por qué aquella pudo servir de fundamento para que se case la sentencia, ni cómo es que la *“Adopción de una decisión contradictoria e incompatible en la parte dispositiva de la sentencia recurrida”* se ha presentado, por lo que no corresponde efectuar análisis alguno en relación con la causal quinta.- El siguiente cargo que sí fundamenta el recurrente dice: *“2.- Art. 3 regla 2a, de la Ley de Casación, en esta sentencia hay falta de aplicación de la norma de derecho contenida en el Art. 252 literal d) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. El Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, durante todo el proceso ha demostrado que el predio adjudicado es de 464, 12 m2, dejando un espacio accesible que corresponde a los diez metros de protección de la quebrada tomando en cuenta el borde superior, conforme lo dispone el Art. 1.189 del Código Municipal que dice, <Si se trata de una quebrada la franja mínima de protección será de diez metros. Estas franjas se constituirán obligatoriamente en vía en caso de urbanización, excepto en aquellos casos en que las condiciones físicas no lo permitan donde se considerará como retiro de construcción. Las empresas de servicios públicos tendrán libre acceso a estas franjas de protección, para su mantenimiento...>. Lo dispuesto impide cualquier tipo de construcción y al estar ubicada justo a la quebrada llevó a la Municipalidad a cometer el error de considerar que tal franja era de su propiedad.- Además el área en cuestión constituye una faja y no un lote de terreno, es decir, no cumple con las condiciones establecidas en la reglamentación correspondiente a la zonificación para la determinación como lote, lo que restringe las posibilidades de venta a otras personas que no sea el colindante, razón esta para que la indicada faja se encuentre fuera del mercado inmobiliario y por ende de la comercialización, por ello el Municipio adjudicó forzosamente al tercero que en esta causa no ha sido citado ni llamado a juicio para que haga valer sus derechos.- Por todo lo señalado, el predio que esta Municipalidad reconoce se adjudicó creyendo que era de propiedad Municipal es de 464,12m2 y el espacio*

inaccesible es lo que corresponde a los diez metros de protección de quebrada y al talud de quebrada que es de propiedad municipal, conforme lo dispone el literal d) del Art. 252 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.- Si esta norma se hubiera aplicado, la sentencia hubiera obligado a restituir tan solo el valor recibido por el Municipio y nada más, por ello la sentencia recurrida debe ser casada, puesto que como se observa, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior al momento de resolver no aplicó el literal d) del artículo 252 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, anterior Art 262 de la Ley de Régimen Municipal.-” El cargo expuesto, pese a que el mismo recurrente lo ha delimitado a la causal segunda, no guarda relación con aquella ni con los presupuestos que permitirían aplicarla, los que han quedado consignados en el considerando anterior; el artículo 252 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal señala: “Art. 252.- Son bienes de uso público aquellos cuyo uso por los particulares es directo y general, en forma gratuita. Sin embargo, podrán también ser materia de utilización individual mediante el pago de una regalía.- Los bienes de uso público por hallarse fuera del mercado, no figurarán contablemente en el activo del balance municipal; pero la municipalidad llevará un registro general de dichos bienes para fines de administración.- Constituyen bienes de uso público: a) Las calles, avenidas, puentes, pasajes y demás vías de comunicación que no pertenezcan a otra jurisdicción administrativa; b) Las plazas, parques, ejidos y demás espacios destinados a la recreación u ornato público; c) Las aceras, soporales o poyos que formen parte integrante de las calles y plazas y demás elementos y superficies accesorios de las vías de comunicación o espacios públicos a que se refieren los literales a) y b); d) Las quebradas con sus taludes y los ríos con sus lechos y plazas en la parte que pasa por las zonas urbanas o sus reservas; e) Las superficies obtenidas por rellenos de quebradas con sus taludes; f) La fuente de agua destinadas al ornato público; y, g) Los demás bienes que en razón de su uso o destino cumplen una función semejante a los citados en los literales precedentes, y los demás que ponga el Estado bajo el dominio municipal.- Aunque se encuentren en urbanizaciones particulares y no exista documento de transferencia de tales bienes al municipio, por parte de los propietarios, los bienes citados en este artículo, se considerarán de uso público.” Esta norma legal no es de naturaleza procesal, al contrario, es de carácter material y determina derechos objetivos en relación con los bienes de uso público, por lo que no cabe impugnar su infracción al amparo de la causal segunda. En todo caso, la norma legal contendía en el artículo 252 antes referido, en la letra d), determina que se consideran bienes de uso público, cuyo uso por los particulares es directo y general, en forma gratuita, las quebradas con sus taludes y los ríos con sus lechos y plazas en la parte que pasa por las zonas urbanas o sus reservas, lo que en el supuesto de que se hubiera fundamentado al amparo de la causal primera, no sustenta el cargo de falta de aplicación, pues los hechos establecidos en la sentencia en nada se refieren a dichos presupuestos normativos. Así, en la parte expositiva, se hace un resumen de la demanda y su contestación, y señala la decisión tomada en primera instancia; en el considerando primero, se declara la validez del proceso; en el considerando segundo, se define a la reivindicación y se determina la legitimación en la causa de los accionantes; y, en los considerandos tercero y

cuarto, se trata de la acción contemplada en el artículo 942 de la Codificación del Código Civil, como una especie de reivindicación y de los derechos subjetivos que de aquella surgen, no existiendo en parte alguna del fallo, referencia a los bienes de uso público de que trata la norma legal que indica no ha sido aplicada el recurrente, la que, como se anotó, de haberse invocado al amparo de la causal primera, dadas las connotaciones jurídicas de esta causal, debe subsumir hechos establecidos por el Tribunal de instancia en la misma resolución que se impugna, pues no es procedente en casación, una nueva revisión del proceso, de sus hechos o de sus elementos probatorios. Por lo expuesto, se rechaza el cargo de falta de aplicación de la norma de derecho contenida en el Art. 252 literal d) de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.- **QUINTO:** El último cargo en ser acusado y fundamentado por el recurrente, Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, dice: “4.3.- Art. 3 regla 1ª, de la Ley de Casación, aplicación indebida del Art.933 del Código Civil.- El Art. 933 del Código Civil dispone: <La reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una casa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituírsela.> Los actores proponen acción de reivindicación en contra del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, sin que este haya estado o este en posesión del predio materia del litigio, ya que como demostramos durante el proceso el predio no es de propiedad municipal se encuentra registrado a nombre de la Compañía Anónima Constructora Mardosa C.A, como lo indica la copia fotostática del Certificado del Registro de la Propiedad (adjunto).- El Código de Procedimiento Civil, en su artículo 346 determina que son solemnidades sustanciales comunes a toda clase de juicios, entre otras el que se cite con la demanda al demandado y que se cuente con el legítimo contradictor. Señores Ministros, en este juicio, los actores han cometido una omisión insubsanable que vicia el procedimiento al no contar con el legítimo contradictor que en este caso es el poseedor del predio al momento de presentar la demanda, requisito principal para solicitar la reivindicación conforme lo estipula el Art. 939 del Código Civil.- Esta muy claro que no siendo el propietario del inmueble, el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito sino el que adquirió por aportación a quien se le adjudicó el terreno motivo del reclamo, debió demandarse a él para que haga valer sus derechos y se constituya en parte procesal en este juicio.- Al no haberse contado con el legítimo contradictor y haber aceptado la demanda dejó de aplicarse lo dispuesto en el Art. 355 del Código de Procedimiento Civil por haberse faltado la solemnidad sustancial determinada en el literal d) del Art. 346 ibidem.- El espíritu de la Leyes que el Municipio defiende como parte procesal sus intereses en los aspectos que quedan puntualizados anteriormente, demostrando en todos sus actos la buena fe con la que ha actuado, ya que no puede ser de otra manera, porque es una Entidad Pública al servicio de la comunidad; en ese sentido el Concejo Metropolitano adjudicó la faja creyendo que era predio municipal, en razón de lo cual no es legal ni justo lo solicitado por los accionantes pretendiendo intereses, daños y perjuicios sin que la Ley lo disponga, y así ha sido aceptada la demanda lo que es equivocado y que debe ser corregido.- Por consiguiente al no haber citado a LA COMPAÑÍA ANÓNIMA CONSTRUCTORA MARDOSA C.A., quien está en posesión del terreno motivo del juicio, no se contó con el

legítimo contradictor y es obligación de los Magistrados declarar la Nulidad en la forma escrita en el Art. 346 del Código de Procedimiento Civil, lo que no ha ocurrido, por lo que, por este motivo, también la sentencia recurrida debe ser casada.” Como se puede apreciar, de la fundamentación expuesta por el recurrente, por intermedio de su representante legal, éste confunde la legitimación en la causa, legítimo contradictor o legitimatio ad causam, con la legitimación en el proceso, legitimidad de personería o legitimatio ad procesum; la **primera (legitimación en la causa)** determinada por la relación jurídico material que se establece o se dice haber establecido entre los intervinientes en el hecho, acto o negocio jurídico y que se regula por las normas del derecho material, que señala los derechos y obligaciones de los sujetos intervinientes en ella, cuya ausencia en el proceso, genera el rechazo de la demanda, sin referencia alguna a las pretensiones expuestas en ella, a través de una sentencia inhibitoria, es decir, a través de una resolución que solamente goza de cosa juzgada formal, mas no de cosa juzgada sustancial, pudiendo volver a discutirse las pretensiones no analizadas ni resueltas en un nuevo proceso, que cuente con todos los llamados a intervenir en él, obviamente observando los plazos de extinción del derecho o de la acción, según corresponda; y, la segunda (**legitimidad de personería**) determinada por la relación jurídico procesal que se establece únicamente entre los intervinientes en el proceso judicial, independientemente de la relación jurídico material lo que no obsta que confluya con aquella, y que se regula por las normas del derecho procesal, que señala los derechos y obligaciones de los sujetos procesales que intervienen en el proceso, procedimiento o juicio, según el caso, cuya ausencia y debida acreditación en el proceso, genera su nulidad, si se han cumplido con los principios cardinales que la rigen, a saber, especificidad, trascendencia, convalidación, protección y conservación. Al respecto, la jurisprudencia existente, ha señalado: “La Sala considera indispensable, para el debido estudio de este cargo, consignar nuevamente lo que ha venido expresando reiteradamente en varias resoluciones, (véase, por ejemplo: No. 405-99 de 13 de julio de 1999, Registro Oficial No. 273 de 9 de septiembre de 1999; No. 516-99 de 15 de octubre de 1999, R.O. No. 335 de 9 de diciembre de 1999; No. 314 de 25 de julio del 2000, Registro Oficial No. 140 de 14 de agosto del 2000), en el sentido de que es necesario distinguir entre la falta de legitimación en la causa y la falta de legitimación procesal, diferencia tratada en los siguientes términos: <Una persona puede comparecer como parte a juicio, por sus propios derechos o en representación de otra (sea natural o jurídica); pero para que los actos procesales que realice produzcan efectos jurídicos, debe ser capaz de comparecer como lo ha hecho. Por lo tanto, la ilegitimidad de personería o falta de «**legitimatio ad processum**» se produce cuando comparece a juicio: 1) Por sí solo quien no es capaz de hacerlo («la capacidad legal de una persona consiste en poder obligarse por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra»: artículo 1488 inciso final del Código Civil) - artículo 1461 de la actual Codificación - ; 2) El que afirma ser representante legal y no lo es («Son representantes legales de una persona, el padre o la madre bajo cuya patria potestad vive; su tutor o curador; y lo son de las personas jurídicas, los designados en el Art. 589 - artículo 570 de la actual Codificación - »: artículo 28 del Código Civil); 3) El que afirma ser

procurador y no tiene poder («Son procuradores judiciales los mandatarios que tienen poder para comparecer a juicio»: artículo 40 del Código de Procedimiento Civil - artículo 38 de la actual Codificación -); 4) El procurador cuyo poder es insuficiente; y, 5) El que gestiona a nombre de otro y éste no aprueba lo hecho por aquél, pues se puede comparecer a juicio a nombre de otro sin poder, pero con oferta de ratificación (gestión de negocios)... Cuando existe ilegitimidad de personería, generalmente cabe ratificación de la parte, con lo cual se convalidan los actos realizados por la persona que carecía de capacidad para comparecer a juicio (artículos 368 al 371 del Código de Procedimiento Civil) - artículos 359 a 362 de la actual Codificación -... (sin embargo) es preciso distinguir lo que es la ilegitimidad de personería de lo que es la falta de legítimo contradictor; o **falta de legitimación en la causa (legitimatio ad causam)**, que consiste en que el actor debe ser la persona que pretende ser el titular del derecho sustancial discutido, y el demandado el llamado por la ley a contradecir u oponerse a la demanda, pues es frente a ellos que la ley permite que el juez declare, en sentencia de mérito, si existe o no la relación jurídica sustancial objeto de la demanda, sentencia que los obliga y produce efecto de cosa juzgada sustancial. Sobre este tema, el profesor Hernando Devis Echandía expresa que para que haya legitimatio ad causam «No se necesita ser el titular o el sujeto activo o pasivo del derecho o de la relación jurídica material (lo que supondría que ésta siempre existiera), sino del interés en que se decida si efectivamente existe (y por lo tanto, aun cuando en realidad no exista). Se puede tener la legitimación en la causa, pero no el derecho sustancial pretendido (por ejemplo, quien reclama una herencia o un inmueble para sí, tiene la legitimación en la causa por el solo hecho de pretender ser heredero o dueño; pero puede que no sea realmente heredero o dueño y por ello la sentencia será de fondo, pero adversa a su demanda. Si además de existir la legitimación en la causa, resulta que el derecho o la relación jurídica sustancial existe en verdad, que el demandante es su titular y el demandado el sujeto pasivo, entonces el demandante obtendrá sentencia favorable de fondo; mas, en caso contrario, la sentencia será de fondo o de mérito, pero desfavorable a aquél» (Compendio de Derecho Procesal: Teoría General del proceso. Tomo I. pp. 269-270, 14a. edición, editorial ABC, 1996). Por otra parte, la legitimación en la causa o legitimatio ad causam «Determina no sólo quienes deben obrar en el proceso con derecho a obtener sentencia de fondo, sino, además, quienes deben estar presentes para que sea posible esa decisión de fondo. Se habla de necesarios contradictores, para indicar que en ciertos procesos es indispensable que concurren determinadas personas (como litisconsortes necesarios), bien sea como demandantes o como demandados, para que la decisión sobre las peticiones de la demanda sea posible. Esto no significa que siempre sea necesaria la presencia en el proceso de todos los sujetos legitimados para el caso concreto, sino que en algunos casos la ausencia en él de ciertas personas impide la decisión de fondo sobre las pretensiones formuladas en la demanda. Es decir, **no existe debida legitimación en la causa en dos casos:** a) Cuando el demandante o el demandado no tenía en absoluto legitimación en la causa, por ser personas distintas a quienes correspondía formular esas pretensiones o contradecirlas, y b) Cuando aquéllos debían ser parte en esas posiciones, pero en concurrencia

con otras personas que no han comparecido al proceso» (obra citada, pp. 268-269)... >...” (RESOLUCIÓN N° 210-2003 de 22 de julio del 2003, publicada en el R. O. 189 de 14 de octubre del 2003, juicio ordinario N° 114-2003, Corte Suprema de Justicia, Primera Sala de lo Civil y Mercantil).- En el caso bajo análisis, el recurrente sostiene que el no contarse en el juicio con quienes actualmente son poseedores del predio erróneamente enajenado por el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, genera el vicio de ilegitimidad de personería, contemplado en el artículo 346 letra d), que conforme el artículo 355 ídem, debía generar “LA NULIDAD de todo lo actuado a partir de la demanda y con costas a cargo de los actores por no haber pedido que se cite con la demanda a los actuales poseedores del bien para que hagan valer sus derechos y a quien se les privó de su legítima defensa, lo que constituye una inobservancia al debido proceso garantizado constitucionalmente.”, proposiciones que constituyen contradictorias atenta las características esenciales de los conceptos jurídicos LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA, y LEGITIMACIÓN EN EL PROCESO, tal y como se acaba de analizar en líneas precedente; por este solo hecho, que constituye incompatibilidad de la pretensión casacional con los fundamentos expuestos, debe rechazarse el cargo; empero, es conveniente analizar que en la acción objeto del juicio cuya resolución ha sido impugnada en casación, el titular del derecho y por ende el legitimado activamente en la causa para reclamar sus pretensiones, es el titular del derecho de dominio del predio sobre el cual recae la reivindicación, condición que consta satisfecha conforme el considerando segundo de la sentencia impugnada; y, el llamado por la ley a contradecir dichas pretensiones y ejercer válidamente su derecho de contradicción es el que enajenó la cosa, para la restitución de lo que haya recibido por ella, siempre que, por haberla enajenado, se haya hecho imposible o difícil su persecución; y si la enajenó a sabiendas que era ajena, para la indemnización de todo perjuicio, es decir, el poseedor que dejó de serlo, no el actual poseedor ni quienes le suceden, sino el poseedor que siendo tal enajenó la cosa de cuya reivindicación se trata, presupuesto que también aparece satisfecho en la resolución por lo que no cabe tampoco hablar de falta de legitimación en la causa; y, que se confirma en atención a la naturaleza de las pretensiones de los accionantes, quienes no reclaman el predio, en cuyo supuesto sí correspondería contar con sus actuales poseedores, sino lo que el poseedor recibió por él, su valor y los perjuicios causados, “*porque no se concede para reivindicar la cosa sino únicamente para solicitar la restitución del precio recibido y la indemnización de los perjuicios, en su caso. De ahí que el interesado que la hace valer acepta o confirma la enajenación cuyo precio pide se le entregue y su voluntad implícita es desprenderse definitivamente del dominio que tenía y dejar, consecuentemente, en pleno vigor las nuevas inscripciones.*” (TRATADO DE LOS DERECHOS REALES”, Arturo Alessandri y otros, Tomo II, Editorial Jurídica Chile, Sexta Edición, Santiago, 1997, pág. 287); todo lo cual nos lleva a la conclusión de que no proceden los cargos de aplicación indebida del Art. 933 de la Codificación del Código Civil y de falta de aplicación de los artículos 346 y 355 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil.- 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 Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Quito, dentro del juicio ordinario que por reivindicación propuso MARÍA MERCEDES, ELSA y ESTEBAN RUALES BUENO, JOAQUÍN y BERNARDO RUALES PAREJA y JAIME FERNANDO MONCAYO BUENO contra el MUNICIPIO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO.- Sin costas.- Notifíquese, devuélvase y publíquese.

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

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

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

ACLARACIÓN

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

Quito, 8 de diciembre del 2009; a las 09h10.

VISTOS: Agréguese a los autos el escrito del doctor Mario Prado Mora, procurador judicial de la parte actora, por virtud del cual contesta el traslado efectuado en esta causa. Se declara legitimada la intervención de la abogada de la corporación municipal, doctora Rosario Moreno. En lo principal, de conformidad con la norma contenida en el artículo 282 del Código de Procedimiento Civil, para el caso peticionado, la ampliación tendrá lugar, “cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas”; y, la solicitud de la entidad municipal no precisa, qué aspectos de la sentencia pronunciada por esta Sala son los que, a su juicio, requieren ampliación, limitándose a señalar, generalizadamente, que en ella “no se han resuelto todos los puntos materia del recurso”, por una parte; y de otra, que el fallo expedido es lo suficientemente explícito como para pretender aún más ampliación. Por lo expuesto, se rechaza la solicitud de la relación. Notifíquese.-

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

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

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

CERTIFICO:

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

CERTIFICO:

Que las diez copias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales constantes en el juicio ordinario No. 211-07 ex 3ª. Sala GNC, Resolución N° 524-09, que por reivindicación sigue MARIA RUALES BUENO Y OTROS contra EL MUNICIPIO DE QUITO.- Quito, 22 de enero del 2010.

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

N° 526-2009

Juicio N°. 323-2009 SR.
Actores: José Simón Castillo Garcés y otros.
Demandado: Juan Manuel Hidalgo Arellano.
Juez Ponente: Dr. Carlos Ramírez Romero.

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

Quito, 15 de octubre del 2009; a las 11h45.

VISTOS (323-2009-SR): 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 N° 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 del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre último, 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 de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial N° 511 de 21 de enero del 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, la parte demandada Juan Manuel Hidalgo Arellano, en su calidad de Gerente y Representante legal de la Compañía HIPAS CIA. LTDA. interpone recurso de casación impugnando la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Quito que confirma el fallo del juez de primer nivel que declara con lugar la demanda en el juicio de amparo posesorio que siguen en su contra José Simón Castillo Garcés y otros. Por encontrarse el recurso en estado de resolver, 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 26 de mayo del 2009, las 08h55, 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 admitida a trámite.- **SEGUNDA:** La Sala considera conveniente dejar constancia de la fundamentación para aceptar la procedencia de los recursos de casación en los juicios posesorios, en los siguientes términos: En la ex Corte Suprema de Justicia existió divergencia en cuanto a la procedencia del recurso de casación en los juicios posesorios, pues, por una parte, la ex Tercera Sala de lo Civil y Mercantil consideró que esta clase de procesos no son finales ni definitivos; en cambio, la Primera y Segunda Salas estimaron que son declarativos de derechos y en

consecuencia admiten el recurso de casación. El argumento de la ex Tercera Sala fue: “En cuanto a que los juicios posesorios no son procesos de conocimiento, tanto la doctrina como la jurisprudencia están acordes en sostener que dichos juicios no tienen ese carácter pues se originan en los interdictos romanos establecidos para regular de urgencia determinado estado posesorio y sus decisiones, como queda dicho, no son inmutables, como se desprende de las siguientes opiniones: “Mediante juicio posesorio, el poseedor recobra o afianza su posesión; pero no de modo definitivo, sino precario: es el dueño presunto y nada más aunque eso sí vale mucho. El triunfo en ese juicio no impide de manera alguna en que enseguida pueda disputarse el derecho en juicio petitorio y declararse que esa posesión amparada y protegida en el posesionario, ha sido injusta e ilegal”. “El fallo expedido en juicio posesorio no produce excepción de cosa juzgada en el petitorio. Pendiente el juicio posesorio promovido por el poseedor despojado o perturbado, puede su contrincante suscitarle el juicio ordinario de propiedad”. “El mismo actor en el juicio posesorio, si prevé el mal éxito de su acción o tiene algún otro motivo puede suscitar el juicio petitorio, sin que haya derecho a ponerle la excepción de litis pendencia.” (Víctor Manuel Peñaherrera, La posesión, Pág. 169 y sgtes). En criterio de *Couture*, “el proceso posesorio, es normalmente abreviado y de trámites acelerados, tal como corresponde a la necesidad de amparar la posesión y, en más de un caso, el simple orden de cosas establecido, en forma inmediata, casi policial, contra cualquier clase de perturbaciones. Tales razones no corresponden al proceso en que se debate la propiedad” (Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Pág. 86). *Ugo Rocco* sostiene: “Las providencias inmediatas emitidas por el pretor en juicio posesorio... pueden ser objeto de revocación, y por tanto de suspensión que es una revocación temporal del acto. No están sujetas a impugnación. (Tratado de Derecho Procesal Civil, tomo V, Pág. 322) . *Francesco Carnelutti* enseña: “El carácter común entre el proceso cautelar y el proceso posesorio está en que tanto éste como aquel no son definitivos, en el sentido de que puede desplegarse después de ellos otro proceso (definitivo tradicionalmente llamado petitorio) (Instituciones del Proceso Civil, Pág. 89). *Enrique Véscovi*, al tratar de las providencias excluidas de la casación a texto expreso”, entre otros casos trata de “cuando la ley concede el beneficio del juicio ordinario posterior”, entre los que menciona: “tiene juicio ordinario posterior, el ejecutivo la entrega de la cosa, los posesorios...” (La Casación Civil, Pág. 51). Los tratadistas que preceden coinciden con el concepto de *Joaquín Escriche*: “Tiene por el contrario el nombre de posesorio el juicio en que no disputamos sobre la propiedad, dominio o cuasi-posesión de una cosa o derecho, sino sobre la adquisición, retención o recobro de la posesión o cuasi-posesión de una cosa corporal o incorporal.” (Diccionario Jurídico). En contraposición a este criterio, tanto la Primera como la Segunda Sala han sostenido: “Esta Sala no comparte dicho criterio y por el contrario considera que los juicios que se tramitan por amparo posesorio son susceptibles de casación, pues el objeto de ellos, es determinar la existencia de un hecho, cual es la posesión y declarar los efectos jurídicos que se derivan de dicha situación fáctica y que se traducen en la tutela posesionaria que el Juez otorga. La declaración judicial sobre esta situación de la cual derivan verdaderos derechos y que se

pronuncia en los procesos posesorios cuando es estimatoria de la pretensión, coincide con la naturaleza declarativa de las decisiones judiciales dictadas dentro de los procesos de conocimiento. Arturo Valencia Zea, en su obra "La Posesión", tercera edición, Editorial Temis, Bogotá, 1983, p. 185, considera a la posesión como relación jurídica regulada por la ley cuyos derechos en casos de controversia son declarados por el juez; y manifiesta: "la relación jurídica surge únicamente cuando determinadas normas jurídicas imponen a los demás la obligación o deber de respetar el poder de hecho (o relación material con las cosas) de que son titulares los poseedores" y, "Nadie discute hoy que la posesión es una auténtica relación jurídica en cuanto se encuentra protegida por el ordenamiento jurídico... toda posesión se encuentra protegida con la acción directa y las acciones posesorias; lo cual indica que los demás se encuentran obligados a respetar las relaciones materiales que alguien establece con una cosa... la relación entre el propietario y la cosa o entre el poseedor y la cosa, es apenas el supuesto de una relación jurídica; esta se constituye por una serie de normas que protegen al propietario o al poseedor en el goce y el poder de hecho, imponiendo a los demás el deber de respetar la propiedad o posesión". Por lo tanto los juicios posesorios son procesos de conocimiento y como tales son susceptibles de recurso de casación." La Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, concuerda con el segundo de estos criterios, pues partiendo de que la posesión es un hecho, independientemente de si el poseedor es dueño o no de la cosa, se generan derechos para el poseedor, como la presunción del dominio; la potestad de hacer suyos los frutos de la cosa en posesión, si es poseedor de buena fe; la posibilidad de adquirir el pleno dominio de la cosa a través de la prescripción; y, ejercer las acciones que la ley le concede para defender o recuperar la posesión. Esta característica hace que los juicios de amparo o recuperación de la posesión tengan la calidad de juicios de conocimiento, pues la disputa judicial versará sobre la consagración no solo del hecho de poseer sino de los derechos que aquella otorga, siendo en tal aspecto la resolución judicial final y definitiva. El Dr. Eduardo Carrión Eguiguren, en su Obra "Curso de Derecho Civil, De Los Bienes, nos dice: "La posesión es un hecho.- En el sistema del Código, inspirado en la doctrina de Savigny y de Pothier, de tradición romana, la posesión es un hecho. Así la considera el art. 734 al decir que la posesión es la tenencia de una cosa. El concepto legal significa que la posesión es una relación de hecho, un contacto de la persona con la cosa al que se le agrega el elemento intencional o animus para integrar la relación posesoria. La posesión es un hecho generador de derechos, El hecho posesorio produce, para el poseedor, consecuencias jurídicas llamadas "jura possessionis", o sea, derechos derivados de la posesión." (Obra citada, Tercera Edición, Ediciones de la Universidad Católica, Quito, 1979, págs. 211 y 212). Como queda señalado, nuestro Código Civil sigue la teoría de Savigny cuando en el Art. 715 define a la posesión como la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, así como la presunción de que el poseedor es dueño de la cosa, mientras otra persona no demuestre lo contrario. Existen en esta definición legal los dos elementos básicos para la posesión, por una parte está el elemento material (*corpus*), la aprensión real de la persona sobre la cosa, y, el elemento

sicológico (*animus*) que es la voluntad de poseer con ánimo de señor y dueño. Siendo la posesión fuente de derechos, el poseedor ha merecido la protección jurídica del Estado, pues el legislador ha considerado necesario otorgarle medios legales para amparar su posesión. Esta protección, si bien tiene sus inicios en los interdictos romanos (*retinendoe possessionis* y *recuperandoe possessionis*), cuando el pretor otorgaba "temporalmente" la posesión a uno de los litigantes dentro un juicio por la propiedad, de ahí que se los entienda como una medida meramente cautelar; en los procesos modernos constituyen acciones y juicios autónomos e independientes de los juicios sobre la propiedad. A decir del autor alemán Rudolf Von Ihering, en la Obra "Estudios sobre la posesión": "Encontramos, en primer lugar, el hecho interesante de que la posesión, desde sus primeras manifestaciones en la historia del derecho romano, se presenta en la más estrecha conexión con la propiedad y el debate sobre la misma... he ahí, pues, el sentido originario de la colación de *os vindicioe*, y no la atribución de la posesión neta en el sentido de la teoría moderna; sólo de este modo se puede comprender bien el debate sobre aquéllos. El procedimiento reivindicatorio no se mueve fuera del círculo de la propiedad; pero la pauta que el pretor aplica al principio difiere de la que empleará más tarde: se resuelve en una prueba prima *facie*, suficiente para el fin de la disposición provisional y muy distinta de la prueba completa que será necesaria para la decisión definitiva. El derecho antiguo nos muestra, de esta suerte, la posesión como posición de la propiedad, conforme a nuestra teoría. Pasemos ahora al derecho nuevo. Aquí la relación de sucesión histórica en que se encuentran los *ind. retinendoe possessionis* con los *vindicioe* es tan evidente, que no podía dejar de ser advertida por todos. Según el testimonio de nuestras fuentes, los interdictos fueron introducidos con el mismo fin que los *vindicioe* en el antiguo procedimiento, esto es, para regular la relación posesoria durante el proceso sobre la propiedad. Prodióse así no solo un cambio de forma, sino una transformación esencial y triple de la cosa, Primero, la cuestión de la posesión, que era objeto del poder discrecional del pretor, llega a ser materia de una decisión en justicia regulada, la posesión no es ya concedida, sino instruida o, en otros términos, se convierte la posesión en una relación independiente, separada de la propiedad. En segundo lugar, esta transformación se halla en conexión estrecha con la influencia que ejercía la posesión en el nuevo procedimiento reivindicatorio, y que podía ejercer en virtud de su nueva organización, librando al poseedor del peso de la prueba... La tercera modificación, no menos esencial, consistía en la separación del posesorio y del petitorio. Mientras que los *vindicioe* no podían presentarse sino con ocasión del proceso reivindicatorio, con los interdictos ocurría otra cosa distinta. De igual manera que en la Edad Media, el *summariissimum*, que era en su origen una disposición incidental del *ordinarium*, se emancipa de éste elevándose al rango de remedio legal independiente, por medio de esos interdictos, la cuestión posesoria se desligaba del proceso de propiedad." (Obra citada, Grandes Clásicos del Derecho, Vol. 7, México, 2001, págs. 74, 75 y 76). Los juicios posesorios tienen como finalidad la protección no solo de la relación de hecho que la posesión establece entre la persona y la cosa, sino los derechos que a favor del posesionario se derivan de esta relación; entonces, desde este punto de vista no son procesos ni preventivos ni

cautelares, sino verdaderos procesos declarativos de un derecho y por tanto juicios de conocimiento. Así por el objetivo que persigue se distinguen las siguientes clases de procesos: “a) Cualquiera advierte, dice Carnelutti, la razón de ser de tres tipos fundamentales de procesos: una cosa es que el acreedor a quien se niega su crédito pida al juez la declaración de su existencia; otra que el acreedor reconocido a quien no se paga pida la satisfacción de su crédito, y otra que cualquiera que tema que su deudor sustraiga sus bienes pida su secuestro para garantizar su crédito. En el primer caso hay una pretensión jurídica contestada; en el segundo hay una pretensión jurídica reconocida, pero no satisfecha; en el tercero, la duración del proceso puede poner en peligro la satisfacción de la pretensión jurídica. A estas situaciones corresponde tres procesos distintos: de conocimiento, ejecución y conservación. b) El proceso de conocimiento puede a su vez tener distinto objeto, según que la acción deducida sea de condena, de mera declaración o busque un efecto constitutivo.” (Hugo Alcina, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Parte General, Tomo I, Ediar Editores, Buenos Aires, 1963, pág. 465). En nuestro sistema procesal, los juicios de conservación y recuperación de la posesión y los de obra nueva o de obra ruinosa, se deben tramitar en la vía verbal sumaria, con las modificaciones contenidas en el Parágrafo 2° de la Sección 11ª del Título II del Código de Procedimiento Civil; entonces se trata de juicios de conocimiento, pues aunque existan normas especiales para agilizar su trámite, aquello no los transforma en procesos cautelares y precautelatorios, como erróneamente se sostiene, por cuanto no pierden su esencia de ser declarativos de un derecho. La posibilidad que contempla el Art. 691 del Código de Procedimiento Civil de modificar la sentencia en los juicios posesorios, cuando existan reclamaciones de terceros, no cambia la naturaleza de que las sentencias en estos procesos sean finales y definitivas, por cuanto el mismo artículo determina la obligación de que la sentencia en el juicio posesorio se ejecute, se cumpla, no obstante la reclamación de un tercero, que debe versar igualmente sobre la posesión; pues si el tercero reclama la propiedad, aquella deberá discutirse ya en el proceso reivindicatorio. El hecho que se pueda discutir el derecho de dominio en otro proceso, no significa que las resoluciones en esta clase de juicios posesorios, no sean finales y definitivas, aquello porque la posesión otorga al poseedor derechos, aún frente al titular del dominio del bien, pues la continuidad de la posesión, en ciertos términos, conlleva la posibilidad de adquirir su propiedad; por este motivo, es incluso procedente que se demande el amparo posesorio contra el dueño, si éste está utilizando medios coercitivos o violentos para perturbar o despojar al poseedor. Por ello, la ex Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia ha dicho: “Esta Sala, en la sentencia citada por la recurrente en su escrito de fundamentación, ha señalado en forma expresa las razones que sustentan al amparo posesorio: “1o. Para el mantenimiento del orden público, para evitar que las personas se hagan justicia por su propia mano e impere la ley del más fuerte por sus condiciones económicas o de agresividad; 2°.

Para impedir que la persona que se crea propietaria recupere la propiedad por la fuerza o acudiendo a las vías procesales irregulares; 3°.

Para obligar a que las cosas se repongan al estado en que estaban, antes de iniciar cualquier análisis sobre los derechos de propiedad alegados” (Resolución No. 44-99, Registro Oficial 143, 8 de marzo de 1999). Razones que en definitiva implican que, en estos procesos, al juez no le toca analizar y menos decidir la situación de fondo, es decir la propiedad del inmueble objeto del amparo, sino solamente garantizar la posesión del inmueble frente a actos que pretendan arrebatarla o que lo hayan conseguido. Se trata de preservar la situación de hecho, para luego, si es el caso, discutir la situación de derecho, el dominio del bien. Por eso, como en la misma sentencia se señala, esta acción puede dirigirse inclusive contra el propietario que pretenda recuperar la propiedad mediante actos de fuerza. Este, si el bien raíz del cual es dueño se halla en posesión de otro, deberá acudir a otra acción judicial: la acción de dominio o reivindicatoria para lograr tal recuperación”. (Res. N° 395-2001, R. O. 524 de 28-02-2002). A lo que se debe añadir que no siempre la contienda en un juicio posesorio será entre el poseedor y el dueño, sino frente a un tercero que perturbe o despoje la posesión. Además, las sentencias emitidas en esta clase de juicios no solamente son declarativas sino de condena, pues el Juez, de aceptarse la demanda, impone al demandado la obligación de cesar y abstenerse de ejercer los actos perturbatorios, o en otros casos, le conmina al demandado a reintegrar la posesión del bien del cual ha sido injustamente desalojado. Finalmente, los juicios posesorios son finales y definitivos porque gozan de la característica de cosa juzgada material, pues impide que el mismo asunto y entre las mismas partes, pueda ser nuevamente objeto de pleito judicial, confiriendo estabilidad y certeza a las resoluciones judiciales. “Se trata de una institución de derecho público y de orden público, como lo son los de la acción, el derecho de contradicción y la jurisdicción, de las cuales es su resultado. La voluntad de las partes y del juez no influye para nada en la formación de la cosa juzgada ni en sus efectos. Es la voluntad del Estado, mediante la regulación legal, la que crea e impone la cosa juzgada como una calidad de ciertas sentencias, generalmente las proferidas en los juicios contenciosos pero con las excepciones que la misma ley establece. Así, pues, definimos la cosa juzgada como la calidad de inmutable y definitiva que la ley otorga a la sentencia y algunas otras providencias que sustituyen aquella, en cuanto declara la voluntad del Estado contenida en la norma legal que aplica, en el caso concreto.” (Hernando Devis Echandía, Compendio de Derecho Procesal, Tomo I, Editorial ABC, Bogotá, 1985, pág. 495). Así la decisión del Juez en el proceso posesorio será final y definitiva, con todos los efectos de la cosa juzgada, porque el mismo hecho de la posesión perturbada o despojada, no podrá ser objeto de un nuevo litigio entre las mismas partes. Situación que no cambia por la posibilidad de discutir en un juicio reivindicatorio el derecho de propiedad, porque el tema en discusión no es igual, ya que en el proceso reivindicatorio la posesión será uno de los temas en debate; mientras que, en los posesorios, la posesión en sí misma es el único y exclusivo tema de debate. - **TERCERA:** El

casacionista alega que en la sentencia impugnada se han infringido las siguientes normas de derecho: **3.1.-** De la Constitución Política de la República: El Art. 23 número 26 que establece que el Estado reconoce y garantiza a las personas, entre otros derechos, la seguridad jurídica. El Art. 24, numerales 1 y 13, que establece como garantías del debido proceso que “1.- Nadie podrá ser juzgado por un acto u omisión que al momento de cometerse no esté legalmente tipificado como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza, ni se le aplicará una sanción no prevista en la Constitución o la ley. Tampoco se podrá juzgar a una persona sino conforme a las leyes preexistentes, con observancia del trámite propio de cada procedimiento”.- “13.- Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian normas o principio jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertenencia de su aplicación a los antecedentes de hecho...”. El Art. 272, que establece la jerarquía de la Constitución.- El 273 que contempla la aplicación obligatoria de la Constitución.- **3.2.-** Del Código Civil: El Art. 715, que define a la posesión. El Art. 960 que se refiere al objeto de las acciones posesorias.- **3.3.-** Del Código de Procedimiento Civil; El Art. 273 que establece que la sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre que se trabó la litis. El 274, prescribe que en las sentencias y en los autos se decidirán con claridad los puntos que fueren materia de la resolución, fundándose en la ley y en los méritos del proceso. Funda el recurso en las siguientes causales y vicios del Art. 3 de la Ley de Casación: **3.4.-** En la causal primera, por falta de aplicación de los Arts. 715 y 960 del Código Civil, 273 y 274 del Código de Procedimiento Civil.- **3.5.-** En la causal cuarta, “por que en la sentencia impugnada se decide o resuelve sobre hechos que no fueron materia de la litis, es decir ajenos a la pretensión” (sic).- **CUARTA:** La violación de derechos constitucionales, que alega el casacionista, lo concretiza en la falta de motivación de la sentencia, y, a la vez, alega que en la parte resolutive del fallo existe “una motivación indebida por apartarse de la Lógica”; aduce que en la parte resolutive de la sentencia no enuncia una sola disposición legal en la que se funda; que recurrir a fallos emitidos por la Corte Suprema no significa motivar válidamente porque no es jurisprudencia obligatoria; que tampoco el criterio doctrinario del Dr. Víctor Manuel Peñaherrera puede ser considerado como un antecedente de motivación válido no solo porque la norma Constitucional referida no la faculta, sino porque además es un criterio que diverge con otros tratadistas; señala también que “si demandaron en conjunto... no accionaron y pretendieron protección de derechos indivisibles, no solo porque no individualizaron el predio particularmente poseído, sino porque los hechos generativos de la posesión no son los mismos para cada demandante y tampoco los hechos perturbadores de la posesión...”. Al respecto, la Sala advierte que en el considerando segundo de la sentencia impugnada, del Tribunal Ad quem, hace un análisis de los requisitos de las acciones posesorias y particularmente de la acción de conservación citando normas y principios en que se funda; en los considerandos Tercero y Cuarto, hace análisis de los hechos, explicándolos en relación a las normas y

principios enunciados.- En el considerando Quinto complementan la fundamentación con doctrina y jurisprudencia.- Además, en el considerando Tercero el Tribunal Ad quem declara que los derechos de los actores “no son diversos y todos ellos proceden de la misma causa u origen”, principio que se sustenta en las normas del Art. 72 del Código de Procedimiento Civil. En conclusión, la sentencia impugnada sí se encuentra motivada, por lo que no se acepta el cargo.- **QUINTA.-** Corresponde analizar los cargos por la causal cuarta.- **5.1.-** El vicio que configura la causal cuarta es el de inconsonancia o incongruencia entre la parte resolutive del fallo con las pretensiones de la demanda y con las excepciones deducidas, que puede producirse por las siguientes formas: 1) Cuando se otorga más de lo pedido (ultrapetita); 2) Cuando se otorga algo distinto de lo pedido (extrapetita); 3) Cuando se deja de resolver sobre algo pedido (citra petita); 4) Cuando se resuelve menos de lo pedido (mínima petita).- **5.2.-** El casacionista alega que “La sentencia recurrida, al confirmar la sentencia de primera instancia, pese a mi impugnación en derecho, viola el Art. 273 del Código de Procedimiento Civil, porque se pronuncia sobre hechos que no fueron materia de la litis e incurrir en el vicio traducido como extra-petita, porque la sentencia resuelve sobre hechos que no son materia de la acción ni pretensión de los actores”, porque dice que “de la pretensión no consta que se pida el amparo de la posesión sobre ningún inmueble en especial y peor de un inmueble poseído individualmente y más aún de un inmueble en el que se asiente el Barrio La Garzota”.- En la demanda los actores manifiestan que “Desde hace aproximadamente seis años, nos encontramos en posesión pacífica, tranquila, ininterrumpida, pública, notoria y con ánimo de señores y dueños, de una parte del lote de terreno Nro. 2 de la Ex Hacienda Santa Inés”; que “El mencionado lote de terreno fue adquirido por la Inmobiliaria Hipas Compañía Limitada, con el propósito de desmembrarlo en lotes que posteriormente nos fueron entregados mediante promesas de compra-venta. Desde ese entonces nos encontramos en posesión de una parte de dicho lote, que se encuentra dentro de los siguientes linderos...”; luego expresan que “Conforme a nuestras posibilidades económicas hemos construido nuestra casa, cerramientos o los hemos cultivado con productos que se dan en la zona...”; que han conformado el comité promejuoras del barrio “La Garzota”; señalan los actos de perturbaciones de la posesión realizadas por el demandado Juan Manuel Hidalgo Arellano; y, concluyen demandando amparo posesorio del lote de terreno que antes han singularizado.- En sentencia, el Tribunal Ad quem analiza los hechos, circunstancias y pretensiones expuestas por los actores, se refiere a las excepciones deducidas por el demandado, y dicta sentencia confirmando el fallo del Juez de primer nivel; el que acepta la demanda. De lo expuesto se deduce que el Tribunal Ad quem no otorga algo distinto a lo pedido en la demanda.- No se acepta el cargo por la causal cuarta.- **SEXTA.-** El casacionista invoca la causal primera.- **6.1.-** 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.-

6.2.- El Art. 960 del Código Civil establece: “Las acciones posesorias tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos”: Según esta disposición las acciones posesorias comunes tienen por objeto conservar o recuperar la posesión; y, por consiguiente se reconocen dos acciones posesorias comunes: a) La acción conservatoria; b) La acción recuperatoria. En el presente caso la actora plantea acción conservatoria, a fin de eliminar las perturbaciones que dice le ocasiona en la posesión el demandado. La acción conservatoria exige los siguientes elementos: 1.- Se funda en la posesión del actor y de conformidad con lo dispuesto en el Art. 715 del Código Civil, “Posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño”. La posesión es un hecho que requiere tres elementos: a) La existencia de una cosa determinada, no se puede decir que se posee y se pide el amparo posesorio de una cosa indeterminada; b) La tenencia, elemento material que pone a la persona en contacto con la cosa; c) El ánimo de señor y dueño, que es el elemento tipificante de la posesión, es el ingrediente que convierte a la tenencia en posesión; y, en consecuencia otorga el derecho al amparo posesorio, pues la mera tenencia no confiere este derecho. “Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño”: Art. 279 del Código Civil. Según esta misma disposición, es mero tenedor todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajeno, tal es el caso del arrendatario; 2.- No se tomará en cuenta el dominio que por una o por otra parte se alegue. La acción posesoria ampara también al poseedor que no es dueño de la cosa: Art. 967 Código Civil. 3.- Las acciones posesorias se limitan a los bienes raíces; 4.- Las acciones posesorias proceden y se vinculan con la posibilidad de prescripción, y para ello igualmente se requiere la tenencia de la cosa con ánimo de señor y dueño; pues al respecto el Art. 961 del Código Civil establece: “Sobre las cosas que no pueden ganarse por prescripción, como las servidumbres no aparentes o discontinuadas, no puede haber acción posesoria.”; 5.- La acción posesoria presupone un atentado perturbador contra la posesión ejecutado por otro con ánimo contradictorio; 6.- No se toma en cuenta el derecho a ejecutar los actos perturbadores, porque se prescinde

del dominio en esta acción; 7.- Puede proponer acción posesoria el que ha estado en posesión tranquila y no interrumpida un año completo. Para el ejercicio de la acción es suficiente la posesión material.- 8.- En los juicios de conservación y de recuperación de la posesión no se podrán alegar sino las siguientes excepciones: haber tenido la posesión de la cosa en el año inmediato anterior; haberla obtenido de un modo judicial; haber precedido otro despojo causado por el mismo actor; antes de un año contado hacia atrás desde que se propuso la demanda; haber prescrito la acción posesoria, y ser falso el atentado contra la posesión”.-

6.3.- El casacionista alega la falta de aplicación del Art. 715 del Código Civil, que establece que “uno de los elementos de la posesión es la determinación de la cosa, vale decir, su individualización, que a su vez, tratándose de bienes inmuebles como en la especie, se lo especifica a través de los linderos, particular que del libelo no constan”-dice.- Alega también la inaplicación del Art. 960 del Código Civil, en cuanto dice que los actores no han probado la existencia de la posesión, como hecho, ni tampoco han enunciado y peor probado la perturbación de la misma. En los considerandos Tercero y Cuarto de la sentencia impugnada, el Tribunal Ad quem deja constancia del cumplimiento de los elementos de la acción posesoria de conservación demandada en este juicio, y que en general son también determinados en el numeral 6.2 de este fallo; y, además hace constar que el Municipio de Quito no ha aprobado la lotización en el terreno materia de la acción posesoria.- Por lo expuesto, no existe la violación de normas que acusa el casacionista.- No se aceptan los cargos.- Por las consideraciones que anteceden, 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 y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Quito.- Notifíquese.- Devuélvase.

f.) Dr. Carlos Ramírez Romero, Juez de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia.

f.) Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Juez de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia.

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia.

Certifico. Dr. Carlos Rodríguez, Secretario Relator.-

CERTIFICO:

Que las ocho fotocopias que anteceden son iguales a sus originales tomadas del Juicio 323-2009-SR (Resolución N°.526-2009) que siguen José Simón Castillo Garcés y otros contra Manuel Hidalgo Arellano, Representante legal Compañía HIPAS CIA. LTDA.

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

N° 539-2009

Juicio N° 139-2009.

Actor: Consorcio PLAINCO.

Demandados: Doctor Víctor Medina Encalada Alcalde de Azoguez y doctor Jorge Urgilés Macancela, Procurador Síndico de Azogues.

Juez Nacional Ponente: Dr. Carlos Ramírez Romero

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

Quito, 5 de noviembre del 2009; a las 08h40.

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 N° 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 del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre último, 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 de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial N° 511 de 21 de enero del 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, por la parte demandada, doctor Víctor Molina Encalada, Alcalde de Azoguez y doctor Jorge Urgilés Macancela, Procurador Síndico Municipal de Azoguez, interponen recurso de casación impugnando la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Cuenca que confirma la resolución dictada por el Presidente de esa Corte, que desestima la demanda, dentro del juicio que, por nulidad arbitral, siguen en su contra los integrantes del Consorcio PLAINCO. Por encontrarse el recurso en estado de resolución, 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 17 de septiembre del 2008, las 16h00 por cumplir 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 en recurso en las siguientes causales y vicios que determinan en artículo 3 de la Ley de casación: 2.1.- En la causal segunda, por falta de aplicación de los artículos 1014 y 59 del Código de Procedimiento Civil y 31 de la Ley de Mediación y Arbitraje y por indebida aplicación del artículo 358 del Código de Procedimiento

Civil. 2.2.- En la causal primera, por falta de aplicación del artículo 31 literal e) de la Ley de Arbitraje y Mediación y del artículo 18 inciso segundo de la Constitución, por falta de aplicación de los artículos 23 numeral 27 y 24 numerales 17 y 13 de la Constitución. 2.3. En la causal tercera: “por falta de aplicación del artículo 117 del Código de Procedimiento Civil, que ha permitido se pалиe los artículos 1505 (antes 1532) del Código Civil y 107 de la Codificación de la Ley de Contratación Pública (sic) En estos términos queda determinado el objeto del recurso.- **TERCERA:** Corresponde analizar los cargos por violación de normas constitucionales. Los casacionistas invocan la causal primera y respecto a esta estiman infringidas las normas constitucionales contenidas en los artículos: 18, inciso segundo 23 numeral 27 y artículo 24 numerales 13 y 17 de la Constitución Política de la República (de 1998) Al fundamentar la causal primera formulan los siguientes cargos contra la sentencia impugnada: 3.1. Alegan la falta de aplicación del artículo 18 inciso segundo de la Constitución, que establece que: “En materia de derechos y garantías constitucionales, se estará a la interpretación que más favorezca su efectiva vigencia”, en cuanto dicen que el artículo 31 literal c) de la Ley de Arbitraje y mediación, en que se fundamenta la acción de nulidad arbitral: “debe interpretarse a la luz de las normas constitucionales vigentes en el país, específicamente debe estarse a lo dispuesto por el artículo 18 inciso segundo de la Carta Fundamental, para darle su real alcance y no limitar su vigencia a su cumplimiento formal, como ha acontecido en el presente caso” -dicen-; argentan que: “para los sujetos procesales no tendría ninguna trascendencia la prueba practicada, si ésta no es tenida en cuenta ni valorada por el juzgador en su resolución”, que por ello el legislador ha establecido la obligación del Juez que valora la prueba y expresa en su fallo la valoración que se haga de las diferentes pruebas presentadas por las partes, de conformidad con lo que ordena el artículo 115, inciso segundo, del Código de Procedimiento Civil ; al expresar que: “la práctica de la prueba no se reduce a la presentación de las pruebas por los sujetos procesales. sino que se incluye la valoración que de ellas hace el juzgador; para poder valorar la prueba, el juzgador debe tenerla en cuenta, no puede prescindir de ella”. El inciso segundo del artículo 18 de la Constitución Política de 1998 establece el principio relativo al método de interpretación que debe primar en el campo de los derechos y de las garantías consagradas en la Constitución y ordena que deben ser interpretadas de la manera “que más favorezca su efectiva vigencia”; este principio aplicado a las pruebas, conlleva a que -dicen los casacionistas- la práctica de la prueba no se reduzca a su presentación, sino que se incluye la valoración y para ello el juzgador debe tenerlas en cuenta. Los cargos formulados por la parte demandada contra la sentencia impugnada conducen a determinar, en primer lugar, si se actuó la prueba solicitada por el I. Municipio de Azogues y si esta fue tomada en cuenta en el arbitral. Al respecto, la Sala advierte lo siguiente: A) 1. En providencia de 31 de marzo del 2005, las 09h00, el Tribunal de Arbitraje abre la causal a prueba. 2. El Municipio de Azogues, en escrito presentado el 4 de abril del 2005, 10h50 (fojas 1196 y 1197) solicita la práctica de las siguientes diligencias probatorias: 2.1. Reproduce todo cuanto de autos le fuere favorable. 2.2. Reproduce el contenido de la contestación a la demanda y los documentos anexos a la misma. 2.3. Fundamentó el

informe técnico de la fiscalización de la obra sobre los incumplimientos del Consorcio PLAINCO. 2.4. Reproduce el examen especial de Ingeniería practicado por la Contraloría General del Estado a la Construcción del Moderno Mercado Bartolomé Serrano, en los que se expresan los incumplimientos del Consorcio PLAINCO. 2.5. La resolución dictada por el Tribunal Distrital Fiscal N° 3 dentro del amparo constitucional que siguió el Consorcio PLAINCO contra la Municipalidad de Azogues. 2.6. Que se designe perito para que realice un examen de los rubros constantes en acta de mediación de 14 de mayo del 2004, y sus anexos, para verificar los valores reales a pagarse en los rubros ejecutados en la modalidad costo más porcentaje, siguiendo el procedimiento previsto en la Ley de Contratación Pública y su Reglamento. 2.7. Que se nombre perito para que realice la revisión de los documentos que han servido de base para el pago de los rubros por parte de la Municipalidad de Azogues respecto de las obras contratadas y que tienen el carácter de provisionales conforme a la Ley de Contratación Pública y su Reglamento. 2.8. Se realice una inspección física de la obra, para que se verifique el estado actual del proyecto, en relación a su avance físico con el plazo de ejecución, se realice el estudio de los rubros materia de la controversia, como los incumplimientos de las especificaciones técnicas. En escrito de fojas 1474 a 1478 la Municipalidad de Azogues presenta sus objeciones al informe pericial y en la parte final dice que impugna el informe del perito y solicita la designación de uno nuevo. **NO ARGUMENTA ERROR ESENCIAL.** Además, al presentar el alegato anexa en copias simples una gran cantidad de documentación relativa al contrato. Como documentos anexos a la contestación a la demanda constan: Informe Técnico N° 2 de la Empresa de Fiscalización de la obra (fojas 162), anexa oficios, Libro de Obra fojas 162 a 288, Informe Cronológico del Plazo y su Ampliación fojas 291, Documentos de Mediación fojas 326. B) En el numeral SEIS de la parte expositiva del laudo arbitral se deja constancia de la prueba actuada por la I. Municipalidad de Azogues. C) En el considerando Cuarto del laudo se analizan oficios de PLAINCO como del Director de Fiscalización y del Jefe del Departamento Técnico de Planificación de la Municipalidad de Azogues; se hace referencia al Examen Especial de Ingeniería de la Contraloría General del Estado presentado por la Municipalidad de Azogues; toma en cuenta “los documentos de respuesta de la parte demandada (de fiscalización y de los funcionarios del Municipio), que obran del proceso”; se refiere al Acta de Mediación; analiza el informe del perito nombrado a pedido de las partes. De lo expuesto, se desprende que el Tribunal Arbitral, sí tomó en cuenta en el laudo que dictó y valoró toda la prueba actuada a pedido de la parte demandada. 3.2. En la argumentación sobre la causal primera, en el número 4.2.2., alegan que: “Los miembros del Tribunal Arbitral que dictaron el laudo impugnado infringen lo dispuesto por el artículo 23 numeral 27 de la Constitución Política de la República, que establece el principio del debido proceso, e impone que cuando las partes acceden a los órganos de justicia, deben ser tratadas en las mismas condiciones. . .”, y reitera que la valoración de la prueba implica que se tenga en cuenta la prueba presentada por todos los sujetos procesales y no, únicamente, la prueba presentada por una de las partes; concluye que el Tribunal dejó en total indefensión a su representada al violar el

artículo 23 numerales 27 y 24 numerales 13 y 17 de la Constitución Política. y que los ministros de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Cuenca no revisaron si en el laudo arbitral impugnado se valoró toda la prueba producida por las dos partes. Esta argumentación no corresponde a la causal primera que invoca; además, las cuestiones que plantea ya fueron analizadas. 3.3. Dentro de la fundamentación de la causal primera, en el número 4.2.3. del escrito, los casacionistas alegan que: “La sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Cuenca tiene graves contradicciones, por lo que carece de debida motivación, lo que implica que se ha dejado de aplicar el artículo 24 numerales 17 y 13 de la Constitución vigente”; aducen que “la sentencia se contradice, ya que por un lado examina la valoración de la prueba y por otro lado se dice que no pueden entrar a realizar tal examen”. Mas, la Sala advierte que no existe la contradicción alegada; pues lo que hace el Tribunal ad quem es pronunciarse sobre los requisitos para que proceda el nombramiento de nuevo perito cuando el informe pericial adolece de error esencial. Por otra parte, en los considerando s primero, segundo, tercero y cuarto de la sentencia impugnada, el Tribunal ad quem sí enuncia los principios en que se funda la resolución y explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. De lo expuesto, se deduce que no existe la violación de normas constitucionales que se alega. Por tanto, no se acepta los cargos. **CUARTA:** Corresponde analizar los cargos por la causal segunda. 4.1. 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 está 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. 4.2. Los casacionistas sostienen que el Tribunal ad quem: “debió declarar la nulidad del proceso, ya que se ha incurrido en la causal de nulidad prevista en el artículo 1014 del Código de Procedimiento Civil: la violación del trámite correspondiente a la causa”, puesto que, el trámite que debió darse al proceso es el ordinario, en virtud de lo previsto en los artículos 59 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el 31 de la Ley de Mediación y Arbitraje que no ha establecido ningún trámite especial para este tipo de procesos -dicen-. Al respecto, la Sala hace el siguiente análisis: 4.2.1. El artículo 31 de la Ley de Arbitraje y Mediación establece que cualquiera de las partes podrá intentar la acción de nulidad de un laudo arbitral, cuando existan las causales que esta misma disposición señala. Establece también que tal acción de nulidad arbitral podrá interponerse ante el árbitro o Tribunal Arbitral, para ante el respectivo Presidente de la Corte Superior de Justicia (hoy Corte Provincial), en el término de diez días contados desde la fecha que se ejecutorió el laudo. Presentada la acción de nulidad, dentro del término de tres días el árbitro o Tribunal Arbitral remitirá el proceso al Presidente de la Corte Superior de Justicia (Corte Provincial), quien

resolverá la acción de nulidad dentro del término de treinta días contados desde la fecha que conoció de la causa. La Sala advierte que las causales taxativas de nulidad de laudo arbitral, contempladas en el artículo 31 de la Ley de Arbitraje y Mediación, son de omisión de solemnidades y formalidades que no requieren sino el examen del proceso arbitral por parte del Presidente de la Corte Provincial, para su constatación; y, por ello en la ley se ha previsto para la acción de nulidad de laudo arbitral un trámite sumario especial, cuestión que es reconocida en la Introducción a la Codificación de la Ley de Arbitraje y Mediación publicada en el Registro Oficial 417 de 14 de diciembre del 2006, en la que, la Comisión de Legislación y Codificación del Congreso Nacional, en referencia a las reformas introducidas al artículo 31, manifiesta: “se sustituyen los incisos segundo y séptimo por un solo inciso relacionado a la interposición del recurso de nulidad respecto del laudo arbitral y su procedimiento...”. Someter la acción de nulidad de laudo arbitral al trámite del juicio ordinario hubiese significado desnaturalizar totalmente una de las finalidades fundamentales del arbitraje como medio alternativo de solución de controversias, que caracterizan su naturaleza, que es la agilidad del trámite. De lo expuesto, se concluye que no existe la violación de normas que acusa el casacionista. Al no existir nulidad procesal, el pronunciamiento que el Tribunal Ad quem hace respecto al alcance del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, no influye en la decisión de la causa. Por consiguiente, no se acepta los cargos por la causal segunda.

QUINTA: Los casacionistas invocan la causal tercera. 5.1. En la configuración de la causal tercera, concurren dos violaciones sucesivas: la primera violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; y, la segunda, violación de normas de derecho, como consecuencia de la primera, que conduce a la equivocada aplicación o a la no aplicación de estas normas de derecho en la sentencia. El recurrente que invoca la causal tercera debe determinar lo siguiente: a) Los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que han sido violados; b) El modo por el que se comete el vicio; esto es: por aplicación indebida, o por falta de aplicación o por errónea interpretación; 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 falta de aplicación. 5.2. Los casacionistas alegan que: “Al momento en que el Tribunal Arbitral desconoce la prueba presentada por el Municipio de Azogues y no la toma en cuenta, violó la norma del Art. 117 del Código de Procedimiento Civil, ya que no validó prueba debidamente actuada. Lo mismo ocurrió cuando el Tribunal Arbitral valoró el informe pericial del ingeniero Pablo López Cuesta, informe que adolece de error esencial por tener graves contradicciones en su contenido, contradicciones que no pueden ser armonizadas; esta prueba es ilegal ha sido tenida en cuenta como si se tratara de prueba debidamente actuada con lo que se ha violado el referido artículo 117 *ibídem*”;

manifiestan que la falta de aplicación del artículo 117 llevó a que el Tribunal Arbitral acepte la demanda propuesta en contra del Municipio de Azogues y aplique los artículos 1532 (actual 1505) del Código Civil y 107 de la Ley de Contratación Pública de manera equivocada; aducen que: “Los Ministros de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Cuenca validaron el laudo arbitral, pese a que este es nulo, haciendo suyos los argumentos esgrimidos y la resolución dictada por los árbitros”. Respecto a estos cargos, la Sala hace el siguiente análisis: 5.2.1. El Tribunal ad quem en el considerando Segundo de la sentencia impugnada deja constancia que la demanda de nulidad de laudo arbitral se halla sustentada en el hecho que, según la entidad actora, no se ha analizado, la prueba presentada por la I. Municipalidad de Azogues; que no se tomó en cuenta la solicitud de nombramiento de un nuevo perito para aclarar el error esencial que contenía el informe del ingeniero Pablo López Cuesta, que el laudo no analiza las excepciones ni la prueba presentada por la I. Municipalidad de Azogues; que sólo acoge los argumentos presentados por los actores. En lo principal, los cargos en casación se refieren a estas mismas cuestiones. 5.2.2. En el considerando Tercero de la sentencia impugnada, el Tribunal ad quem deja constancia, en detalle y fundamentadamente de las pruebas solicitadas y actuadas a pedido del I. Municipio de Azogues y de los representantes del Consorcio PLAINCO; se refiere a las providencias mediante las que se atienden los escritos y petitorios de las partes; y, concluye dejando constancia que: “En la especie, del resumen realizado queda establecido que dentro del trámite de arbitraje se notificaron proveyeron y practicaron todas las pruebas solicitadas por las partes, las mismas que son citadas y minuciosamente analizadas a lo largo de la motivación realizada por el Tribunal Arbitral”. Y esto mismo es lo que constata la Sala de Casación, según el considerando Tercero de este fallo. 5.2.3. En cuanto a la alegación de que el informe del perito ingeniero Pablo López Cuesta adolece de error esencial y que pese a ello el Tribunal Arbitral lo valoró, la Sala advierte que, la parte demandada impugna el informe del perito y solicita la designación de un nuevo perito; pero no argumenta error esencial. Además, de conformidad con lo establecido en el artículo 258 del Código de Procedimiento Civil, el dictamen pericial que adolece de error esencial puede ser corregido; para ello se requiere que se pruebe éste error sumariamente y luego el Juez, a petición de parte o de oficio, ordene que se corrija por otro u otros peritos. En el caso sub júdice no consta que se haya producido tal prueba; y, por ello, el Tribunal ad quem se pronuncia en el sentido de que: “De fojas 1474 a 1478 comparece el I. Municipio de Azogues y luego de exponer sus fundamentos, solicitan el nombramiento de un nuevo Perito, pedido que es negado en providencia de fecha 30 de agosto del 2005, las 16h45. El nombramiento de un nuevo perito procede cuando el informe adolezca de error esencial lo cual debe ser probado sumariamente, al tenor de la disposición contenida en el Art. 258 del Código de Procedimiento Civil, particular que no obra del proceso”. Además, se advierte que la parte demandada cuando presenta objeciones al informe pericial, impugna el informe y solicita la designación de un

nuevo perito; pero no argumenta error esencial. De lo expuesto se determina que no existe la violación de normas por la causal tercera. No se acepta los cargos. **SEXTA:** Corresponde analizar los cargos por la causal primera. 6.1. 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. 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. 6.2. Los casacionistas alegan la falta de aplicación de la norma contenida en el artículo 31 literal c) de la Ley de Arbitraje y Mediación: “norma legal que les imponía la obligación declarar la nulidad del laudo arbitral...”, -dicen-. Al fundamentar los cargos por la causal primera, los casacionistas hacen las siguientes argumentaciones: 1) “El referido laudo arbitral no ha tenido en cuenta y tampoco ha valorado la prueba presentado por el Ilustre Municipio de Azogues y, además, ha valorado prueba ilegalmente actuada, que fue obtenida violando expresas disposiciones constitucionales y legales. Al actuar así, el Tribunal Arbitral ha vulnerado el derecho al debido proceso, ha dejado en estado de indefensión a nuestro representado, no ha motivado adecuadamente su laudo arbitral, ha aceptado prueba que no podía ser admitida y, además, ha vulnerado las garantías procesales”. Esta argumentación no corresponde a la causal primera que invocan, y es comentado en el numeral 6.1. de este considerando, y además las cuestiones que alegan fueron analizadas ya en los considerandos Tercero, Cuarto y Quinto de este fallo; 2) Los cargos sobre violación de normas constitucionales fueron analizadas en el considerando Tercero de este fallo. Por las consideraciones que anteceden 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 pronunciada por la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Cuenca. Notifíquese. Devuélvase.

f) Dr. Carlos Ramírez Romero; Juez Nacional.

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

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

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

CERTIFICO:

Que las seis copias que anteceden, son tomadas de sus originales constantes en el juicio ordinario N° 139-2008 ex 2ª. Sala B. T. R. (Resolución N° 539-2009), que sigue Consorcio PLAINCO contra doctor Víctor Molina Encalada, Alcalde de Azogues y doctor Jorge Urgilés Macanuela, Procurador Síndico Municipal de Azogues.

Quito, enero 22 del 2010.

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

N° 544-2009

Juicio N°	84-06.
Actor:	La Unión Cía. Nacional de Seguros.
Demandado:	Transmabo S. A.
Juez Nacional Ponente:	Dr. Carlos M. Ramírez Romero.

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

Quito, 5 de noviembre del 2009; a las 09h35.

VISTOS: (N° 84-06 ex 3era Sala Mas).- 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 N° 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 del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre último, 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 de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial N° 511 de 21 de enero del 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, Mario Vernaza Amador y Raúl Cañizares Robles, representantes de la Compañía de Transportes Marítimos Bolivarianos S. A. interponen recurso de casación impugnando la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil que confirma el fallo del Juez de primer nivel que declara con lugar la demanda, en el juicio verbal sumario que, por cobro de dinero, sigue en su contra La Unión, Compañía Nacional de Seguros S. A. Por encontrarse el recurso en

estado de resolver, 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 abril del 2006, las 09h17, 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 alegan que en la sentencia impugnada se han infringido las siguientes normas: artículos 117, 118, 120, 277, 309, 845, 853 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 204, 816 inciso final, 831 y 1002 numeral segundo del Código de Comercio; “Art. 3 numeral 6 de la Convención Internacional que se menciona que la acción se encuentra prescrita” Sic. Fundan el recurso en las siguientes causales del Art. 3 de la Ley de Casación: **2.1.-** En la causal primera, por “falta de aplicación de diversas normas de derecho que más adelante detallaremos” sic.- **2.2.-** En la causal tercera por “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba...”sic.- **2.3.-** En la causal cuarta, “Pues la sentencia recurrida se permitió resolver todos los puntos de la litis- no se consideró debidamente las pruebas presentadas por nuestra representada” sic.- Los casacionistas no señalan respecto de qué causales invocan la infracción de las normas. En estos términos se determina el objeto del recurso.- **TERCERA:** Corresponde analizar los cargos por la causal cuarta.- **3.1.-** El vicio que configura la causal cuarta es el de inconsonancia o incongruencia entre la parte resolutive del fallo con las pretensiones de la demanda y con las excepciones deducidas, que puede producirse por las siguientes formas: 1) Cuando se otorga más de lo pedido (ultrapetita); 2) Cuando se otorga algo distinto de lo pedido (extrapetita); 3) Cuando se deja de resolver sobre algo pedido (citra petita); 4) Cuando se resuelve menos de lo pedido (mínima petita).- **3.2.-** Los casacionistas no concretan el cargo por la causal cuarta determinando el modo o forma en que el Tribunal Ad quem comete el vicio de inconsonancia o incongruencia, resultante de la comparación entre la parte resolutive del fallo con las pretensiones de la demanda y con las excepciones deducidas. Por tanto, no es posible el control de legalidad que se solicita por la causal cuarta.- **CUARTA:** Los casacionistas invocan además, la causal tercera. **4.1.-** En la configuración de la causal tercera, concurren dos violaciones sucesivas: La primera violación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; y la segunda violación de normas de derecho, como consecuencia de la primera, que conduce a la equivocada aplicación o a la no aplicación de estas normas de derecho en la sentencia. El recurrente que invoca la causal tercera debe determinar lo siguiente: a) Los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que han sido violados; b) El modo por el que se comete el vicio; esto es: por aplicación indebida, o por falta de aplicación o por errónea interpretación; 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 falta de aplicación.- **4.2.-** En principio los casacionistas alegan la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba.- Luego acusan que “no se consideró debidamente las pruebas presentadas por nuestra representada, tal como la determinan los artículos 117, 118, 120, 277 y 853 del Código de Procedimiento Civil”; aduce también que “no se ha dado cumplimiento al artículo 117 del Código de Procedimiento Civil, en la que manifiesta: “Es obligación del actor probar los hechos...”.- De lo expuesto se establece que los casacionistas no concretan el vicio respecto de cada precepto aplicable a la valoración de la prueba, que dicen ha sido infringido; como tampoco determinan 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; y, en consecuencia no se configura la causal tercera que invocan. No se acepta los cargos por esta causal.- **QUINTA.- 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; 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.- **5.2.-** Los casacionistas alegan la “falta de aplicación de diversas normas de derecho que más adelante detallaremos”; pero no determinan de manera expresa qué normas de derecho no han sido aplicadas, en relación a la causal primera; ni existe fundamentación alguna que explique cómo el yerro en que incurre el Tribunal Ad quem- según los casacionistas- ha sido determinante de la parte dispositiva de la sentencia.- **5.3.-** Los casacionistas alegan la prescripción de la acción; pero ésta no es materia de la litis, al no haber sido alegada como excepción; por tanto resulta un asunto nuevo en casación, y al respecto la Ex Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en el siguiente sentido: (Gaceta Judicial Serie XVII – Nro. 3. Pág. 667): “El recurso extraordinario -se refiere al de Casación-, en cuanto censura una actividad in iudicando, no puede rebasar los límites en que se ejercitó; y tal ocurriría si, extemporáneamente, se resolviese tesis distinta de la que en la instancia, por determinación voluntaria de las partes, sometieron éstas al juzgador”. Luego añade, “no

puede resolverse en casación las cuestiones que por primera vez se plantean ante el Tribunal Supremo; las suscitadas por primera vez en el recurso, no pueden decidirse en el mismo y menos si no fueron planteadas en el período de discusión escrita...”; concluyendo que, “en casación, no pueden ser alegadas disposiciones que no lo fueron durante el debate”; en el mismo sentido, se ha establecido en el Registro Oficial Nro. 221 de 28 de noviembre del 2003. Pág. 22 que: “ Este planteamiento constituye una cuestión nueva en casación, difiere de la proposición de los fundamentos de hecho y de derecho consignados en el libelo de demanda, a base de los cuales y a las excepciones propuestas por el demandado se trabó la litis; ahora bien, generalmente las cuestiones nuevas no son aceptadas en casación porque conllevan la pretensión de reforma de los términos de la materia controvertida, colocando a la contraparte en desventaja y por ello en indefensión; únicamente cuando se trata de la proposición de un nuevo enfoque para el análisis del objeto de la controversia se admite que se innove, pero deberá necesariamente ser el mismo fundamento de hecho el que se analice”, ver también resolución Nro. 285-2001 publicada en el Registro Oficial Nro. 420 de miércoles 26 de septiembre del 2001, Pág. 8. Por lo expuesto, no se acepta los cargos por la causal primera.- Por las consideraciones que anteceden la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, no casa la sentencia pronunciada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil. Entréguese la caución conforme lo determina la Ley en la materia.- Notifíquese.- Devuélvase.-

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

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

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, 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 verbal sumario N° 84-2006 ex 3ª. Mas (R. N° 544-09) que, por dinero sigue La Unión Compañía Nacional de Seguros contra Transmabo S. A.

Quito, 22 de enero del 2010.

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

N° 545-2009

Juicio N° 140-2009WG.

Actora: América Flores Torres.

Demandados: Ángel Riquelme Segura Lara y Bégica Martínez Carrillo.

Juez Ponente: Dr. Manuel Sánchez Zuraty.

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

Quito, 5 de noviembre del 2009; a las 09h45.

VISTOS: (140-2009 WG): 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 N° 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 del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre último, 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 de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial N° 511 de 21 de enero del 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, en el juicio ordinario de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, seguido por América Flores Torres contra Ángel Riquelme Segura Lara y Bégica Martínez Carrillo, la actora interpone recurso de casación impugnando la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, de 24 de octubre del 2008, a las 11h07, que desecha el recurso de apelación interpuesto por la actora, rechaza la demanda y acepta la reconvenición de reivindicación planteada por la parte demanda. Por encontrarse el recurso en estado de resolver, al 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 se ha admitido a trámite por esta Sala el recurso de casación, mediante auto de 30 de junio del 2009, a las 15h10. **SEGUNDA:** La recurrente fundamenta su recurso de casación exclusivamente en la causal tercera, por errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba y estima que se han infringido las disposiciones de los artículos 172, inciso segundo de la Constitución de la República, 732 y 2400 del Código Civil y 115 del Código de Procedimiento Civil. De esta manera, la casacionista ha determinado los puntos a los que se contrae su recurso y sobre los que corresponderá resolver a este Tribunal de Casación, conforme el principio dispositivo previsto en el Art. 19 del

Código Orgánico de la Función Judicial. **TERCERA:** Al sustentar el recurso de casación, el recurrente expresa que la sentencia materia del recurso de casación infringe expresas disposiciones contenidas en el Código Civil, Código de Procedimiento Civil y la Constitución, al hacer una errónea interpretación de la ley, pues en su demanda claramente indicó que hace aproximadamente cuarenta años, conjuntamente con su hermano y posteriormente sola ha estado en posesión del terreno objeto de su demanda; que por tanto el tiempo no es apremiante y que se ha de entender que cuarenta años rebasa toda excepción, porque para el inicio de este derecho, los quince años exigidos por la ley, comienzan en una persona para ser continuada por otra, sin interrupción, por lo que en tan amplio tiempo es erróneo e inoficioso entrar a valorar fechas, perjudicando a quien ostenta la posesión, pacífica, pública y sin interrupción, como lo pudo comprobar la Sala en la inspección judicial al lote de terreno, por lo que se viola las normas sustantivas contenidas en el Art. 732 del Código, en concordancia con el Art. 2400 *ibidem*, la norma adjetiva del Art. 115 del Código de Procedimiento Civil y el Art. 172, inciso segundo de la Constitución de la República y con esto el Art. 3, numeral 3ro. de la Ley de Casación. Agrega la recurrente que la errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, en particular la testimonial rendida por Carlos Manuel Córdova, Manuel Meneses Mocha y Roque Pinto (primera instancia), quienes en forma verdadera y concordante rinden sus testimonios desde el tiempo en que conocieron a su hermano y también a la actora en posesión del predio objeto del juicio en los último veinte y dos años. Los testimonios de Sergio Bastidas, Segundo Chulde y Bolívar Pardo (segunda instancia) dan cuenta de que conocieron a la actora y a su hermano hace veinte y dos años en ejercicio del derecho de posesión y el testigo de apellido Chulde señala que son cuarenta años que encontró a los hermanos en posesión del inmueble. Indica la casacionista que si bien el inicio del derecho de posesión lo hace una persona, para ser continuada por otra, sin interrupción alguna, por lo que al ser tan amplio el tiempo, entrar a valorar fechas del inicio de la posesión de uno y del otro resulta erróneo e inoficioso, perjudicando los intereses económicos de la actora, por lo que existe errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, de modo que se viola expresas normas adjetivas con el Art. 732 que dice: “Si una cosa poseída sucesivamente y sin interrupción por dos o más personas, el tiempo del antecesor, puede o no agregarse al tiempo del sucesor”; por lo que en esta parte -dice- no hay discusión y la claridad y precisión de estos hechos están determinados por los cuarenta años de posesión, que por un principio de racionalidad lógica, excluye el análisis de las fechas y la Sala en su fallo incurre en la errónea interpretación de las normas jurídicas alegadas violando el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil. Finalmente expone que el análisis que hace la Sala sobre la adjudicación de las tierras a Irma Collahuazo Flores, ha de entenderse que fue en un trámite administrativo unilateral, en el que se usó el dolo y el fraude, porque se habla de un lote de mayor cabida para terminar adjudicando 10,31 hectáreas. **CUARTA:** La causal tercera de casación, procede por: “*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.” **4.1.** Para la procedencia de esta causal, que en doctrina se la conoce como de violación indirecta de la norma, es necesario que se hallen reunidos los siguientes presupuestos básicos: a) la indicación de la norma (s) de valoración de la prueba que a criterio de recurrente ha sido violentada; b) la forma en que se ha incurrido en la infracción, esto es, si es por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; c) la indicación del medio de prueba en que se produjo la infracción; d) la infracción de una norma de derecho ya sea por equivocada aplicación o por no aplicación; y, e) una explicación lógica y jurídica del nexo causal entre la primera infracción (norma de valoración de la prueba) y la segunda infracción de una norma sustantiva o material. **4.2.** El Art. 115 del Código de Procedimiento Civil, que la recurrente acusa ha sido erróneamente interpretado, contiene dos principios relativos a la valoración de las pruebas: a) El primero de ellos, relativo a la facultad que tiene el juzgador de valorar las pruebas acorde a las reglas de la sana crítica, que no es sino el justo entendimiento, la razón, la lógica, el buen conocimiento humano de las cosas; y, b) La obligación del Juez de valorar todas las pruebas que se hubieren actuado legalmente dentro del proceso; en consecuencia, la infracción de esta norma puede ocurrir por dos motivos: que el Juez no haya valorado en su conjunto todas las pruebas debidamente actuadas o que en su valoración no hubiere aplicado las reglas de sana crítica y por el contrario hubiese hecho una valoración arbitraria o ilógica. **4.3.** En la especie, tenemos que el Tribunal ad quem, consideró la prueba tanto testimonial como instrumental actuada dentro del proceso. Respecto de la declaración de testigos presentados por la actora, tanto en primera como en segunda instancia, determina que son precisos respecto del tiempo de posesión y especialmente, no aportan elementos suficientes para establecer el tiempo en que estuvo en posesión la actora, América Torres Flores, conjuntamente con su hermano, Víctor Antonio Flores Torres, y el tiempo que aquélla, le sucede en ese hecho y continúa la posesión del inmueble ella en solitario. Además, la prueba documental de que el INDA, a petición del propio Antonio Flores, adjudicó el inmueble motivo de este juicio, a su sobrina, Irma Collaguazo Flores, por ser la persona que realizaba los actos de posesión, que es verificado por ese Instituto dentro de la inspección previa a la adjudicación de tierras; prueba instrumental que en criterio del Tribunal de instancia, no fue impugnada por la actora (presunta posesionaria) en las instancias administrativas, siendo además, Irma Collaguazo Flores, quien vendió el inmueble a los demandados por escritura pública celebrada ante el Notario Noveno del cantón Quito, el 11 de octubre del 2001 e inscrita en el Registro de la Propiedad el 30 de noviembre del mismo año. Aplicando el Art. 732 del Código Civil, concluye ese Tribunal que la actora no ha justificado el tiempo en que ha ejercido la posesión, porque ni tampoco señaló cuándo inició la posesión su antecesor y la actora como sucesora. **4.4.** Sobre la valoración de la prueba testimonial, el Art. 207 del Código de Procedimiento Civil dispone: “*Los jueces y tribunales apreciarán la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos conforme a las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la razón que éstos hayan dado de sus dichos y las circunstancias que en ellos concurrán.*”. Sobre las reglas de la sana crítica, Eduardo J. Couture dice: “*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. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, de peritos, inspección judicial, de confesión en los casos de que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a su voluntad, discrecionalmente arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y 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 y eficaz razonamiento. Las reglas de la sana crítica conducen en su sentido formal a una operación lógica. Existen algunos principios fundamentales de la lógica que no podrán ser desoidos por el juez... Las máximas de experiencias de que ya se ha hablado contribuyen tanto con los principios lógicos a la valoración de la prueba. El juez, nos permitimos insistir, no es una máquina de razonar; sino, esencialmente, un hombre que toma conocimiento del mundo que le rodea y le conoce, a través de sus procesos sensibles e intelectuales. La sana crítica es, pues, la lógica apreciación de ciertas conclusiones empíricas de que todo hombre se sirve para moverse en la vida. Estas conclusiones no tienen la estrictez de los principios lógicos tradicionales, sino que son contingentes y variables con relación al tiempo y con relación al lugar. El progreso de la ciencia está hecho de una larga cadena de máximas de experiencia derogadas por convicciones más exactas; y frente a la misma manera de desarrollar los principios lógicos, la historia es un constante progreso en la manera de razonar. Es necesario, pues, considerar en la valoración de la prueba, el carácter forzosamente variable de la experiencia humana, tanto como la necesidad de mantener con el rigor posible los principios de lógica en que el derecho se apoya” (Fundamentos de Derecho Procesal Civil, Segunda Edición, Editorial Depalma. Buenos Aires, 1951, pp. 174 a 176). 4.5. En el presente caso, la valoración de la prueba que ha realizado el Tribunal ad quem, tanto de los testigos, cuanto de los documentos, no rompe las reglas de la sana crítica, ya que no se trata de una valoración arbitraria, que distorsiona las reglas de la lógica o del sano entender humano. Esta Sala estima además, que la valoración de la prueba es de competencia exclusiva del Juez de instancia, sin que corresponda al Tribunal de Casación volver a valorarlas, pues no siendo la casación un recurso de instancia, no corresponde efectuar una nueva valoración de las pruebas, sino determinar si el Tribunal ad quem ha incurrido o no en alguna infracción de la ley en el proceso de valoración de la prueba. Así lo ha considerado el Máximo Tribunal de Casación, cuando ha dicho: “La doctrina de Casación Civil atribuye a la soberanía del tribunal de instancia la apreciación de la fuerza probatoria de los distintos medios que no estén sujetos a tarifa legal.- Esta soberanía significa que el mérito valorativo que de tales medios desprenda el Tribunal de Instancia o su desestimación al considerarlas insuficientes para adquirir su convicción, pertenecen al criterio soberano del juzgador de instancia y no puede ser modificado por la Corte de Casación menos que se desconozca la evidencia manifiesta que

de ellos aparezca” (Manuel Tama, El Recurso de Casación en la jurisprudencia nacional, Tomo I, EDILEX S. A., Guayaquil, 2003, p. 213). En tal virtud, no se evidencian las infracciones de falta de aplicación acusadas por el recurrente. Por lo expuesto, 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 Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, de fecha 24 de octubre del 2008, a las 11h07. Sin costas, multas u honorarios que fijar. Notifíquese. Devuélvase.

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

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

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

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

CERTIFICO:

Que las tres fotocopias que anteceden son iguales a sus originales tomadas del Juicio N° 140-2009 WG (Resolución N° 545-2009) que sigue América Flores Torres contra Ángel Riquelme Segura Lara y Bélgica Martínez Carrillo. Quito, 22 de enero del 2010.-

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

N° 546-2009

Juicio N° 98-2001 Ex 2ª Sala B. T. R.
Actor: Celso Amable Tirado Rodas.
Demandado: Gabriel Ricardo Caamaño Gangotena.
Juez Ponente: Dr. Manuel Sánchez Zuraty.

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

Quito, 5 de noviembre del 2009; a las 09h55.

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 N° 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 del 2008, publicada en el Registro Oficial N° 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 artículo 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 N° 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 actor Celso Amable Tirado Rodas, en el juicio ordinario por daño moral que sigue contra Gabriel Ricardo Caamaño Gangotena, deduce recurso de casación contra la sentencia dictada por Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Zamora Chinchipe, el 12 de febrero del 2001, las 14h00 (fojas 6 y vuelta del cuaderno de segunda instancia), que rechaza el recurso de apelación y confirma la sentencia subida en grado, que 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 del 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 del 2008, publicada en Registro Oficial N° 511 de 21 de enero del 2009. El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite mediante auto de 22 de mayo del 2001, las 09h20.- **SEGUNDO:** El recurrente considera infringidas las siguientes normas de derecho: artículo 23 numeral 8 de la Constitución Política de la República de 1998; artículos 2258 y 2241 del Código Civil; artículo 2 de la Ley Reformatoria del Código Civil sobre reparación de daños morales, N° 171, publicada en el Registro Oficial N° 779 de 4 de julio de 1984; artículos 16 y 245 del Código de Procedimiento Penal; artículo 494 del Código Penal. La causal en la que funda el recurso es la primera del artículo 3 de la Ley de Casación.- **TERCERO:** En virtud del principio dispositivo contemplado en el artículo 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, es el recurrente quien fija los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación.- **CUARTO:** El recurrente invoca la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación que se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva. En el recurso de casación por la causal primera del artículo 3 de la ley de la materia 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 del artículo 3 de la Ley de Casación, 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 error de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene. 4.1. En el libelo del recurso, el impugnante dice que en la Ley Reformatoria del Código Civil sobre reparación de daños morales, N° 171, publicada en el Registro Oficial N° 779, el 4 de julio de 1984, en su artículo 2, expresa lo siguiente: "Art. 1.- A continuación del Art. 2258, agréganse los siguientes: "Art... En cualquier caso no previsto en las disposiciones precedentes, podrá también demandar 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. Dejando a salvo la pena impuesta en los casos de delito o cuasidelito, están especialmente obligados a esta reparación quienes en otros casos de los señalados en el artículo anterior, manchen la reputación ajena, mediante cualquier forma de difamación, o quienes causaren lesiones, cometan violación, estupro o atentados contra el pudor, provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, o procesamientos injustificados, y, en general, sufrimientos físicos o síquicos como angustia, ansiedad, humillaciones u ofensas semejantes"; expresa que el numeral 8 del Art. 23 de la Constitución Política de la República de 1998, dice que sin perjuicio de los derechos establecidos en esa Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas el derecho a la honra, a la buena reputación y a la intimidad personal y familiar, y que la ley protegerá el nombre, la imagen y la voz de la persona, en consecuencia, la norma enunciada del Código Civil protege la norma constitucional; explica que el juez aquo (sic) en el considerando segundo de la sentencia, cita el Art. 2258 del Código Civil, el Art. 2241 del mismo cuerpo legal, y nada expresa sobre el contenido del Art. 2 que consta en la Ley Reformatoria del Código Civil sobre reparación de daños morales, N° 171, publicada en el Registro Oficial N° 779, el 4 de julio de 1984, en el cual con claridad meridiana e inobjetable -dice- da derecho a plantear la acción de daño moral contra el ciudadano, cuando este ha hecho levantar procesamientos injustificados en contra de otra persona, y que por ello, no acepta que el señor Juez de lo Civil del cantón Yantzaza, ignorando esa norma que se encuentra en plena vigencia, expresa que para declarar procedente mi demanda, debió el Juez IV de lo Penal de Zamora Chinchipe, con sede en Yacuambi, declarar de maliciosa y temeraria la acusación particular planteada, cuestión que la considera errada por cuanto la acción civil de daño moral es independiente de la

acción penal en muchos casos, y por ese motivo en este asunto es totalmente inaplicable el inciso segundo del Art. 16 del Código de Procedimiento Penal, el cual trata de prejudicialidad y que en el proceso de daño moral es inaplicable; luego de citar al Dr. Jorge Zavala Baquerizo sobre lo prejudicial, expresa que está claro que la prejudicialidad que en el caso del Art. 16 del Código de Procedimiento Civil se trata, se refiere a que sin antes que el Juez de lo Civil resuelva un asunto, no hay cómo o es improcedente plantear la acción penal, como por ejemplo, la falsedad de un instrumento público que, siendo un delito, no permite el ejercicio público de la acción penal (sic), hasta tanto no exista una sentencia civil ejecutoriada dictada por un Juez de lo Civil que declare falso el instrumento, en consecuencia no tiene ninguna relación esa norma con el juicio de daño moral que yo sigo”, dice. Continúa explicando que el Art. 245 del Código de Procedimiento Penal expresa que el Juez que dicta sobreseimiento definitivo declarará si la denuncia o la acusación particular han sido temerarias o maliciosas, el condenado por temeridad pagará las costas judiciales, así como la indemnización de daños y perjuicios; en caso de que el Juez también las hubiera calificado de maliciosas, el acusador o el denunciante, responderá, además, por el delito previsto en el Art. 494 del Código Penal; continúa indicando que el Art. 494 del Código Penal por su parte manifiesta que serán reprimidos con prisión de tres meses a tres años y multa de cuarenta a doscientos sucres, los que hubieren propuesto una acusación judicial o hecho denuncia, que no hubiesen sido probados durante el juicio, respecto de lo cual dice que en ningún momento ha demandado a la contraparte ningún juicio de indemnización de daños y perjuicios en la vía verbal sumaria, porque para ello sí era requisito ineludible la calificación de la acusación particular de maliciosa y temeraria, y tenía que haberla planteado ante el mismo Juez Penal que conoció la causa penal, “esto es ante el Sr. Juez IV de lo Penal de Zamora Chinchipe, con sede en Yacuambi, esto lo sé con demasia, pero lo que he demandado es un juicio de daño moral, en el trámite ordinario ante el Juez de lo Civil del Cantón Yantzaza, Juez competente para conocer el caso y lo hice amparándome en la Ley Reformativa del Código Civil sobre reparación de daños morales, No 171, publicada en el Registro Oficial No 779, el 4 de julio de 1984, en su Art. No 2, citado en el párrafo 2 de este escrito al haberseme procesado injustificadamente (...)”. 4.2. El Tribunal ad quem, en la parte pertinente del fallo dice: “CUARTO. El señor Juez a quo al dictar el auto que declara abandonada la acusación particular incoada por Gabriel Ricardo Caamaño Gangotena en contra del doctor Celso Amable Tirado Rodas, dentro de la querrela penal No. 019-99 se fundamenta en lo que prescribe el Art. 46 ibídem (fs. 54) y declara que la acusación particular (querrela) no es maliciosa o temeraria, por lo que en la especie no era procedente la demanda de indemnización por daño moral. QUINTO.- La Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia dentro del juicio ordinario N° 36-200 resuelto en segunda instancia por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Zamora, que por indemnización de daño moral se ha seguido en contra de Juan Humberto Rosales Villalta, en el considerando octavo dice: ‘Sin embargo de lo anteriormente indicado, si en el auto que declare el sobreseimiento definitivo o en la sentencia absolutoria, el juez o tribunal penal respectivo no califica la denuncia o la

acusación particular, sea como maliciosa o temeraria, sea como no maliciosa ni temeraria, es obligación del juez civil que conoce la causa por indemnización de daños y perjuicios, sean estos patrimoniales o morales, analizar las pruebas aportadas y determinar si la acusación particular o la denuncia presentada por el demandado fue o no ilegal, y de encontrar que tal actuación es ilegal ordenar la reparación económica por los daños y perjuicios ocasionados’. Lo anterior significa que si el Juez Penal ha declarado que la acusación particular no es temeraria ni maliciosa no ha nacido la razón legal o la causa legítima indispensable para demandar la reparación del daño moral. Como del proceso se encuentra establecido que el señor Juez Cuarto de lo Penal de Zamora Chinchipe al dictar el auto de abandono de la acusación particular declara a la misma como no maliciosa ni temeraria, no procede la demanda de indemnización por daño moral, conforme se indica en el numeral cuarto que antecede siendo innecesario otro análisis”. 4.3. La cita que hace el Tribunal ad quem de un fallo de la Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia, en la parte que dice: “...si en el auto que declare el sobreseimiento definitivo o en la sentencia absolutoria, el juez o tribunal penal respectivo no califica la denuncia o la acusación particular, sea como maliciosa o temeraria, sea como no maliciosa ni temeraria, es obligación del juez civil que conoce la causa por indemnización de daños y perjuicios, sean estos patrimoniales o morales, analizar las pruebas aportadas y determinar si la acusación particular o la denuncia presentada por el demandado fue o no ilegal...”, lo cual no obliga al Juez a pronunciarse, necesariamente conforme a la calificación que el juez penal ha hecho sobre la malicia o temeridad de la denuncia o acusación particular, al contrario, en cualquiera de los casos, si hubiera o no esa calificación, el fallo dice que es obligación del Juez civil “analizar las pruebas aportadas y determinar si la acusación particular o la denuncia presentada por el demandado fue o no legal”, que es precisamente lo que el Tribunal ad quem omite hacer porque se limita a afirmar que no existe derecho a la reparación por daño moral porque el juez penal no ha declarado la acusación particular como temeraria ni maliciosa. Para juzgar sobre el daño moral, es obligación del Juez analizar las pruebas para concluir si el procesamiento ha sido o no justificado y por ese medio inferir la afectación a la integridad psíquica de la persona que reclama por el daño. La acción de daño moral es independiente y autónoma en relación a la declaratoria de malicia o temeridad de la acusación particular, de acuerdo al fallo de la ex Corte Suprema de Justicia y porque en efecto, el artículo 2232 de la actual Codificación del Código Civil, que corresponde al texto de la Ley Reformativa del Código Civil sobre reparación de daños morales, N° 171, publicada en el Registro Oficial N° 779, el 4 de julio de 1984, artículo 2, dice lo siguiente: “Art. 2232.- En cualquier caso no previsto en las disposiciones precedentes, podrá también demandar 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. Dejando a salvo la pena impuesta en los casos de delito o cuasidelito, están especialmente obligados a esta reparación quienes en otros casos de los señalados en el artículo anterior, manchen la reputación ajena, mediante cualquier forma de difamación, o quienes causen lesiones, cometan violación,

estupro o atentados contra el pudor, provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, o procesamientos injustificados, y, en general, sufrimientos físicos o síquicos como angustia, ansiedad, humillaciones u ofensas semejantes. La reparación por daños morales puede ser demandada si tales daños son el resultado próximo de la acción u omisión ilícita del demandado, quedando a la prudencia del juez la determinación del valor de la indemnización atentas las circunstancias, previstas en el inciso primero de este artículo”. Esta que es la norma sustantiva específica sobre el derecho a reparación del daño moral, no establece prejudicialidad alguna ni menciona que la decisión del Juez de lo Penal será vinculante para el Juez de lo Civil, al contrario, la norma deja a salvo la pena impuesta en caso de delito o cuasi delito, lo que demuestra la autonomía de la acción de daño moral, cuya existencia debe ser analizada y valorada por el Juez de lo civil. Por lo expuesto, debido a que el Tribunal ad quem no ha aplicado debidamente la Ley Reformatoria del Código Civil sobre reparación de daños morales, N° 171, publicada en el Registro Oficial N° 779, el 4 de julio de 1984, artículo 2, que corresponde al artículo 2232 de la actual Codificación del Código Civil, se acepta el cargo por la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación y en aplicación del artículo 16 de la misma ley, procede a expedir la sentencia correspondiente. **QUINTO:** 5.1. Celso Amable Tirado Rodas, a fojas 55 del primer cuaderno, comparece con su demanda y manifiesta que Gabriel Ricardo Caamaño Gangotena, con fecha veintisiete de enero de mil novecientos noventa y nueve, a las 16h00, en el despacho del Juzgado Cuarto de lo Penal de Zamora Chinchipe con sede en Yacuambí, cuya oficina funciona en la parroquia 28 de Mayo, presenta un escrito de acusación particular en el cual de forma injusta le acusa manifestando que le ha proferido injurias tales como “ladrón, sinvergüenza, estafador, andas escondido por el monte por las estafas que has realizado”, cosa que jamás ocurrió; expresa que el Juez IV de lo Penal acepta a trámite tal acusación con fecha 17 de febrero de 1999 a las 19h15; que el 5 de abril de 1999 a las 14h00 se le cita con la acción, se abre el término de prueba y el acusador jamás probó lo que acusó, por su parte dice que justificó que es un hombre de bien y que ningún delito ha cometido; continua diciendo que el 23 de junio de mil novecientos noventa y nueve, a las 09h00, el señor Juez de lo Penal IV de Zamora Chinchipe declara abandonada la acusación particular de Gabriel Caamaño Gangotena; que el mencionado Gabriel Caamaño no contento con enjuiciarlo penalmente, enjuicia temerariamente a su esposa (sic) Miriam Justin Jaya Loaiza, a quien la acusa particularmente de haberle proferido injurias que no han ocurrido; que a partir de ello, en su contra y de su señor suegro que responde a los nombres de Enrique Jaya, en el mismo Juzgado de Yacuambí presenta una denuncia y acusación particular acusando cosas totalmente falsas como que ellos han destruido árboles, plantaciones y han prendido fuego a los mismos, cuestión -dice- también falsa, que le obligó a contratar los servicios de un abogado para defenderse ante tantas perversidades; expresa que el señor Gabriel Ricardo Caamaño Gangotena en el fondo lo que ha pretendido es causarle un perjuicio económico y psicológico y lo ha conseguido, pues ha gastado millones de sucres considerando que vive en El Pangui, y que desde esa parroquia y cantón ha tenido que salir en transporte vehicular a Zamora a contratar los servicios de un

profesional del Derecho, de allí, una vez que el Abogado le ha realizado los escritos, ha tenido que trasladarse a Yacuambí, y de allí nuevamente a Pangui, lo que ha implicado descuidar sus trabajos, perder el tiempo en cosas que no generan ingresos sino egresos, etc. Aparte del daño económico que explica, dice que el señor Gabriel Caamaño le ha causado daño psicológico o moral irreparable pues el estar enjuiciado penalmente implica intranquilidad mental, decaimiento anímico, tensión constante, temor a que se entere por algún medio la sociedad de la provincia de Zamora Chinchipe de su enjuiciamiento y ello motive graves prejuicios en contra de su personalidad y trayectoria social en vista de que el compareciente es doctor en Medicina Veterinaria y Zootecnia, que es Director Provincial Agropecuario del Ministerio de Agricultura y Ganadería en esa provincia, que fue profesor del Colegio “Ecuador Amazónico” de El Pangui, Presidente de la Asociación de Piscicultores de Zamora Chinchipe con Sede en El Pangui, Presidente de la Liga Deportiva Parroquial de El Pangui, entre otras dignidades de representación gubernamental y popular. Con estos antecedentes demanda en juicio ordinario al señor Gabriel Ricardo Caamaño Gangotena por el daño moral que le ha causado al afirmar que ha cometido un delito lo cual nunca lo justificó. Fundamenta su demanda en lo dispuesto en el artículo 23, numeral 8 de la Constitución Política de 1998, artículo 2258 del Libro Cuarto del Código Civil, Título XXXIII y siguientes de la reforma publicada en el Registro Oficial N° 779, del 4 de julio de 1994, fija la cuantía en cien millones de sucres, más intereses, costas procesales y honorarios de su defensor. 5.2. Aceptada la demanda a trámite ordinario, se ha citado al demandado en forma personal, quien no ha deducido excepciones dentro de término, por lo que esta falta de contestación será apreciada como indicio en contra del demandado y se considerará como negativa simple de los fundamentos de la demanda, como lo determina el artículo 103 del Código de Procedimiento Civil. En la junta de conciliación no se ha llegado a acuerdo alguno. En el término de prueba las partes han aportado las que consideran que favorece a sus intereses. 5.3. El artículo 2232 de la actual Codificación del Código Civil, que corresponde al texto de la Ley Reformatoria del Código Civil sobre reparación de daños morales, N° 171, publicada en el Registro Oficial No 779, el 4 de julio de 1984, artículo 2, dice lo siguiente: “Art. 2232.- En cualquier caso no previsto en las disposiciones precedentes, podrá también demandar 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. Dejando a salvo la pena impuesta en los casos de delito o cuasidelito, están especialmente obligados a esta reparación quienes en otros casos de los señalados en el artículo anterior, manchen la reputación ajena, mediante cualquier forma de difamación, o quienes causen lesiones, cometan violación, estupro o atentados contra el pudor, provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, o procesamientos injustificados, y, en general, sufrimientos físicos o síquicos como angustia, ansiedad, humillaciones u ofensas semejantes. La reparación por daños morales puede ser demandada si tales daños son el resultado próximo de la acción u omisión ilícita del demandado, quedando a la prudencia del juez la determinación del valor de la indemnización atentas las circunstancias, previstas en el inciso primero de este

artículo”. Para demandar la reparación por daño moral debe demostrarse la ilicitud de la acción u omisión ilícita del demandado; lo ilícito, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, es lo no permitido legal o moralmente; y, según el Dr. Osvaldo J. Maffía, “un hecho que no ha sido consagrado normativamente como presupuesto de una sanción que a él le es imputada no es ilícito...” (Dr. Osvaldo J. Maffía, Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo XIV, p. 965, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1967). En la especie la acción ilícita que deberá ser probada es la demanda injustificada, que es uno de los presupuestos de daño moral, contemplados en el artículo 2232 del Código Civil. 5.4. A fojas 62 consta la declaración testimonial de Patricio Japón Castillo; a fojas 63 consta la declaración testimonial de Manuel Alejandro Ayavaca Pérez; a fojas 63 vuelta obra la declaración testimonial de Arnulfo Guillermo Jumbo Pineda; a fojas 65 consta el certificado extendido por Marco Rodrigo Saetama Masache, Jefe Administrativo Financiero de la Dirección Provincial Agropecuaria de Zamora Chinchipe, sobre las funciones del Dr. Celso Amable Tirado Rodas como Director Provincial Agropecuario de Zamora Chinchipe; a fojas 66 obra el certificado conferido por el Sr. Edgar Jiménez, Presidente de Liga Deportiva Cantonal de El Pangui sobre el hecho de que el Dr. Celso Amable Tirado fue Presidente de la Institución; a fojas 62 consta el certificado extendido por la Sra. María Calva, Secretaria de la Asociación de Piscicultores, en la que consta que el Dr. Celso Tirado Rodas fue presidente de la Institución; a fojas 69 consta el título de Doctor en Medicina Veterinaria y Zootecnia del Dr. Celso Amable Tirado Rodas, extendido por la Facultad de Ciencias Veterinarias de la Universidad Nacional de Loja; a fojas 70 consta la Resolución Prefectural, extendida por Víctor Dilio Dávila Quiroz, Prefecto del Departamento y Presidente del Comité de Frontera Cajamarca-Zamora Chinchipe, de reconocimiento por las actividades del Dr. Celso Tirado Rodas; a fojas 71, obra la certificación de la participación del Dr. Celso Tirado en el Seminario Taller “Descentralización y Régimen de la Amazonía y Desarrollo Fronterizo”, extendido por integrantes del Congreso Nacional de la República del Ecuador; a fojas 72 consta el certificado conferido por el Comité de Frontera Zamora Chinchipe-Cajamarca, al Dr. Celso Tirado Rodas, por su participación en la II Reunión de Trabajo; a fojas 73 consta el diploma extendido al Dr. Celso Tirado por la Ilustre Municipalidad del Cantón Chinchipe; a fojas 74 consta el certificado conferido al Dr. Celso Tirado por el Instituto para el Ecodesarrollo de la Región Amazónica Ecuatoriana, por el curso de diseño y evaluación económica de proyectos; a fojas 75, obra el certificado conferido al Dr. Celso Amable Tirado por la Facultad de Ciencias Veterinarias de la Universidad Nacional de Loja, por su asistencia al Seminario Internacional de Piscicultura Continental; a fojas 76 obra el certificado conferido por la División Provincial de Educación Popular Permanente a Celso Tirado Rodas por haber aprobado el curso de operador de sistemas informáticos; a fojas 77 consta el certificado conferido por la Universidad Nacional de Loja a Celso Tirado por asistir al curso de selección, preparación para exposición y juzgamiento ganadero; a fojas 78 está el diploma entregado a Celso Tirado por la Tilapia Food Aid Organization Bélgica y la Asociación de Piscicultores de Zamora Chinchipe, a Celso Tirado por participar en el curso de

relaciones humanas; a fojas 79 obra el certificado conferido por el Ministerio de Agricultura y Ganadería a Celso Tirado Rodas por participar en el curso de primeros auxilios veterinarios; a fojas 80 consta el certificado conferido por el Plan Nacional de Capacitación Popular a Sergio Amable Tirado Rodas por aprobación del curso de contabilidad básica; a fojas 81 obra el certificado conferido por la Facultad de Ciencias Veterinarias de la Universidad de Loja a Celso Tirado Rodas por participación en el curso de Agroforestería; a fojas 82 consta el diploma extendido por la Asociación de Piscicultores de la Provincia de Zamora Chinchipe al Dr. Celso Tirado por asistencia y aprobación del Seminario Taller de relaciones interpersonales y técnicas de conducción grupal; a fojas 83 obra el diploma extendido por el Cuerpo de Paz en el Ecuador a Celso Tirado por participación en el curso de piscicultura; a fojas 84 consta el certificado extendido por el Cuerpo de Paz de los Estados Unidos de Norteamérica a Celso Tirado por asistir al curso de mercadeo; a fojas 85 obra el certificado extendido por el Ministerio de Agricultura y Ganadería a Celso Tirado por asistencia al cursillo sobre contabilidad y cooperativismo; a fojas 86 obra el Título de Chofer Profesional extendido por la Escuela de Capacitación de Choferes Profesionales del cantón Yantzaza a Celso Tirado; a fojas 87 consta el diploma extendido por la Federación Deportiva Provincial de Zamora Chinchipe a Celso Tirado por asistencia y aprobación del curso de dirigencia deportiva y arbitraje de fútbol; a fojas 88 obra el certificado del SECAP entregado a Celso Tirado por aprobación de curso de administrador de granjas porcícolas; a fojas 89 consta el diploma entendido por la Federación Deportiva de Zamora Chinchipe a Celso Tirado por asistencia y aprobación del curso básico de baloncesto; a fojas 90 consta el certificado extendido por el Instituto Nacional de Capacitación Campesina al Dr. Celso Tirado Rodas, por asistencia al seminario sobre organizaciones campesinas; a fojas 91 está el certificado de asistencia entregado por la Consultora Agropecuaria Forestal Acuicola al Dr. Celso Tirado por participar en el seminario Desarrollo del Cultivo de Langosta de Agua Dulce; a fojas 82 consta el certificado del SECAP a Celso Tirado por aprobación del curso de relaciones humanas; a fojas 93 consta el certificado extendido por el Comisario Nacional de Policía del Cantón El Pangui sobre buenos antecedentes de Celso Amable Tirado Rodas; a fojas 94 consta la certificación extendida por el Registrador de la Propiedad del cantón El Pangui sobre honorabilidad de Celso Amable Tirado Rodas; a fojas 95 consta la certificación extendida por el Jefe Destacamento de la Policía en El Pangui sobre honorabilidad de Celso Tirado; a fojas 96 consta el certificado conferido por el Alcalde del cantón El Pangui sobre honorabilidad del Dr. Celso Tirado Rodas; a fojas 98 obra la certificación extendida por el Director de la Escuela Fiscal Mixta Túmbez Marañón sobre honorabilidad del Dr. Celso Amable Tirado Rodas; a fojas 99 consta la certificación del Jefe Político del cantón El Pangui sobre honorabilidad de Celso Amable Tirado; a fojas 106 consta el certificado conferido por el Jefe Administrativo Financiero de la Dirección Provincial Agropecuaria de Zamora Chinchipe sobre el desempeño del Dr. Celso Amable Tirado Rodas como Director Provincial Agropecuario de la Dirección Provincial Agropecuaria del Ministerio de Agricultura y Ganadería de Zamora Chinchipe según acción de personal N° 1073; a

fojas 113 vuelta consta la declaración testimonial de la señora Livia Rufina Calle Wilchis; a fojas 114 obra la declaración testimonial del señor Segundo Gonzalo Yáñez Tutillo; a fojas 114 vuelta y 115 consta la declaración de la señora Zoila Esperanza Tandazo Cuenca; de fojas 116 a 126 obran las copias certificadas enviadas por el Juez Cuarto de lo Penal de Zamora Chinchipe con sede en Yacuambí, sobre la causa penal N° 095-98 tramitada contra Celso Tirado Rodas y otro, por incendio, que terminó con sobreseimiento definitivo del proceso y de los procesados. 5.5. A fojas 1 del expediente consta el libelo de acusación particular presentada por Gabriel Ricardo Caamaño Gangotena contra el Dr. Celso Amable Tirado Rodas en la cual el acusador dice que el día veinticinco de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, aproximadamente a las 15h40 en circunstancias que se llevaba a efecto una diligencia de reconocimiento del lugar de una infracción, ordenada por el señor Juez de lo Penal de Yacuambí y comisionada al señor Comisario del cantón El Pangui, en el predio denominado Santa Rosa, ubicado en el cantón El Pangui, provincia de Zamora Chinchipe, sin que mediara motivo alguno ni provocación de su parte, ha sido objeto de injurias calumniosas por parte del Dr. Celso Amable Tirado Rodas, quien ha procedido a ofenderle con términos tales como “ladrón, sinvergüenza, estafador, andas escondido por el monte por las estafas que has realizado”, que estas injurias calumniosas las realizó en presencia del señor Comisario Nacional de Policía del cantón El Pangui, el señor Actuario de esa dependencia y más personas que asistían a la citada diligencia; que ante las ofensas optó por dirigirse al señor Comisario Nacional de Policía del cantón El Pangui para que ponga orden y que se haga constar en el acta de reconocimiento del lugar todas las ofensas de que fue objeto, a lo que el señor Comisario le manifestó que él estaba dispuesto a dar su informe sobre lo ocurrido, en cualquier momento que sea requerido, pero que en el acta no podía hacer constar este particular. A fojas 7 del primer cuaderno Celso Amable Tirado Rodas contesta la acusación particular negando los fundamentos de hecho y de derecho e indicando que jamás de su parte ha existido el ánimo de injuriar a ninguna persona, peor al querellante, quien acusa hechos falsos producto de su mentalidad fantasiosa, que es un profesional en medicina veterinaria muy conocido en El Pangui, y otras argumentaciones. Dentro del término de prueba abierto mediante providencia de 20 de abril de 1999, las 16h40, a fojas 10, 11, 12, 13 y 14 constan certificaciones de honorabilidad a favor Gabriel Ricardo Caamaño Gangotena; de fojas 18 a 22 constan certificaciones de honorabilidad a favor de Celso Amable Tirado Rodas; a fojas 30 consta la comunicación del Secretario Relator de la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Zamora en la que indica que en ese despacho se tramita el proceso ordinario N° 658-98 que sigue el Dr. Celso Amable Tirado contra Gabriel Ricardo Caamaño y Rosa Imelda Ochoa; a fojas 32 obra la partida de matrimonio entre Celso Amable Tirado con Miriam Justin Jaya; a fojas 47 vuelta constan los testimonios de Alfonso Liverando Guamán Cajas y Bolívar

Quituzaca Medina; a fojas 48 consta el testimonio de Luis Bolívar Lojano Lojano y a fojas 48 vuelta el de Segundo Gonzalo Yáñez Tutillo, todos los cuales no refieren incidente ni injurias en la diligencia de inspección de 25 de noviembre de 1998. A fojas 54 del primer cuaderno consta la providencia que declara abandonada la acusación particular, de fecha 23 de junio de 1999, a las 09h00, suscrita por el Juez Cuarto de lo Penal de Zamora Chinchipe, con la declaración de que la misma no es maliciosa ni temeraria. 5.6. Del caudal probatorio antes analizado, se desprende que Gabriel Ricardo Caamaño Gangotena ha presentado acusación particular contra Celso Amable Tirado Rodas, el 27 de enero de 1999, a las 16h00, acusándole de que le ha proferido injurias calumniosas; en el término de prueba se han evacuado las que se mencionan en el numeral anterior de este considerando, de las cuales no consta prueba alguna sobre las injurias que se han acusado; el 23 de junio de 1999, a las 09h00, el señor Juez Cuarto de lo Penal de Zamora Chinchipe declara abandonada la acusación particular. En la especie, la acción ilícita de demanda injustificada, se encuentra probada porque en efecto, el acusador particular no ha justificado los asertos de su acusación, tanto más que ha abandonado la misma, por lo que este presupuesto de daño moral, contemplado en el artículo 2232 del Código Civil, está probado. Para la afectación psicológica que ha sufrido el actor se considera su situación social como profesional universitario con título de Médico Veterinario que ha desempeñado múltiples funciones en instituciones públicas, privadas y deportivas; es ampliamente aceptado por la doctrina que no es necesario probar el dolor moral por la dificultad de hacerlo, como dice el Dr. Enrique Galli: “No puede desconocerse la insalvable dificultad para demostrar la realidad del dolor, del pesar, del sentimiento herido por el ataque a afecciones íntimas, al honor y a la reputación, de medir el sentimiento de inferioridad que injustificadamente se ha hecho crecer a la víctima, tanto más, cuando se exige para concretarla en una estimación pecuniaria, pero ello no significa, como consecuencia necesaria, que por ello debe negarse toda protección” (Dr. Enrique Galli, Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo I, p. 606, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1954). Estos son los motivos por los que no se puede exigir prueba del dolor moral, pero el juez, miradas las circunstancias objetivas de la litis, puede inferir los inconvenientes y daños meramente morales que ha sufrido el agraviado. Por las consideraciones que anteceden, 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 el fallo dictado por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Zamora Chinchipe, el 12 de febrero del 2001, las 14h00, y en uso de la atribución conferida por el artículo 279 del Código de Procedimiento Civil, dispone que el demandado Gabriel Ricardo Caamaño Gangotena pague a Celso Amable Tirado Rodas, la cantidad de dos mil dólares de los Estados Unidos de América, más los intereses legales computados a partir de la sentencia, en concepto de indemnización pecuniaria, a título de

reparación, por los daños meramente morales sufridos. Con costas. En doscientos dólares se fijan los honorarios del defensor del actor. Notifíquese.

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

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

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional

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

CERTIFICO:

Que las diez copias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales constantes en el juicio ordinario N° 98-2001 ex 2ª Sala B. T. R. (Resolución N° 546-2009), que sigue CELSO AMABLE TIRADO RODAS contra GABRIEL RICARDO CAAMAÑO GANGOTENA.- Quito, enero 22 del 2010.-

Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

N° 547-2009

Juicio N° 304-2007 SDP ex 3ª Sala.

Actores: María Teresa Llivirumbay Ortiz, Dolores Moina Ortiz y Nicolás Llivirumbay.

Demandados: María Rosario Ortiz Palaquibay, Juan Sañaicela Ortiz y Miguel Sañaicela Ortiz.

Juez Ponente: Dr. Manuel Sánchez Zuraty.

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

Quito, 5 de noviembre del 2009; a las 10h00.

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 Registro Oficial Suplemento número 544 de 9 de marzo del 2009, y 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 del 2008, publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionado el día 17 de diciembre último, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; en concordancia con el Art. 5 de la

Resolución Sustitutiva aprobada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia de 22 de diciembre del 2008, publicada en el R. O. N° 511 de 21 de enero del 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, MARÍA ROSARIO ORTIZ PALAQUIBAY, MIGUEL ÁNGEL SAÑAICELA ORTIZ y JUAN BAUTISTA SAÑAICELA ORTIZ, interponen recurso de hecho presentado en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales, Laboral de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Riobamba, dentro del juicio ordinario, que por reivindicación, propusieron MARÍA TERESA LLIVIRUMBAY ORTIZ, JOSÉ MIGUEL LLIVIRUMBAY ORTIZ, DOLORES MOINA ORTIZ, SEGUNDO TOMÁS LLIVIRUMBAY MOINA y NICOLÁS LLIVIRUMBAY, contra MARÍA ROSARIO ORTIZ PALAQUIBAY, JUAN SAÑAICELA ORTIZ y MIGUEL SAÑAICELA ORTIZ, sentencia que confirma la dictada por el Juez a quo que acepta la demanda. Por aceptado a trámite el recurso de casación acorde con la providencia que consta a fojas 3 a 4 del expediente de casación, luego de haberse agotado el trámite propio del respectivo procedimiento señalado por la Codificación de la Ley de Casación vigente, para resolver, 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 número 449 de 20 de octubre del 2008, las resoluciones 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 17 de diciembre del 2008 publicada en el R. O. N° 498 de 31 de diciembre del mismo año. **SEGUNDO:** El objeto controvertido en casación, es determinado por los recurrentes, quienes han concretado las normas de derecho infringidas, los cargos o vicios y las causales que se dice afectan el fallo impugnado; los cuales, de conformidad con el principio dispositivo consagrado en el artículo 168.6 de la actual Constitución de la República del Ecuador (artículo 194 de la Constitución de 1998) y desarrollado en el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, constituyen los límites infranqueables, dentro del cuales este Tribunal de Casación puede ejercer sus facultades jurisdiccionales, sin que esté permitido, además dada la naturaleza extraordinaria y restrictiva del recurso de casación, interpretar extensivamente, modificar o determinar qué quiso decir la parte recurrente en los argumentos expuestos en su escrito de interposición y fundamentación del recurso, y mucho menos actuar oficiosamente respecto de vicios detectados en el fallo y no alegados oportunamente por él, sin que esto se pueda considerar como un mero “formalismo”; al contrario, obrar en la forma señalada, constituye no solo requisito esencial para el análisis del recurso, sino garantía de uniformidad, objetividad e imparcialidad del juzgador y por consiguiente de transparencia del proceder jurisdiccional. **TERCERO:** Al amparo de la causal primera del artículo tres de la Codificación de la Ley de

Casación, los recurrentes establecen como cargos la aplicación indebida de los artículos 933 y 937 de la Codificación del Código Civil. Para fundamentar los cargos señalan: "1.- La Sala aplicó indebidamente lo dispuesto en el artículo 933 del código civil, por cuanto la acción reivindicatoria es la que tiene el dueño; en el presente caso los actores no son los únicos dueños ya que tienen la calidad de copropietarios compartida con los comparecientes por ser legítimos herederos de Rufina Palaquibay como consta de la escritura adjunta al cuaderno de segunda instancia; documento este que hace prueba para demostrar lo manifestado.- 2.- Los magistrados de la sala aplicaron indebidamente el artículo 937 del código civil por cuanto desconocieron a los comparecientes como co-propietarios del inmueble y por lo mismo los actores no tienen el derecho de propiedad sobre todo el inmueble sino tan solo de derecho y acciones." **CUARTO:** Respecto a la causal primera del artículo 3 de la Codificación de la Ley de Casación se debe anotar que ésta se refiere a la denominada violación directa de la norma jurídica sustantiva, por la cual el Tribunal de Casación debe revisar si el proceso de subsunción de los hechos en la norma ha sido efectuado en forma correcta o si por el contrario, se evidencia error de derecho, el que debe resultar de la interpretación lógico jurídica de los hechos establecidos en la misma sentencia impugnada; los que son inamovibles por esta causal para el juzgador de este recurso extraordinario, y la norma jurídica invocada como infringida por el recurrente, sea por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación lo cual debe ser determinante de la parte dispositiva de la sentencia; es decir: "...el vicio in iudicando ha de aparecer de la parte dispositiva de la sentencia (...) la ilegitimidad de la conclusión, patentizada por el fallo, está en función de la inexactitud de los antecedentes que el juzgador tuvo en cuenta para pronunciarlo: de modo, que, aunque sólo pueda combatirse aquella parte de la sentencia (la dispositiva) en la que el organismo jurisdiccional decide, con fuerza vinculante, cuál es la voluntad de la ley, no hay otro medio de hacerlo que combatiendo el error en su origen, o, lo que es lo mismo, impugnando las premisas del silogismo" (La Casación Civil, Manuel de la Plaza, Editorial Revista de Derecho Privado, s/ed, Madrid, 1944, p. 214). En relación con el objeto de la litis casacional se anota: **a)** Los artículos cuya infracción se acusa, textualmente expresan: "**Art. 933.-** La reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular; de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituírsela. (...) **Art. 937.-** La acción reivindicatoria o de dominio corresponde al que tiene la propiedad plena o nuda, absoluta o fiduciaria de la cosa". Respecto de aquellos los recurrentes sostienen en la fundamentación de su recurso, que la acción reivindicatoria no debía ser declarada por cuanto no ha sido accionada por todos los dueños del inmueble y los demandados han justificado ser copropietarios del mismo inmueble con el instrumento público que indican consta en el cuaderno de segunda instancia. **b)** La sentencia impugnada establece como hechos: "**TERCERO:** En la etapa de prueba, los actores han demostrado que se ha cumplido con el primer requisito, esto es la

titularidad de dominio del bien que se pretende reivindicar; se ha comprobado con la copia de la escritura pública constante a fs. 16 de la misma que se desprende que el predio TOTORAPATA fue adquirido por LUIS ORTIZ a JAOAQUIN MOINA, para su hija menor MERCEDES ORTIZ y los herederos de ésta, actores en la presente causa, obtienen la posesión efectiva de las dos cuadras ante el Notario Séptimo Dr. Italo Bedrán." **c)** Al acusar el vicio de aplicación indebida, se está impugnando el proceso de subsunción de los hechos en la norma jurídica y se manifiesta que el precepto normativo y las consecuencias jurídicas dispuestas por el juzgador de instancia no corresponden a los hechos constantes en el fallo judicial; mas, como se puede apreciar, los recurrentes pretenden que el Tribunal de Casación vuelva a valorar los hechos y en especial un elemento de prueba que estiman que ampara su pretensión, para modificar los hechos y conducirlos a la conclusión jurídica por la cual consideran que no corresponde aplicar sobre éstos las normas jurídicas especificadas en el recurso de casación. Los hechos establecidos en el fallo e inamovibles en casación, en relación con el control de legalidad, determinan que no existe aplicación indebida de las normas señaladas, el fallo ha determinado la titularidad del dominio como requisito de la reivindicación y que aquella titularidad corresponde a los actores, por lo que, el recurso analizado, no se refiere a ningún hecho establecido en la sentencia que haya sido inobservado al determinar el precepto jurídico normativo que le es consecuente, de ahí para que se rechacen los cargos de aplicación indebida de los artículos 933 y 937 de la Codificación del Código Civil. Si la intención de los recurrentes era la de sustentar su pretensión en un medio probatorio no valorado por el Tribunal de Instancia, que estiman influye directamente en la aplicación indebida de las normas señaladas, debían plantear su impugnación extraordinaria, en la forma anotada al amparo de la causal tercera y especificar el precepto jurídico de valoración probatoria violado, lo que no ocurre en el presente caso y que por expresa disposición del principio dispositivo señalado en el considerando Segundo de este fallo, impide que este Tribunal resuelva sobre puntos no introducidos válidamente en el objeto controvertido en casación. 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, Materias Residuales, Laboral de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Riobamba, dentro del juicio ordinario que por reivindicación propusieron MARÍA TERESA LLIVIRUMBAY ORTIZ, JOSÉ MIGUEL LLIVIRUMBAY ORTIZ, DOLORES MOINA ORTIZ, SEGUNDO TOMAS LLIVIRUMBAY MOINA y NICOLÁS LLIVIRUMBAY, contra MARÍA ROSARIO ORTIZ PALQUIBAY, JUAN SAÑAI CELA ORTIZ y MIGUEL SAÑAI CELA ORTIZ. Sin costas, Notifíquese, devuélvase y publíquese.

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

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

f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator, que certifica. Es fiel copia de su original.- Quito, 22 de enero del 2010.

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

Juicio N° 304 – 2007 SDP Ex 3ª. Sala.

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

Quito, 16 de diciembre del 2009; a las 10h45.

VISTOS: A fojas 18 de este cuaderno de casación, comparecen María Rosario Ortiz Palaquibay y Juan Bautista Sañaicela Ortiz y solicitan ampliación del fallo dictado por esta Sala el 5 de noviembre del 2009, las 10h00. Para resolver dicha petición de ampliación de la sentencia dictada por esta Sala, se considera lo siguiente: **PRIMERO:** La parte recurrente manifiesta: “Que se sirva ampliar la sentencia emitida el día 05 de noviembre de 2009, a las 10h00 en lo referente a que si los actores justificaron plenamente las PROPIEDAD del inmueble, materia principal de la litis, con el respectivo certificado del Registro de la Propiedad”. Con respecto a esta solicitud, es menester señalar que el Art. 281 del Código de Procedimiento Civil dice: “El juez que dictó sentencia no puede revocarla ni alterar su sentido en ningún caso...”, cabe mencionar que la sentencia dictada por este Tribunal de Casación, justamente 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:** En relación a la misma petición de ampliación, el Art. 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 la ampliación son considerados como recursos horizontales cuyas motivaciones difieren entre sí. Así, la aclaración cabe cuando la sentencia es oscura y la ampliación cuando no se resuelven los puntos controvertidos. La Sala considera que el Tribunal ad quem ha realizado una correcta apreciación de la prueba actuada en todo el proceso, así como de todos los puntos concretos que son mencionados por el recurrente. El Juez de instancia está facultado para apreciar las pruebas en su conjunto y darles el valor que estime conforme a los principios de la sana crítica y a este Tribunal solamente le corresponde el control de la legalidad aceptando o negando lo solicitado mediante el recurso de casación. El Tribunal de Casación no está facultado a hacer una revaloración de la prueba. En la especie, el recurso ha sido negado por falta de fundamentación de las causales invocadas y por lo tanto no se ha dejado de apreciar ni valorar la prueba actuada. Por lo manifestado,

se desecha por improcedente la solicitud de ampliación presentada por la parte demandada. Notifíquese.-

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

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

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

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

CERTIFICO:

Que las cuatro copias que anteceden, son tomadas de sus originales, constantes en el Juicio N° 304-2007 SDP ex 3ª. Sala (Resolución N° 547-2009) que, siguen MARÍA TERESA LLIVIRUMBAY ORTIZ, JOSÉ MIGUEL LLIVIRUMBAY ORTIZ, DOLORES MOINA ORTIZ, SEGUNDO TOMÁS LLIVIRUMBAY MOINA y NICOLÁS LLIVIRUMBAY contra MARÍA ROSARIO ORTIZ PALAQUIBAY, JUAN SAÑAICELA ORTIZ y MIGUEL SAÑAICELA ORTIZ.- Quito, 22 de enero de 2010.

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

N° 549-2009

Juicio N° 72-2003 ex Segunda E. R.

Actor: Luis Roberto Quezada Patiño.

Demandados: Gerardo Villavicencio Patiño y María Inés Patiño Romero.

Juez Ponente: Dr. Manuel Sánchez Zuraty.

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

Quito, 5 de noviembre del 2009; a las 10h15.

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 N° 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 del 2008, publicada en el Registro Oficial N° 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 N° 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 Gerardo Villavicencio Patiño y María Inés Patiño Romero, en el juicio verbal sumario por restablecimiento de servidumbre de tránsito, deducen recurso de casación contra la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Cuenca, el 27 de agosto del 2002, las 09h15 (fojas 6 y vuelta del cuaderno de segunda instancia), que desecha el recurso de apelación interpuesto por los demandados y confirma la sentencia venida en grado, que 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 N° 449 de 20 de octubre del 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 N° 511 de 21 de enero del 2009.- El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite mediante auto de 1 de julio de 2003, las 09h20.- **SEGUNDO:** El recurrente considera infringidas las siguientes normas de derecho: Art. 119; inciso 1° y 2° del Art. 170; inciso 3° del Art. 179; Art. 261; Art. 220 inciso 1° y numeral 5°; y Art. 22 del Código de Procedimiento Civil; Artículos 903 y 946 inciso 1° del Código Civil; y, el precedente jurisprudencial que contiene la gaceta judicial, serie XVI, N° 12, año 1998, pag. 3095. - Las causales en las que funda el recurso son la primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- **TERCERO:** 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, es el recurrente quien fija los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación.- **CUARTO: 4.1:** El recurrente invoca la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación que 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 las sentencia. 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. En el numeral 3 del libelo del recurso, el peticionario dice que existe falta de aplicación de los artículos 261, 263, 220 inciso primero, y numeral 5° y Art. 222 del Código de Procedimiento Civil; explica que "a) El objetivo de la ley es llegar a la verdad y la obligación del juzgador es inquirir esta verdad a lo largo del proceso y por todos los medios legales a su alcance. En la especie Luis Roberto Quezada Patiño demanda el restablecimiento de una servidumbre de tránsito fundado en una escritura pública. Frente a esto presentamos en el proceso las escrituras públicas que antecedieron a la invocada por el accionante para demostrar que el 4 de octubre de 1970, Orlando Villavicencio y su cónyuge adquirieron derechos dentro del terreno que ahora es de Luis Roberto Quezada Patiño - nótese que en esta escritura no existe el camino-; posteriormente el 20 de mayo de 1971, Orlando Villavicencio y su cónyuge venden a Luis Remigio Erráez Patiño, cuñado del anterior, ya no los derechos que compraron sino el terreno como cuerpo cierto, y es en esta escritura, en la que arbitraria e ilegalmente se hace constar el camino por terrenos del colindante Celso y Ángel Quezada Villa, sin conocimiento e intervención de éstos, terrenos que actualmente es de nuestra propiedad. Luis Remigio Erráez vuelve a vender este mismo terreno que antes fue derechos y acciones al cuñado Orlando Villavicencio con derecho a un camino que antes no existió; por último vende dicho terreno en la misma forma al actual dueño y accionante Luis Roberto Quezada. Se ha demostrado esta verdad, pero el juzgador acepta únicamente la escritura de propiedad en la que consta el supuesto camino sin considerar que ésta no hace fe en el proceso, según lo dispuesto en el Art. 179 inciso 3° del Código de Procedimiento Civil que no es aplicado por el juzgador. b) Es una realidad procesal, como consta de las escrituras públicas que obra de autos que los colindantes y dueños del terreno que aparece como sirviente, no intervinieron en el otorgamiento de las escrituras públicas en las que arbitraria e ilegalmente se hace constar el camino, por lo que dichas escrituras hacen fe únicamente en contra de los declarante y solo en cuanto al hecho de haberse otorgado y su fecha, pero no en cuanto a la verdad de las declaraciones, como dispone el Art. 170 inciso 1° y 2° del Código de Procedimiento Civil que no aplica el juzgador. c) Sin embargo de que el juzgador en la sentencia invoca el Art. 119 del Código de Procedimiento Civil, no lo aplica en base a las constancias procesales. En efecto, las declaraciones testimoniales dan cuenta claramente de que el camino que han usado siempre los propietarios del predio que ahora es del accionante Luis Roberto Quezada es el que pasa por la parte del pie de

nuestro terreno y una pequeña parte por el predio de Luis Ordóñez, éstos testigos son idóneos. El accionante presenta testigos, los mismos que son referenciales, están tachados por falta de imparcialidad y la imparcialidad consta del proceso porque Orlando Villavicencio y Victoria Erráez Patiño son precisamente los que intervinieron y fraguaron la idea de establecer en la escritura de 20 de mayo de 1971 la existencia de un camino, pero desgraciadamente para ellos sin determinar ubicación, dirección, dimensiones, etc.; sin embargo en las sentencias impugnadas no se aplica los artículos 220 inciso 1° y numeral 5to y Art. 222 del Código de Procedimiento Civil. d) En informe pericial ha sido cuestionado dentro del proceso por no presentar la verdad, cuestionamiento que ha sido aceptado por el perito al reconocer ‘que por error de dibujo’ se cometió la equivocación, pero en definitiva no se pronuncia sobre los puntos planteados para la ampliación del informe; más aún y al existir dos informes diversos no puede haber pronunciamiento por uno de ellos, más bien y conforme a ley el juzgador debió aplicar los artículos 261 y 163 del C. de. Civil, (sic) sin que lo haya hecho el juzgador. Todo esto demuestra que no existió una apreciación de la prueba en conjunto, es decir, no se valoró la prueba en su verdadera dimensión. e) El hecho de que ilegalmente se hizo constar en las escrituras públicas celebradas entre cuñados, un camino o servidumbre de tránsito que nunca existió y que es pretendida por los accionantes determinó que no se hiciera constar en dichas escrituras ‘su localización, extensión y más detalles que la dejen claramente establecida’; entonces ‘más detalles’ se refiere a la dirección, ubicación, dimensiones, etc. Por otro lado y al haber intervenido en la celebración de la escritura de constitución de la servidumbre el o los dueños del predio supuestamente sirviente y que ahora es de nuestra propiedad, nunca hubo aceptación expresamente como nos trae la jurisprudencia dada por la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil de la Excm. Corte Suprema de Justicia confirmando el fallo de segunda instancia que consta de la gaceta judicial, serie XVI, N, 12, año 1998, pag. 3095 que no ha sido aplicado en las sentencias objetadas. f) La escritura pública en la que se basa el demandante y las sentencias impugnadas, no hacen fe por las disposiciones legales anteriormente invocadas, por lo tanto y porque del proceso especialmente de las testimoniales y del plano presentado por el Sr. perito aparece que el predio del accionante tiene algunos caminos tanto a la cabecera como al pie, por los cuales accede directamente en forma más cómoda al camino público y por cuanto el camino que ha usado y usa el demandante y los anteriores dueños del predio, son precisamente estos caminos, el predio del demandante no carece de comunicación con el camino público, por lo tanto no está en el caso de restablecer ningún camino como dispone el Art. 903 del C. Civil que no se aplica en la sentencia impugnada. G) Todo lo relacionado anteriormente ha llevado al juzgador a aplicar indebidamente el art. 946 del C. Civil, pues, sería gravísimo para un propietario, que el colindante, sin el consentimiento expreso del propietario y al vender su predio, en la escritura pública haga constar una servidumbre de tránsito afecta gravemente a la propiedad y luego con esta escritura demande el restablecimiento de una servidumbre que nunca existió legalmente y más grave aún que el juzgador reconozca la existencia de la servidumbre establecida en las circunstancias anotadas. Todo lo relacionado anteriormente ha llevado a que el

juzgador, declarando con lugar la demanda, ordene el restablecimiento de la servidumbre que nunca existió por mitad de mi propiedad, dividiéndola en dos partes, causándome gravísimo perjuicio”. 4.2.- El recurrente presenta el recurso fundamentado en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, no obstante, en su libelo consta una sola argumentación para las dos causales. Esta forma de presentar el recurso lo vuelve extremadamente confuso porque no se sabe hasta qué punto la argumentación que consta en el numeral “4” se refiere a la tercera causal o a la primera.- Las causales primera y tercera son autónomas e independientes entre sí, no es posible en Derecho hacer una mixtura entre las dos, no es posible presentar un recurso ambiguo para que el juzgador interprete a su manera o llene las deficiencias del recurrente porque en virtud del principio dispositivo es a éste a quien corresponde proponer de manera ordenada y razonable los vicios que considera tiene la sentencia, para que el Tribunal de Casación tenga los suficientes elementos de juicio para examinar el fallo y tomar una decisión. Además de la deficiencia anotada, lo que queda claro es que el casacionista aspira que este Tribunal vuelva a valorar las pruebas instrumentales, pericial y de testigos, lo cual es una atribución exclusiva de los jueces y tribunales de instancia, pero no es posible en el recurso de casación que tiene por objeto controlar la legalidad de la sentencia. Al respecto, las causales primera y tercera respetan la fijación de los hechos y la valoración de la prueba que ha hecho el Tribunal ad quem; los vicios que mediante ellas se atacan se refieren a la legalidad de la sentencia, que es el objeto del recurso de casación. Por lo expuesto, no se acepta el cargo. **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.- Se trata de la llamada transgresión directa de la norma legal en la sentencia, y en ella no cabe consideración respecto de los hechos, pues se parte de base que es correcta la apreciación del Tribunal *ad-quem* sobre el valor de los medios de prueba incorporados al proceso, por lo que corresponde al tribunal de casación examinar, a base de los hechos considerados como ciertos en la sentencia, sobre la falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de los artículos citados por el recurrente. En la causal primera, se imputa al fallo de hallarse incurso en errores de violación directa de la norma sustantiva, porque no se ha subsumido adecuadamente los elementos fácticos que han sido probados y se hallan admitidos por las partes, dentro de la hipótesis normativa correspondiente, sea porque se ha aplicado una norma jurídica que no corresponde, o porque no se ha aplicado la que corresponde o porque, finalmente, se realiza una errónea interpretación de la norma de derecho sustantivo.- En la especie, el recurrente presenta una sola argumentación por las causales primera y tercera, fenómeno que está suficientemente explicado en el considerando anterior, que es motivo suficiente para que no se acepte el cargo.- Por las consideraciones que anteceden, 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 el fallo dictado por la Primera Sala de la Corte

Superior de Justicia de Cuenca, el 27 de agosto del 2002, las 09h15. Entréguese la caución a la parte perjudicada por la demora. Sin costas.- Notifíquese.

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

f.) Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.

f.) Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.

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

RAZÓN:

Las cinco (5) copias que anteceden son auténticas, ya que fueron tomadas del juicio original N° 72-2003 ex Segunda Sala E. R, que sigue: Luis Roberto Quezada Patiño contra Gerardo Villavicencio Patiño y María Inés Patiño Romero.- Resolución N° 549-2009.- Quito, 22 de enero del 2010.

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

N° 550-2009

Juicio N° 45-2003 SDP Ex 2ª. Sala.
Actor: Jimmi Bolívar Arana Bustamante.
Demandados: Delfos Alcívar Veintimilla Berrones, Miriam Narcisa Ruiz Quintana y Grecia Mercedes Sánchez Viteri.
Juez Ponente: Dr. Manuel Sánchez Zuraty.

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

Quito, 5 de noviembre del 2009; a las 10h25.

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 N° 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 del 2008, publicada en el Registro Oficial N° 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 N° 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 Delfos Alcívar Veintimilla Berrones, Miriam Narcisa Ruiz Quintana y Grecia Mercedes Sánchez Viteri, en el juicio ordinario por rescisión de contrato de compraventa, que sigue Jimmy Bolívar Arana Bustamante, deducen recurso de casación contra la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, el 31 de octubre del 2002, las 09h30 (fojas 16 y 17 del cuaderno de segunda instancia), que confirma la sentencia recurrida, que declara con lugar la demanda y en consecuencia declara la nulidad relativa del contrato de compraventa. 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 N° 449 de 20 de octubre del 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 del 2008, publicada en Registro Oficial N° 511 de 21 de enero del 2009. El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite mediante auto de 22 de abril del 2003, las 10h35.- **SEGUNDO:** El recurrente considera infringidas las siguientes normas de derecho: artículos 1767, 1778, 1724 y 1725 del Código Civil. La causal en la que funda el recurso es la primera del artículo 3 de la Ley de Casación. **TERCERO:** 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, es el recurrente quien fija los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación.- **CUARTO:** El recurrente invoca la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación que se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva. El vicio que esta causal 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 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 hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. **4.1.** El peticionario dice que la Sala ad quem no consideró ni aplicó las normas legales contenidas en los artículos 1767 y 1778 del Código Civil; que esta omisión les causa agravio porque la sentencia debió analizar si el acto o contrato cuya rescisión solicitó el actor, estaba afectado de nulidad, al amparo de lo determinado en las disposiciones legales invocadas por el actor, esto es los artículos 1725 y 1727 del Código Civil, normas que se refieren a la nulidad relativa y que el Juez debe declarar este tipo de nulidad a petición de parte, respectivamente; transcribe el texto del Art. 1767 Código Civil, y explica que: “si examinamos el contrato de compraventa objeto de la petición de nulidad, consta que efectivamente, fue celebrado, como lo dice el actor en su libelo de demanda, el 1 de septiembre de 1999, ante el Notario Público Primero del Cantón Ventanas, la que está inscrita en el Registro de la Propiedad el 23 de

noviembre de 1999, es decir se ha cumplido con esta exigencia propia de la venta de bienes raíces o derechos hereditarios, no obstante haberse cumplido con este requisito, cuya omisión si causaría la nulidad del acto, la Corte no lo considera ni aplica causándonos agravio”; también transcribe la norma del Art. 1778 Código Civil, y refiere que “la compraventa de los derechos y acciones hereditarios de algunos herederos, debidamente representados con licencia judicial y habiendo conseguido la posesión efectiva, realizada mediante el contrato ilegalmente nulado por la sentencia objeto de casación, es un contrato válido, contemplado en las dos disposiciones citadas últimamente en este acápite, por lo tanto, la Primera Sala de la Corte de Babahoyo, al no aplicar estas disposiciones legales, declara la nulidad de dicho contrato, sin razón alguna, creando con su actitud la inseguridad jurídica para los ciudadanos que nos vemos obligados a realizar actos de comercio. Nosotros no necesitábamos el consentimiento del actor, que también es heredero, para contratar respecto a las acciones y derechos de otros herederos, tal como lo prevé el artículo 1778 citado. Los derechos de este heredero (al actor), están incólumes, sin menoscabo y la queda el camino de pedir la participación o apertura de la sucesión, para reclamar su cuota que como heredero le corresponde”. Finalmente argumenta que “en tratándose de las disposiciones legales o normas de derecho, aplicadas indebidamente en la sentencia, hemos mencionado las disposiciones de los artículos 1724 y 1725 del Código Civil, ya que, es precisamente esta mala interpretación, la que hace que la Sentencia sea ilegal, ya que estas disposiciones legales que dicen relación con las nulidades relativas, no son aplicables, a este caso concreto, ya que como dejamos demostrado el contrato impugnado ha sido celebrado válidamente al amparo de las disposiciones legales contenidas en los artículos 1778 y 1767, tal como lo menciona la Honorable Corte Suprema de Justicia, en los fallos constantes en la 245-II-31 (Gaceta Judicial, S. V., N°. 44, pp. 1027-28); y 11-VII-1883 (G. J., S. I., No. 69, p. 540)”. **4.2.** El Tribunal ad quem, en la parte pertinente del fallo impugnado expresa: “CUARTO. Con el instrumento público de fs. 11 del cuaderno inferior el accionante ha demostrado ser hijo del fallecido Luis Antonio Arana Álava, hecho este que también está acreditado con el instrumento público de fs. 13, y en su calidad de heredero el primero de los nombrados debió ser contado y comparecer, expresando su consentimiento, en el otorgamiento del contrato de compraventa (fs. 3 a 6) que por escritura pública celebraron Grecia Mercedes Sánchez Viteri, conviviente y madre de los menores Arana Sánchez, procreados con el fallecido, y Delfos Alcívar Veintimilla Berrones, casado con Miriam Narcisa Ruiz Quintana, heredero que no compareció a tal celebración, considerándose, además, que la sentencia de posesión efectiva que obtuvo Grecia Mercedes Sánchez Viteri claramente reproduce lo que la ley prescribe para el efecto, esto es, que se ha concedido sin perjuicio de los derechos de terceros, derechos que están representados en esta controversia por los reclamos del demandante. QUINTO. En lo demás, se estima clara y acertada la valoración adicional que hace el Juez de primer nivel en la parte considerativa de su fallo y que esta Sala acoge y, el actor, por su parte, si ha cumplido con las ritualidades y exigencias previstas en los Arts. 1724, 1725, 1727, en sus partes pertinentes, del Código Civil, y su reclamo se encuentra dentro del plazo previsto en el Art. 1735

ibídem”. **4.3.** Esta Sala de Casación considera que el Art. 1767 del Código Civil (actual 1740), que el recurrente lo invoca como no aplicado, dice “La venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvo las excepciones siguientes: La venta de bienes raíces, servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública, o conste, en los casos de subasta, el auto de adjudicación debidamente protocolizado e inscrito. Los frutos y flores pendientes, los árboles cuya madera se vende, los materiales de un edificio, y los que naturalmente adhieren al suelo, como piedras y sustancias minerales de toda clase, no están sujetos a la excepción del inciso segundo”; esta norma, con razón no ha sido aplicada por el Tribunal ad quem, porque el objeto de la litis no se refiere al otorgamiento o no de compraventa por escritura pública, sino a la falta de consentimiento de uno de los herederos para que se realice el contrato de compraventa. El Art. 1778 del Código Civil (actual 1751) dice que “Si la cosa es común de dos o más personas pro indiviso, entre las cuales no intervenga contrato de sociedad, cada una de ellas podrá vender su cuota, aún sin el consentimiento de las otras”; esta norma tampoco es pertinente su aplicación, porque precisamente lo que han hecho los vendedores demandados es vender la propiedad como cuerpo cierto, esto es en su totalidad, mas no sus respectivas acciones y derechos que es la hipótesis contemplada en esta norma; lo cual consta perfectamente documentado en la redacción del contrato que obra de fojas 3 a 6 del cuaderno de primera instancia. El Art. 1724 del Código Civil (actual 1697), que el recurrente lo menciona como indebidamente aplicado, dice “Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y la calidad o estado de las partes. La nulidad puede ser absoluta o relativa”; en tratándose de un juicio sobre nulidad de un contrato, la aplicación de esta norma es absolutamente pertinente por la misma naturaleza del objeto de la litis. El Art. 1725 del Código Civil (actual 1698), que el casacionista lo menciona como indebidamente aplicado, expresa: “La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, 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”; esta norma tampoco puede invocársela como aplicada indebidamente porque el objeto de la litis es la nulidad relativa por falta de consentimiento de uno de los herederos del bien vendido. Por lo expuesto, no se aceptan los cargos por la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Por las consideraciones que anteceden, 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 el fallo dictado por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, el 31 de octubre del 2002, las 09h30. Entréguese la caución a la parte perjudicada por la demora. Sin costas. Notifíquese.

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

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

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

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

Certifico:

Que las tres copias que anteceden, son tomadas de sus originales, constantes en el Juicio N° 45-2003 SDP (Resolución N° 550-2009) que, sigue Jimmy Bolívar Arana Bustamante contra Delfos Alcívar Veintimilla Berrones, Miriam Narcisca Ruiz Quintana y Grecia Mercedes Sánchez Viteri.- Quito, 22 de enero de 2010.

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

N° 551-2009

Juicio N° 192-2003 es Segunda E. R.

Actor: Luis Rodrigo Zúñiga Yunda.

Demandados: Patty Dillón Romero y otros.

Juez Ponente: Dr. Manuel Sánchez Zuraty.

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

Quito, 5 de noviembre del 2009; a las 10h35.

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 N° 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 del 2008, publicada en el Registro Oficial N° 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 N° 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 actor Luis Rodrigo Zúñiga Yunda, en el juicio verbal sumario por recuperación de la posesión contra Patty Dillón Romero y otro, deducen recurso de casación contra la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Riobamba, el 21 de mayo del 2003, las 15h30 (fojas 4 a 6 del cuaderno de segunda instancia),

que confirma la sentencia dictada por el inferior que 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 N° 449 de 20 de octubre del 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 del 2008, publicada en Registro Oficial N° 511 de 21 de enero de 2009.- El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite mediante auto de 12 de noviembre del 2003, las 17h20.- **SEGUNDO:** El recurrente considera infringidas las siguientes normas de derecho: Artículos 18; 24 numerales 10, 12 y 13 de la Constitución Política de la República de 1998.- Las causales en las que funda el recurso son la primera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación.- **TERCERO:** 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, es el recurrente quien fija los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación.- **CUARTO: 4.1.-** El recurrente invoca la causal quinta del Art. 3 de la Ley de Casación que se refiere a cuando la sentencia no contuviere los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles.- Pueden presentarse vicios de incongruencia o incongruencia en el fallo mismo, cuando no hay armonía entre la parte considerativa y la resolutive, así lo establece la causal quinta, que prevé defectos en la estructura del fallo; 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 respaldado por las premisas del mismo.- **4.2.-** Manifiesta el peticionario que en la sentencia no se cumple la garantía del debido proceso contemplada en el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución porque existe incongruencia entre la parte resolutive con la parte motiva de la sentencia; dice que en la parte motiva se declara que el compareciente ha tenido y tiene su domicilio permanente en el cantón Chambo, declaración que se apoya en abundante prueba testimonial e instrumental que se la analiza y valora aplicando las reglas de la sana crítica, pero no se considera esta declaración para el momento de resolver, porque el hecho de tener el domicilio en el cantón Chambo y no haberlo citado en éste en el juicio de desahucio, constituye fundamento de la demanda y consecuentemente el Tribunal tenía la obligación de aplicar oficiosamente el Art. 18 de la Constitución Política, declarando que en el juicio de desahucio se conculcaron garantías del debido proceso, como son el derecho de defensa y el derecho a ser informado o citado con la iniciación del juicio de desahucio y por consiguiente, este juicio carecía de validez jurídica por lo dispuesto en el numeral 14 del mismo Art. 24 de la Constitución; observa también que el Art. 18 de la Constitución impone a todo Juez o Tribunal la obligación de aplicar las normas constitucionales. Dice que también existe incongruencia en

la circunstancia de que el Tribunal ad quem declara que efectivamente el accionante ha justificado haber pagado el precio del inmueble materia de la recuperación de la posesión que se demanda, analizando la prueba testifical y documental presentada para el efecto, con la declaración que acto seguido realiza en el sentido que el accionante es mero tenedor, lo cual no solo es contradictoria -dice- porque quien paga el precio de la cosa y la tiene en su poder resulta evidente que la tiene como señor y dueño, a no ser que exista pacto escrito de reserva de dominio en el caso que no haya pagado la totalidad del precio y precisamente para garantizar el pago por tal reserva; termina su argumento indicando que esta contradicción no solamente contraviene la norma del Art. 24 numeral 13 de la Constitución, sino también la lógica y el sentido común.- **4.3.-** En la parte pertinente del fallo, el Tribunal ad quem dice: “QUINTO. De acuerdo con el Art. 980 del Código Civil, para proponer la acción de recuperación, se hacen necesarios dos aspectos: que la posesión del predio haya sido tranquila por un año completo, con anterioridad al hecho que produce la pretensión, la misma que debe estar amparada en un hecho cierto que produzca turbación o embarazo a la posesión en los términos de los Arts. 982 y 985 del Código Civil, y así el actor no ha justificado esta turbación o embarazo por parte de los demandados como era su obligación para que proceda la acción. Pues en definitiva, analizada la prueba en su conjunto, a la luz de la sana crítica y la lógica jurídica, se concluye de manera irrefutable: que, Nelson Toledo y Elsy Pilco, en verdad ofrecieron dar en venta a Luis Zuñiga el predio materia del presente juicio, sin que hayan cumplido esta oferta, esto se justifica toda vez que el actor no tiene ningún título que acredite la propiedad del inmueble; pues, la prueba testimonial presentada no tiene ningún valor legal de conformidad con lo dispuesto en el Art. 1752 del Código Civil; en lo que se refiere a pagos efectuados por el actor. En la especie es de vital importancia mencionar que el actor durante la prueba y en la misma demanda se ha limitado a demostrar que su domicilio lo tiene en el cantón Chambo, circunstancia que en lugar de favorecerle le perjudica, habida cuenta de que no se trata de un juicio de nulidad de sentencia por falta de citación, sino de un juicio de recuperación de la posesión; y de qué posesión puede hablarse, si ha demostrado hasta la saciedad que el actor vive en Chambo con su familia, en consecuencia su demanda está en contraposición con lo determinado en el Art. 982 del Código Civil que dice: No podrá proponer acción posesoria, sino el que ha estado en posesión tranquila y no interrumpida un año completo, y se refiere a la posesión material, disposición que para los fines de esta demanda, está relacionada con el Art. 734 y 748 del mismo cuerpo de leyes que señala que la posesión de una cosa debe ser con el ánimo de señor y dueño, pudiendo ejercer esta posesión por sí mismo o por medio de otras personas a su nombre. Por otra parte, cabe considerar que si el actor pagó el predio de la casa el 15 de mayo de 1996 y entró a tomar posesión del inmueble el 21 de septiembre de 1999, esto es que lo hizo a más de los tres años de haber entregado el dinero, y que hasta tanto tenía la expectativa de que los presuntos vendedores le otorguen la escritura pública, lo que no sucedió, porque les exigieron que paguen una cantidad mayor, por lo tanto, el actor sabía que no era dueño, porque no le otorgaban la escritura respectiva, convirtiéndose así en un mero tenedor del inmueble, ya que el verdadero dueño no le daba la

escritura. SEXTO. Pues, por lógica elemental sabemos que quien propone un juicio penal de estafa contra otra persona para que cumpla su promesa u oferta, es porque se siente frustrado en sus metas, en sus realizaciones, y se siente privado de un derecho que puede adquirirlo con el cumplimiento de esa promesa, y no el que se siente o se cree dueño como posesionario de una cosa. Por lo tanto, el actor ha sido un simple tenedor del inmueble con la esperanza de que sea entregada la escritura de compraventa por sus legítimos dueños” **4.4.-** Las normas constitucionales invocadas, que se refieren a la Carta Fundamental de 1998, tienen el siguiente texto: “Art. 18. Los derechos y garantías determinados en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, serán directa e inmediatamente aplicables por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad”.- “Art. 24. Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas, sin menoscabo de otras que establezcan la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia: (...) 10. Nadie podrá ser privado del derecho de defensa en ningún estado o grado del respectivo procedimiento. El Estado establecerá defensores públicos para el patrocinio de las comunidades indígenas, de los trabajadores, de las mujeres y de los menores de edad abandonados o víctimas de violencia intrafamiliar o sexual, y de toda persona que no disponga de medios económicos; (...) 12. Toda persona tendrá el derecho a ser oportuna y debidamente informada, en su lengua materna, de las acciones iniciadas en su contra; 13. Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación del recurrente”. De la lectura del expediente se concluye que el recurrente no ha sido privado del derecho de defensa en ningún estado o grado de este procedimiento, al contrario, ha hecho uso de todos los medios que la ley le da para demandar, presentar pruebas e impugnaciones, tanto que este recurso de casación es una prueba de ello. El actor ha sido efectivamente informado mediante las respectivas notificaciones, de todas las actuaciones judiciales de este proceso en tal forma que se ha cumplido estrictamente con el principio constitucional de publicidad; en todo caso, el peticionario no ha indicado ni demostrado cuáles son las actuaciones que no le han sido comunicadas. Sobre la afirmación de que existe incongruencia porque el Tribunal ad quem reconoce que el accionante ha pagado el precio del inmueble y que ello significa que “quien paga el precio de la cosa y la tiene en su poder, resulta evidente que la tiene como señor y dueño...”, no tiene relación con la hipótesis de la causal quinta, porque los vicios de incongruencia e inconsistencia son intrínsecos al fallo mismo, esto es, deben inferirse de la lectura de la misma sentencia, en tanto que la incongruencia que invoca el recurrente no consta en la sentencia, cuyo texto se ha transcrito, sino que es una deducción hecha por el mismo peticionario. Efectivamente, el argumento que utiliza el Tribunal ad quem para no reconocer la posesión del actor es de que “...el actor ha sido un simple tenedor del inmueble con la esperanza de que sea entregada la escritura de compraventa por sus legítimos dueños”; motivo por el cual no se acepta el cargo.- Por las

consideraciones que anteceden, 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 el fallo dictado por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Riobamba, el 21 de mayo del 2003, las 15h30. Sin costas.- Notifíquese.

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

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

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

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

RAZON:

Las tres (3) copias que anteceden son auténticas, ya que fueron tomadas del juicio original N° 192-2003 ex Segunda Sala E. R., que sigue: Luis Rodrigo Zúñiga Yunda contra Patty Dillón Romero y otro.- Resolución N° 551-2009.- Quito, 22 de enero del 2010.

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

N° 552-2009

Juicio N° 54-06 ex 3ª Sala.

Actor: Municipio de Guayaquil.

Demandado: Jorge Salinas Acosta.

Juez Ponente: Dr. Carlos M. Ramírez Romero.

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

Quito, 10 de noviembre del 2009; a las 09h15.

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 N° 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 del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre último, 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 de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial N° 511 de 21 de enero del 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, por la parte actora, el Ab. Jaime Nebot Saadi, Alcalde de Guayaquil, y Ab. Daniel Veintimilla Soriano, Procurador Síndico Municipal (E), en calidad de representantes judiciales y extrajudiciales de la M. I. Municipalidad de Guayaquil, interponen recurso de casación impugnando la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil que confirma el fallo del Juez de Primer Nivel que declara con lugar la demanda en el juicio especial que, por indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de contrato, sigue contra el Ing. Jorge Salinas Acosta; y, dispone que la liquidación de los daños y perjuicios se haga por cuerda separada en juicio verbal sumario. Por encontrarse el recurso en estado de resolver, 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 mayo del 2006, las 09h17, 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 estiman que en la sentencia impugnada se han infringido las siguientes normas: El Art. 192 de La Constitución Política del Ecuador (de 1998) que dispone que “El sistema procesal... velará por el cumplimiento de los principios de celeridad y eficacia en la administración de justicia...”.- El Art. 110 de la Ley de Contratación Pública vigente a la época de la demanda, que establece que “La declaración unilateral de terminación del contrato dará derecho a la entidad contratante... a demandar la indemnización de los daños y perjuicios”. El Art. 278 del Código de Procedimiento Civil que ordena que “En las sentencias y en los autos se decidirán con claridad puntos que fueren materia de la resolución, fundándose en la ley y en los méritos del proceso...”.- Fundan el recurso en la causal cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación, por omisión de resolver en la sentencia todos los puntos de la litis.- En estos términos queda determinado el objeto del recurso.- **TERCERA:** **3.1.-** El vicio que configura la causal cuarta es el de inconsonancia o incongruencia entre la parte resolutive del fallo con las pretensiones de la demanda y con las excepciones deducidas, que puede producirse por las siguientes formas: 1) Cuando se otorga más de lo pedido (ultrapetita); 2) Cuando se otorga algo distinto de lo pedido (extrapetita); 3) Cuando se deja de resolver sobre algo pedido (citra petita); 4) Cuando se resuelve menos de lo pedido (mínima petita).- **3.2.-** Los casacionistas alegan que “ Para que proceda la liquidación de daños y perjuicios en juicio verbal sumario, como equivocadamente señala la sentencia, es necesario, partir de que la ley no determine un procedimiento especial para este fin. En este caso la Ley de Contratación Pública determina un trámite especial”, por lo que sostienen que no es aplicable el ex Art. 843 (actual 828) del Código de Procedimiento Civil; alegan también que “La Sala al resolver ratificar el fallo del Juez manda que el demandado pague a la M. I.

Municipalidad de Guayaquil los daños y perjuicios y dispone que los mismos sean liquidados en otro juicio, es decir dos juicios para lo mismo, contradiciendo el principio constitucional de celeridad en la administración de justicia"; como si aquella fuese sinónima de trasgresión de normas procesales; concluyen los casacionistas manifestado que "La sentencia materia de cuestionamiento dispone que, el objeto principal de nuestra demanda, esto es, la cuantificación y liquidación de los daños y perjuicios se establezca verbal y sumariamente por cuerda separada; decisión que a más de ser ilegal, conforme ha quedado expresado, le ocasiona a la actora perjuicio- dicen, pues existe omisión de resolver uno de los puntos principales de la litis que es el de disponer que se liquiden los daños y perjuicios".- Respecto a este cargo la Sala hace el siguiente análisis: **3.2.1.-** De conformidad con lo previsto en el Art. 279 del Código de Procedimiento Civil "Si se condenare a una de las partes al pago de frutos, intereses, daños y perjuicios, en la misma sentencia se determinará la cantidad que se ha de pagar, y si esto no fuere posible, se fijarán las bases para la liquidación y el modo de verificarla". De acuerdo a las normas de esta disposición, a lo previsto en el Art. 828 del Código de Procedimiento Civil, y a lo que se presenta en la práctica judicial, se dan tres situaciones respecto a la fijación de la cantidad a pagarse, cuando en un juicio se condena a una de las partes al pago de frutos, intereses, daños y perjuicios: 1) Cuando en el proceso no se ha actuado prueba que permita al Juez determinar la cuantía a pagarse, o fijar las bases para la liquidación, en sentencia se ordenará el pago, pero la liquidación debe hacerse en cuerda separada, en juicio verbal sumario.- 2) Cuando en el proceso no se ha actuado prueba que permita al Juez determinar la cuantía a pagarse, pero sí existen elementos que hacen posible fijar las bases para la liquidación, entonces en sentencia se ordenará el pago y se dispondrá que la liquidación la realice el perito que nombrará el Juez, de acuerdo a las bases que fije el Juez en el fallo. 3) Si en el proceso se ha actuado prueba que posibilita realizar la liquidación y determinar la cuantía a pagarse, entonces en sentencia se ordenará el pago y se determinará a la vez la cantidad a pagarse.- **3.3.2.-** La parte actora en su demanda pretende que el demandado Ing. Jorge Salinas Acosta sea condenado en sentencia al pago de daños y perjuicios ocasionados por su incumplimiento del contrato de prestación de servicios que determina la demanda. La sentencia del Juez de Primer Nivel, confirmado por el Tribunal ad quem, declara con lugar la demanda y dispone que la liquidación de los daños y perjuicios se haga por cuerda separada en juicio verbal sumario.- De lo expuesto se determina que el Tribunal ad quem sí resuelve los dos puntos de la litis planteados en la demanda, esto es: 1) Declara con lugar la demanda y ordena el pago de los daños y perjuicios; 2) dispone que los daños y perjuicios se liquiden en cuerda separada y en juicio verbal sumario, conforme lo establece el Art. 828 del Código de Procedimiento Civil.- Es decir que, dentro del juicio especial, en la sentencia impugnada se declara el derecho que tiene la I. Municipalidad de Guayaquil a la indemnización de daños y perjuicios a pagarse por el demandado; y, como consecuencia de ello, se ordena que la liquidación se realice en juicio verbal sumario, que es lo legal y procedente, según lo previsto en el Art. 828 *Ibidem*.- **3.3.3.-** Los casacionistas alegan que en el juicio se han actuado pruebas suficientes para determinar el valor que por concepto de daños y perjuicios debe pagar el

demandado a la M. I. Municipalidad de Guayaquil. Mas, no se invoca ni se fundamenta la causal tercera, y al no existir casación de oficio, no es posible el control de legalidad que se solicita. Por lo expuesto, no se aceptan los cargos formulados por los casacionistas contra la sentencia impugnada.- Por las consideraciones que anteceden, 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 pronunciada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil.- Notifíquese.- Devuélvase.-

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

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

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

CERTIFICO:

Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

CERTIFICO:

Que las tres copias que anteceden, son tomadas de sus actuaciones originales constantes en el juicio especial N° 54-06 ex 3ª. Sala GNC Resolución N° 552-09, que por contratación pública sigue EL MUNICIPIO DE GUAYAQUIL contra JORGE SALINAS ACOSTA.- Quito, 22 de enero del 2010.

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

N° 553-2009

Juicio N° 269-2007 SDP Ex 3ª. Sala.

Actores: Ab. Jaime Nebot Saadi, Alcalde de Guayaquil y Dr. Miguel Hernández.

Demandado: Juan Moreno Domínguez.

Juez Ponente: Dr. Carlos M. Ramírez Romero.

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

Quito, 10 de noviembre del 2009; a las 09h20.

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 N° 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 del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre último, 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 de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial N° 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, por la parte actora, Ab. Jaime Nebot Saadi, Alcalde de Guayaquil, y Dr. Miguel Hernández Terán, Procurador Síndico Municipal, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, que confirma el fallo del Juez de Primer Nivel que declara con lugar la demanda, en el juicio especial que, por indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de contrato, sigue contra Juan Moreno Domínguez. Por encontrarse el recurso en estado de resolver, 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 17 de enero del 2008, las 09h37, 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 estiman que en la sentencia impugnada se han infringido las siguientes normas: El Art. 192 de La Constitución Política del Ecuador (de 1998) que dispone que “El sistema procesal... velará por el cumplimiento de los principios de celeridad y eficacia en la administración de justicia...”. El Art. 110 de la Ley de Contratación Pública vigente a la época de la demanda, que establece que “La declaración unilateral de terminación del contrato dará derecho a la entidad contratante... a demandar la indemnización de los daños y perjuicios”. El Art. 274 del Código de Procedimiento Civil que ordena que “En las sentencias y en los autos se decidirán con claridad puntos que fueren materia de la resolución, fundándose en la ley y en los méritos del proceso...”. Fundan el recurso en la causal cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación, por omisión de resolver en la sentencia todos los puntos de la litis. En estos términos queda determinado el objeto del recurso.- **TERCERA:** **3.1.** El vicio que configura la causal cuarta es el de inconsonancia o incongruencia entre la parte resolutive del fallo con las pretensiones de la demanda y con las excepciones deducidas, que puede producirse por las siguientes formas: 1) Cuando se otorga más de lo pedido (ultrapetita); 2) Cuando se otorga algo distinto de lo pedido (extrapetita); 3) Cuando se deja de resolver sobre algo pedido (citra petita); 4) Cuando se resuelve menos de lo pedido (mínima petita). **3.2.** Los casacionistas hacen referencia a que en la parte resolutive del fallo de primer nivel, que es confirmado por el Tribunal ad quem, se declara con lugar la demanda y se dispone que los daños y

perjuicios ocasionados por el incumplimiento contractual del demandado “se liquidarán por cuerda separada y en juicio verbal sumario...”; luego manifiestan que “Para que proceda la liquidación de daños y perjuicios en juicio verbal sumario, como equivocadamente señala la sentencia, es necesario partir de que la ley no determine un procedimiento especial para este fin. En este caso la Ley de Contratación Pública determina un trámite especial”, por lo que sostienen que no es aplicable al caso el Art. 828 del Código de Procedimiento Civil; alegan también que al confirmar el fallo del Juez de primer nivel, el Tribunal ad quem manda que los daños y perjuicios “sean liquidados en otro juicio, es decir dos juicios para lo mismo, contradiciendo el principio constitucional de celeridad en la administración de justicia”; concluyen los casacionistas alegando que “La sentencia materia de cuestionamiento dispone que, el objeto principal de nuestra demanda, esto es, la cuantificación y liquidación de los daños y perjuicios se establezca verbal y sumariamente por cuerda separada; decisión que a más de ser ilegal, conforme ha quedado expresado, le ocasiona a la actora perjuicio –dicen, pues existe omisión de resolver uno de los puntos principales de la litis que es el de disponer que se liquiden los daños y perjuicios”-. Respecto a este cargo la Sala hace el siguiente análisis: **3.2.1.** De conformidad con lo previsto en el Art. 279 del Código de Procedimiento Civil “Si se condenare a una de las partes al pago de frutos, intereses, daños y perjuicios, en la misma sentencia se determinará la cantidad que se ha de pagar, y si esto no fuere posible, se fijarán las bases para la liquidación y el modo de verificarla”. De acuerdo a las normas de esta disposición, a lo previsto en el Art. 828 del Código de Procedimiento Civil, y a lo que se presenta en la práctica judicial, se dan tres situaciones respecto a la fijación de la cantidad a pagarse, cuando en un juicio se condena a una de las partes al pago de frutos, intereses, daños y perjuicios: 1) Cuando en el proceso no se ha actuado prueba que permita al Juez determinar la cuantía a pagarse, o fijar las bases para la liquidación, en sentencia se ordenará el pago, pero la liquidación debe hacerse en cuerda separada, en juicio verbal sumario. 2) Cuando en el proceso no se ha actuado prueba que permita al Juez determinar la cuantía a pagarse, pero sí existen elementos que hacen posible fijar las bases para la liquidación, entonces en sentencia se ordenará el pago y se dispondrá que la liquidación la realice el perito que nombrará el Juez, conforme a las bases que fije el Juez en el fallo. 3) Si en el proceso se ha actuado prueba que posibilita realizar la liquidación y determinar la cuantía a pagarse, entonces en sentencia se ordenará el pago y se determinará a la vez la cantidad a pagarse. **3.3.2.** El actor en su demanda, pretende que el demandado Juan José Moreno Domínguez sea condenado en sentencia al pago de los daños y perjuicios ocasionados por su incumplimiento del contrato de prestación de servicios que especifica en la demanda. La sentencia del Juez de Primer Nivel, confirmada por el Tribunal ad quem, “Declara con lugar la demanda y, en consecuencia, dispone que el demandado señor Juan José Moreno Domínguez, indemnice a la I. Municipalidad de Guayaquil, de todos los daños y perjuicios ocasionados por su incumplimiento contractual y que comprenden el lucro cesante y el daño emergente, los que se liquidarán por cuerda separada y en juicio verbal sumario...”. De lo expuesto se determina que el Tribunal ad quem sí resuelve los dos puntos de la litis planteados en la demanda, esto es: 1) Declara con lugar la demanda y

ordena el pago de los daños y perjuicios; 2) Dispone que los daños y perjuicios se liquiden en cuerda separada y en juicio verbal sumario, conforme lo establece el Art. 828 del Código de Procedimiento Civil. Es decir que, dentro del juicio especial, en la sentencia impugnada se declara el derecho que tiene la I. litigio, o a fijar en forma arbitraria cantidades de indemnización. **3.3.3.** Los casacionistas alegan que en el juicio hay elementos “suficientes para determinar la cantidad que reclama la M. I. Municipalidad de Guayaquil. 1. Contrato de Prestación de Servicios Nro. S-PSV-018-95-AJ-LFC que fue incumplido. 2. Informe económico que da cuenta de los valores pagados por la M. I. Municipalidad de Guayaquil al contratista ” (sic). Mas, la Sala de Casación no tiene competencia para realizar una valoración nueva y distinta de las pruebas que obran de autos, puesto que la facultad de valorar la prueba es privativa de los jueces de instancia; por ello 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. Por lo expuesto, no se acepta los cargos formulados por los casacionistas contra la sentencia impugnada. Por las consideraciones expuestas la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL Municipio de Guayaquil a la indemnización de daños y perjuicios a pagarse por el demandado; y, como consecuencia de ello, se ordena que la liquidación se realice en juicio verbal sumario, que es lo que procede, según lo previsto en el Art. 828 Ibidem. De lo expuesto se establece, además, que en el caso no se vulnera el principio de celeridad, puesto que este principio no puede conducir a dejar de observar los trámites de ley en un proceso o en un PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, no casa la sentencia pronunciada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil. Notifíquese. Devuélvase.-

- f) Dr. Carlos Ramírez Romero, Juez Nacional.
 f.) Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Juez Nacional.
 f.) Dr. Galo Martínez Pinto, Juez Nacional.
 f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator, que certifica.

CERTIFICO:-

Que las tres copias que anteceden, son tomadas de sus originales, constantes en el Juicio N° 269-2007 SDP ex 3ª. Sala (Resolución N° 553-2009) que, sigue Ab. Jaime Nebot Saadi, Alcalde de Guayaquil, y Dr. Miguel Hernández Terán, Procurador Síndico Municipal contra Juan Moreno Domínguez.- Quito, 22 de enero de 2010.

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

N° 554-2009

Juicio N° 271-2003 ex 2ª WG.
Actor: Próspero Eloy Fajardo.
Demandados: Edilma Angélica García Llanos, Miriam Anabel Andrade Carriel, Ab. Mercedes Chenche Muñoz, Ab. Julio Emilio Moreira Medranda.
Juez Ponente: Dr. Carlos M. Ramírez Romero.

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

Quito, 10 de noviembre del 2009; a las 09h30.

VISTOS: (271-2003 ex 2ª.) 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 N° 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 del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre último, 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 de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial N° 511 de 21 de enero del 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 Próspero Eloy Fajardo interpone recurso de casación impugnando la sentencia dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo que confirma el fallo del Juez de Primer Nivel que declara sin lugar la demanda, en el juicio ordinario que, por nulidad de contrato y de escritura, sigue contra Edilma Angélica García Llanos, Miriam Anabel Andrade Carriel, Ab. Mercedes Chenche Muñoz, Ab. Julio Emilio Moreira Medranda. El recurso se encuentra en estado de resolver y para hacerlo, la Sala considera: **PRIMERA:** Que 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 15 de marzo del 2004, las 10h50, por cumplir 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 han infringido las siguientes normas de derecho: “Artículo 24 numeral 17 de la Carta Magna, Art. 23 numeral 27 de la Constitución del Estado, Art. 419 del Código de Procedimiento Civil, 420 del Código Adjetivo Civil, 284 del ibídem, Art. 1727 inciso segundo del Código Civil y Art. 6 de la Ley que Regula la Unión de Hecho” sic. Funda el recurso en las causales “primera y segunda del Art. 3

de la Ley de Casación, por aplicación indebida y falta de aplicación de las normas de derecho, incluyendo los procedimientos jurisprudenciales obligatorios” sic. En estos términos queda delimitado el objeto del recurso y el ámbito de competencia de la Sala de Casación.- **TERCERA:** El casacionista aduce la falta de aplicación del Art. 24, numeral 17, de la Constitución Política del Ecuador (de 1998), que, como garantía del debido proceso, establece que toda persona tendrá derecho a acceder a los órganos judiciales y a obtener de ellos la tutela efectiva, imparcial y expedida de sus derechos o intereses, sin que en caso alguno quede en indefensión. Alega al respecto “no haberse concedido la prueba respectiva solicitada la misma que había impugnado que se practique un nuevo peritaje dactiloscópico, ya que en dichas tomas se observa una forma irregular de la huella dactilar” sic. Sobre el particular, la Sala advierte que en primera instancia se han ordenado y practicado las pruebas pedidas por las partes, de manera particular se ha ordenado y realizado el examen dactiloscópico pedido por el actor. En segunda instancia no se ha pedido que se conceda término de prueba; además, la formulación del cargo es imprecisa.- Asimismo, el casacionista alega la “Falta de aplicación del Art. 23 numeral 17 (antes se refiere al numeral 27) de la Constitución del Estado, que manda el Derecho al debido proceso y a una justicia sin dilación; el mismo que no se ha considerado con mis testigos libre de tacha e impugnación dentro de las tablas procesales” sic. En la exposición ambigua de este cargo no se determina qué norma o qué garantía del debido proceso, relativa a los testigos, es la que se ha dejado de aplicar en la sentencia impugnada. Por lo expuesto, no se acepta los cargos en referencia.- **CUARTA:** El casacionista invoca la causal segunda.- **4.1.-** 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 está 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.- **4.2.-** El casacionista alega la aplicación indebida y la falta de aplicación de las normas de derecho; pero no determina de manera expresa qué normas procesales se ha infringido en relación con la causal segunda. Sin embargo, cabe mencionar que el casacionista alega la falta de aplicación del Art. 419 del Código Civil (anterior remuneración), que establece la facultad de las partes para solicitar que se actúen pruebas “dentro del término que a cada una se concede en los artículos anteriores”, en segunda instancia.- Mas, conforme se analizó en el considerando Tercero de este fallo, en segunda instancia no se ha pedido abrir la causa a prueba por ninguna de las partes.- También alega el casacionista la falta de aplicación del ex Art. 420 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto dice que

“habiendo causa que justificar se debió conceder el término probatorio respectivo el mismo que no lo abrió cuando de oficio los jueces están obligados ordenar las pruebas que consideran necesarios para el esclarecimiento del Hecho” sic. El anterior Art. 420 ibídem (actual 411) establece que “La Corte Superior, de ser válido el proceso, concederá el término de prueba de diez días”; pero siempre a pedido de las partes, según lo establece el Art. anterior (antes 419, actual 410); pues si bien el anterior Art. 122, actual 118, del Código de Procedimiento Civil establece que “Los jueces pueden ordenar de oficio las pruebas que juzguen necesarias para el esclarecimiento de la verdad, en cualquier estado de la causa, antes de sentencia”, esta es facultativa, es decir no es obligación del Juez, como sostiene el casacionista, ordenar pruebas de oficio; el Juez tiene la facultad de ordenar de oficio pruebas cuando juzgue que son necesarias para el esclarecimiento de la verdad.- Por lo dicho, tampoco la ley faculta al Juez abrir la causa a prueba de oficio, como quiere el casacionista, pues otra cosa es que tengan los jueces la potestad de ordenar pruebas en cualquier estado de la causa.- El casacionista aduce la falta de aplicación del ex Art. 284 (actual 280) del Código de Procedimiento Civil, que establece que los jueces están obligados a suplir las omisiones aunque incurran las partes sobre puntos de derecho; pero esta norma no tiene relación con las nulidades procesales que configuran la causal segunda.- Las causas de nulidad procesal están determinadas en la Ley, sin que puedan ampliarse o aplicarse extensivamente, pues en esta causal se aplica el principio de especificidad. Por lo expuesto, no se acepta los cargos por la causal segunda.- **QUINTA:** El casacionista invoca 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 subsumción 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 trasgresión 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. **5.2.-** El casacionista alega la “falta de aplicación del Art. 1727 inciso segundo, del Código Civil porque en el presunto no consentido ni admitido contrato de compra venta debió mi conviviente haber suscrito el mismo, la misma que no se encuentra suscrito, por lo que surge la nulidad de dicho contrato APOCRIFO” sic.- Mas, de conformidad con la disposición que cita el casacionista, la nulidad que pueda existir en los

actos realizados por el marido respecto de los bienes de la sociedad conyugal, sin el consentimiento de la cónyuge, es una nulidad relativa, que puede ser alegada por el cónyuge, cuyo consentimiento era necesario y faltó. Si hubiere unión de hecho, conforme a ley, los convivientes tienen los mismos derechos y obligaciones que tiene los familiares constituidos mediante matrimonio, en lo relativo a los bienes de la sociedad conyugal (Art. 222 del Código Civil). **5.3.-** El recurrente acusa la “falta de aplicación del Art. 6 de la Ley que regula a la Unión de Hecho”; pero no fundamenta de manera alguna cómo la falta de aplicación de esta norma incide de manera determinante en la parte dispositiva del fallo, a más de lo que ya se analizó en el numeral anterior. Por lo expuesto, no se acepta los cargos por la causal primera. Por las consideraciones que anteceden la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia, **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 la Corte Superior de Justicia de Babahoyo.- Niégase por extemporánea la petición de audiencia pública solicitada por Próspero Eloy Fajardo.-Notifíquese. Devuélvase.

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

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

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

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

Certifico:

Que las dos fotocopias que anteceden son iguales a sus originales tomadas del juicio N° 271-2003 ex 2a. Sala WG (Resolución N° 554-2009) que sigue Próspero Eloy Fajardo contra Edilma Angélica García Llanos, Miriam Anabel Andrade Carriel, Ab. Mercedes Chenche Muñoz, Ab. Julio Emilio Moreira Medranda. Quito, 22 de enero de 2010.-

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

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

Quito, 10 de noviembre del 2009; a las 16h50.

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 N° 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 del 2008, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre último, 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 de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial N° 511 de 21 de enero del 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, en el juicio verbal sumario por obra nueva seguido por Carlos Rodrigo Calderón Núñez contra la Cooperativa de Vivienda “Martha Bucarán de Roldós”, representada por Rafael Coronel Calle, el actor interpone recurso de casación impugnando la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, de fecha 7 de octubre del 2008, a las 11h36, que ratifica el fallo del Juez de primera instancia, en cuanto desecha la demanda y reformándolo respecto de los fundamentos para su rechazo.- Por encontrarse el recurso en estado de resolver, al 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 se ha admitido a trámite por esta Sala el recurso de casación, mediante auto de 30 de junio del 2009, a las 15h10.- **SEGUNDA:** El recurrente ha fundamentado su recurso de casación exclusivamente en la causal tercera, por falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, contenidos en los Arts. 115, inciso segundo y 118, inciso primero, del Código de Procedimiento Civil; además estima que se han violentado los derechos consagrados en el Art. 23, numeral 26 y en el Art. 24 numeral 17 de la Constitución de 1998, vigente a la época en que se emitió el fallo que impugna. De esta manera, el casacionista ha determinado los puntos a los que se contrae su recurso y sobre los que corresponderá resolver a este Tribunal de Casación, conforme el principio dispositivo previsto en el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial. Al sustentar el recurso de casación, el recurrente expresa que existe falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba contenidos en el inciso segundo del Art. 115 y el inciso primero del Art. 118 del Código de Procedimiento Civil, porque el Tribunal

N° 555-2009

Juicio N° 343-2009-k.r.
Actor: Carlos Rodrigo Calderón Núñez.
Demandada: Cooperativa de Vivienda “Martha Bucaram de Roldós”.
Juez Ponente: Dr. Galo Martínez Pinto.

ad quem, al dictar su sentencia, en la parte considerativa no aplica los preceptos jurídicos correspondientes a la valoración de la prueba presentada en su totalidad y, de ser necesario, añade, el Juez puede pedir explicaciones a los testigos acerca de los hechos propuestos en la demanda y que el reo niega, lo cual se ha obviado en la sentencia impugnada, además que existe deformación probatoria, por preterición de pruebas y suposición de otras. Dice el recurrente que se ha omitido considerar el plano conferido por la EFE, Empresa de Ferrocarriles del Ecuador, antes ENFE, que obra del proceso a fojas 148; del cual se desprende no solo la cabida del predio de los demandados, quienes adquirieron esa propiedad a la mencionada empresa, sino los linderos, lo cual, apreciado en su conjunto con las demás pruebas, hubiesen sido los fundamentos necesarios para que en sentencia se acepte su pretensión como actor. Además, en el literal g) del considerando Tercero de la sentencia atacada, la Corte realiza una suposición probatoria, con un análisis escueto de la declaración de los testigos para indicar que no son suficientes para probar la posesión; sin embargo, las declaraciones que obran de fojas 87 y 88 son unívocas y concluyentes al señalar que es poseedor del bien sobre el cual se asienta la obra nueva; y que además, existió violación del inciso primero del Art. 118 del citado Código, ya que si se hubiese aplicado esa norma, el Tribunal ad quem debió intervenir investigando o repreguntando a los testigos, para esclarecer la verdad, como era su obligación. Que en el literal e) del mismo considerando, se realiza un examen contradictorio de las fotografías aportadas como prueba, al manifestarse que se trata de un terreno vacío, es decir, sin que se haya hecho actos de posesión; sin embargo, a simple vista de esas fotografías consta el cerramiento de alambre, esto es, se cumple con uno de los requisitos señalados en el Art. 966 del Código Civil, como prueba de la posesión. Finalmente expresa, que se ha hecho una valoración ajena a la sana crítica, deformando la prueba aportada y asumiendo que no ha demostrado su posesión, lo que viola el numeral 26 del Art. 23 y el numeral 17 del Art. 24 de la Constitución Política del Estado (de 1998), desde el punto de vista que se ha negado una tutela efectiva de sus derechos-**TERCERA:** Previamente a resolver sobre los aspectos que son materia del recurso de casación, esta Sala estima necesario patentizar los fundamentos que, actualmente como Sala única de casación en materia civil, tiene para considerar a los juicios “posesorios” como juicios de conocimiento y, por tanto, susceptibles del recurso de casación, cuando ha señalado: “En la ex Corte Suprema de Justicia existió divergencia en cuanto a la procedencia del recurso de casación en los juicios posesorios, pues por una parte la ex Tercera Sala consideró que esta clase de procesos no son finales ni definitivos, en cambio que la Primera y Segunda Salas estimaron que son declarativos de derechos y en consecuencia admiten el recurso de casación. El argumento de la ex Tercera Sala fue: “En cuanto a que los juicios posesorios no son procesos de conocimiento, tanto la doctrina como la jurisprudencia están acordes en sostener que dichos juicios no tienen ese carácter pues se originan en los

interdictos romanos establecidos para regular de urgencia determinado estado posesorio y sus decisiones, como queda dicho, no son inmutables, como se desprende de las siguientes opiniones: “Mediante juicio posesorio, el poseedor recobra o afianza su posesión; pero no de modo definitivo, sino precario: es el dueño presunto y nada más aunque eso sí vale mucho. El triunfo en ese juicio no impide de manera alguna en que enseguida pueda disputarse el derecho en juicio petitorio y declararse que esa posesión amparada y protegida en el posesionario, ha sido injusta e ilegal”. “El fallo expedido en juicio posesorio no produce excepción de cosa juzgada en el petitorio. Pendiente el juicio posesorio promovido por el poseedor despojado o perturbado, puede su contrincante suscitarle el juicio ordinario de propiedad”. “El mismo actor en el juicio posesorio, si prevé el mal éxito de su acción o tiene algún otro motivo puede suscitar el juicio petitorio, sin que haya derecho a ponerle la excepción de litis pendencia.” (Victor Manuel Peñaherrera, La posesión, Pág. 169 y sgtes). En criterio de Couture, “el proceso posesorio, es normalmente abreviado y de trámites acelerados, tal como corresponde a la necesidad de amparar la posesión y, en más de un caso, el simple orden de cosas establecido, en forma inmediata, casi policial, contra cualquier clase de perturbaciones. Tales razones no corresponden al proceso en que se debate la propiedad” (Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Pág. 86). Ugo Rocco sostiene: “Las providencias inmediatas emitidas por el pretor en juicio posesorio... pueden ser objeto de revocación, y por tanto de suspensión que es una revocación temporal del acto. No están sujetas a impugnación. (Tratado de Derecho Procesal Civil, tomo V, Pág. 322). Francesco Carnelutti enseña: “El carácter común entre el proceso cautelar y el proceso posesorio está en que tanto éste como aquel no son definitivos, en el sentido de que puede desplegarse después de ellos otro proceso (definitivo tradicionalmente llamado petitorio) (Instituciones del Derecho Civil, Pág. 89). Enrique Vescovi, al tratar de las providencias excluidas de la casación a texto expreso”, entre otros casos trata de “cuando la ley concede el beneficio del juicio ordinario posterior”, entre los que menciona: “tiene juicio ordinario posterior, el ejecutivo la entrega de la cosa, los posesorios...” (La Casación Civil, Pág. 51). Los tratadistas que preceden coinciden con el concepto de Joaquín Escriche: “Tiene por el contrario el nombre de posesorio el juicio en que no disputamos sobre la propiedad, dominio o cuasi-posesión de una cosa o derecho, sino sobre la adquisición, retención o recobro de la posesión o cuasi-posesión de una cosa corporal o incorporal.” (Diccionario Jurídico). En contraposición a este criterio, tanto la Primera como la Segunda Sala han sostenido: “Esta Sala no comparte dicho criterio y por el contrario considera que los juicios que se tramitan por amparo posesorio son susceptibles de casación, pues el objeto de ellos, es determinar la existencia de un hecho, cual es la posesión y declarar los efectos jurídicos que se derivan de dicha situación fáctica y que se traducen en la tutela posesionaria que el juez otorga. La declaración judicial sobre esta situación de la cual

derivan verdaderos derechos y que se pronuncia en los procesos posesorios cuando es estimatoria de la pretensión, coincide con la naturaleza declarativa de las decisiones judiciales dictadas dentro de los procesos de conocimiento. Arturo Valencia Zea, en su obra "La Posesión", tercera edición, Editorial Temis, Bogotá, 1983, p. 185, considera a la posesión como relación jurídica regulada por la ley cuyos derechos en casos de controversia son declarados por el Juez; y manifiesta: "la relación jurídica surge únicamente cuando determinadas normas jurídicas imponen a los demás la obligación o deber de respetar el poder de hecho (o relación material con las cosas) de que son titulares los poseedores" y, "Nadie discute hoy que la posesión es una auténtica relación jurídica en cuanto se encuentra protegida por el ordenamiento jurídico... toda posesión se encuentra protegida con la acción directa y las acciones posesorias; lo cual indica que los demás se encuentran obligados a respetar las relaciones materiales que alguien establece con una cosa... la relación entre el propietario y la cosa o entre el poseedor y la cosa, es apenas el supuesto de una relación jurídica; esta se constituye por una serie de normas que protegen al propietario o al poseedor en el goce y el poder de hecho, imponiendo a los demás el deber de respetar la propiedad o posesión". Por lo tanto los juicios posesorios son procesos de conocimiento y como tales son susceptibles de recurso de casación." La Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, concuerda con el segundo de estos criterios, pues, partiendo que la posesión es un hecho, independientemente de si el poseedor es dueño o no de la cosa, se generan derechos para el poseedor, como la presunción del dominio; la potestad de hacer suyos los frutos de la cosa en posesión, si es poseedor de buena fe; la posibilidad de adquirir el pleno dominio de la cosa a través de la prescripción; y, ejercer las acciones que la ley le concede para defender o recuperar la posesión. Esta característica hace que los juicios de amparo o recuperación de la posesión tenga la calidad de juicios de conocimiento, pues la disputa judicial versará sobre la consagración no solo del hecho de poseer sino de los derechos que aquella otorga, siendo en tal aspecto la resolución judicial final y definitiva. Eduardo Carrión Eguiguren, en su Obra "Curso de Derecho Civil, De Los Bienes, nos dice: "La posesión es un hecho.- En el sistema del Código, inspirado en la doctrina de Savigny y de Pothier, de tradición romana, la posesión es un hecho. Así la considera el art. 734 al decir que la posesión es la tenencia de una cosa. El concepto legal significa que la posesión es una relación de hecho, un contacto de la persona con la cosa al que se le agrega el elemento intencional o animus para integrar la relación posesoria. La posesión es un hecho generador de derechos, El hecho posesorio produce, para el poseedor, consecuencias jurídicas llamadas "jura possessionis", o sea, derechos derivados de la posesión." (Obra citada, Tercera Edición Ediciones de la Universidad Católica, Quito 1979, pp. 211 y 212). Como queda señalado, nuestro Código Civil sigue la teoría de Savigny cuando en el Art. 715 define a la posesión como la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, así como la presunción

de que el poseedor es dueño de la cosa, mientras otra persona no demuestre lo contrario. Existen en esta definición legal los dos elementos básicos para la posesión, por una parte está el elemento material (corpus), la aprensión real de la persona sobre la cosa, y, el elemento psicológico (animus) que es la voluntad de poseer con ánimo de señor y dueño.- Siendo la posesión fuente de derechos, el poseedor ha merecido la protección jurídica del Estado, pues el legislador ha considerado necesario otorgarle medios legales para amparar su posesión. Esta protección si bien tiene sus inicios en los interdictos romanos (retinendoe possessionis y recuperandoe possessionis), cuando el pretor otorgaba "temporalmente" la posesión a uno de los litigantes dentro un juicio por la propiedad, de ahí que se los entienda como una medida meramente cautelar; en los procesos modernos constituyen acciones y juicios autónomos e independientes de los juicios sobre la propiedad. A decir del autor alemán Rudolf Von Ihering, en la Obra "Estudios sobre la posesión", "Encontramos, en primer lugar, el hecho interesante de que la posesión, desde sus primeras manifestaciones en la historia del derecho romano, se presenta en la más estrecha conexión con la propiedad y el debate sobre la misma... he ahí, pues, el sentido originario de la colación de os vindicioe, y no la atribución de la posesión neta en el sentido de la teoría moderna; sólo de este modo se puede comprender bien el debate sobre aquéllos. El procedimiento reivindicatorio no se mueve fuera del círculo de la propiedad; pero la pauta que el pretor aplica al principio difiere de la que empleará más tarde: se resuelve en una prueba prima facie, suficiente para el fin de la disposición provisional y muy distinta de la prueba completa que será necesaria para la decisión definitiva. El derecho antiguo nos muestra de esta suerte la posesión como posición de la propiedad, conforme a nuestra teoría. Pasemos ahora al derecho nuevo. Aquí la relación de sucesión histórica en que se encuentran los ind. retinendoe possessionis con los vindicioe es tan evidente, que no podía dejar de ser advertida por todos. Según el testimonio de nuestras fuentes, los interdictos fueron introducidos con el mismo fin que los vindicioe en el antiguo procedimiento, esto es, para regular la relación posesoria durante el proceso sobre la propiedad. Prodióse así no solo un cambio de forma, sino una transformación esencial y triple de la cosa, Primero, la cuestión de la posesión, que era objeto del poder discrecional del pretor, llega a ser materia de una decisión en justicia regulada, la posesión no es ya concedida, sino instruida o, en otros términos, se convierte la posesión en una relación independiente, separada de la propiedad. En segundo lugar, esta transformación se halla en conexión estrecha con la influencia que ejercía la posesión en el nuevo procedimiento reivindicatorio, y que podía ejercer en virtud de su nueva organización, librando al poseedor del peso de la prueba... La tercera modificación, no menos esencial, consistía en la separación del posesorio y del petitorio. Mientras que los vindicioe no podían presentarse sino con ocasión del proceso reivindicatorio, con los interdictos ocurría otra cosa distinta. De igual manera que en la Edad Media, el

summariissimum, que era en su origen una disposición incidental del ordinarium, se emancipa de éste elevándose al rango de remedio legal independiente, por medio de esos interdictos, la cuestión posesoria se desligaba del proceso de propiedad." (Obra citada, Grandes Clásicos del Derecho, Volumen. 7, México 2001, pp. 74, 75 y 76).- Los juicios posesorios tienen como finalidad la protección no solo de la relación de hecho que la posesión establece entre la persona y la cosa, sino los derechos que a favor del posesionario se derivan de esta relación; entonces, desde este punto de vista no son procesos ni preventivos ni cautelares, sino verdaderos procesos declarativos de un derecho y por tanto juicios de conocimiento. Así por el objetivo que persigue se distinguen, las siguientes clases de procesos: "a) Cualquiera advierte, dice Carnelutti, la razón de ser de tres tipos fundamentales de procesos: una cosa es que el acreedor a quien se niega su crédito pida al juez la declaración de su existencia; otra que el acreedor reconocido a quien no se paga pida la satisfacción de su crédito, y otra que cualquiera que tema que su deudor sustraiga sus bienes pida su secuestro para garantizar su crédito. En el primer caso hay una pretensión jurídica contestada; en el segundo hay una pretensión jurídica reconocida, pero no satisfecha; en el tercero, la duración del proceso puede poner en peligro la satisfacción de la pretensión jurídica. A estas situaciones corresponde tres procesos distintos: de conocimiento, ejecución y conservación. b) El proceso de conocimiento puede a su vez tener distinto objeto, según que la acción deducida sea de condena, de mera declaración o busque un efecto constitutivo." (Hugo Alcina, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Parte General, Tomo I, Ediar Editores, Buenos Aires, 1963, p. 465). En nuestro sistema procesal, los juicios de conservación y recuperación de la posesión y los de obra nueva o de obra ruinosa, se deben tramitar en la vía verbal sumaria, con las modificaciones contenidas en el Parágrafo 2° de la Sección 11ª del Título II del Código de Procedimiento Civil; entonces se trata de juicios de conocimiento, pues aunque existan normas especiales para agilizar su trámite, aquello no los transforma en procesos cautelares y precautelatorios, como erróneamente se sostiene, por cuanto no pierden su esencia de ser declarativos de un derecho. La posibilidad de que se pueda discutir el derecho de dominio en otro proceso, no significa que las resoluciones en esta clase de juicios posesorios, no sean finales y definitivas, aquello porque la posesión otorga al poseedor derechos, aún frente al titular del dominio del bien, pues la continuidad de la posesión, en ciertos términos, conlleva la posibilidad de adquirir su propiedad; por este motivo, es incluso procedente que se demande el amparo posesorio contra el dueño, si éste está utilizando medios coercitivos o violentos para perturbar o despojar al poseedor. Por ello, la ex Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia ha dicho: "Esta Sala, en la sentencia citada por la recurrente en su escrito de fundamentación, ha señalado en forma expresa las razones que sustentan al amparo posesorio: "1o. Para el mantenimiento del orden público, para evitar que las personas se hagan

justicia por su propia mano e impere la ley del más fuerte por sus condiciones económicas o de agresividad; 2°. Para impedir que la persona que se crea propietaria recupere la propiedad por la fuerza o acudiendo a las vías procesales irregulares; 3°. Para obligar a que las cosas se repongan al estado en que estaban, antes de iniciar cualquier análisis sobre los derechos de propiedad alegados" (Resolución N° 44-99, Registro Oficial 143, 8 de marzo de 1999). Razones que en definitiva implican que, en estos procesos, al Juez no le toca analizar y menos decidir la situación de fondo, es decir la propiedad del inmueble objeto del amparo, sino solamente garantizar la posesión del inmueble frente a actos que pretendan arrebatarla o que lo hayan conseguido. Se trata de preservar la situación de hecho, para luego, si es el caso, discutir la situación de derecho, el dominio del bien. Por eso, como en la misma sentencia se señala, esta acción puede dirigirse inclusive contra el propietario que pretenda recuperar la propiedad mediante actos de fuerza. Este, si el bien raíz del cual es dueño se halla en posesión de otro, deberá acudir a otra acción judicial: la acción de dominio o reivindicatoria para lograr tal recuperación". (Res. N° 395-2001, R. O. 524 de 28-02-2002). A lo que se debe añadir que no siempre la contienda en un juicio posesorio será entre el poseedor y el dueño, sino frente a un tercero que perturbe o despoje la posesión. Además, las sentencias emitidas en esta clase de juicios no son solamente declarativas sino de condena, pues el Juez, de aceptarse la demanda, impone al demandado la obligación de cesar y abstenerse de ejercer los actos perturbatorios, o en otros casos, conmina al demandado a reintegrar la posesión del bien del cual la contraparte ha sido injustamente desalojado. Finalmente, los juicios posesorios son finales y definitivos porque gozan de la característica de cosa juzgada material, pues impide que el mismo asunto y entre las mismas partes, pueda ser nuevamente objeto de un pleito judicial, confirmando estabilidad y certeza a las resoluciones judiciales. "Se trata de una institución de derecho público y de orden público, como lo son los de la acción, el derecho de contradicción y la jurisdicción, de las cuales es su resultado. La voluntad de las partes y del juez no influye para nada en la formación de la cosa juzgada ni en sus efectos. Es la voluntad del Estado, mediante la regulación legal, la que crea e impone la cosa juzgada como una calidad de ciertas sentencias, generalmente las proferidas en los juicios contenciosos pero con las excepciones que la misma ley establece. Así, pues, definimos la cosa juzgada como la calidad inmutable y definitiva que la ley otorga a la sentencia y algunas otras providencias que sustituyen aquella, en cuanto declara la voluntad del Estado contenida en la norma legal que aplica, en el caso concreto". (Hernando Devis Echandía, Compendio de Derecho Procesal, Tomo I, Editorial ABC, Bogotá 1985, p. 495). Así la decisión del Juez en el proceso posesorio será final y definitiva, con todos los efectos de la cosa juzgada, porque el mismo hecho de la posesión perturbada o despojada, no podrá ser objeto de un nuevo litigio entre las mismas partes. Situación que no cambia por la posibilidad de discutir en un juicio

reivindicatorio el derecho de propiedad, porque el tema en discusión no es igual, ya que en el proceso reivindicatorio la posesión será uno de los temas en debate; mientras que, en los posesorios, la posesión en sí misma es el único y exclusivo tema de debate.- “ (Resolución No. 254 -2009 de 16 de junio del 2009, Juicio 349-2006-ex 1era. Sala).- **CUARTA:** La causal tercera de casación, procede por: *“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”*.- **4.1.-** Para la procedencia de esta causal, que en doctrina se la conoce como de violación indirecta de la norma, es necesario que se hallen reunidos los siguientes presupuestos básicos: a) la indicación de la norma (s) de valoración de la prueba que a criterio de recurrente han sido violentada; b) la forma en que se ha incurrido en la infracción, esto es, si es por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; c) la indicación del medio de prueba en que se produjo la infracción; d) la infracción de una norma de derecho ya sea por equivocada aplicación o por no aplicación; y, e) una explicación lógica y jurídica del nexo causal entre la primera infracción (norma de valoración de la prueba) y la segunda infracción de una norma sustantiva o material- **4.2.-** El Art. 115 del Código de Procedimiento Civil contiene dos principios relativos a la valoración de las pruebas: a) El primero de ellos, la facultad que tiene el juzgador de valorar las pruebas acorde a las reglas de la sana crítica, que no es sino el justo entendimiento, la razón, la lógica, el buen conocimiento humano de las cosas; y, b) La obligación del juez de valorar todas las pruebas que se hubieren actuado legalmente dentro del proceso. En la especie tenemos que el Tribunal ad quem, en el considerando Segundo de su fallo, establece los requisitos necesarios que de acuerdo con los Arts. 974 y 969 del Código Civil, deben reunirse para que prospere la acción de obra nueva, destacándose el hecho de quien denuncia la construcción de una obra nueva, debe demostrar que se halla en posesión de los terrenos donde se la esté edificando y que la acción se la haya deducido dentro del año en que se produjo la perturbación de su posesión. Luego, en los literales a) al h) del considerando Tercero, hace una amplia evaluación de la prueba actuada, consistente en los documentos presentados por el actor; inspección judicial realizada por el Juez de Primera Instancia; fotografías; declaraciones testimoniales; e informe pericial, para llegar a la conclusión de que el actor no ha demostrado encontrarse en posesión de los terrenos donde se ha edificado el muro de cerramiento que es motivo de su acción de obra nueva, por lo cual, para ese Tribunal, no ha cumplido con uno de los requisitos necesarios para esta clase de acciones posesorias. **4.3.-** Si bien en la sentencia del Tribunal ad quem, no se hace mención expresa al plano que en copia simple obra de fojas 148 del cuaderno de primera instancia, documento proporcionado por la Empresa de Ferrocarriles del Estado a solicitud del actor; es necesario aclarar que tal documento, así como otros similares, han sido presentados como

prueba (fs. 6, 40, 50 y 94 del informe pericial), y sobre los cuales el Tribunal de segunda instancia no ha hecho ninguna estimación, por considerar que en esta clase de juicios (de obra nueva) no se discute la propiedad misma de los inmuebles en conflicto, sino la perturbación que en la posesión de un inmueble ha sufrido el poseedor a consecuencia de la realización de determinada obra, según lo señala en el considerando Segundo de su fallo. **4.4.-** Respecto de la acusación de falta de aplicación del Art. 118 del Código de Procedimiento Civil, al no repreguntarse o pedir explicaciones a los testigos, esta disposición establece lo siguiente: *“Los jueces pueden ordenar de oficio las pruebas que juzguen necesarias para el esclarecimiento de la verdad, en cualquier estado de la causa, antes de la sentencia. Exceptuase la prueba de testigos, que no puede ordenarse de oficio; pero si podrá el juez repreguntar o pedir explicaciones a los testigos que hubiesen declarado legalmente”*.- Sobre el particular esta Sala estima que en los juicios que se ventilan en trámite verbal sumario, como es el caso del juicio de obra nueva (Art. 680 del Código de Procedimiento Civil), la prueba se la debe solicitar, ordenar y practicar exclusivamente dentro de la primera instancia, pues el Tribunal de apelación ha de resolver en mérito de lo actuado (Art. 838 Código de Procedimiento Civil). El Art. 219 del Código de Procedimiento Civil señala la forma en que se ha de receptor la prueba testimonial, expresando en el inciso tercero que: *“Enseguida el juez determinará, según la demanda, la contestación y los demás antecedentes del proceso, las preguntas que debe satisfacer el testigo de entre las formuladas por las partes; y hará él mismo las indagaciones e interrogaciones pertinentes, con interés y minuciosidad, tomando en cuenta las condiciones personales del testigo y formulando las preguntas a medida que el testigo vaya exponiendo, en términos apropiados a la capacidad intelectual del declarante”*.- Esta disposición, en concordancia con la norma del Art. 118 del Código de Procedimiento Civil, que el recurrente estima infringida, claramente establecen que el Juez quien puede repreguntar a indagar al testigo, es aquel ante quien está rindiendo su declaración y en ese mismo momento, empero no el tribunal de segunda instancia, que como se indicó anteriormente no está presente en esta clase de diligencia y le corresponde en los juicios verbal sumario fallar en mérito de lo actuado. A esto es necesario agregar que la posibilidad de repreguntar o indagar a un testigo no es obligatoria, sino potestativa del juez, correspondiendo a su soberano criterio el determinar si es o no necesario hacer alguna indagación adicional al testigo, a más de las preguntas que han formulado las partes.- **4.5.-** En cuanto a la valoración de la prueba testimonial, el Art. 207 del mismo Código dispone: *“Los jueces y tribunales apreciarán la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos conforme a las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la razón que éstos hayan dado de sus dichos y las circunstancias que en ellos concurran”*.- Esta Sala estima además, que la valoración de la prueba es de competencia exclusiva del Juez de instancia, sin que corresponda al Tribunal de Casación volver a valorarlas, pues no siendo la casación un recurso de instancia, no corresponde

efectuar una nueva valoración de las pruebas, sino determinar si el Tribunal ad quem ha incurrido o no en alguna infracción de la ley en el proceso de valoración de la prueba. Así lo ha considerado el Máximo Tribunal de Casación, cuando ha dicho: *“La doctrina de Casación Civil atribuye a la soberanía del tribunal de instancia la apreciación de la fuerza probatoria de los distintos medios que no estén sujetos a tarifa legal.- Esta soberanía significa que el mérito valorativo que de tales medios desprenda el Tribunal de Instancia o su desestimación al considerarlas insuficientes para adquirir su convicción, pertenecen al criterio soberano del juzgador de instancia y no puede ser modificado por la Corte de Casación menos que se desconozca la evidencia manifiesta que de ellos aparezca”*.- (Manuel Tama, El Recurso de Casación en la jurisprudencia nacional, Tomo I, EDILEX S.A., Guayaquil, 2003, p 213). **4.6.-** Finalmente, en cuanto a la valoración de las pruebas en fotografías aportadas por el actor y que dice no fueron valoradas, el Tribunal de segunda instancia, si las consideró, como consta en el literal e) del considerando Tercero del fallo impugnado, llegando a la conclusión de que se trata de un terreno vacío en el que no se ha realizado actos de posesión. En consecuencia, no existe la infracción de falta de valoración de esa prueba, sino que el Tribunal, en ejercicio de la facultad privativa a la que hemos hecho mención en el numeral anterior de este considerando, no estimó que abone en favor del actor sobre su posesión. La sentencia en materia de obra nueva, como en todo juicio posesorio, es definitiva en cuanto a esta materia; empero quedan expeditas las acciones que sobre la propiedad de los bienes inmuebles o sus linderos puedan ejercer las partes. En tal virtud, no se evidencian las infracciones de falta de aplicación acusadas por el recurrente, por lo que se desestima esos cargos. Por lo expuesto, 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, rechaza el recurso de casación interpuesto y **no casa** la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, de fecha 7 de octubre del 2008, a las 11h36.- Sin costas, multas u honorarios que fijar.- Notifíquese.- Devuélvase.

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

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

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

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

Es igual a su original.- Quito, a 22 de enero del 2010.

CERTIFICO:

Que las diez copias que anteceden son tomadas de su original, constante en el juicio N° 343-2009-k.r. (Resolución N° 555-2009), que por obra nueva sigue: CARLOS RODRIGO CALDERON NUÑEZ contra COOPERATIVA DE VIVIENDA “MARTHA BUCARAM DE ROLDOS”.- Quito, 22 de enero del 2010.

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

N° 556-2009

Juicio N° 170-2007-Ex 3ra. K.r.
Actor: Carlos Rodrigo Calderón Núñez.
Demandada: Margarita Mancheno de Robles.
Juez Ponente: Dr. Manuel Sánchez Zuraty.

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

Quito, 10 de noviembre del 2009; a 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 Registro Oficial Suplemento número 544 de 9 de marzo del 2009, y 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 del 2008, publicada en el Registro Oficial Suplemento N° 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionado el día 17 de diciembre último, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; en concordancia con el Art. 5 de la Resolución Sustitutiva aprobada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia de 22 de diciembre del 2008, publicada en el R. O. N° 511 de 21 de enero del 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, el padre Jorge Giovanni Pazmiño Abril, en calidad de superior de la Casa Religiosa San Pablo Apóstol de Guayaquil y como apoderado especial del Padre Victor Julio Rivadeneira Almeida, representante legal de la Provincia Santa Catalina de Siena, Orden de Predicadores en el Ecuador, interpone recurso de casación contra la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del juicio verbal sumario que, por

terminación de contrato de arrendamiento propuso LA ORDEN DE PREDICADORES EN EL ECUADOR contra MARGARITA MANCHENO DE ROBLES, sentencia que revoca la dictada por el Juez a quo y rechaza la demanda. Por aceptado a trámite el recurso de casación acorde con la providencia que consta a fojas 3 del expediente de casación, luego de haberse agotado el trámite propio del respectivo procedimiento señalado por la Codificación de la Ley Casación vigente, para resolver, 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 número 449 de 20 de octubre del 2008, las resoluciones 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 17 de diciembre del 2008, publicada en el R. O. N° 498 de 31 de diciembre del mismo año.- **SEGUNDO:** El objeto controvertido en casación, es determinado por el recurrente, quien ha concretado las normas de derecho infringidas, los cargos o vicios y las causales que se dice afectan el fallo impugnado; los cuales, de conformidad con el principio dispositivo consagrado en el artículo 168.6 de la actual Constitución de la República del Ecuador (artículo 194 de la Constitución de 1998) y desarrollado en el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, constituyen los límites infranqueables, dentro del cuales este Tribunal de Casación puede ejercer sus facultades jurisdiccionales, sin que esté permitido, además dada la naturaleza extraordinaria y restrictiva del recurso de casación, interpretar extensivamente, modificar o determinar qué quiso decir el recurrente en los argumentos expuestos en su escrito de interposición y fundamentación del recurso, y mucho menos actuar oficiosamente respecto de vicios detectados en el fallo y no alegados oportunamente por él, sin que esto se pueda considerar como un mero “formalismo”; al contrario, obrar en la forma señalada, constituye no solo requisito esencial para el análisis del recurso, sino garantía de uniformidad, objetividad e imparcialidad del juzgador y por consiguiente de transparencia del proceder jurisdiccional. **TERCERO:** Al amparo de la causal tercera del artículo tres de la Codificación de la Ley de Casación, el recurrente establece como cargos la falta de aplicación de los artículos 164 y 165 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil que “... debido a no ser tomadas en cuenta por los juzgadores han conducido a la aplicación equivocada de normas de Derecho en el fallo recurrido”. Para resolver sobre tales cargos se anota: a) Respecto a la causal tercera, la Codificación de la ley de Casación refiere de ella: “**Art. 3.- CAUSALES.-** El recurso de casación sólo podrá fundarse en las siguientes causales: (...) 3ra. 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. De lo expuesto, se anota que para la procedencia de la causal citada, deben concurrir los siguientes requisitos:

1. Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de un precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba; y, 2. Que lo anterior haya causado una equivocada aplicación o la no aplicación de normas de derecho; de ahí para que la doctrina considere a ésta causal como de violación indirecta de la norma; es decir, sucederá siempre que el primer requisito sea el origen de la inobservancia o violación que se anota en el segundo, por lo que desagregando lo preceptuado en la norma jurídica se tiene que para que una sentencia sea casada al amparo de esta causal deben concurrir: i) El cargo o vicio que incide en el fallo impugnado, aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación, lo que deberá precisarse en relación con un precepto jurídico de valoración probatoria en particular, no siendo coherente por oposición lógico jurídica, la acusación de que se ha producido más de uno de aquellos vicios en relación con un mismo precepto jurídico de valoración probatoria; ii) el precepto jurídico de valoración probatoria afectado por el señalado vicio, en relación con una prueba en específico, recordando en este punto que el artículo 115 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil, no se refiere en su totalidad a un definido precepto de valoración probatoria, ya que en su primer inciso se menciona el método de valoración conocido como sana crítica, que no se limita a una norma en concreto sino a las reglas o principios de la lógica más la experiencia del Juez; iii) la norma de derecho inaplicada o indebidamente aplicada a consecuencia de la precisión establecida -punto i- ; y, iv) como lo señalado en los puntos i) y ii) ha sido medio o razón suficiente para lo expresado en el punto iii); debiendo señalarse que todo lo anterior se hará teniendo como sustento necesario la sentencia y no el proceso. Es decir esta causal es de naturaleza procesal por afectar a las normas aplicables a la valoración de la prueba que se constituyen en normas de derecho formal, que a su vez afectan o vician la aplicación de normas de derecho material; tomando en cuenta que es improcedente la impugnación de la valoración de la prueba que ha realizado el tribunal de última instancia, con el fin de que este Tribunal de casación la vuelva a valorar, pues el juzgador de instancia es libre para valorar y seleccionar las pruebas a base de las cuales ha de fundamentar su convencimiento, y en la determinación de los hechos que con ellas se demuestren. Al respecto, cabe anotar qué debe entenderse por “precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba” y la lógica jurídica atendiendo a las reglas generales de interpretación de los conceptos jurídicos, anota que no pueden ser otros que aquellas normas jurídicas que regulan la apreciación probatoria de los medios de prueba que permiten introducir los hechos en el proceso. “*Debe haber, pues, expresa legislación positiva sobre el valor de determinada prueba para que la causal proceda; mientras que la objetividad de la prueba, el criterio sobre los hechos que estableció el juez de instancia, su grado persuasivo, no pueden ser alterados por la Corte Suprema*” (ZAVALA EGAS, Jorge, Ley de Casación: Principales Postulados, p 40), hoy Corte Nacional de Justicia. b) El recurrente para fundamentar los cargos indica que los ministros jueces

del Tribunal ad quem han cometido error in procedendo al desestimar el valor jurídico de los instrumentos que señala en recurso (Registro oficial N° 45 de 17 de diciembre de 1937; poder general que otorga la Orden de Predicadores en el Ecuador al Reverendo Neptalí Acosta; Ficha Registral N° 66986 y comprobante de registro de arrendamiento N° 2004-800) lo que significa falta de aplicación de los artículos 164 y 165 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil, y por los cuales considera que tiene legitimación para haber demandado como lo ha hecho, "... pues el representante de los bienes de los conventos dominicanos de Guayaquil, es la ORDEN DE PREDICADORES EN EL ECUADOR, la misma que debido a las arraigadas costumbres culturales y religiosas de Guayaquil, también ha sido conocida con las denominaciones... " de "ORDEN DE PREDICADORES DOMINICOS EN EL ECUADOR", "COMUNIDAD DOMINICANA DE GUAYAQUIL" o "DOMINICOS DEL ECUADOR", lo que estima ha sido causa para que en la sentencia "se generen agravios y perjuicios económicos a la parte actora, al no poder hacer uso goce y posesión del bien inmueble que le pertenece legal y legítimamente a la parte accionante". c) Los artículos de la Codificación del Código de Procedimiento Civil, que se estiman infringidos señalan: "Art. 164.- Instrumento público o auténtico es el autorizado con las solemnidades legales por el competente empleado. Si fuere otorgado ante notario e incorporado en un protocolo o registro público, se llamará escritura pública.- Se consideran también instrumentos públicos los mensajes de datos otorgados, conferidos, autorizados o expedidos por y ante autoridad competente y firmados electrónicamente.- Art. 165.- Hacen fe y constituyen prueba todos los instrumentos públicos, o sea todos los instrumentos autorizados en debida forma por las personas encargadas de los asuntos correspondientes a su cargo o empleo, como los diplomas, decretos, mandatos, edictos, provisiones, requisitorias, exhortos u otras providencias expedidas por autoridad competente; las certificaciones, copias o testimonios de una actuación o procedimiento gubernativo o judicial, dados por el secretario respectivo, con decreto superior; y los escritos en que se exponen los actos ejecutados o los convenios celebrados ante notario, con arreglo a la ley; los asientos de los libros y otras actuaciones de los funcionarios y empleados del Estado de cualquiera otra institución del sector público; los asientos de los libros y registros parroquiales, los libros y registros de los tenientes políticos y de otras personas facultadas por las leyes.- El instrumento público agregado al juicio dentro del término de prueba, con orden judicial y notificación a la parte contraria, constituye prueba legalmente actuada, aunque las copias se las haya obtenido fuera de dicho juicio.". Las normas transcritas se refieren al medio de prueba, denominado instrumento público, definiéndolo, catalogándolo y determinando que constituye prueba legalmente actuada, si ha sido agregado al juicio dentro del término de prueba, con orden judicial y notificación a la parte contraria. d) La sentencia impugnada por su parte establece: "QUINTO: La personería jurídica de la actora de este juicio, la ORDEN DE

PREDICADORES EN EL ECUADOR, se encuentra justificada con el Registro Oficial No. 45 de fecha 17 de diciembre de 1937, presentado por dicha actora, en el que consta publicado el Acuerdo Ejecutivo No. 205 aprobando los estatutos para el gobierno y administración de los bienes de la ORDEN DE PREDICADORES EN EL ECUADOR. Por esta razón, se rechaza la excepción de inexistencia jurídica de la actora, deducida por la demandada.- SEXTO: La parte actora ORDEN DE PREDICADORES EN EL ECUADOR no ha justificado que en calidad de arrendadora ha celebrado contrato de arrendamiento por el local objeto de este juicio, con la demandada Margarita Mancheno de Robles. En el contrato de arrendamiento escrito que acompañó al libelo de demanda y que consta a fojas 2 del cuaderno de primera instancia, con el que dicha actora pretende justificar dicha relación de arrendamiento, aparece que la arrendadora del local materia de este proceso, es la COMUNIDAD DOMINICANA DE GUAYAQUIL, que en dicho documento estuvo representado por el Vicario del P. Provincial, el P Galo Dávila Salas. En consecuencia, las diligencias de desahucio y requerimiento que la actora ORDEN DE PREDICADORES EN EL ECUADOR ha propuesto contra la arrendataria demandada, no surten efecto legal alguno en este juicio, porque la actora no es la arrendadora del local objeto de esta litis, y por lo tanto, carece de derecho para haber propuesto la presente acción.- SÉPTIMO: La actora tampoco ha justificado en el proceso, que en la ciudad de Guayaquil tenga la denominación de COMUNIDAD DOMINICANA DE GUAYAQUIL, como afirma en el libelo de demanda, ya que en el Acuerdo Ejecutivo No. 205 publicado en el Registro Oficial No. 45 de fecha 17 de diciembre de 1937, mediante el cual se aprueban los estatutos para el gobierno y administración de los bienes de la ORDEN DE PREDICADORES EN EL ECUADOR, nada dice sobre ese particular." e) Efectuando el control de legalidad de la sentencia impugnada en relación con los cargos formulados, limite infranqueable para el Tribunal de Casación, se observa que la sentencia cuya casación se pretende en sus considerandos quinto a séptimo, ha efectuado la valoración del primero de los cuatro instrumentos públicos señalados en el recurso y merced a aquella concluye que no es procedente la alegación de que la ORDEN DE PREDICADORES EN EL ECUADOR es la COMUNIDAD DOMINICANA DE GUAYAQUIL; cuyo acuerdo de aprobación obra a fs. 106 del cuaderno de primera instancia, los otros tres instrumentos señalados en el recurso no son mencionados siquiera en el fallo objetado. Por otra parte, las normas procesales que se indica no han sido aplicadas (artículos 164 y 165 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil) no imponen en el juzgador una carga específica, la única exigencia de las normas legales citadas, es considerar desde el ámbito de la norma jurídica procesal, como prueba legalmente actuada a los instrumentos públicos agregados al juicio dentro del término de prueba, con orden judicial y notificación a la parte contraria, pero no impone en el juzgador un criterio en relación con los hechos y la norma jurídica material, la apreciación de los hechos que tampoco es impugnada en

casación; distinto es establecer que una prueba es legalmente actuada lo que se cumple siempre que se ha observado el derecho procesal que la rige, como en el caso de las normas señaladas, a determinar si una prueba es plena o suficiente para justificar un hecho o una pretensión lo cual cae dentro del ámbito de la sana crítica del juzgador. Pocas son las normas en nuestro ordenamiento jurídico que imponen en el juzgador un proceder específico en relación con un medio de prueba, así la disposición del artículo 1725 de la Codificación del Código Civil por la cual no se puede admitir prueba de testigos respecto de una obligación que haya debido consignarse por escrito, es un claro ejemplo de aquello, en tal caso, la declaración testimonial puede ser pertinente, oportuna y legalmente actuada, pero al existir norma expresa respecto a su valoración por parte del Juez, no será suficiente para justificar una obligación que haya debido establecerse por escrito, como los actos o contratos que contienen la entrega o promesa de una cosa que valga más de ochenta dólares de los Estados Unidos de América, según el artículo 1726 ibídem. Por lo expuesto, no son procedentes los cargos de falta de aplicación de los artículos 164 y 165 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil. **CUARTO:** Por otra parte, el recurrente no cumple con los requisitos de procedencia de la causal tercera, antes anotados, pues si bien señala el cargo o vicio que incide en el fallo impugnado, en este caso la falta de aplicación, en relación con un precepto jurídico de valoración probatoria en particular y en relación con una prueba en específico, no se ha señalado la norma de derecho inaplicada o indebidamente aplicada a consecuencia de la precisión establecida, ni como lo primero ha sido medio o razón suficiente para lo segundo, esta negligencia junto con el error analizado en el considerando anterior, atribuible al recurrente hacen improcedente la aceptación del recurso. 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, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del juicio varbal sumario que por terminación de contrato de arrendamiento propuso LA ORDEN DE PREDICADORES EN EL ECUADOR contra MARGARITA MANCHENO DE ROBLES. Sin costas, Notifíquese, devuélvase y publíquese.

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

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

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

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

Es igual a su original.- Quito, a 22 de enero del 2010.

CERTIFICO:

Que las seis copias que anteceden son tomadas de su original, constante en el juicio N° 170-2007-Ex. 3ra.k.r (Resolución N° 556-2009), que por terminación de contrato de arrendamiento sigue: LA ORDEN DE PREDICADORES EN EL ECUADOR contra MARGARITA MANCHENO DE ROBLES.- Quito, 22 de enero de 2010.

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



SUSCRÍBASE

Al Registro Oficial Físico y Web

Av. 12 de Octubre N 16-90 y Pasaje Nicolás Jiménez / Edificio NADER

Teléfonos: Dirección: 2901 629 / 2542 835

Oficinas centrales y ventas: 2234 540

Editora Nacional: Mañosa 201 y 10 de Agosto / Teléfono: 2455 751

Distribución (Almacén): 2430 110

Sucursal Guayaquil: Malecón N° 1606 y Av. 10 de Agosto / Teléfono: 04 2527 107

Síganos en:

www.registroficial.gob.ec

facebook

twitter