

REGISTRO OFICIAL

Organo del Gobierno del Ecuador



Suplemento del Registro Oficial

Año II- Quito, Viernes 16 de Mayo del 2008 - N° 338



Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
Presidente Constitucional de la República
Responsabilidad de la Dirección del Registro Oficial



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año II -- Quito, Viernes 16 de Mayo del 2008 -- N° 338

DR. RUBEN DARIO ESPINOZA DIAZ
DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto
Sucursal Guayaquil: Malecón N° 1606 y Av. 10 de Agosto -- Telf. 2527 - 107
Suscripción anual: US\$ 300 -- Impreso en Editora Nacional
1.500 ejemplares -- 96 páginas -- Valor US\$ 2.50

SUPLEMENTO

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
FUNCION JUDICIAL		PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL:	
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA			
SALA DE LO CONTENCIOSO			
ADMINISTRATIVO:			
		409-04	Angel Pacífico Palacios Marín en contra del Procurador General del Estado y otro
		422-04	Angel Estuardo Aguilar Barragán en contra de ANDINATEL S.A. 13
151-07	Oswaldo René Proaño Otero en contra del Ministro de Gobierno, Cultos, Policía, y Municipalidades y otros 3	028-05	Jennifer Monserate Arteaga Morillo en contra de Hugo Barragán 15
152-07	Norma Rosario Herrera García en contra del Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social 4	035-05	María Corazón Inca Inga en contra de la Empresa Hotel Chalet Swisse Cía. Ltda. ...
153-07	Pablo Aníbal Morocho Ñiiguez en contra del Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social 6	074-05	Gladys Magdalena Santillán Flor en contra de Agroforestal Los Canchones Forescan S.A. 16
154-07	Lilia Esperanza Montenegro Sánchez en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social 8	80-05	Sara Inés Narváez Arroyo en contra de la Empresa Nacional de Correos 17
155-07	Rosa Amada Cedeño Mendoza en contra del Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana 10	098-05	David Yovanny Manrique Loayza en contra de Patricio Enrique Rivera Ugarte

118-05	Blanca Victoria Rodas Avecillas en contra de PACIFICTEL S.A.	19	Carlos Arturo Vanoni Fernández y otros ..	36
		Págs.		
194-05	Abogada Magaly de Jesús Villamar Cano en contra de la Junta de Beneficencia de Guayaquil	20	119-06	Matilde Leonor Astudillo Arias en contra del doctor Angel Edison Choca Castro
228-05	Jorge Toala Pisco en contra de la Compañía Azucarera Valdez C.A. y otros	21	395-06	Edgar Alfonso Enríquez Rosero en contra del Banco del Pichincha C.A. sucursal de Tulcán
256-05	Jesús Roberto Quiñónez Luna en contra del Consejo Provincial de Esmeraldas	22		38
312-05	Silvia Altamirano Terán en contra del Banco del Pichincha C.A.	23		Págs.
313-2005	Valentín Mite Zapata en contra de la Empresa Standard Fruit Company o Unión de Bananeros Ecuatorianos S.A.	24	549-06	Eduardo Mera Mejía en contra de la Empresa Metropolitana de Aseo, EMASEO
318-05	Rocío de las Mercedes Lagos Montenegro en contra del Banco Ecuatoriano de la Vivienda y otro	25		39
324-05	Jaime Ramos Pulecio en contra del Alcalde de la Municipalidad de Babahoyo y otros	26		PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL :
357-05	Elmo Luis Macías Pinargote en contra del Banco Nacional de Fomento	26	288-06	Ab. Franklin Danilo Durán en contra de Carlos Coello García y otros
358-05	Milton Jácome Espinoza en contra de EMETEL S.A.	28	294-06	Julio Fernando Castillo Chuquirima y otra en contra de Vicente Bolívar Jiménez y otra
397-05	Franco Reinerio Herrera Coronel en contra del Instituto Oceanográfico de la Armada del Ecuador	29	301-06	Milton Geovanny Cordero Maldonado y otra en contra de Carmen Torres Barzallo
453-05	Jorge Aníbal Espinosa Morales en contra del ingeniero Oswaldo Erazo Ramírez	29	303-06	Manuel Esteban Díaz Viñán y otra en contra de Leonardo Augusto Figueroa Alvarado y otra
610-05	Ing. Rocío Balarezo Bustamante en contra de la Corporación Femenina Ecuatoriana, CORFEL	30	312-06	Gonzalo Efraín Cevallos Patiño en contra de Edmundo Medardo Bolaños Rosero
612-05	Gerente de la Zonal Portoviejo del Banco Nacional de Fomento en contra de Jacqueline Cedeño Fernández	32	313-06	Colón Enrique Merino Muñoz en contra de Luis Aurelio Yumbo Uquillas y otra
023-06	Julio Erazo Enríquez en contra de la Empresa de Seguridad Privada VICOSA S.A.	33	318-06	Max Enrique Maldonado Rodríguez en contra del Gerente de la Compañía Industria Procesadora de Banano IMPROBA
62-06	Ingeniero José Vicente Lema Ortega en contra de Tripetrol Exploration and Production C.O.	34	319-06	Dr. Vicente Saritama Correa y otros en contra de los herederos presuntos y desconocidos de Mons. Santiago Fernández García, Ex. Ecónomo de la Diócesis de Loja y otro
068-06	César Vera Rodríguez en contra de Alfonso Gerardo Yungaicela A.	35	320-06	Juana Fabiola Sánchez Campoverde en contra del Vicario General del Vicariato Apostólico de Esmeraldas
076-06	Rafael Caicedo Landázuri en contra de		324-06	Compañía de Economía Mixta Parque Industrial Riobamba, PIR, en contra del Instituto de Normalización, INEN
			325-06	Carlos Alfonso Naranjo Cabrera y otra en contra de los herederos de María Isabel Cajamarca Flores y otros
				75
				ORDENANZAS MUNICIPALES:

- **Cantón Paltas: Que sanciona y pone en vigencia el Plan de Desarrollo Estratégico** 76
- **Gobierno Municipal del Cantón Lomas de Sargentillo: Que reglamenta el manejo, custodia, registro y control de los fondos fijos de caja chica de la Unidad Materno Infantil "Belly Morán Espinoza"** 84
- **Gobierno Municipal de Cascales: Que regula la determinación, administración y recaudación del impuesto a los predios urbanos y rurales** 85
No. 151-07

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

Quito, 27 de marzo del 2007; las 09h00.

VISTOS (161-2004): El doctor Lenín Andrés Uquillas Casalombo, en calidad de Delegado del Procurador General del Estado, interpone recurso de casación respecto de la sentencia expedida, el 18 de marzo del 2004, por la Segunda Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito, en el juicio que siguió el señor Oswaldo René Proaño Otero contra el Ministro de Gobierno, Cultos, Policía y Municipalidades, el Director General de Registro Civil, Identificación y Cedulación, y en el que el demandante pidió contar con el Procurador General del Estado, aún cuando no se planteó la demanda contra él, como procedía para el caso de una unidad administrativa que no tiene personería jurídica.- En tal sentencia se dispuso el reintegro del actor al cargo de Jefe de Área de Registro Civil de la parroquia Salinas, provincia de Imbabura, del que había sido removido por acción de personal número 06674 DRH, de 5 de noviembre del 2002.- El recurrente, delegado del señor Procurador General del Estado, funda su recurso en "los numerales (sic) primero y tercero del artículo 3 de la Ley de Casación" (la ley dice causales).- Estima infringidas las normas constantes en los artículos: 1, 2, 4, de la Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación; 3, letra b) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado; 63, letra a) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, según el texto vigente a la fecha de la actuación objetada; 117 y 119 del Código de Procedimiento Civil.- La Sala de lo Contencioso Administrativo, con la integración que tenía al 20 de julio del 2004, admitió el recurso de casación interpuesto.- Por encontrarse el proceso en estado de dictar sentencia, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, con su actual conformación, avoca conocimiento de la indicada causa y, para resolver, considera: PRIMERO: Con oportunidad de la calificación de la procedencia del recurso, la Sala de lo Contencioso Administrativo, con la integración que entonces tenía, admitió la competencia de la Sala para conocerlo y resolverlo, precedente procesal que no ha variado.- SEGUNDO: En la tramitación del recurso se han observado las solemnidades inherentes a él, por lo que se declara su validez.- TERCERO: Es axiomático, por la naturaleza y efectos del recurso de casación, que él es de estricto rigor legal, pues, atañe al control de la legalidad de la sentencia. Consecuentemente, para el pronunciamiento que corresponde a la Sala, han de atenderse dos aspectos fundamentales, que circunscriben el ámbito de decisión

judicial en la casación: la sentencia, y el contenido del recurso, en el cual han de puntualizarse inequívocamente el o los vicios atribuidos al fallo impugnado.- CUARTO: En lo que concierne a la pretendida infracción, en la sentencia, de los artículos 1, 2 y 4 de la Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación, que alega el recurrente, cabe señalar que el artículo 1 determina que la Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación funcionará como dependencia del Ministerio de Gobierno, y especifica las funciones de dicha dirección. Se colige, claramente, de dicha norma que la mencionada dirección no tiene personería jurídica.- El artículo 2 de la indicada ley expresa que la referida dirección "estará representada administrativamente por el Director General" y añade que éste "tendrá competencia nacional, y le corresponderá organizar, ejecutar, vigilar y en general administrar todos los asuntos concernientes a la referida Dirección, así como las demás atribuciones y deberes señalados en la ley...". El artículo 4 de la ley en mención establece que "La Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación, funcionará con el personal determinado en el Presupuesto General del Estado". Y agrega que "El personal será nombrado y removido por el Director General, con sujeción a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa" (Resaltado de la Sala).- QUINTO: En lo que respecta a la acusación del recurrente en el sentido de que la sentencia no ha considerado lo previsto en la letra b) del artículo 3 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, cabe considerar que dicha norma establece que: "Art. 3.- De las funciones del Procurador General del Estado. Corresponden **privativamente** al Procurador General del Estado las siguientes funciones: .. .b) Representar al Estado y a los **organismos** y entidades del sector público que **carezcan de personería jurídica**, en defensa del patrimonio nacional y del interés público" (Resaltado, de la Sala).- No obstante, es necesario considerar que, pese a que no se había planteado la demanda contra el Procurador General del Estado, en el proceso actuó, a nombre de éste, el señor doctor Wilfrido López Domínguez, Director de Patrocinio encargado, delegado del señor Procurador General del Estado.- SEXTO: En lo que respecta a cuestiones fundamentalmente de orden procesal, el recurrente manifiesta, en forma expresa, que, al dictar su sentencia, el Tribunal *a quo* habría infringido los artículos 117 y 119 del Código de Procedimiento Civil.- En cuanto al primero de ellos, señala que, supuesta la presunción de legalidad de un acto administrativo, la carga de la prueba respecto a la pretendida ilegalidad del acto en cuya virtud el Director General de Registro Civil, Identificación y Cedulación removió de su puesto al señor Oswaldo Proaño Otero correspondía a éste, que impugnó tal acto.- En lo que respecta al artículo 119 del Código de Procedimiento Civil, que, en base a lo previsto en la causal 3ª del artículo 3 de la Ley de Casación, invoca en modo expreso el recurrente, él estima que al dictar la sentencia del Tribunal *a quo* habría incurrido en aplicación indebida y errónea interpretación de los preceptos legales concernientes a la valoración de la prueba, al no haber tenido en cuenta el expediente administrativo seguido contra el señor Proaño Otero, en el que -según el recurrente- se ha demostrado el inadecuado comportamiento del señor Proaño en el ejercicio de sus funciones en relación con el público y con sus compañeros de trabajo. Expresa que, en cuanto a las objeciones de que no había reconocimiento de firma en una denuncia contra ese servidor público, no se consideró lo dispuesto en el artículo 63, letra a) del Reglamento de la Ley de Servicio

Civil y Carrera Administrativa, que regía a la época de la adopción del acto administrativo impugnado por el señor Proaño Otero, y que disponía "que la autoridad nominadora que tuviere conocimiento de una falta dispondrá el inicio del correspondiente sumario administrativo", sin que se contemplaran, según el recurrente, requisitos de denuncias escritas y menos reconocimiento de firmas y rúbricas en ellas.- Resalta que, de conformidad con el artículo 119 del Código de Procedimiento Civil, la prueba debía apreciarse en su conjunto, por lo cual debían tomarse en cuenta denuncias y declaraciones de algunos compañeros de trabajo del señor Proaño Otero, así como el Informe del Analista de Recursos Humanos, Jefe, que llevaban a concluir que el referido señor Proaño había incurrido en reiteradas manifestaciones de tratamiento inadecuado a personas del público que requerían los servicios de la unidad administrativa en la que el señor Proaño laboraba, así como de sus compañeros de trabajo o en faltas de disciplinas (fojas 153, 171).- SEPTIMO: Del proceso consta que, a pesar de que el recurrente no era un servidor de carrera, se le dieron, para su defensa, las facilidades contempladas por la ley para este tipo de servidores públicos.- OCTAVO: Tiene importancia para el mantenimiento del orden público y para el desarrollo del país aplicar las disposiciones jurídicas encaminadas a obtener que todas las personas que requieren de los servicios del Estado o de sus instituciones reciban un adecuado tratamiento por parte de los servidores públicos.- Sin necesidad de otras consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se casa la sentencia expedida por la Segunda Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Quito; se declara legal el acto administrativo contenido en la acción de personal número 06674, emitida por el Director General de Registro Civil, Identificación y Cedulación, el 5 de noviembre del 2002, y, por tanto, la remoción del recurrente.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

f.) Dr. Marco Antonio Guzmán Carrasco, Ministro Juez.

f.) Dr. Jorge Endara Moncayo, Ministro Juez.

f.) Dr. Hernán Salgado Pesantes, Ministro Juez.

Certifico.

f.) Secretaria Relatora.

En Quito, hoy día martes veintisiete de marzo del dos mil siete, a partir de las 16h00 notifiqué mediante boletas, la nota en relación y la sentencia que anteceden, al actor Oswaldo Proaño Otero, por sus derechos en el casillero judicial 1474; y, a los demandados, por los derechos que representan, señores: Ministro de Gobierno, en el casillero judicial N° 1051; al Director del Registro Civil, en el casillero judicial N° 1496 y Procurador General del Estado, en el casillero judicial 1200.

Certifico.

f.) Dra. María del Carmen Jácome, Secretaria Relatora.

RAZON: Siento como tal que las tres fotocopias que anteceden son iguales a sus originales, que constan en el juicio contencioso administrativo N° 161-2004, seguido por Oswaldo René Proaño Otero, en contra de los señores: Ministro de Gobierno, Director General del Registro Civil y Procurador General del Estado.

Certifico.

Quito, a 3 de abril del 2007.

f.) Dra. María del Carmen Jácome, Secretaria Relatora.
No. 152-07

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Quito, a 27 de marzo del 2007; las 09h30.

VISTOS (452-2004): Tanto la actora, señora Norma Rosario Herrera García, en escrito presentado el día jueves 14 de octubre del 2004, como el doctor Carlos Ortuño Arévalo, en calidad de abogado defensor del Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, IESS, en escrito cursado el lunes 25 de octubre del 2004, que es ratificado por dicho Director General el 10 de noviembre del 2004, deducen sendos recursos de casación respecto de la sentencia expedida por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito el 7 de octubre del 2004, en la que se acepta, en parte, la demanda de la indicada señora Norma Rosario Herrera García, y se ordena que "el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social pague a la demandante los beneficios económicos previstos en ley y contratación colectiva, vigentes a la fecha en que cesaron sus labores en el Instituto".- Los recursos fueron calificados y admitidos a trámite el 6 de febrero del 2006.- Por hallarse la causa en estado de dictar sentencia, la Sala avoca conocimiento del caso, y, para resolverlo, considera: PRIMERO: La Sala es competente para conocer de los recursos de casación, en virtud de lo que disponen el artículo 200 de la Constitución Política de la República y la Ley de Casación, que regula el ejercicio de lo previsto en dicha norma constitucional.- SEGUNDO: Con oportunidad de la calificación de los recursos antes mencionados, la Sala de lo Contencioso Administrativo admitió la competencia específica de esta Sala para conocerlos y resolverlos; precedente procesal que no ha variado. TERCERO: La recurrente Norma Rosario Herrera García funda su recurso en el artículo segundo, así como en las causales primera y tercera del artículo 3, y en los artículos 5 y 6 de la Ley de Casación; y sostiene que en la sentencia objeto del recurso se registra falta de aplicación de los artículos: 35, números 1, 3, 4, 6 y 12, así como de la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución Política de la República, y de los artículos 272 y 273 de la Carta Fundamental; 121 y 125 del Código de Procedimiento Civil; y, además, aplicación indebida de la Resolución número 880, expedida por el Consejo Superior del IESS el 14 de mayo de 1996; falta de aplicación del artículo 6 del contrato colectivo de trabajo vigente a la fecha de supresión de su cargo.- Por su lado, el defensor del IESS sustenta su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, y sostiene que en la resolución objeto del recurso: se da una errónea interpretación de los artículos: 1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; 1°

de la Resolución número 880 del Consejo Superior del IESS, antes mencionada; y se registra falta de aplicación de las normas contenidas en: los incisos segundo y tercero del numeral 9 del artículo 35 de la Constitución Política de la República; el artículo segundo de la referida Resolución 880; en el artículo 119 del Código de Procedimiento Civil; y en el artículo 19 de la Ley de Casación, así como de los preceptos concernientes a la valoración de la prueba y de precedentes jurisprudenciales de triple reiteración constantes en fallos de casación. Alega, además, errónea interpretación del artículo Primero de la Resolución número 880, expedida el 14 de mayo de 1996 por el Consejo Superior del IESS.- CUARTO: El Consejo Superior del IESS, el 14 de mayo de 1996, expidió la Resolución 880, que dispone que *"Los derechos económicos y beneficios sociales de orden individual, adquiridos por los trabajadores del IESS, incluida la jubilación patronal, se mantienen en beneficio de todos los actuales servidores del Instituto que cumplan los requisitos establecidos por la Ley.- Los servidores sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa que ingresaren a la institución a partir de la fecha de expedición de la presente Resolución, no están amparados por este último beneficio."*- Sobre la base de esta resolución y a fin de aplicar los nuevos regímenes laborales que empezaron a regir al interior de la institución a partir del 14 de mayo de 1996, el Consejo Superior del IESS, mediante Resolución N° 882, de 11 de junio del mismo año, realizó una clasificación, por series, de los cargos subordinados al Código del Trabajo; y, con Resolución N° 019, de 19 de febrero de 1999, para adecuar el sistema remunerativo de todos sus servidores, bajo los criterios de racionalidad y equidad, estableció una clasificación por grupos ocupacionales, según los niveles de escolaridad, y un ajuste salarial con rangos mínimo y máximo para cada categoría de los servidores sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa.- En virtud de estas resoluciones, la actora, que había ingresado al instituto como auxiliar de oficina, y que a la época de su separación era Asistente 8 del Área de Intervención del IESS, quedó sometida al régimen de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y, en consecuencia, al sistema remunerativo de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos.- Es incuestionable que la Resolución 880, ya referida, reconoce a los servidores del IESS y en el caso, a la actora antes mencionada, los derechos económicos y beneficios sociales de orden individual, previstos en los convenios colectivos, incluida la jubilación patronal; pero, exclusivamente, hasta el 14 de mayo de 1996, fecha en la que los servidores sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, y los sujetos al Código del Trabajo pasaron a gozar de los beneficios correspondientes a cada régimen; pues, es inadmisibles, legal y moralmente, que el grupo sujeto a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa pretenda seguir disfrutando tanto de los derechos económicos que por ley les corresponden según su régimen, como de los que se derivan de pactos colectivos celebrados al interior de la entidad con el grupo amparado por el Código del Trabajo; tanto es así que el artículo 2 de la misma Resolución 880 prescribe que *"La Contratación Colectiva se celebrará con los trabajadores sujetos al Código del Trabajo"*.- Interpretar de otro modo tal resolución, en forma que haga perennes los beneficios para unos y limitados para otros al interior de una misma entidad, es discriminatorio y, por lo mismo, violatorio de elementales principios constitucionales.- Con el propósito de adecuar legal y técnicamente los nuevos regímenes de relación laboral entre el IESS y sus

servidores, imperantes a partir del 14 de mayo de 1996, dicha institución, desde esa misma fecha y todos los años sucesivos, según se desprende del estudio de la normativa institucional en lo que a este aspecto se refiere, mediante resoluciones números 061, 062, 070, 071, 089, 092, 097, 131, 132, 134 y 142, y en acatamiento de las emitidas por el CONAREM, había efectuado alzas salariales a todos sus servidores, incrementando sus remuneraciones en la escala de sueldos básicos y sus componentes y, además, en los beneficios sociales, que corresponden, entre otros, a los siguientes rubros: escalafón, bono de comisariato, bono vacacional, subsidio educacional, refrigerio, gratificación de diciembre, que es distinta del aguinaldo navideño, ropa de trabajo, uniformes y equipo de protección, ayuda por fallecimiento de familiares, y bonificación por responsabilidad.- QUINTO: En cuanto a la falta de aplicación del artículo 6 del contrato colectivo de trabajo celebrado entre el IESS y el Sindicato Nacional Unico de Trabajadores del IESS, suscrito el 2 de febrero de 1999, es necesario resaltar que esta norma no es aplicable a la actora, ya que ella misma, en su demanda, reconoce que, *"el Consejo Superior del IESS... resolvió "unilateralmente cambiarme del régimen del Código del Trabajo al de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa."* (fojas 7). Por lo tanto, si desde mayo de 1996 ya la recurrente Norma Rosario Herrera García no estaba sujeta al régimen del Código del Trabajo, mal puede pretender beneficios que no le corresponden.- En lo que concierne a la alegación de falta de aplicación de los numerales 1, 3, 4 y 12 del Art. 35 de la Constitución Política del Estado, la Sala pone de relieve que el primero se refiere a que la legislación del trabajo se sujetará a los principios del derecho social; el tercero, a que el Estado garantizará la intangibilidad de los derechos de los trabajadores; el cuarto, a que los derechos del trabajador son irrenunciables; y el 12, a que *"se garantizará especialmente la contratación colectiva; en consecuencia, el pacto colectivo legalmente celebrado no podrá ser modificado, de conocido o menoscabado en forma unilateral"*. Esta Sala considera que ninguno de los numerales antes señalados -que denuncia la recurrente- ha sido infringido, toda vez que a la actora se le han reconocido todos los derechos que tenía de conformidad con la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa.- La pretensión de la actora en el sentido de que las normas constitucionales no fueron aplicadas para, con este argumento, percibir beneficios que -como empleada sujeta a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa- a ella no le corresponden, como son los establecidos por el Código del Trabajo, implicaría una duplicación de pagos, que esta Sala no puede admitir.- En cuanto a la infracción de los artículos 272 y 273 de la Carta Suprema, referentes a la supremacía de la Constitución, no es posible analizar el planteamiento de la actora y recurrente, ya que ella no ha determinado, en el largo escrito en el que presenta su recurso de casación, las actuaciones específicas que infringirían normas de nivel inferior aplicables a su situación de empleada sujeta a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa o que se hallarían en contradicción con los indicados preceptos de la Carta Suprema.- SEXTO: Con respecto al recurso de casación presentado a nombre del Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, procede el análisis correspondiente.- En lo relativo al planteamiento de errónea interpretación del artículo 1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, vale la pena considerar que dicha norma establece que el recurso de plena jurisdicción puede interponerse respecto de reglamentos, actos o resoluciones de la Administración

Pública o de las personas jurídicas que causen estado, y vulneren un derecho o interés directo del demandante. En el caso en examen, se ha interpuesto el recurso de casación respecto a una sentencia que declara ilegal un acto administrativo, consistente en la suscripción de un oficio por parte del Director encargado, de Recursos Humanos del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, economista Marco Andrade Villacrés, que no es un reglamento, ni tampoco un acto administrativo que cause estado, puesto que no agota la vía administrativa prevista en el régimen jurídico del IESS respecto a la posibilidad de impugnar actos administrativos internos. SEPTIMO: En cuanto al enunciado de que la sentencia objeto del recurso de casación habría infringido los incisos segundo y tercero del numeral 9 del artículo 35 de la Constitución Política del Estado, cabe examinar el texto de esas normas y analizar la posibilidad de aplicación de ellas al caso en examen. El inciso segundo de la referida disposición constitucional dice: *"Las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 118 y de las personas jurídicas creadas por ley para el ejercicio de la potestad estatal, con sus servidores, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública, salvo las de los obreros, que se regirán por el derecho del trabajo"*.- El inciso tercero, agrega: *"Cuando las instituciones del Estado ejerzan actividades que no puedan delegar al sector privado, ni éste pueda asumir libremente, las relaciones con sus servidores se regularán por el derecho administrativo, con excepción de las relacionadas con los obreros, que estarán amparadas por el derecho del trabajo"*. OCTAVO: En lo concerniente a la acusación de que en el fallo se registra falta de aplicación del artículo 119 del Código de Procedimiento Civil (actual artículo 115 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil) concerniente a la valoración de la prueba, si bien su estimación es atributo privativo del Juez *a quo*, al haberse acusado la infracción de la ley con fundamento en esta causal, luego del análisis respectivo y puesto que el abogado del IESS, como recurrente, ha atendido, en forma general, a los presupuestos que se estiman necesarios para la procedencia del cargo bajo esta causal, la Sala acepta la procedencia de esta objeción a la sentencia, por haberse configurado lo que la doctrina conoce como violación indirecta por trasgresión de normas sustantivas.- Sin necesidad de otras consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación interpuesto por la actora y se acepta el recurso de casación que plantea la institución demandada, por errónea interpretación de la Resolución No. 880 (fojas 265) del Consejo Superior del IESS.- Por lo tanto, se casa la sentencia objeto del recurso, y no se admite la demanda presentada por la señora Norma Rosario Herrera García.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

f.) Dr. Marco Antonio Guzmán Carrasco, Ministro Juez.

f.) Dr. Jorge Endara Moncayo, Ministro Juez.

f.) Dr. Hernán Salgado Pesantes, Ministro Juez.

Certifico.

f.) Secretaria Relatora.

En Quito, hoy día martes veintisiete de marzo del dos mil siete, a partir de las diecisiete horas, notifiqué mediante

boletas, la nota en relación y sentencia que anteceden, a la actora señora Norma Heredia García, por sus derechos, en el casillero judicial N° 2354 y a los demandados, por los derechos que representan, señores Director General del IESS y Procurador General del Estado en los casilleros judiciales N° 588 y 1200, en su orden. Certifico.

f.) Secretaria Relatora.

RAZON: Siento como tal que las fotocopias de la sentencia que en cuatro fojas útiles anteceden son iguales a su original. Certifico.- Quito, a 2 de abril del 2007.

f.) Secretaria Relatora.

No. 153-07

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

Quito, a 30 de marzo del 2007; las 11h15.

VISTOS (318-2004): Pablo Aníbal Morocho Iñiguez interpone recurso de casación respecto de la sentencia expedida el 22 de julio de 2004 por la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito, dentro del juicio incoado por el recurrente contra el Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; sentencia que, al aceptar en parte la demandada, declara ilegal el acto administrativo impugnado, y ordena que el IESS pague al actor las diferencias salariales adeudadas desde la vigencia de la Resolución No. 880, de 14 de mayo de 1996 hasta la fecha en la que éste fue cesado de sus funciones. El escrito de interposición del recurso de casación se fundamenta en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, y sostiene que el Tribunal *a quo*, en la sentencia objeto del recurso, incurrió: en la falta de aplicación de los numerales: 1, 3, 4, 6 y 12 del artículo 35; del artículo 143 y de la Disposición Transitoria Segunda de la Constitución Política de la República del Ecuador; artículos 273 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control y 6 del contrato colectivo de trabajo; aplicación indebida de los artículos: 125 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; 121 y 125 del Código de Procedimiento Civil.- También, por su parte, el Director General del IESS interpone recurso de casación, el cual fue rechazado por esta Sala de la Corte Suprema de Justicia. Concedido el recurso del actor y por encontrarse la causa en estado de resolver, la Sala, con su actual conformación, avoca conocimiento del caso y considera: PRIMERO: La competencia de esta Sala para conocer y resolver este asunto, quedó establecida al momento de la calificación del recurso, en cuya tramitación se han observado todas las solemnidades inherentes a dicho recurso, por lo que se declara la validez procesal.- SEGUNDO: Consta en el proceso que mediante oficio N° 20001216021, de 23 de febrero de 2001 (fjs. 3), suscrito por el Director de Recursos Humanos del IESS se comunicó al actor, Pablo Morocho Iñiguez, la supresión de su cargo de Auditor 1, que venía desempeñando en la Unidad de Auditoría Interna del Instituto. El 07 de junio del mismo año, el mencionado servidor público presenta un reclamo administrativo ante el IESS por el cual impugna el acto de supresión de su cargo y solicita el pago de indemnizaciones por estabilidad consagradas en el contrato colectivo de trabajo y las diferencias salariales adeudadas desde la vigencia de la Resolución 880 del Consejo Superior del

IESS. El Director de Recursos Humanos (E) del IESS, mediante oficio N° 2000121-4911, de 27 de junio de 2001, niega el reclamo planteado por improcedente.- Acusada la infracción del artículo 273 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control, LOAFYC, vigente a la fecha de la indicada supresión, procede el análisis correspondiente. La mencionada norma jurídica dispone, en el segundo inciso, que: *"Para asegurar la independencia, ningún miembro del personal de la unidad de auditoría interna podrá ser destituido o trasladado; tampoco podrá ser disminuido en su sueldo, ni suprimida la partida presupuestaria de su cargo, sino por causas legales debidamente comprobadas, y con informe previo del Contralor General"*. Esta disposición consta actualmente en el artículo 14 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. Como obra de autos, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social no solicitó el informe previo del Contralor General del Estado antes de suprimir el cargo del actor, y, de otra parte, las disposiciones transitorias de la Constitución Política no contemplan norma especial que elimine tal requerimiento legal; en tal razón, el acto administrativo con el cual se notificó al actor con la cesación definitiva de sus funciones por la supresión del puesto que venía desempeñando es ilegal. Al existir fundamento para ser admitido el recurso por las razones expuestas, así se lo hace y, en virtud del artículo 16 de la Ley de Casación, se casa la sentencia objeto del recurso, y en consecuencia, la Sala se constituye en Tribunal de instancia para resolver sobre el fondo de la controversia, sin que su decisión se encuentre limitada por el principio de la *reformata in pejus* aplicable a los recursos ordinarios. TERCERO: El *thema decidendum* se constriñe a determinar la ilegalidad de los actos impugnados mediante recurso de plena jurisdicción o subjetivo, esto es, los contenidos en el oficio N° 2000121-6021, de 23 de febrero de 2001, en el cual se suprime el cargo que el actor venía desempeñando como Auditor 1 de la Unidad de Auditoría Interna; y, la negativa al reclamo administrativo planteado por el actor, contenido en el oficio No. 2000121-4911, de 27 de junio de 2001, suscrito por el Director Regional del IESS. La primera pretensión del actor, relacionada con la restitución de su cargo, quedó resuelta en el considerando anterior, al declarar ilegal el acto de supresión, de manera que sólo cabe analizar la pretensión que hace referencia al pago de las diferencias salariales, de conformidad con la Resolución 880 del Consejo Superior del IESS, esto es, desde el 14 de mayo de 1996 hasta la fecha de cesación de funciones o, en su defecto, el pago de los siguientes valores: 1) Los correspondientes a las indemnizaciones establecidas en el artículo 6 del contrato colectivo de trabajo a nivel nacional, vigente a la fecha de la supresión de su cargo; 2) *"el valor correspondiente al perjuicio económico que me causó el IESS, por la mora incurrida debido a la falta de pago oportuno"* de los beneficios económicos y sociales pactados en la contratación colectiva de trabajo, especialmente, debido al diferencial cambiario; 3) El pago de la remuneración del mes de marzo de 2001, con los recargos legales pertinentes; y, 4) Los recargos e intereses determinados en los artículos 94 y 611 del Código del Trabajo.- En la contestación a la demanda, el IESS se excepciona con la improcedencia de la demanda: manifiesta que ha transcurrido más de sesenta días hasta la presentación de la demanda, por lo que ha caducado la acción; que el actor no tiene derecho al reclamo de orden económico respecto de los derechos de contratos colectivos o de las resoluciones del CONADES, con posterioridad a mayo de 1996, ya que aquél no tiene la calidad de obrero al

estar amparado por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, conforme ordena la reforma constitucional de 16 de enero de 1996; por tanto, tampoco tiene derecho al pago de la estabilidad prevista en la contratación colectiva, ni a los rubros de vacaciones, viáticos y otros pretendidos; finalmente, el IESS argumenta que ha realizado incrementos salariales en los años de 1996, 1997, 1998 y 1999.- No obstante, el Tribunal *a quo* en su sentencia ha reconocido que se *"pague a la parte actora las diferencias salariales adeudadas desde la vigencia de la resolución No. 880 de 14 de mayo de 1996 hasta la fecha de cesación de sus funciones..."*. Expuesto el asunto, procede el análisis correspondiente.- CUARTO: Con relación a la excepción de caducidad del artículo 125 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, del escrito de demanda que obra de fojas 08 a 14 del proceso se desprende que el actor reclama el pago pendiente de los beneficios laborales constantes en las contrataciones colectivas y otros incrementos, también de orden laboral, posteriores a la fecha de expedición de las resoluciones números 789 y 880 de 14 de mayo de 1996; derechos consagrados específicamente en esos cuerpos jurídicos y no en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa vigente a la fecha de la supresión de su cargo, la cual determina un plazo de sesenta días para la caducidad de *"Los derechos contemplados en esta Ley"* (Art. 125 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa). De lo dicho, se colige que no se ha configurado dicha caducidad, por lo cual corresponde analizar las pretensiones del actor sobre los rubros que no le han sido cancelados.- El Consejo Superior del IESS, el 14 de mayo de 1996, expidió la Resolución 879, la que determina: *"Las relaciones entre el IESS y sus servidores se regulan por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, con excepción de los obreros que están amparados por el Código del Trabajo, de acuerdo con el artículo 31, inciso tercero del literal g) de la Norma Suprema."* Complementariamente, el Consejo Superior del IESS, en la misma fecha, expidió la Resolución 880, la cual dispone que: *"Los derechos económicos y beneficios sociales de orden individual, adquiridos por los trabajadores del IESS, incluida la jubilación patronal, se mantienen en beneficio de todos los actuales servidores del Instituto que cumplan los requisitos establecidos por la Ley. Los servidores sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa que ingresaren a la institución a partir de la fecha de expedición de la presente Resolución, no están amparados por este último beneficio."* En virtud de estas resoluciones, el actor, quien se desempeñaba como Auditor 1, quedó sometido al régimen de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y, en consecuencia, al sistema de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos. Es incuestionable que la Resolución 880, ya referida, reconoce a los servidores del IESS, los derechos económicos y beneficios sociales de orden individual, incluida la jubilación patronal; pero, exclusivamente, hasta el 14 de mayo de 1996, fecha en la que los servidores sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y los sujetos al Código del Trabajo, pasan a gozar de los beneficios correspondientes a cada régimen; pues, es inadmisibles, legal y moralmente, que el grupo sujeto a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa pretendiera seguir gozando tanto de los derechos económicos que por ley les corresponde según su régimen, como los que se derivan de pactos colectivos celebrados al interior de la entidad con el grupo amparado por el Código del Trabajo; tan es así que el artículo 2 de la misma Resolución 880 prescribe que *"La Contratación Colectiva se celebrará con los trabajadores"*

sujetos al Código del Trabajo". Interpretar de otro modo tal resolución, haciendo perennes los beneficios para unos y limitados para otros al interior de una misma entidad, es discriminatorio y, por lo mismo, violatorio de elementales principios constitucionales.- Estos mismos criterios han sido expuestos por la Sala, entre otras, en las siguientes resoluciones: 92-06, dentro del juicio N° 321-03, propuesto por Dora Calle Delgado contra el IESS; 98-06, dentro del juicio N° 325-03 propuesto por María Rodas Alvarez contra el IESS; 104-06, dentro del juicio N° 323-03, propuesto por Germán Moreno Briones contra el IESS; 117-06, dentro del juicio N° 324-03, propuesto por Héctor Carpio Jaramillo; y, 223-06, dentro del juicio N° 443-04, propuesto por Gustavo Duque contra el IESS; juicios que han tenido similares fundamentos y pretensiones.- QUINTO: Con relación a la falta de pago de la remuneración que supuestamente le corresponde por el mes de marzo de 2000, en razón de que como afirma el actor, su relación administrativa terminó con el IESS el 28 de febrero de 2001, fecha en la que se le entregó el cheque con la indemnización de diez mil dólares por la supresión de su puesto, al respecto hay que manifestar que el actor fue notificado con la supresión de su cargo el 23 de febrero de 2001 (fs. 3) pues según los procedimientos establecidos en la Resolución CI 106, la Comisión Interventora del IESS ha expedido la Resolución No. CI 114 el 22 de febrero de 2001, por la cual se suprimieron varias partidas presupuestarias de puestos de dirección y asesoría y otros puestos de trabajo entre ellos el del demandante, quien en el escrito de su demanda afirma: "*deje de prestar mis servicios lícitas y personales al IESS, el 28 de Febrero del 2001*", por tal razón, resulta ilegal que el actor pretenda que se le pague una remuneración posterior a la fecha de supresión de su cargo, cuando ya no tenía derecho para reclamarlo por cuanto ya no pertenecía al IESS. Respecto a los demás rubros que el accionante reclama, como se dijo antes, estos corresponden a los beneficios laborales constantes en las contrataciones colectivas y a otros incrementos también de orden laboral posteriores a la fecha de expedición de las resoluciones números 789 y 880, de 14 de mayo de 1996; además, como se estableció en el considerando precedente, el actor, en razón del cargo que desempeñaba, estuvo sometido a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y no tenía el status de obrero o trabajador y la invocación de la intangibilidad de sus derechos como tal, se limita a la fecha de expedición de las reformas constitucionales de 16 de enero de 1996 y de las indicadas resoluciones números 879 y 880 de 14 de mayo de 1996. En virtud de lo expuesto y sin que sea necesario otras consideraciones, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, atenta la facultad otorgada por el artículo 16 de la Ley de Casación, casa la sentencia objeto del recurso y acepta parcialmente la demanda, por lo que se ordena al IESS que restituya a Pablo Morocho Iñiguez al cargo de Auditor 1 del IESS u otro similar, y dispone, correlativamente que el actor devuelva los valores recibidos por concepto de indemnización por la supresión de su cargo.- No hay lugar a los reclamos relacionados con el pago de los beneficios económicos y sociales pactados por la contratación colectiva del IESS y otros rubros salariales reclamados.- Sin costas.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

f.) Dr. Marco Antonio Guzmán Carrasco, Ministro Juez.

f.) Dr. Jorge Endara Moncayo, Ministro Juez.

f.) Dr. Hernán Salgado Pesantes, Ministro Juez.

Certifico.

f.) Dra. María del Carmen Jácome, Secretaria Relatora de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

En Quito, hoy día viernes treinta de marzo del dos mil siete, a partir de las diecisiete horas, notifiqué mediante boletas, la nota en relación y sentencia que anteceden, al actor señor Pablo Morocho Iñiguez, por sus derechos, en el casillero judicial N° 2354 y a los demandados, por los derechos que representan, señores Director General del IESS y Procurador General del Estado en los casilleros judiciales N° 308 y 1200, en su orden.- Certifico.

f.) Secretaria Relatora.

RAZON: Siento como tal que las fotocopias de la sentencia que en cuatro fojas útiles anteceden son iguales a su original. Certifico.- Quito, a 9 de abril del 2007.

f.) Secretaria Relatora.

No. 154-07

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

Quito, a 30 de marzo del 2007; las 11h30.

VSTOS (341-2004): Comparecen Lilia Esperanza Montenegro Sánchez, y, por otra parte, el ingeniero Jorge Enrique Madera Castillo, en su calidad de Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, y, por ende, su representante legal, e interponen recursos de casación respecto de la sentencia expedida, el 27 de febrero de 2004, por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito en el juicio que siguió la primera en contra de IESS. Sentencia que acepta parcialmente la demanda, declara ilegal el acto administrativo impugnado y, ordena que el IESS pague a la actora los beneficios económicos previstos en la contratación colectiva. Concedido el recurso y por encontrarse la causa en estado de resolver, la Sala, con su actual conformación, avoca conocimiento del caso y considera: PRIMERO: La competencia de esta Sala para conocer y decidir este asunto, quedó establecida al momento de la calificación del recurso, y en su tramitación se han observado todas las solemnidades inherentes a esta clase de juicios, por lo que se declara la validez procesal.- SEGUNDO: La actora, en su escrito de interposición del recurso de casación, con fundamento en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, sostiene que la sentencia objeto del recurso no reúne los requisitos exigidos por la Ley, y que el Tribunal *a quo* incurrió en la falta de aplicación de los numerales: 1, 3, 4, 6 y 12 del artículo 35; de los artículos 272, 273 y de la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución Política de la República del Ecuador; del artículo 6 del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo

vigente a la fecha de la supresión de su cargo; de la Resolución 880 expedida por el Consejo Superior del IESS el 14 de mayo de 1996; de los artículos 121 y 125 del Código de Procedimiento Civil, que inciden en la aplicación de los preceptos jurídicos que se consideran para la valoración de las pruebas.- De su lado, el representante legal del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social funda su recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, pues, estima que en el fallo del Tribunal *a quo* se registran: errónea interpretación de los artículos 1 y 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; falta de aplicación de los artículos 119 y 101, numeral 2 del Código de Procedimiento Civil y de los preceptos jurídicos que sobre la valoración de la prueba. TERCERO: Antes de entrar a considerar los aspectos procesales para pronunciar sentencia de fondo o mérito, corresponde analizar la alegada errónea interpretación del artículo 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; según obra de autos, el acto administrativo que se impugna es el que consta en el oficio No. 2000121-3443AA, suscrito por el Director encargado de Recursos Humanos del IESS, el 09 de febrero de 2001, y la demanda fue presentada el 07 de junio de 2001; es decir, dentro del término establecido en dicho artículo. De otro lado, en lo que concierne a la invocada errónea interpretación del Art. 1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, esta Sala considera que el indicado oficio No. 2000121-443AA, por el cual, el IESS da respuesta negativa a la reclamación administrativa de la actora presentada el 24 de enero de 2001, constituye un acto administrativo, pues, en el presente caso, el indicado acto, causa estado, respecto de un interés directo de la demandante; por tales razones, no se admite las alegaciones del instituto. demandando.- CUARTO: Para establecer si en la sentencia objeto del recurso se registra la inobservancia de normas legales alegadas por los recurrentes, es adecuado efectuar el pertinente análisis: 1) La actora, Lilia Esperanza Montenegro Sánchez prestó sus servicios en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde el 01 de noviembre de 1977, hasta el 27 de octubre de 2000, fecha en la que fue notificada con la supresión del puesto que venía desempeñando, y el pago de las indemnizaciones de ley; 2) La actora laboró en dicha institución, inicialmente, en calidad de Asistente de Oficina del Departamento de Crédito del IESS; luego, ascendió al cargo de Secretaria del Departamento de Intervención General, función que desempeñó hasta la fecha en que recibió la notificación antes referida. 3) La Resolución 879, expedida por el Consejo Superior del IESS, el 14 de mayo de 1996, determina que: *"Las relaciones entre el IESS y sus servidores se regulan por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, con excepción de los obreros que están amparados por el Código del Trabajo, de acuerdo con el artículo 31, inciso tercero del literal g) de la Norma Suprema."* Complementariamente, el Consejo Superior del IESS, en la misma fecha, expidió la Resolución 880, que dispone que: *"Los derechos económicos y beneficios sociales de orden individual, adquiridos por los trabajadores del IESS, incluida la jubilación patronal, se mantienen en beneficio de todos los actuales servidores del Instituto que cumplan los requisitos establecidos por la Ley. Los servidores sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa que ingresaren a la institución a partir de la fecha de expedición de la presente Resolución, no están amparados por este último beneficio."* 4) Sobre la base de estas resoluciones y a fin de implementar los nuevos regímenes laborales que empezaron a regir al interior de la institución a partir del 14 de mayo de 1996, el Consejo

Superior del IESS, mediante Resolución N° 882, de 11 de junio del mismo año, realiza una clasificación, por series, de los cargos subordinados al Código del Trabajo; y, con Resolución N° 019, de 19 de febrero de 1999, para adecuar el sistema remunerativo de todos sus servidores, bajo los criterios de racionalidad y equidad, establece una clasificación por grupos ocupacionales, según los niveles de escolaridad y un ajuste salarial con rangos mínimo y máximo para cada categoría de los servidores sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. 5) En virtud de las resoluciones antes indicadas, la actora, como ya se había anotado, quedó sometida al régimen de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y, en consecuencia, al sistema de la Ley de Remuneraciones de los Servidores Públicos. Es incuestionable que la Resolución 880, ya referida, reconoce a los servidores del IESS, los derechos económicos y beneficios sociales de orden individual, incluida la jubilación patronal; pero, exclusivamente, hasta el 14 de mayo de 1996, fecha en la que los servidores sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y los sujetos al Código del Trabajo, pasan a gozar de los beneficios correspondientes a cada régimen; pues, es inadmisibles, legal y moralmente, que el grupo sujeto a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa pretendiera seguir gozando tanto de los derechos económicos que por ley les corresponde según su régimen, como los que se deriven de pactos colectivos celebrados al interior de la entidad con el grupo amparado por el Código del Trabajo; tan es así que el artículo 2 de la misma Resolución 880 prescribe que *"La Contratación Colectiva se celebrará con los trabajadores sujetos al Código del Trabajo"*. Interpretar de otro modo tal resolución, haciendo perennes los beneficios para unos y limitados para otros al interior de una misma entidad, es discriminatorio y, por lo tanto, violatorio de elementales principios constitucionales. 6) En el mismo propósito de adecuar legal y técnicamente los nuevos regímenes de relación laboral entre el IESS y sus servidores, imperantes a partir del 14 de mayo de 1996. Esta institución, conforme obra de autos, desde esa misma fecha y todos los años sucesivos, según se desprende del estudio de la normativa institucional en lo que a este aspecto se refiere, mediante resoluciones N° 061, 062, 070, 071, 089, 092, 097, 131, 132, 134 y 142, y en acatamiento de las emitidas por el CONAREM, ha efectuado alzas salariales a todos sus servidores, incrementando sus remuneraciones en la escala de sueldos básicos y sus componentes y, además, en los beneficios sociales, que corresponden, entre otros, a los siguientes rubros: escalafón, bono de comisariato, bono vacacional, subsidio educacional, refrigerio, gratificación de diciembre, que es distinta del aguinaldo navideño, ropa de trabajo, uniformes y equipo de protección, ayuda por fallecimiento de familiares, y bonificación por responsabilidad. En tal virtud, esta Sala estima que la acusación por parte de la actora de la falta de aplicación de la Resolución 880 y del artículo 6 del contrato colectivo vigente a la época de terminación de la relación laboral entre la actora y el instituto demandado es inadmisibles; habida cuenta que tal contrato colectivo, que en copia certificada ha sido incorporado al proceso por la actora y consta de fojas 56 a 77 de los autos, ha sido suscrito entre el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y el Sindicato Nacional Unico de Obreros de ese instituto, el 2 de febrero de 1999. Como se dijo antes, la recurrente, en razón del cargo que desempeñaba, estuvo sometida a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y no tenía el status de obrera o trabajadora y la invocación de la intangibilidad

de sus derechos, se limita al 14 de mayo de 1996, fecha de expedición de la Resolución 880. Estos mismos criterios han sido expuestos por la Sala, entre otras, en las siguientes resoluciones: 92-06, dentro del juicio N° 321-03, propuesto por Dora Calle Delgado contra el IESS; 98-06, dentro del juicio N° 325-03 propuesto por María Rodas Álvarez contra el IESS; 104-06, dentro del juicio N° 323-03, propuesto por Germán Moreno Briones contra el IESS; 117-06, dentro del juicio N° 324-03, propuesto por Héctor Carpio Jaramillo; y, 223-06, dentro del juicio N° 443-04, propuesto por Gustavo Duque contra el IESS; juicios que han tenido similares fundamentos y pretensiones.- QUINTO: En cumplimiento con las reformas constitucionales publicadas en el Registro Oficial No. 863 de 16 de enero de 1996, entre las cuales, en la sección VII, se sustituye el literal g) del Art. 31 de la Carta Política del Estado, que en su parte pertinente establecía: "*Cuando el sector público ejerza actividades que no pueda delegar a los otros sectores de la economía, ni estos puedan asumir, las relaciones con sus servidores se regularán por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, con excepción de las relaciones con los obreros que estarán amparados por el Código de Trabajo*", fueron expedidas las resoluciones No. 879 y 880, el 14 de mayo de 1996, cuyo contenido y efectos se analizó en el considerando precedente. El indicado mandato constitucional, actualmente consta en el inciso tercero del numeral 9 del Art. 35 de la Constitución Política del Estado vigente a la fecha de supresión del cargo de la actora. El Tribunal *a quo* considera que "*El contrato colectivo de trabajo suscrito el 25 de agosto de 1994 extiende los beneficios del mismo a todos los servidores del IESS, por tanto, la actora es beneficiaria de las conquistas establecidas en dicho instrumento legal*", y ordena que el IESS le pague los beneficios económicos previstos en la contratación colectiva, la Sala considera que el fallo recurrido incurrió en la alegada infracción. En lo que respecta a los artículos 272 y 273 de la Constitución Política de la República, que, en su orden, consagran, la supremacía constitucional y la consiguiente sujeción del ordenamiento jurídico a las normas de la Carta Suprema, así como la obligación de los órganos jurisdiccionales de aplicar la norma jerárquicamente superior de la escala normativa y de las normas constitucionales que sea menester, aunque la parte interesada no las hubiere invocado expresamente, y del análisis precedente, se desprende que estos preceptos constitucionales no han sido observados y cumplidos por el Juez *a quo*. En este orden de cosas, la Sala considera que la alegación de la actora en cuanto a la falta de aplicación de los numerales: 1, 3, 4, 6 y 12 del artículo 35; y de la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución Política de la República del Ecuador es improcedente en el presente caso. Así mismo, en lo concerniente a la acusación que la actora formula al fallo por falta de aplicación de los artículos 121 y 125 del Código de Procedimiento Civil (actuales artículos 117 y 121 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil), normas relativas a la valoración de la prueba, luego del análisis realizado, es evidente que la invocación de los mencionados artículos del Código Adjetivo Civil también es improcedente al caso.- SEXTO: El demandado, con fundamento en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, ha acusado también "*la falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, toda vez que en el proceso constan pruebas abundantes y contundentes que demuestran que el IESS ha pagado oportunamente todos los derechos económicos y más beneficios sociales que le correspondían reglamentados a la*

demandante hasta el último día de su trabajo en la Institución": omisión que ha llevado al Tribunal *a quo* a la equivocada aplicación de las resoluciones del IESS, antes analizadas, que determinan el cambio de régimen del Código del Trabajo al de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Pues, al haberse argumentado la infracción de la ley con fundamento en esta causal y luego del análisis respectivo y considerando que el recurrente, al invocarla, ha cumplido los presupuestos que la doctrina establece para la procedencia del cargo bajo esta causal: precisión del medio probatorio defectuosamente valorado, que en el presente caso es esencialmente documental, determinación de las normas infringidas en relación con la prueba indebidamente valorada, estableciendo la correspondiente relación e identificación de las normas violadas por efecto de la infracción, la Sala acepta la procedencia del cargo imputado a la sentencia, por haberse configurado lo que la misma doctrina conoce como violación indirecta por trasgresión de normas sustantivas, que permiten a la Sala casar la sentencia y pronunciar la que en su lugar corresponda. En tal virtud y sin que sea necesario considerar las demás alegaciones formuladas por las partes, esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, atenta la facultad otorgada por el artículo 16 de la Ley de Casación, casa la sentencia recurrida y rechaza la demanda presentada por Lilia Esperanza Montenegro Sánchez.

f.) Dr. Marco Antonio Guzmán Carrasco, Ministro Juez.

f.) Dr. Jorge Endara Moncayo, Ministro Juez.

f.) Dr. Hernán Salgado Pesantes, Ministro Juez.

Certifico.

f.) Dra. María del Carmen Jácome O., Secretaria Relatora de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

RAZON: En la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, el día de hoy viernes treinta de marzo del año dos mil siete, a partir de las dieciséis horas, notifiqué con la nota en relación y la sentencia que anteceden, a Lilia Montenegro Sánchez, por sus derechos, en el casillero judicial N° 2354, al Director General del IESS en el casillero judicial N° 588 y Procurador General del Estado en el casillero judicial N° 1200, en su orden.

Certifico.

f.) Dra. María del Carmen Jácome O., Secretaria Relatora.

RAZON: Siento como tal que las fotocopias que en cuatro (4) fojas útiles anteceden son iguales a sus originales que constan en la Resolución N° 154-07 dentro del juicio contencioso administrativo que sigue Lilia Esperanza Montenegro Sánchez contra el Director General del IESS, al que me remito en caso necesario.

Certifico.- Quito, a 13 de abril del 2007.

f.) Dra. María del Carmen Jácome, Secretaria Relatora de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

No. 155-07

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

Quito, a 30 de marzo del 2007; las 10h00.

VISTOS (353-04): A nombre del señor Coronel E.M.C. Humberto Rodrigo Zúñiga Aguilar, Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, la abogada Tamarita Mendoza Macías, abogada de dicha entidad, que actuó en todo el proceso en representación del referido recurrente, interpone recursos de casación y de hecho respecto de la sentencia expedida el 19 de abril del 2004 por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo número 4, con sede en Portoviejo, en el juicio que siguió la señora Rosa Amada Cedeño Mendoza contra el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, por haber dejado sin efecto la relación que la demandante mantenía, por más de cinco años, con dicha corporación. También deduce recurso de casación respecto de la referida sentencia, el abogado José Coveña Román, abogado de la Procuraduría del Estado en Manabí, quien lo hace a nombre del Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí.- El recurso presentado a nombre de la Corporación Aduanera Ecuatoriana se plantea con fundamento en la causal primera de la Ley de Casación, y manifiesta: *"La sentencia recurrida viola los siguientes artículos: 1.- Artículos 6 establecido en la Reforma al Decreto Ejecutivo del Decreto N° 44, del 22 de enero 2003; publicado en el Registro Oficial N° 11 de enero del 2003; 2. -Falta de aplicación en lo que determina el artículo 111.1. Administrativas, literal h) de la Ley Orgánica de Aduanas y contratos de los funcionarios y empleados de la Corporación Aduanera Ecuatoriana. 3- Falta de aplicación del Artículo 46 del reglamento de Personal de la Corporación Aduanera Ecuatoriana; artículo 2, inciso tercero y artículo 4 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa"* (sic).- El recurso presentado a nombre del Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí se funda en la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación, y sostiene que, al dictar la sentencia, se han infringido las disposiciones constantes en los artículos: 24, numeral 17, y 192 de la Constitución Política de la República. Mediante auto expedido el martes veintidós de febrero del 2005, los entonces integrantes de la Sala de lo Contencioso Administrativo admitieron al trámite los recursos interpuestos por el Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí y por el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana.- Por encontrarse la causa en estado de dictar sentencia, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, con la composición que al presente tiene dicha Sala, avoca conocimiento del caso y, para resolverlo, considera: PRIMERO: La Sala es competente para conocer de los recursos de casación, en virtud de lo que dispone el artículo 200 de la Constitución Política de la República y la Ley de Casación, que regula el ejercicio de lo previsto en dicha norma constitucional.- SEGUNDO: Con oportunidad de la calificación de la procedencia de los recursos de interpuestos por los señores Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, y delegado de la Procuraduría General del Estado en Manabí, la Sala de lo

Contencioso Administrativo, con la conformación que tenía a la fecha en que se lo hizo, admitió la competencia específica de la Sala para conocerlos y resolverlos; precedente procesal que no ha variado.- TERCERO: Rosa Amada Cedeño Mendoza comparece al Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Portoviejo a demandar al Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en la persona de Pedro Moncayo, aduciendo que: *"desde el día 7 de octubre de 1977, cuando cumpliendo funciones que van desde técnica en finanzas y crédito público hasta de asistente financiero administrativo, hasta la fecha, conforme lo demuestra con los contratos de prestación de servicios que anexa y que configuran una relación contractual y una relación laboral justa, lícita y secuencial no interrumpida y permanente, lo que solo ocurre cuando el servidor cumple las normas de eficiencia y excelencia en el servicio aduanero. Sin embargo, el señor Gerente de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en forma precipitada le hace llegar el 21 de febrero de 2003 una comunicación mediante la cual se deja sin efecto su contrato; manifiesta que el señor Gerente de la CAE no se ha pronunciado sobre la solicitud de nombramiento expedida por el señor Oliver Guillén el 29 de mayo de 2001; expresa que el Reglamento de Personal de la CAE en su artículo 44 señala: "todo nuevo funcionario o empleado se sujetará a un período de prueba de hasta tres meses, tiempo en el cual será evaluado por el jefe inmediato, determinando al término del mismo la recomendación de nombramiento definitivo o de revocatoria del mismo, en el manual de evaluación de desempeño determinará la metodología y procesos a seguirse"*.- CUARTO: Los recursos de casación interpuestos se encaminan a impugnar la resolución del Tribunal de instancia, motivo por el cual la Sala hace las siguientes reflexiones acerca de la procedencia de los vicios alegados. El artículo 277 del Código de Procedimiento Civil determina: *"La sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre que se trabó la litis y los incidentes que, originados durante el juicio, hubieren podido reservarse, sin causar gravamen a las partes, para resolverlos en ella"* (sic). Para que prospere el recurso fundado en esta alegación, era imprescindible que el recurrente Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí demuestre razonadamente los puntos que fueron resueltos por el Tribunal *a-quo* que no correspondían a lo que fue materia de la litis. Como no lo ha hecho, esta Sala no puede acoger la acusación que el señor Director Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí hace al manifestar que se registra falta de aplicación del artículo 277 del Código Civil.- El Director Regional de la Procuraduría General del Estado confunde las normas constitucionales contenidas en los artículos 24 número 17 y 192 con las normas que determinan el procedimiento común de todas las causas; motivo por el cual, esta Sala no acoge, por imprecisa, esta alegación. La Sala no puede acoger la acusación que hace el Director Regional de la Procuraduría respecto de la infracción de la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación. En lo referente al recurso de hecho presentado por el CRNEL. E.M.C. Humberto Rodrigo Zúñiga Aguilar, Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, la Codificación de la Ley Orgánica de Aduanas en vigencia, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 219, de 26 de noviembre de 2003 en su artículo 111 letra h), que se acusa de haber infringido, textualmente dispone: *"Son atribuciones del Gerente General... h) Nombrar y dar por terminado (sic) los nombramientos y contratos de los funcionarios y empleados de la Corporación cuya designación no corresponda al*

Directorio.- Conforme consta de autos, la actora en la causa en examen, Rosa Amada Cedeño Mendoza ha logrado probar que, desde el 7 de octubre de 1977, ha prestado sus servicios de manera continua y eficiente en la Corporación Aduanera Ecuatoriana, como se desprende de la renovación de 15 contratos de prestación de servicios. Desde luego, la celebración de esos numerosos contratos sucesivos contraviene la disposición expresa del artículo 44 del Reglamento del Personal de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, que dispone que: *"todo nuevo funcionario o empleado se sujetará a un periodo de prueba de hasta tres meses, tiempo en el cual será evaluado por el jefe inmediato, determinando al término del mismo la recomendación de nombramiento definitivo o de revocatoria del mismo..."*. Es evidente que la solicitud de nombramiento (fs. 5) constante en el oficio N° 110-CAE-GDH-2001, suscrito por Oliver Guillén V., Gerente Distrital de Manta de la CAE, en el cual solicita que se nombre a la actora Rosa Amada Cedeño Mendoza, *"por cuanto ha demostrado eficiencia y cumplimiento en las áreas que se ha desempeñado, y creo que es justo su requerimiento, razón por la cual solicito el respectivo nombramiento"*: se ajusta al espíritu del citado artículo 44 del Reglamento del Personal de la CAE.- QUINTO: En el Art. 20 del Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, se limita el plazo máximo de duración de los contratos ocasionales; sin embargo, esta disposición no estaba vigente a la fecha de suscripción de los contratos de la controversia, por lo cual correspondía suscribirlos, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 33 del Reglamento del Personal de la CAE. Lo que resulta impropio es el hecho de las múltiples novaciones de la relación contractual entre la CAE y la demandante, que dieron como resultado contratos de tracto sucesivo; modalidad que no es reconocida al ámbito de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa ni al del Reglamento del Personal de la CAE, por lo que, en estricto derecho, habría podido, en su momento, declararse la ilegalidad de los contratos ocasionales suscritos entre la CAE y la señora Rosa Amada Cedeño. Sin embargo, la situación analizada en el presente documento confiere a dicha actora el derecho a la estabilidad que ella persigue. Por las consideraciones que anteceden, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechazan el recurso de casación interpuestos por Angel Intriago Vélez y los recursos de casación y de hecho interpuestos por el Coronel EMC. Humberto Rodrigo Zúñiga Aguilar, por los derechos que representan. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

f.) Dr. Marco Antonio Guzmán Carrasco, Ministro Juez.

f.) Dr. Jorge Endara Moncayo, Ministro Juez.

f.) Dr. Hernán Salgado Pesantes, Ministro Juez.

Certifico.

f.) Dra. María del Carmen Jácome, Secretaria Relatora de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

En Quito, el día de hoy viernes treinta de marzo del dos mil siete, a partir de las dieciséis horas, notifiqué mediante boletas la nota en relación y sentencia que anteceden, a la actora Rosa Cedeño Mendoza, en el casillero judicial N°

532 y a los demandados, por los derechos que representan, Gerente General de la CAE y Procurador General del Estado, en los casilleros judiciales N° 1346, 2268 y 1200.

Certifico.

f.) Secretaria Relatora.

RAZON: Siento como tal que en tres (3) fojas útiles anteceden, debidamente selladas, foliadas y rubricadas son iguales a sus originales que constan en la Resolución N° 155/07 dentro del juicio contencioso administrativo que sigue Rosa Cedeño Mendoza contra el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana y otro, al que me remito en caso necesario.- Certifico.- Quito, a 13 de abril del 2007.

f.) Dra. María del Carmen Jácome O., Secretaria Relatora de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

No. 409-04

Juicio laboral que sigue Angel Palacios contra MIDUVI.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 29 de marzo del 2007; las 10h45.

VISTOS: La Sala de lo Laboral, de la Niñez y la Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, el 20 de agosto de 2004 a las 09h00 dicta sentencia en el juicio de trabajo seguido por Angel Pacífico Palacios Marin en contra del Procurador General en representación del Estado Ecuatoriano, la que al ser notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del demandado que a través de su representante abogado Angel Intriago Vélez Director Regional de Manabí presenta recurso de casación, que para resolverlo se considera: PRIMERO: La competencia de la Sala se encuentra establecida en los artículos: 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación; y, sorteo de causas cuya razón obra de autos. La Sala en providencia de 20 de enero de 2005 a las 09h05 analiza el recurso y lo acepta a trámite. SEGUNDO: El casacionista manifiesta que se ha lesionado el Art. 188 del Código del Trabajo. Funda su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. El punto a que se contrae la impugnación es la errónea interpretación del Art. 188 del Código del Trabajo, puesto que, al existir el acuerdo transaccional entre las partes para proceder a la liquidación, se ha extinguido el despido intempestivo. TERCERO: Con el objeto de determinar la existencia de las infracciones acusadas por el casacionista, la Sala previa revisión de los recaudos procesales examina el fallo a la luz de la normativa jurídica vigente, realizando las siguientes puntualizaciones: 3.1.- El Código del Trabajo en el numeral 2 del Art. 169 ha previsto como una de las formas de terminación del contrato individual de trabajo, el acuerdo de las partes; camino que bajo la designación de "Acta Transaccional" ha tomado el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda para dar por

terminadas las relaciones laborales mantenidas con el actor Angel Pacifico Palacios Marín. Mecanismo legítimo y válido siempre y cuando no se aparte de los presupuestos jurídicos que deben ser observados en la ejecución del acuerdo de voluntades. 3.2.- En la especie se desnaturaliza el sentido y fin del convenio, cuando en el punto 2 del acta (fojas 44 y 45 del cuaderno de primera instancia) el empleador en forma expresa declara que: "... La Junta Nacional de la Vivienda da por terminadas en forma unilateral las relaciones contractuales de trabajo..." con lo que, sin duda alguna se establece la existencia del despido intempestivo del servidor. Acción prohibida en el Art. 9 del contrato colectivo de trabajo suscrito entre el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, la Junta Nacional de la Vivienda y las organizaciones laborales, que corre inserto de fojas 19 a 36 de los autos, y cuya violación provoca la penalización contemplada en el Art. 10 del convenio colectivo, como bien lo señala el fallo del Tribunal ad quem. Adicionalmente debemos indicar que la mencionada acta no consta que se haya celebrado ante una autoridad de trabajo y menos que se hayan pormenorizado los rubros por los que se le ha entregado al actor la cantidad señalada en dicha acta, por lo que dicho documento carece de valor probatorio. Por las consideraciones expuestas, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación y confirma el fallo de segundo nivel.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 422-04

Juicio laboral que sigue Angel Aguilar contra ANDINATEL.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 19 de marzo de 2007; las 15h10.

VISTOS: El demandado Angel Carrión Intriago, Presidente Ejecutivo de ANDINATEL S.A., presenta recurso de casación en contra de la sentencia expedida por la Sala Especializada de lo Civil, Laboral, de la Niñez y la Adolescencia de la Corte Superior de Guaranda, que confirma la del primer nivel parcialmente estimatoria de la demanda iniciada en su contra por Angel Estuardo Aguilar Barragán. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de esta Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación y en virtud del sorteo de causas cuya razón obra

de autos. La Sala en providencia de 18 de enero de 2005 a las 09h35 analiza el recurso y lo acepta a trámite. SEGUNDO: El casacionista asevera que la sentencia infringe los artículos: 95, 188 en relación con los numerales 2 y 9 del 169 del Código del Trabajo; 119 del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación.- Los principales aspectos de la impugnación son: 2.1. Inexistencia del despido intempestivo, porque la relación laboral terminó por las causales 2 y 9 del artículo 169 del Código del Trabajo; 2.2. Indebida aceptación de la impugnación del acta de finiquito; 2.3. Ilegal aceptación de los rubros que componen el sueldo base de la liquidación; 2.4. Incumplimiento de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. TERCERO: Para cumplir con el objetivo de verificar si la sentencia censurada ha incurrido en los vicios legales acusados, la Sala ha revisado la sentencia y los recaudos procesales pertinentes, sobre lo que manifiesta: 3.1. La afirmación del recurrente de que el acta de finiquito accede a la calidad de impugnación solo cuando incurre en uno de los dos supuestos, de acuerdo al texto del artículo 595 del Código del Trabajo, es verdadera. Pero se debe aclarar que en la especie, el documento de finiquito se constituye en el reflejo de las circunstancias reales del presente proceso, cuando no solo sirve para liquidar las cuentas empleador-trabajador, sino que además contiene declaraciones de las que fluye el despido intempestivo, relevando al trabajador de la obligación de probar su existencia, cuando en la cláusula primera dice: "*El señor Aguilar Barragán Angel Estuardo ingresó a prestar sus servicios a ANDINATEL, el 01-OCT-85 y se han concluido las relaciones laborales, por decisión unilateral de la empresa con fecha 04-JUN-02 de acuerdo a lo establecido en la CLAUSULA 7 del Contrato Colectivo vigente*", declaración voluntaria y expresa que permite la impugnación del acta de finiquito, tanto más que reconoce al trabajador las indemnizaciones pactadas en el contrato colectivo para el evento de que se produzca el despido intempestivo, todo lo cual tiene su origen en el oficio de 4 de junio de 2002 que le dirige el Presidente Ejecutivo de la empresa al trabajador, para expresar su decisión de terminar la relación laboral por su sola voluntad (fs. 31 del primer cuaderno). Una vez establecido el despido intempestivo, al juzgador le corresponde verificar que la liquidación de las indemnizaciones no contenga ningún error ni conceptual ni de cálculo, aspectos que de darse, respaldan la impugnación del acta de finiquito y la vuelven procedente, conforme se analiza en los siguientes numerales. 3.2. La mencionada declaración del acta de finiquito franquea al actor la entrada al reclamo de las indemnizaciones por el despido intempestivo a partir de la irrenunciabilidad de sus derechos, una vez que el documento establece que hubo el despido por la determinación unilateral del empleador y hace constar el pago de dos valores, correspondientes a los incisos tercero y sexto de la cláusula séptima del contrato colectivo. La sentencia recurrida acepta el concepto de los pagos indicados que ha realizado el demandado, constantes en el acta, en concepto de indemnizaciones frente al despido intempestivo (tercer y sexto incisos de la cláusula séptima del contrato colectivo) por considerar que están debidamente fundamentados y que en cuantía son mejores que las establecidas en la ley de la materia, por lo que rechaza "*la liquidación prevista en el Artículo 188 del Código del Trabajo*" así lo expresa con claridad meridiana en el considerando sexto del fallo, criterio que esta Sala comparte. De acuerdo a lo expresado, el pago por despido intempestivo se ha realizado conforme al contrato colectivo,

hay reconocimiento del demandado, lo cual vuelve infundado e improcedente jurídicamente el reclamo que hace al respecto, en el primer inciso del numeral tercero de su recurso, además de inoficioso y falto de análisis, una vez que fue rechazado por el Juez a quo cualquier pago adicional al respecto. 3.3. En lo que se relaciona a la censura por considerar que en la liquidación, para el cálculo de las indemnizaciones se ha tomado como base una remuneración haciendo una aplicación o interpretación errónea del Art. 95 del Código del Trabajo, el recurrente estima que *“lo que debía aplicarse y considerarse son los rubros de sueldo líquido, subsidio de antigüedad y subsidio familiar y no los rubros de compensación salarial, comisariato, refrigerio, décima tercera, décima cuarta y décima quinta remuneraciones y más beneficios de orden social exceptuados expresamente en el inciso 2° del Art. 95 del Código del Trabajo y que han sido considerados ilegalmente en la sentencia.”*. Como en el considerando quinto de la sentencia impugnada, se estima que la liquidación efectuada en el considerando décimo segundo de la sentencia del Juez a quo es legal y apegada al contrato colectivo, cláusula séptima, y que se la ha practicado *“tomando en cuenta el Art. 35 numeral 14 de la Constitución Política de la República y en base al recaudo de fs. 42 (última remuneración percibida por el trabajador \$ 799,58-USD)”*; necesariamente debemos revisar la mencionada sentencia, la misma que en los considerandos octavo, noveno, décimo y décimo primero, estima que en la liquidación del acta de finiquito, no se ha señalado en base de qué remuneración se calcularon el desahucio y las indemnizaciones, pese a que según consta de autos fue de \$ 799.58, por lo que considera que conforme a los fallos de diversas salas de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de que *“las actas transaccionales y de finiquito, aún las celebradas ante el Inspector del Trabajo, son impugnables, cumpliendo las formalidades del Art. 592 del Código del Trabajo, cuando de su texto se puede apreciar que existe renuncia de derechos, omisiones, errores de cálculo, etc.”* Y complementando lo anterior, en el considerando décimo segundo, concluye que se vulneraron los legítimos derechos del trabajador cuando no se tomó en cuenta la última remuneración, por lo que apreciando que hay un error de cálculo de indemnizaciones, procede a analizar y revisar los rubros reclamados, estableciendo finalmente que le correspondían \$29,784.36 y no los \$24,098.76, por lo que tiene derecho a la diferencia de \$5,685.60. Debe relievase que en el documento de fs. 42 del cuaderno de primera instancia, consta un documento elaborado por la empresa demandada, en el que se hace la *“liquidación de pago correspondiente a: mes de mayo de 2002, determinando como ingresos: Sueldo 30.00---435.43; Comp. Sal. en Proc. Unif. 30.00---24.00; Subsidio Antigüedad 9.00---157.75; Transporte 20.00---11.20; Comisariato 30.00---70.00; Subsidio Familiar 3.00---24.00; Refrigerio 22.00---57.20; Subsidio Educación 2.00---20.00. Total de Ingresos: 799.58.”* Revisándola, se advierte que no se han incluido como parte de la remuneración en el documento que antecede la *décima tercera, décima cuarta y décima quinta remuneraciones*, como afirma el recurrente, por lo que es improcedente su censura. En este punto, para aclarar lo que debe entenderse por remuneración es necesario examinar el Art. 95 del Código del Trabajo el cual establece en forma clara y precisa que:.. *“se entiende como remuneración todo lo que el trabajador reciba en dinero, en servicios o en especies, inclusive lo que percibiére por trabajos extraordinarios y suplementarios, a destajo, comisiones, participación en beneficios, el aporte*

individual al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social cuando lo asume el empleador, o cualquier otra retribución que tenga carácter normal en la industria o servicio.- Se exceptúan el porcentaje legal de utilidades, los viáticos o subsidios ocasionales, la decimotercera, decimocuarta remuneraciones, decimoquinto y decimosexto sueldos, componentes salariales en proceso de incorporación a las remuneraciones, y el beneficio que representan los **servicios de orden social.**” Normativa que se halla en concordancia con el Art. 35 No. 14 de la Constitución Política de la República. Por otro lado, en relación con estas disposiciones es necesario destacar que, el 131 del citado Código, establece la *“Unificación salarial”*, según la cual se debían incorporar a la remuneración mensual los siguientes componentes salariales, de esta manera: desde el 13 de marzo de 2000 el décimo quinto y el décimo sexto sueldos y desde el primero de enero de 2001, la bonificación complementaria y la compensación. Sin embargo, como puede apreciarse, en el caso no han sido incorporados a la remuneración esos beneficios. Es oportuno anotar que según el mencionado artículo 95, se entiende como remuneración lo que el trabajador reciba *“en dinero o en servicios”*... y que tengan el *“carácter normal en la industria o servicio”*; es de entender que la disposición se refiere a aquellos servicios que sean reconocidos o pagados mensualmente; advirtiendo que en su último inciso se excluyen *“el beneficio que representan los servicios de orden social”*; disposición que debe entenderse referida a aquellos servicios que son de carácter ocasional, apreciación ésta que se la hace, si acaso exista alguna duda, de acuerdo al principio in dubio pro-operario. Debe reconocerse que ni la doctrina ni la jurisprudencia han definido o aclarado cuales son o que debe entenderse como *“servicios de orden social”*; en todo caso lo que generalmente han aceptado los empleadores y así consta en roles de pago, como el de fs. 32, elaborado por la empresa demandada, es que prestaciones como refrigerio, transporte, ropa de trabajo, comisariato, subsidio de educación, subsidio familiar, forman parte de la remuneración; de manera que tampoco puede prosperar la censura del recurrente respecto a que se ha aplicado indebidamente el Art. 95, al haber considerado estos rubros como parte de la remuneración, puesto que él mismo los ha reconocido con esa connotación. 3.4. El sistema jurídico procesal del Ecuador establece que la valoración de las pruebas debe sujetarse a las reglas de la sana crítica a través de la tasación integral de todas las anexadas al juicio, en cuya presentación deben cumplirse las solemnidades previstas para cada caso. El Código de Procedimiento Civil no ha incluido de manera taxativa una disposición en la que se enumeren las reglas de la sana crítica; doctrinariamente se establece que la sana crítica es la posición intermedia entre la prueba tasada (rígida o legal) y el sistema de la libre valoración, permite que el juzgador forme su criterio mediante un proceso lógico-jurídico en el que cada una de las pruebas ha cumplido su rol de constituirse en un eslabón de la cadena que conduce a la decisión final, es así que la prueba es apreciada al mismo tiempo de forma individual y en el conjunto de todas las que se han presentado, debiendo el Juez explicar las razones que le condujeron a la formación del criterio, la aportación de cada prueba y su conclusión final. La Sala ha apreciado que en la sentencia impugnada se ha evaluado la prueba con sujeción a las reglas de la sana crítica, por lo que se rechaza la censura. Por lo expuesto, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD

DE LA LEY, desestima el recurso de casación interpuesto por la parte demandada por no tener fundamento legal y dispone que conforme al Art. 12 de la Ley de Casación el a quo entregue al trabajador el valor total de la caución. Notifíquese y devuélvase el proceso para la ejecución del fallo.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007;

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 028-05

Juicio laboral que sigue Jennifer Arteaga contra Hugo Barragán.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 19 de marzo del 2007; las 09h00.

VISTOS: Dentro del proceso laboral iniciado por Jennifer Monserate Arteaga Morillo contra Hugo Barragán, propietario del restaurante Sabor Manabita, la Sala de lo Civil, Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guaranda, expide sentencia el 26 de abril de 2004, para confirmar la de primer nivel que desecha la demanda por falta de prueba. Inconforme con este pronunciamiento, la actora presenta recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos. La admisibilidad del recurso ha sido declarada en auto de 24 de febrero de 2005, las 08h50. SEGUNDO: La recurrente impugna la sentencia de segundo nivel porque afirma en el numeral 2 de su memorial que con este fallo se lesionan los artículos: 23 Nral. 27 y 35 numeral 14 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 4, 5, 6, 7, 8, 9, 188, 590 y 609 del Código del Trabajo; 121 y 123, 277, 278 del Código de Procedimiento Civil. Además, en el literal b) del numeral 3 afirma “subsidiariamente hay violación del trámite de [...]” y enumera otras normas.- Funda su recurso en que “Existe indebida aplicación de las disposiciones que se invocan en las dos sentencias” sin determinar de que causal, por cuál modo y en que artículo de la ley se ha cometido la infracción, aspectos del memorial de casación que impulsan a la Sala a remarcar que la casación es un recurso extraordinario que tiene el objetivo superior de efectuar el control de la legalidad, con cuyo fin el recurrente debe cumplir de manera estricta las solemnidades dispuestas por la ley, y en primer lugar con el deber de especificar de manera concreta los *errores in procedendo* y los *errores in iudicando* que contiene la sentencia recurrida, para que el juzgador pueda examinar las infracciones por acción u omisión de las normas procesales o la expedición de una sentencia ajena a la voluntad contenida en la norma sustantiva, tal como lo dice el tratadista Manuel Taboada Roca en su libro “Procedibilidad en la casación Civil Española”, (1980, página 10): *Si el litigante se considera agraviado por una resolución judicial que entiende infringe la ley, parece natural que ésta le imponga, a la formulación*

de su protesta, ciertas y determinadas formalidades encaminadas a justificar su derecho a recurrir y su derecho a obtener la corrección de los concretos vicios o errores que atribuya a la sentencia recurrida.- Por otra parte, habiendo sido admitido a trámite el recurso por la anterior Primera Sala, y siendo éste el estado del proceso, la Sala tiene la obligación de cumplir con la fase procesal que corresponde y que es la de emitir su pronunciamiento, no sin antes advertir que es impropia la referencia que se hace de modo recurrente al fallo del a-quo, porque el artículo 2 de la Ley de Casación es mandatorio de que “El recurso de casación procede contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por [...]”. TERCERO: De la revisión de la sentencia y de los pertinentes recaudos procesales permite a la Sala efectuar las siguientes anotaciones que provienen de la comparación entre las acusaciones de ilegalidad y las normas vigentes: 3.1. El escrito de casación censura la sentencia de segunda instancia porque afirma que ha incumplido con las disposiciones del Código de Procedimiento Civil referidas al sistema de valoración de la prueba, las que disponen la sujeción a las reglas de la sana crítica, sin que se especifique de modo concreto cuáles son esas reglas. Es la doctrina la que permite precisar la posición ecléctica de la sana crítica, ubicada entre el sistema legal y la libre valoración, la describe como un proceso lógico jurídico que parte del análisis de cada una de las pruebas aportadas para integrarlas en el conjunto que permite aprehender el conocimiento de lo acontecido, aceptando aquellas que aportan a su convicción y que deben estar enunciadas y explicadas de manera concreta en la resolución. La Sala ha verificado que la sentencia impugnada incluye las pruebas que han conformado su criterio y que en el texto explica las razones por las cuales esas aportaciones no alcanzan para aceptar la demanda de la actora sobre la existencia de la relación laboral, puntualiza además que las declaraciones testimoniales presentadas por la actora contienen evidentes contradicciones entre sí y con las aseveraciones de su escrito inicial, generando más bien la convicción de que se trata de una relación familiar – afectiva, la que además permite explicar por qué no reclamó su remuneración dentro del período que afirma laboró para el demandado, por lo que se concluye que, al hacer constar y justificar las pruebas que sustentan su opinión, la sentencia impugnada cumple con las reglas de la sana crítica. 3.2. Respecto de las acusaciones de que la sentencia incumple con los mandatos constitucionales que protegen al trabajador cuando consagran la orientación social del derecho del trabajo, la intangibilidad e irrenunciabilidad de derechos y el principio in dubio pro laboro, la Sala observa que: i) La acusación de incumplimiento de la Carta Fundamental es de tal gravedad que no solo implica que se afecta la supremacía normativa sino que llega a desestabilizar el entramado jurídico del país porque el resquebrajamiento de la base pone en peligro todo el ordenamiento a partir de la convicción de que a cada enunciado constitucional le corresponde el desarrollo de una ley, que devendría igualmente en inobservada, por lo que, la censura basada en una inobservancia constitucional debería tener un sólido sustento, que inexistente en este caso; ii) Las garantías constitucionales invocadas y las demás que nacen en el texto de la Carta Magna, solo son exigibles y aplicables por el juzgador a partir de la demostración de que quien las solicita tiene la calidad de trabajador y por lo tanto debe ser protegido, lo cual no ha ocurrido en la especie, por lo que se advierte que no hay la violación constitucional que asevera la actora. Por lo expuesto, esta Sala de Casación, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE

DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza la casación interpuesta por la actora y confirma en consecuencia, el fallo de segundo nivel que desecha la demanda.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.

Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 035-05

Juicio laboral que sigue María Inca contra Hotel Chalet Suisse.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 29 de marzo del 2007; las 10h30.

VISTOS: La Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito ha dictado sentencia el 22 de noviembre del 2004, las 09h15, confirmando en todas sus partes la sentencia subida en grado, en el juicio que la señora María Inca sigue contra Jean Pierre Magnenat e Inés de Magnenat por sus propios derechos y como representantes legales de la empresa Hotel Chalet Suisse Cía. Ltda. Inconforme con el fallo, la actora presenta recurso de casación, el mismo que fue aceptado al trámite en providencia de primero de marzo del 2005, las 09h05.- Siendo el estado de la causa el de resolver, se considera: PRIMERO: La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código de Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en razón de sorteo constante en autos. SEGUNDO: La recurrente asevera en su memorial de casación que el fallo de segundo nivel infringe el Art. 35 No. 3, 4 y 6 de la Constitución Política de la República; Arts. 4 y 7 del Código de Trabajo; Art. 119 del Código de Procedimiento Civil.- Funda su impugnación en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. El recurso de casación de la actora se concreta a reclamar la indemnización prevista por despido intempestivo. TERCERO: De la revisión del texto de la sentencia expedida por el Tribunal ad-quem, para compararlo con el recurso de casación interpuesto y con la normativa vigente, esta Sala de Casación observa: 3.1.- Consta a fjs. 1 y 2 del primer cuaderno del primer nivel, el libelo de demanda presentada por la señorita María Corazón Inca Inga, en cuyo No. 3, afirma que ha sido despedida por el demandado a través de su cónyuge "... el día 29 de junio del 2000", sin señalar a qué hora, en qué lugar, en cuáles circunstancias y qué personas presenciaron ese hecho. 3.2.- La ley, la doctrina y la jurisprudencia disponen que el despido intempestivo debe ser probado por la parte actora, de tal manera que se precisen claramente la fecha, lugar, hora y circunstancias en que tal despido se produjo, mas en el presente caso a fjs. 16 a 18 del cuaderno de primer nivel constan los interrogatorios para las señoras Miriam Yolanda Palacios Bonilla, Carmen Cevallos Ponce, Ketty Lorena Vélez Landa, Aída Mariana Ortega y Elsa Marina Remache, interrogatorios en los cuales tampoco se precisa el lugar

exacto y las circunstancias en que se afirma se produjo el despido intempestivo. Esta forma vaga y general de preguntar ha llevado a que los testigos contesten asimismo con generalidades (fjs. 22 y 23), lo cual hace que no sean idóneos ni imparciales para probar el despido, por que en casos como el presente la prueba testimonial "debe basarse en la declaración de testigos idóneos y dignos de fe que hayan estado presentes en el hecho o hechos que se tratan de aclarar", debiendo recordar en este punto el aforismo romano relativo a la carga de la prueba que dice: "Dame los hechos que yo te daré el derecho". 3.3.- Lo hasta aquí mencionado ha llevado a que los integrantes del Tribunal ad-quem, aplicando su sana crítica y valorando la prueba en su conjunto, se convenzan de que no se encuentra probada la existencia del despido intempestivo y que por lo tanto se niegue a la actora su derecho a percibir las indemnizaciones que por este concepto señala el Código de Trabajo, siendo esta tesis compartida por esta Sala, ya que en este sentido se ha pronunciado en otras ocasiones: Juicio 160-2005, Dra. Marlene Morán en contra de Industria Cartonera Ecuatoriana; Juicio 609-2005, Clemenson Heriberto Carrera, en contra de INEXA Industria Extractora C.A; por todo lo expuesto, este Tribunal de Casación ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación formulado por la actora.- Sin honorarios ni costas que regular.- Notifíquese y devuélvase los autos al Juez a-quo para la ejecución de la sentencia.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 074-05

Juicio laboral que sigue Gladys Santillán contra Agroforestal.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 20 de marzo del 2007, las 09h10.

VISTOS: La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil, dicta sentencia el 18 de mayo del 2004 a las 10h00, en el juicio que por reclamos de índole laboral sigue Gladys Magdalena Santillán Flor en contra de Agroforestal Los Canchones Forescan S.A., sentencia que al ser notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de la empresa demandada, quien a través del Ing. Antonio Pino Gómez – Lince Presidente y representante legal de tal compañía interpone el recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de la Sala se encuentra establecida en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de

Casación; y razón del sorteo de causas que obra de autos. La Sala en providencia de 1 de marzo de 2005 a las 09h20, analiza el recurso y lo acepta a trámite. SEGUNDO: Asevera el recurrente que el fallo impugnado infringe los Arts. 23 en los numerales 26 y 27; y 24 en los numerales 13, 14 y 17 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 103 (ex 107), 114 (ex 118) segundo inciso, 115 (ex 119), 117 (ex 121), 123 (ex 127), 124 (ex 128), 142 (ex 146), 169 (ex 173) numeral 5, 274 (ex 278) y 276 (ex 280) del Código de Procedimiento Civil; Arts. 8 y 593 (ex 590) del Código del Trabajo; y Art. 1561 (ex 1588) del Código Civil. Funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae su recurso a los siguientes puntos: 2.1.- Inexistencia de relación laboral con Darwin Carrasco Guerrero, con quien Agroforestal los Canchones Forescan S.A. mantuvo un contrato de administración (fojas 286 y 287) que al no haber sido tomado en cuenta en el fallo de segundo nivel, determina una errónea aplicación del Art. 8 del Código del Trabajo, al igual que el considerar roles de pago a los recibos emitidos por Darwin Carrasco sobre gastos para todo el proceso productivo de la hacienda de propiedad de la empresa. 2.2.- Que la relación existente entre Darwin Artemio Carrasco Guerrero y la empresa Agroforestal Los Canchones Forescan S.A. fue de carácter netamente civil mediante un contrato de administración que obra de autos notariados y con reconocimiento de firmas de los comparecientes. Relación probada mediante los recibos y demás documentos agregados en la diligencia de inspección judicial. 2.3.- Que las piezas probatorias no han sido apreciadas en su conjunto y bajo las reglas de la sana crítica por el juzgador de segundo nivel y el fallo no se encuentra debidamente motivado. TERCERO: La Sala una vez realizada la confrontación entre la sentencia atacada, el ordenamiento jurídico vigente y los argumentos del casacionista, encuentra que es esencial definir si la relación entre Agroforestal Los Canchones Forescan S.A. y Darwin Carrasco Guerrero cumple con los presupuestos para constituir una relación laboral que origine los reclamos planteados en la demanda; con cuyo fin elabora las siguientes reflexiones: 3.1.- Partiendo del concepto de contrato individual de trabajo que trae el Art. 8 del Código Laboral que dice: *“Contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre.”*, aparece que los requisitos que debe reunir la relación contractual para considerarla laboral son: la prestación de servicios lícitos y personales; la dependencia de un empleador o su representante; y una remuneración por el servicio recibido. En el caso, Darwin Artemio Carrasco Guerrero, prestó sus servicios lícitos y personales a Agroforestal Los Canchones Forescan S.A. realizando las tareas de vigilancia en la preparación de la tierra, adquisiciones, siembra de plantas, fumigación, fertilización, pago del personal, conforme consta del contrato de fojas 286, 287 de los autos, al que el demandado lo denomina de *“Administración”* sin que dichas facultades entre las que principalmente se encuentra la de tener la representación legal, se encuentre probada. El autor David Altamirano Sánchez en sus *“Comentarios Doctrinarios y Jurisprudenciales del Código del Trabajo en lo Sustantivo y Procedimental”* Colección Biblioteca Nacional de Libros de Derecho - Tomo 36 – Fondo de Cultura Ecuatoriana- 1983– pág. 43 dice: *“La denominación que se otorga a un contrato no concede la naturaleza de esa denominación,*

sino que todo depende de los derechos y obligaciones que determinen el consiguiente convenio, ...”; en la especie, Darwin Carrasco Guerrero presentaba en forma periódica informes de los gastos realizados para el desarrollo del trabajo encomendado, informes en los que constan los salarios de los servidores de la hacienda entre los que se cuenta la remuneración del propio Darwin Carrasco Guerrero de 200 dólares mensuales, a la que, en forma insistente el casacionista lo denomina retribución, categoría que es sinónimo de la anterior. El Diccionario de la Lengua Española Pequeño Larousse ilustrado por Ramón García – Pelayo y Gross 1991–Edición Larousse Paris–pág. 901 respecto del concepto de remuneración dice: *“Retribución... recompensa o pago de una cosa por otra... Sinónimos: Dietas, emolumentos, pago, remuneración – Ganancia, recompensa, sueldo.”*, cumpliéndose de esta manera con los elementos dependencia y remuneración. 3.2.- El Ing. Antonio Pino Gómez, en su confesión judicial que corre de fojas 408 a 410 declara que Darwin Carrasco Guerrero realizaba las funciones de administrador de la hacienda de propiedad de la empresa Forescan S.A. percibiendo por dichas tareas la retribución de 200 dólares mensuales (pregunta cuarta) y que sus labores cotidianas las realizaba en la hacienda de propiedad de Forescan S.A. (pregunta 25) que había ordenado a Darwin Carrasco Guerrero que no realice el pago a los trabajadores dentro de la hacienda porque peligraba su seguridad, (pregunta 19). 3.3.- Del análisis de los recaudos procesales no se desprende indicio alguno que permita establecer que el Tribunal de alzada haya equivocado la apreciación del conjunto de la prueba, sino que por el contrario, su estudio se ha efectuado al amparo de las reglas de la sana crítica y de la aplicación doctrinaria de nuestra legislación de protección a la parte débil de la relación laboral, el trabajador. En conclusión, al encontrarse reunidos los requisitos que conforman el contrato individual de trabajo, carecen de fundamento las alegaciones del casacionista. Por las razones expuestas, la Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación, dejando en firme el fallo del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- El valor de la caución rendida por el casacionista de conformidad con lo establecido en el Art. 12 de la Ley de Casación entréguese a la actora.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.

Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 080-05

Juicio laboral que sigue Sara Narváez contra Empresa de Correos.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 19 de marzo del 2007; las 15h05.

VISTOS: La Sala de lo Civil de la Corte Superior de Chimborazo dictó sentencia el 19 de octubre de 2004, con la que confirma en todas sus partes la de primera instancia, dentro del juicio iniciado por Sara Inés Narváez Arroyo contra la Empresa Nacional de Correos, hoy Unidad Postal, provocando la inconformidad de la actora quien interpone recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón del sorteo constante en autos. La admisibilidad del recurso fue declarada en providencia de 30 de enero de 2006, las 09h30. SEGUNDO: La recurrente afirma que la sentencia de alzada infringe los artículos: 24 numeral 14, 35 numerales 3, 4, 5, 6, 272, 273 y 274 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 4, 7 y 219 del Código del Trabajo; 7 del Código Civil; y, 125 del Código de Procedimiento Civil.- Funda su recurso en las causales primera, segunda y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- El principal punto reprochado es la declaración que hace la sentencia de que el acta de finiquito suscrita el 14 de enero de 2000 entre la accionante y la Empresa Nacional de Correos tiene validez y eficacia jurídica y de que consecuentemente, no se han violado los derechos de la trabajadora jubilada. TERCERO: Con el objeto de cumplir el control de la legalidad, la Sala ha comparado la sentencia recurrida y el ordenamiento jurídico vigente, a partir de las acusaciones contenidas en el memorial de casación, sobre lo que manifiesta: 3.1. La evolución del derecho a la jubilación patronal marca tres etapas perfectamente diferenciadas: i) Antes de 1996 no se aceptaba la transacción en materia laboral; ii) La Reforma Constitucional promulgada el 16 de enero de 1996 acepta la transacción en el ámbito del derecho del trabajo *siempre que no implique renuncia de derechos por parte del trabajador*; iii) La vigente Carta Política promulgada en el Registro Oficial de 10 de agosto de 1998 reprodujo la facultad de suscribir transacciones en el ámbito laboral cuando en el numeral 5 del artículo 35 dispone: "*Será válida la transacción en materia laboral, siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente*".- Por otra parte, la transacción es la figura jurídica conceptualizada para permitir que las partes *terminen extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual*, su legalidad nace del artículo 2348 (ex 2372) del Código Civil. En la especie, el "Acta de Finiquito Patronal" ha sido firmada el 14 de enero del 2000 cuando ya estaban vigentes las normas constitucionales que amparan la transacción en materia laboral y ha sido celebrada ante el Inspector del Trabajo, haciendo constar que se incluye en la liquidación un valor por concepto de "fondo de rendimiento" que deberá colocarse en el sistema financiero para percibir los intereses que sustituyen a la pensión mensual por jubilación patronal, la accionante suscribe el documento otorgándole plena validez jurídica, tanto más que no se ha demostrado que se haya producido una renuncia de derechos.- 3.2. La casación presentada también reprocha en el numeral 5 la "*errónea interpretación de los preceptos jurídicos, tanto constitucionales como legales a la valoración de la prueba*" (sic), debiendo aclarar que el sistema de valoración de la prueba en el Ecuador debe efectuarse "de acuerdo con

las reglas de la sana crítica", conforme lo dispone el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, sin que se especifique de manera taxativa cuáles son esas reglas, por lo que la conformación del criterio judicial se fundamenta en la lógica jurídica articulada a la experiencia del juzgador, lo que le permite apreciar las aportaciones que hacen las partes en el proceso y aceptar aquéllas que considera positivas para conformar su criterio, debiendo explicar razonadamente su aprobación. El reproche que hace la casacionista respecto a que tanto en primera como en segunda instancia se han aceptado como prueba de la transacción fotocopias simples (fs. 27 a 29), tiene sustento en la disposición establecida en el Art. 121, anterior 125, del Código de Procedimiento Civil que determina que se considerarán como copias las reproducciones del original, debidamente certificadas; con ello ignoraron, además lo dispuesto en los Arts. 194, 195 y 198 ib., por lo cual se les llama la atención a los juzgadores de los dos niveles mencionados. Sin embargo esta Sala estima que la misma actora en su libelo inicial de demanda, asevera que "[...] y en cambio ante mi insistencia y luego de batallar por algunos años se me entregó en compensación por la jubilación patronal una determinada cantidad de dinero en sures, la misma que no recuerdo exactamente su monto [...]" instrumento que acepta la sentencia del Tribunal ad quem, (al que debería agregarse la confesión de la accionante, en la que hace igual reconocimiento), y que la Sala respalda por lo expresado sobre la valoración de la prueba y por la disposición del último inciso del artículo 121 (ex 125) ibidem "Estos medios de prueba serán apreciados con libre criterio judicial según las circunstancias en que hayan sido producidos".- 3.3. La aseveración de la recurrente de que el fallo del Tribunal ad quem lesiona al artículo 7 del Código Civil en la aplicación de la irretroactividad de la ley, pierde todo sustento por el análisis realizado respecto a la constitucionalidad y legalidad de la transacción que ha suscrito con su ex empleadora.- 3.4. Finalmente, a pesar de que, ante lo expresado por la Sala es obvia la falta de fundamento de la casacionista para invocar los principios constitucional y legal de que en caso de duda, la aplicación de las normas ha de hacerse a favor del trabajador, se deja constancia de que en el presente caso no ha lugar a tal mención, porque no se ha presentado ninguna duda en la aplicación del ordenamiento, contrariamente, el examen de este caso se ha iniciado con la revisión de la institución de la jubilación patronal y su vigencia.- Por lo expuesto, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación que ha presentado la actora y confirma en consecuencia la sentencia del Tribunal ad quem.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 098-05

Juicio laboral que sigue David Manrique contra Patricio Rivera.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 29 de marzo del 2007; las 11h05.

VISTOS: La Sala de lo Civil, Mercantil y Laboral de la Corte Superior de Justicia de Machala, el 13 de enero de 2005 a las 10h15, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de orden laboral sigue David Yovanny Manrique Loayza en contra de Patricio Enrique Rivera Ugarte, sentencia que notificada a las partes ha merecido la insatisfacción del actor que interpone el recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de la Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya razón obra de autos. La Sala con providencia de 30 de enero de 2006 a las 8h35, analiza el recurso y lo acepta a trámite. SEGUNDO: El recurrente sostiene que el fallo del Tribunal de alzada infringe los Arts. 7, 81 y 593 (ex 590) del Código del Trabajo. Funda su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae su reclamo a los siguientes puntos: 2.1.- En el fallo atacado, el juramento deferido ha sido tomado en cuenta exclusivamente para determinar el tiempo de servicio prestado por el trabajador, más no para establecer la remuneración percibida. 2.2.- La legislación laboral permite el convenio de las partes para determinar la remuneración, que no puede ser menor a la mínima establecida por autoridad competente, estableciendo, para el caso de duda, la aplicación del principio indubio pro operario que inclinará la decisión del juzgador a favor del trabajador. TERCERO: Al confrontar el recurso de casación con el fallo impugnado a la luz de las normas jurídicas aplicables al caso, y previa revisión de los recaudos procesales en garantía de la legalidad, la Sala concluye en lo siguiente: 3.1.- La legislación laboral ecuatoriana establece la libertad de las partes que intervienen en un contrato de trabajo, para convenir la remuneración que como contraprestación al servicio lícito prestado por el trabajador, debe pagar su empleador, limitando dicha libertad, a que en ningún caso podrá ser inferior a los mínimos establecidos por la ley o autoridad competente. (Art. 81 del Código del Trabajo). 3.2.- El Art. 593 (ex 590) del Código del Trabajo dispone que, a falta de otra prueba suficiente para determinar el tiempo de servicios prestado por el trabajador y la remuneración percibida por éste, el juzgador deberá apreciar el juramento deferido del trabajador; disposición concordante con fallos de triple reiteración dictados por ésta Sala en los juicios de: América Guamán contra Tomasa Quevedo, publicada en el Registro Oficial No. 207 de 3 de diciembre de 1997; Diógenes Martillo contra Luis Romero, publicado en el Registro Oficial No. 275 de 13 de marzo de 1998; y Carlos Espinoza en contra de Eduardo Uscoovich publicado en el Registro Oficial No. 26 de 15 de septiembre de 1998; precedente jurisprudencial que establece: *"De conformidad al artículo 590 del Código del Trabajo siempre que en la especie no aparezca otra prueba sobre tiempo de servicios y remuneración, el juramento deferido será suficiente prueba"*. En el caso, no aparece pieza procesal alguna que

permita conocer la última remuneración percibida por el trabajador ni el tiempo de servicios prestados al empleador, por lo que es pertinente aceptar como prueba suficiente de los dos aspectos, el juramento deferido rendido por el trabajador ante el Juez a quo cuya acta corre a fojas 23 del cuaderno de primera instancia, y que, además del tiempo de servicios, permite al juzgador establecer la remuneración que en el caso es de treinta y cinco dólares semanales. Por las razones expuestas, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia, para establecer que la última remuneración percibida por el trabajador fue de (U.S.35,00) treinta y cinco dólares semanales, conforme consta en el juramento deferido. En lo demás, se ratifica la sentencia del Tribunal ad quem, debiendo el Juez a quo proceder a elaborar la liquidación indemnizatoria en forma directa.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.

Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 118-05

Juicio laboral que sigue Blanca Rodas contra Pacifictel.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 13 de febrero del 2007; las 09h10.

VISTOS: En el juicio de trabajo seguido por Blanca Victoria Rodas Avecillas en contra de PACIFICTEL S.A., la parte demandada interpone recurso de casación de la sentencia de mayoría emitida por la Primera Sala de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Cuenca, que confirma la parcialmente estimatoria de la demanda dictada por el Juez a-quo. Para resolver, por ser este el estado del proceso, se considera: PRIMERO: El casacionista capitán de Navío (SP) Jorge Narváez Méndez, Gerente de Pacifictel S.A. Azuay, manifiesta que en la sentencia se han infringido las normas de derecho del Código del Trabajo, del Código de Procedimiento Civil, de la Constitución Política de la República y de la Ley de Modernización, que puntualiza en su libelo de casación, fundamentando su recurso en la aplicación indebida de dichas normas. Aunque no indica el número de la causal (las tres primeras causales del Art. 3 de la Ley de Casación se refieren a aplicación indebida) ni el artículo respectivo de la Ley de Casación, leyendo el texto del mencionado libelo que evidencia la falta de técnica jurídica en casación, es de presumir que se refiere a la causal 2da. del Art. 3 de la citada ley, pues alega la incompetencia del Juez del Trabajo

insistiendo en que no era trabajadora de la empresa. SEGUNDO: Confrontada la impugnación con la sentencia y relacionada con los recaudos procesales, la Sala llega a la conclusión de que la censura que hace la empresa demandada tiene fundamento a partir de la suscripción del “Contrato de Concesión del servicio de telefonía - No. 005-C.C.A.” entre actora y demandada, el 2 de enero de 1997 y anexado a los autos en original y copia certificada, a fs. 62 y 54, respectivamente. Es necesario destacar que de los recaudos procesales aparece que el consentimiento para firmar el mencionado instrumento no estuvo viciado, que por lo tanto, debe sujetarse a lo dispuesto por el Código Civil artículo 1562 y 1563 “*Todo contrato legalmente celebrado es ley para las partes*” y “*Los contratos deben ejecutarse de buena fé*” y que genera consecuencias jurídicas, de las cuales interesan a este análisis las siguientes: 2.1. Que el contrato se fundamenta en el ordenamiento vigente: Constitución Política de la República del Ecuador, artículo 249; y, Ley de Modernización del Estado artículos 6, 72 y 76, que facultan al Estado para delegar la prestación de servicios públicos incluido el de telecomunicaciones. 2.2. Que ampara una relación jurídica de naturaleza civil y sujeta consecuentemente a la competencia de los jueces civiles; 2.3. Que la señora Blanca Victoria Rodas Avecillas es contratista de PACIFICTEL S.A. y contrae las obligaciones descritas en las cláusulas contractuales siendo las principales i) La prestación del servicio literales a, c, e, g de la cláusula cuarta con la infraestructura y entrenamiento que recibe de la contratante; ii) Beneficio de explotación: literales b, d, f de la cláusula cuarta, cláusula décima que establecen que debe realizar el cobro al usuario aplicando la tarifa contra la entrega de la respectiva factura y depositar los ingresos en las cuentas de la empresa titular, la que liquidará su participación en forma mensual; iii) Infraestructura y estado técnico: literales e, g, h de la cláusula cuarta, cláusula séptima que determinan que la empresa le entregará los equipos e implementos que necesite para la prestación del servicio, debiendo firmar las respectivas actas de entrega recepción al inicio y al final de la relación contractual. TERCERO: En concordancia con el examen realizado, y para completar el escenario del caso subjúdico, es necesario remitirse a la aceptación de la relación laboral que ha hecho el fallo de segundo nivel, debiendo revisar si se cumple con el Código del Trabajo en la parte que determina los tres elementos que debe reunir para adquirir esa calidad: prestación de servicios lícitos y personales, dependencia y remuneración. Si bien la actora Blanca Rodas ha prestado sus servicios, lo ha hecho de manera independiente, cumpliendo las obligaciones que dimanaban del contrato civil que ha firmado, pero no ha recibido órdenes directas y personales de la demandada, más bien ha ejecutado los actos necesarios para atender al público por su responsabilidad contractual cobrando las tarifas, depositando el dinero y recibiendo su participación equivalente a una base del 125% de un salario mínimo vital y el 10% del exceso de esa cantidad, en los meses en que así suceda. Sobre el punto de la percepción de beneficios, la demandada ha justificado “La liquidación de ingresos por cabinas en concesión” con los correspondientes documentos que constan de fs. 64 a 176 del primer cuaderno, por lo que se acepta que ésta era la forma de participación económica y no a través de una remuneración que, de haber existido, habría constado en roles de pago de la accionada y de los cuales la actora debió presentar la respectiva prueba, por lo que se asume que no existen roles de pago. De la forma de cumplir con el contrato civil, en lo que se refiere a la prestación del servicio y a la percepción de beneficios,

deviene la inexistencia de los elementos “subordinación” y “remuneración”, sin los cuales no hay la relación laboral y que habrían servido de base para que prospere la demanda de Blanca Rodas. CUARTO: Las observaciones realizadas permiten concluir que el Tribunal de segunda instancia valoró de manera indebida las aportaciones probatorias de las partes, que demostraban la falta de competencia del juzgador, lo que permite que esta Sala acepte el recurso de casación interpuesto por la empresa accionada. Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, casa la sentencia y revocándola desestima la demanda. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 10 de abril del 2007; las 10h35.

VISTOS: La actora Blanca Rodas Avecillas solicita ampliación de la sentencia dictada por este Tribunal de Casación el 13 de febrero del 2007 a las 09h10. Con el fin de resolver el petitorio que ha sido debidamente notificado a las partes se hace la siguiente consideración: Conforme el artículo 282 del Código de Procedimiento Civil la ampliación procede “cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas”, sin embargo, en el presente caso no cabe la ampliación ya que el fallo dictado por este Tribunal es lo suficientemente motivado, pues se realizó un análisis exhaustivo de las normas de la Ley de Casación en relación con todos los aspectos referidos a la procedencia del recurso de casación elevado a este Tribunal. Por lo expuesto se niega la solicitud presentada. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007;

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 194-05

Juicio laboral que sigue Magali Villamar Cano contra Junta de Beneficencia de Guayaquil.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 19 de marzo del 2007; las 09h05.

VISTOS: La Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, el 6 de diciembre de 2002, dicta sentencia en el juicio que por reclamos laborales sigue la abogada Magaly de Jesús Villamar Cano en contra de la Junta de Beneficencia de Guayaquil en la persona del Director, señor

Lautaro Aspiazu Wright, sentencia que al ser notificada a las partes, ha merecido la inconformidad de la actora que interpone el recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de la Sala radica en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación; y del sorteo de causas cuya acta consta de autos. La Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia en providencia de 30 de octubre de 2003 a las 15h00, analiza el recurso y lo admite a trámite. Dando cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 3 de la resolución obligatoria dictada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 7 de diciembre de 2005 se realiza el sorteo de la causa el 12 de los mismos mes y año, correspondiéndole a ésta primera Sala su conocimiento como consta en la providencia de 9 de enero de 2006 a las 15h15. SEGUNDO: Sostiene la recurrente que el fallo impugnado infringe los numerales 1, 3, 4, 5 y 6 del Art. 35 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 4, 7 y 595 (ex 592) del Código del Trabajo; y Arts. 115 (ex 119) y ordinal 4 del Art. 194 (ex 198) del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. El recurso se contrae a señalar que el fallo atacado infringe las normas sustantivas y adjetivas indicadas que han influido para negarle el derecho a percibir una pensión de jubilación patronal proporcional, en virtud de haber sido despedida intempestivamente como consta del acta de finiquito que la impugnó por no ser completa. TERCERO: De la confrontación del recurso con el fallo atacado, las normas aplicables y los recaudos procesales, la Sala realiza las siguientes reflexiones: 3.1.- Al constituir la parte central del recurso de casación la reclamación del reconocimiento y pago de la parte proporcional de la jubilación patronal que se encuentra establecida en el Art. 188 del Código del Trabajo, y que le ha sido negada a la recurrente por los juzgadores de primera y segunda instancias, es menester determinar si efectivamente le asiste el mentado derecho que nace como parte de las sanciones legales impuestas al empleador que despiden de forma intempestiva a sus trabajadores. La terminación de las relaciones laborales por voluntad unilateral del empleador debe probarse, pero en la especie no se ha alcanzado a probar tal acto porque la actora sustenta su afirmación en la copia fotostática simple del acta de finiquito que no constituye medio probatorio, como se analiza en el numeral 3.3 de este fallo. 3.2.- El inciso séptimo del Art. 188 del Código del Trabajo dice: “*En el caso del trabajador que hubiere cumplido veinte años, y menos de veinte y cinco años de trabajo, continuada o interrumpidamente, adicionalmente tendrá derecho a la parte proporcional de la jubilación patronal, de acuerdo con las normas de este código.*”; la casacionista asevera en su libelo de demanda haber laborado para la Junta de Beneficencia de Guayaquil por el lapso de diecinueve años y seis días, afirmando que estos seis días constituyen una fracción de año que debe considerarse como un año más, por así disponer el inciso cuarto del Art. 188 del Código Laboral, criterio que equivoca el alcance de la norma, puesto que seis días constituyen fracción de un mes y éste, a la vez puede dar lugar al redondeo del año inmediato superior. 3.3.- La actora pide de manera insistente que se acepte como prueba la copia simple del acta de finiquito que corre inserta a fojas 42 de los autos, en la que, expresamente se declara que la actora prestó sus servicios a la Junta de Beneficencia de Guayaquil desde el 5 de febrero de 1980 hasta el 12 de junio de 1998, documento que en nada favorece a sus pretensiones, puesto que, se establecería

que laboró en forma exclusiva 18 años, 4 meses y 7 días; pero que es desestimada porque dicha copia no reúne los requisitos señalados en el último inciso del Art. 121 del Código de Procedimiento Civil que trata de las pruebas y dice: “*Se considerarán como copias las reproducciones del original, debidamente certificadas que se hicieren por cualquier sistema.*” Guillermo Cabanellas, en su “Enciclopedia de Derecho Usual”, Tomo III, 26ª. Edición, Editorial Heliasta pág. 305, conceptualiza al documento auténtico como: “*Escrito, papel o instrumento autorizado en forma tal que de fe y haya de ser creído, por extendido ante fedatario público o por estar legalizado por autoridad competente...*” y sobre documento público, pág. 308 de la misma obra, dice: “*El otorgado o autorizado, con solemnidades requeridas por la ley, por notario, escribano, secretario judicial o por otro funcionario público competente...*” conceptos que los encontramos integrando el texto normativo del Código de Procedimiento Civil, Art. 164, que contiene la definición de instrumento público o auténtico como “*el autorizado con las solemnidades legales por el competente empleado*” y, en cuanto a sus efectos, el Art. 165 ibídem establece: “*Hacen fe y constituyen prueba todos los instrumentos públicos, o sea todos los instrumentos autorizados en debido forma por las personas encargadas de los asuntos correspondientes a su cargo o empleo...*” Conceptos y definiciones que abonan a la conclusión de que el Tribunal ad quem actúo en forma jurídica al no aceptarla como prueba, estableciéndose que la accionante no alcanza el derecho pretendido. Por las razones expuestas, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desecha el recurso de casación, dejando en firme el fallo de segundo nivel.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.- Certifico.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas treinta minutos, notifiqué la sentencia que antecede, a Magali Villamar, en el casillero No. 331 y a la Junta de Beneficencia de Guayaquil, en el casillero No. 659. Quito, 19 de marzo del 2007. La Secretaria.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

Es fiel copia de su original.

Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 228-05

Juicio laboral que sigue Jorge Toala Pisco contra Cía. Azucarera Valdez.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 29 de marzo del 2007; las 11h00.

VISTOS: El 14 de agosto del 2003, la Sexta Sala de la Corte Superior de Guayaquil expide sentencia que confirma en todas sus partes la de primer nivel en el juicio propuesto por Jorge Toala Pisco en contra de la Compañía Azucarera Valdez C. A., Polimper S.A., Bardisa S.A. y Delifa S.A., en las interpuestas personas de los abogados Francisco Alemán Vargas, Hugo Flores Martínez, Edgar Villacís Intriago e ingeniero Oscar Vásconez Valarezo, por sus propios derechos y por los que representan en las sociedades anónimas antes señaladas. Inconforme con el fallo, el demandado abogado Edgar Villacís Intriago, representante de "BARDISA S.A.", interpone recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos de 12 de diciembre de 2005. La admisibilidad del recurso fue declarada por la Tercera Sala de la Corte Suprema de Justicia el 9 de marzo de 2004, las 15h00. SEGUNDO: El demandado afirma que el fallo impugnado infringe los artículos 592 del Código del Trabajo; 117 y 135 del Código de Procedimiento Civil; 19 de la Ley de Casación.- Funda su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.- Los principales aspectos censurados son: 2.1.- La aplicación indebida del Art. 592 del Código de Trabajo, porque se ha desestimado el valor jurídico del acta de finiquito que cumple con los requisitos previstos en el mencionado artículo. 2.2.- Falta de aplicación del Art. 19 de la Ley de Casación, "puesto que no se ha prestado atención a los precedentes jurisprudenciales de aplicación obligatoria que constituyen los fallos dictados por las tres Salas de lo Social y Laboral de la Corte Suprema de Justicia, respecto del acta de finiquito". 2.3.- Falta de aplicación del Art. 117, (hoy 113) del Código de Procedimiento Civil, porque el actor debía probar de modo fehaciente el despido intempestivo, lo cual no lo ha hecho. 2.4.- Los miembros de la Sexta Sala de la Corte Superior de Guayaquil han interpretado erróneamente el Art. 135 (hoy 131) del Código de Procedimiento Civil, porque en su fallo le dan a la confesión ficta el valor de prueba, "sin que exista ninguna otra prueba válida que corrobore como afirmativa las preguntas formuladas en el pliego de confesión judicial." TERCERO: La Sala luego de confrontar la sentencia de segundo nivel con el ordenamiento jurídico vigente, con el fin de verificar si se ha incurrido en las impugnaciones de ilegalidad que hace el demandado, manifiesta: 3.1.- La sentencia de segunda instancia se remite a la de primer nivel, la cual dice en el considerando tercero "...en realidad el actor mantuvo con las demandadas y especialmente con la empresa beneficiaria de la prestación de servicio, el Ingenio Azucarero Valdez, un contrato de temporada, protegido por el artículo 17 del Código del Trabajo. Verdad procesal que prevalece sobre el contrato eventual y el finiquito presentado como descargo por la demandada Bardisa S.A.". Al respecto, el trabajador en el libelo de su demanda indica que laboró para la Compañía Azucarera Valdez S.A., en la temporada de zafra de 10 de agosto de 1992 al 21 de enero del 2001, lo cual coincide con lo dicho por los testigos cuyas declaraciones constan a fjs. 22 y 22 vlt. del cuaderno del primer nivel, y que conduce a esta Primera Sala de lo Laboral y Social a la conclusión que efectivamente y realmente el señor Jorge Toala Pisco, prestó sus servicios amparado por un contrato de temporada, contemplado y reglado por el inciso cuarto del

Art. 17 del Código de Trabajo; esta conclusión se respalda también en la copia certificada del carné de afiliación al IESS (fjs. 18 a 20). Por lo tanto, es lógico y real que el contrato al que se sometió el trabajador para prestar sus servicios es el de temporada y prevalece sobre el texto tanto del contrato denominado "eventual", como sobre el acta de finiquito que también aparece elaborada en base a tal contrato "eventual". Los razonamientos contenidos en este numeral han permitido que el Tribunal ad-quem se inhiba del análisis del acta de finiquito y de los precedentes jurisprudenciales referidos a aquella. 3.2.- En lo relativo al despido intempestivo si bien el actor pide a fjs. 44 del cuaderno del primer nivel, que se señale nuevo día y hora con el fin de que los demandados rindan su confesión judicial bajo prevenciones de ley y el Juez Sexto de Trabajo del Guayas a fjs. 45, atiende esta petición, en ninguna parte del proceso consta que el actor haya solicitado que los demandados sean declarados confesos y tampoco que el Juez así lo haya hecho, por lo cual, en el presente caso, no existe confesión ficta y en consecuencia tampoco se ha generado obligación alguna para que se mande a pagar indemnización por ese concepto.- Por las consideraciones expuestas, esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia impugnada y declara la ninguna obligación de la parte demandada de indemnizar al actor.- En virtud de lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley de Casación, devuélvase al arquitecto Edgar Villacrés el valor de la caución rendida.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.

Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 256-05

Juicio laboral que sigue Jesús Quiñónez Luna contra Consejo Provincial de Esmeraldas.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 29 de marzo del 2007; las 10h20.

VISTOS: La Corte Superior de Justicia de Esmeraldas, el 10 de marzo de 2004 a las 15h20 dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de origen laboral sigue Jesús Roberto Quiñónez Luna en contra del Consejo Provincial de Esmeraldas, sentencia que notificada a las partes ha merecido la insatisfacción del empleador Gobierno Provincial de Esmeraldas, quien a través de sus representantes legales señor Homero López Saud, Prefecto y Dr. Wladimir Jhayya, Procurador Síndico, interpone el recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO:

La competencia de la Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya razón obra de autos. La Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia en providencia de 10 de junio de 2004 a las 15h00 analiza el recurso y lo acepta a trámite. En cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 3 de la resolución obligatoria dictada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 7 de diciembre de 2005, correspondiendo a la Primera Sala de lo Laboral y Social su conocimiento como consta en providencia de 10 de enero de 2006 a las 10h35. SEGUNDO: Los casacionistas objetan el fallo del Tribunal ad quem porque afirman que este infringe las disposiciones de los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo. Fundan su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación; y lo contraen a un solo punto: Indebida aplicación de las normas contenidas en los Arts. 188 y 185 del Código del Trabajo que determinan el pago de indemnizaciones por despido intempestivo que no ha sido demandado por el actor, quien en forma exclusiva demanda el pago de indemnizaciones de un contrato colectivo inexistente. TERCERO: Confrontado el recurso de casación con el fallo impugnado y las normas jurídicas aplicables al caso, previa revisión de los recaudos procesales en salvaguarda de la legalidad, la Sala concluye en lo siguiente: 3.1.- El Art. 188 del Código del Trabajo determina la penalización a la que será sometido el empleador que hubiere despedido intempestivamente a sus servidores, sanción consistente en indemnizaciones de carácter pecuniario de conformidad con una escala elaborada por el legislador tomando en cuenta el tiempo de servicio y la última remuneración percibida por el trabajador, además de las indemnizaciones correspondientes al desahucio tratado en el Art. 185 ibídem. 3.2.-A fojas 161 de los autos corre inserta la renuncia presentada por el señor Jesús Roberto Quiñonez Luna a su cargo y función de Operador de tractor, del Consejo Provincial de Esmeraldas, el 14 de septiembre de 2001, documento que concuerda con la declaración del actor en su libelo de demanda. Cabe señalar que la renuncia del servidor, es una forma de dar por terminada la relación laboral por voluntad unilateral, hecho que elimina la posibilidad del despido intempestivo erróneamente considerado por el Tribunal ad quem. 3.3.- A fojas 167 y vta. consta el informe pericial de la Econ. Lidia Páez Duque, informando que el 12 de noviembre de 2001 mediante comprobante de egreso No. 1571 y cheque No. 00551 girado sobre la cuenta corriente No. 00323810-2, por la suma de U.S. \$ 22.261,44 el Consejo Provincial de Esmeraldas canceló a favor del actor Sr. Jesús Quiñonez Luna la liquidación de sus haberes por terminación de la relación laboral. Debiendo agregar que, de fojas 168 a 204 de los autos se insertan copias certificadas de los roles de pago de las remuneraciones con los rubros establecidos en la contratación colectiva. 3.4.- De fojas 209 a 255 consta el proyecto de VII Contrato Colectivo de trabajo, con la razón de haber sido discutido en asamblea general de trabajadores los días 15 y 16 de mayo de 1996. Cabe señalar que los trabajadores de las instituciones del Estado, sujetos a la legislación laboral, para todos los efectos de ésta, deben estar representados por una sola organización, por disposición del Art. 35 de la Constitución Política del Estado. Los trabajadores del Consejo Provincial de Esmeraldas a la fecha antes mencionada se encontraban en proceso de conformación de un Comité Central Único que previamente a la suscripción del contrato en expectativa, que como tal no constituía derecho alguno, debían alcanzar

la personería jurídica a través de la aprobación de su estatuto por acuerdo ministerial, documento que por su calidad de mera expectativa no produce efecto jurídico alguno. Por las razones expuestas, esta Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia declarando sin lugar la demanda.- Se llama la atención a los miembros del Tribunal de alzada para que actúen responsablemente en la revisión de los procesos y elaboración de los fallos.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 312-05

Juicio laboral que sigue Silvia Altamirano Terán contra Banco del Pichincha C.A.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL

Quito, 29 de marzo del 2007; las 10h55.

VISTOS: La Corte Superior de Tulcán dicta sentencia confirmando la de primera instancia, inconforme con ella la parte demandada Banco del Pichincha C. A., sucursal Tulcán por intermedio de su representante legal, interpone recurso de casación en el juicio laboral que sigue Silvia Altamirano Terán. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código de Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en razón del sorteo constante en autos. SEGUNDO.- El representante de la entidad demandada luego de señalar, en el recurso de casación interpuesto, las normas que estima se han infringido en la sentencia que impugna, fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. El argumento principal del casacionista, es el de que se han infringido las normas relativas a la valoración de las pruebas, lo que ha conducido a declarar la existencia de un despido intempestivo que no se ha producido. TERCERO: Una vez que se ha confrontado la censura formulada por el recurrente con la sentencia impugnada y las normas de derecho vigentes, esta Sala observa: 3.1.- La sentencia impugnada “confirma la sentencia dictada por el inferior y la liquidación practicada por éste de las indemnizaciones laborales...”, entre las cuales se encuentra la del pago por despido intempestivo, calificada por el Tribunal ad-quem como legal en los términos indicados en la última parte del Art. 619 (hoy 622) del Código del Trabajo. 3.2. La actora como prueba documental de su parte, ha adjuntado al proceso el trámite de visto bueno realizado ante el Inspector Provincial de Trabajo del Carchi, autoridad que no ha concedido tal visto bueno y ha dispuesto que de conformidad con el Art. 619

del Código Laboral la trabajadora sea reintegrada a sus funciones, lo cual no ha sucedido y, antes por el contrario, el 25 de febrero del 2004, a las 11h30 la actora ha sido llamada por el Gerente del Banco del Pichincha, sucursal de Tulcán, a la Gerencia de esta institución, quien le ha manifestado que por órdenes superiores debía la trabajadora renunciar a su cargo o interponer la reclamación judicial por despido intempestivo, por lo cual debía abandonar su lugar de trabajo, afirmaciones éstas respaldadas por las declaraciones de tres personas que presenciaron los hechos relatados, demostrándose en esta forma que la relación laboral terminó en forma unilateral por voluntad del empleador. 3.3.- Probada la existencia del despido intempestivo, como antes se indica en concordancia con lo dicho en el Art. 619 (hoy 622), tanto el Juez del primer nivel como el del segundo han ordenado el pago de la indemnización prevista en el Art. 188 del Código de Trabajo, con lo cual lo que se ha hecho es aplicar el principio de protección al trabajador al que alude el Art. 5 del Código de Trabajo. 3.4.- De la revisión del proceso, se concluye que las impugnaciones realizadas por la parte demandada a la sentencia de segundo nivel, deben rechazarse porque no se han encontrado infracciones cometidas por el Tribunal ad-quem. En consecuencia, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso presentado por el representante legal del Banco del Pichincha, sucursal Tulcán.- Por lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley de Casación, entréguese a la actora el valor de la caución rendida por la parte demandada.- Sin honorarios ni costas que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 313-05

Juicio laboral que sigue Valentín Mite Zapata contra UBESA S.A.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 22 de marzo del 2007; las 09h10.

VISTOS: La Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral de la Corte Superior de Justicia de Machala, el 25 de agosto de 2004 a las 9h35, dicta sentencia en el juicio que por reclamos de tipo laboral sigue Valentín Mite Zapata en contra de la empresa Standard Fruit Company o Unión de Bananeros Ecuatorianos S.A. revocando el fallo de primer nivel y declarando sin lugar la demanda. Sentencia que al ser notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del actor que interpone el recurso de casación. Para resolver se

considera: PRIMERO: La Sala es competente para conocer y resolver el recurso, por disposición del Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y razón del sorteo de causas que obra de autos. SEGUNDO: Afirma el casacionista que la sentencia impugnada infringe los Arts. 5, 7 y 36 del Código del Trabajo, y Art. 119 (actual 115) del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los principales aspectos a los que se contrae el recurso son: 2.1.- Que el fallo de segunda instancia no valoró en forma conjunta la prueba para determinar la relación entre la demandada Standar Fruit Company o Unión de Bananeros Ecuatorianos S.A. y la Sra. Nena Rosa Serrano Gutiérrez, a quien se la cita en las oficinas de la empresa en persona, y que además es la persona que suscribe la certificación de salida en el carné de afiliación al IESS. Falta de valoración que incide en la decisión de la causa. 2.2.- Que el juzgador de segundo nivel no aplicó debidamente el Art. 36 del Código del Trabajo que determina que toda persona que ejerce funciones de dirección o administración es representante del empleador y tiene responsabilidad solidaria en sus relaciones con el trabajador. TERCERO: De la confrontación realizada por la Sala entre el recurso de casación, la sentencia impugnada y los recaudos procesales, a la luz de las normas aplicables, concluye en las siguientes consideraciones: 3.1.- El sistema jurídico ecuatoriano, para las relaciones laborales, mantiene una orientación protectora hacia el trabajador considerando que es la parte débil de la relación; este carácter social del sistema, nace de la propia Constitución Política de la República del Ecuador que en su Art. 35 numeral 1 proclama que la legislación del trabajo y su aplicación se sujetarán a los principios del derecho social; y en esa línea el juzgador de segundo nivel debió realizar la valoración de la prueba sirviéndose de la sana crítica. 3.2.- Al cuaderno de primera instancia, fojas 58, se ha incorporado una acta de finiquito suscrita por el casacionista y su ex – empleador en la que expresamente se reconoce el derecho del trabajador a la jubilación patronal cancelando por dicho rubro una cantidad única denominada “compensación sustitutiva de la jubilación patronal”. Al respecto cabe aclarar que la Corte Suprema de Justicia declaró a este derecho imprescriptible, de carácter vitalicio, y de tracto sucesivo mediante la determinación de una pensión mensual y las adicionales a cargo del empleador, por lo que, la reclamación del casacionista es procedente, como bien lo manifiesta el voto salvado de la Ministra Juez Bertha Romero Tandazo. 3.3.- En la valoración de la prueba el Tribunal ad quem no toma en cuenta que la demandada señora Nena Rosa Serrano Gutiérrez es citada en persona con la demanda, en las oficinas de la empresa Unión de Bananeros Ecuatorianos S.A. ubicadas en la calle Loja y 10 de Agosto de la ciudad de Machala, como se desprende de la razón sentada por el citador judicial Wilson A. Cabrera, que corre a fojas 3 vta. de los autos; de donde se presume su calidad de funcionaria; presunción que se ve reforzada examinando el contexto de la actuación procesal de la demandada, quien demuestra que estaba enterada al detalle de toda la marcha administrativa de las empresas demandadas, lo cual lleva a la Sala a determinar la representación de la demandada compañía Standard Fruit Company o Unión de Bananeros Ecuatorianos S.A., en la persona de Nena Rosa Serrano Gutiérrez, como bien lo determina el Juez a quo en su sentencia confirmada en el voto salvado de la Ministra Bertha Romero Tandazo. Por las razones expuestas, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema,

ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia de mayoría del Tribunal de alzada quedando en firme el de minoría que se lo acoge en todas sus partes.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.

Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 318-05

Juicio laboral que sigue Rocío Lagos Montenegro contra Banco Ecuatoriano de la Vivienda.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 29 de marzo del 2007; las 10h50.

VISTOS: La Segunda Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, dicta sentencia el 22 de septiembre de 2004 a las 9h30, en el juicio que por reclamaciones laborales sigue Rocío de las Mercedes Lagos Montenegro en contra del Banco Ecuatoriano de la Vivienda y Procurador General del Estado, sentencia que al ser notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de la actora que interpone el recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de la Sala radica en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación y razón de sorteo de causas que obra de autos. La Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia con providencia de 2 de diciembre de 2004 a las 15h00 analiza el recurso y lo acepta a trámite. En cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 3 de la resolución obligatoria dictada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 7 de diciembre de 2005, se sortea la causa, correspondiendo su trámite a esta Primera Sala, la que, con providencia de 12 de enero de 2006 a las 8h30 avoca conocimiento. SEGUNDO: Sostiene la recurrente que el fallo impugnado infringe el Art. 35 numerales 1, 3, 4, 6 y 12 y Art. 273 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 4, 5, 7 y 595 (ex 592) del Código del Trabajo; Arts. 17 y 18 de la Ley de Régimen Tributario Interno; cláusulas 5, 6, 16, 17, 18, 21 y 22 del Segundo Contrato Colectivo de Trabajo; Arts. 118, 119 y 121 del Código de Procedimiento Civil; Fallos de triple reiteración de la Corte Suprema de Justicia sobre impugnación de las actas de finiquito; Art. 15 de la Ley de Escalafón y Sueldos de los Arquitectos del Ecuador y Resolución No. 13 del CONAREM. Funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los aspectos principales que contiene el recurso son: 2.1. Impugnación del acta de finiquito suscrita entre la actora y el Banco Ecuatoriano de la Vivienda el 11 de enero de 2001, por no haberse firmado ante el Inspector del Trabajo ni encontrarse pormenorizada como lo ordena el Art. 595 (ex 592) del Código del Trabajo. 2.2. El fallo de segundo nivel no ha tomado en cuenta los componentes del "sueldo imponible" establecido por el contrato colectivo

para el cálculo de las indemnizaciones, cuyo concepto se encuentra determinado en los Arts. 17 y 18 de la Ley de Régimen Tributario Interno. 2.3. La sentencia impugnada no ha dispuesto el pago de los aumentos ordenados por el CONAREM en sus resoluciones 10 y 13, ni aquéllos establecidos en la revisión del contrato colectivo suscrita con posterioridad a la separación de la actora. 2.4. Que la valoración de la prueba no se la ha realizado en forma conjunta y bajo las reglas de la sana crítica. TERCERO: Del análisis detenido de la sentencia impugnada, el recurso de casación planteado, las normas jurídicas aplicables y los recaudos procesales, la Sala realiza las siguientes consideraciones: 3.1.-El Art. 595 del Código del Trabajo permite la impugnación del documento de finiquito cuando la liquidación no se la ha realizado ante el Inspector del Trabajo quien vigilará que sea pormenorizada, presupuestos que cumple el documento que corre inserto de fojas 227 a 231 del tercer cuerpo del cuaderno de primera instancia, suscrito entre las partes el 11 de enero de 2001 ante el Inspector del Trabajo de Pichincha licenciado Eddy Cáceres, documento complementado con el acta transaccional suscrita el 30 de noviembre de 2001 entre el Ing. Jorge Cornejo Proaño Gerente General del Banco Ecuatoriano de la Vivienda y la ex – servidora Arq. Rocío Lagos Montenegro, reconociendo el pago de un valor adicional por concepto de incremento de 30 dólares al bono de comisariato dispuesto por el CONAREM, con lo que se establece una indemnización total de cuarenta mil quinientos siete 21/100 dólares. Acta de finiquito constituida en documento público y con fuerza probatoria, como bien lo declara el juzgador de segundo nivel en el fallo atacado. 3.2.- La Constitución Política de la República del Ecuador en el numeral 14 del Art. 35 establece imperativamente cuáles son los componentes de los ingresos que percibe el trabajador que conforman la remuneración que servirá para el cálculo de las indemnizaciones; norma suprema que prevalece sobre cualquier otra norma legal (Art. 272 ibidem) y debe ser aplicada en forma obligatoria por las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas (Art. 273 ibidem). Las disposiciones de la contratación colectiva invocadas por la recurrente, deben tener conformidad con la Carta Magna sin que puedan alterar ni contrariar sus prescripciones. Las disposiciones de la Ley de Régimen Tributario Interno, también aludida por la casacionista, tienden a establecer la base imponible de los ingresos producto de toda actividad en el Ecuador para efecto del cobro de los impuestos, por lo que, carece de fundamento la pretensión de que sea esa la forma de establecer el monto remunerativo para el cálculo indemnizatorio. 3.3.- Las resoluciones del CONAREM Nos. 10 y 13 publicadas en los suplementos de los registros oficiales Nos. 48 y 88 de 31 de marzo y 31 de mayo de 2000, respectivamente, en su Art. 1 determinan que se establece la escala de sueldos básicos y de gastos de representación y residencia para servidores de instituciones del Estado cuyos puestos pertenecen al Servicio Civil; y en su Art. 2 disponen que los gastos de representación y residencia se aplicarán exclusivamente a cargos directivos y a quienes tengan puestos con denominación de asesor. Al no haber desempeñado la recurrente cargos como los señalados, no procede su reclamo ni su impugnación al fallo de segundo nivel. Por último, cabe señalar que de la revisión de los recaudos para garantizar la observancia de la ley, no encontramos indicio alguno de omisiones del Tribunal ad quem en la aplicación de las normas de derecho sustantivas ni de las adjetivas, por el contrario, la Sala establece que la sana crítica ha sido el sistema utilizado

para la valoración de la prueba y su apreciación en conjunto. Por las razones expuestas, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación presentado por la actora, dejando en firme el fallo del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 324-05

Juicio laboral que sigue Jaime Ramos Pulecio contra Municipio de Babahoyo.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 29 de marzo del 2007; las 10h10.

VISTOS: La Sala Especializada de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo dicta sentencia el 6 de septiembre de 2004 a las 10h00, en el juicio que por reclamaciones laborales sigue Jaime Ramos Pulecio en contra de Jhonny Terán Salcedo, por sus propios derechos y por los que representa como Alcalde de la Municipalidad de Babahoyo, la contadora Martha Gómez Bustamante y otro, sentencia que al ser notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del actor que interpone el recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de la Sala radica en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; 613 del Código del Trabajo; 1 de la Ley de Casación y la razón de sorteo de causas que obra de autos. La Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia en providencia de 12 de enero de 2005 a las 08h45 analiza el recurso y lo acepta a trámite. En cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 3 de la resolución obligatoria dictada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 7 de diciembre de 2005, se sorteó la causa, correspondiendo su trámite a esta Primera Sala, la que con providencia de 10 de enero de 2006 a las 15h15 avoca conocimiento. SEGUNDO: Sostiene la recurrente que el fallo impugnado infringe el Art. 35 numerales 4 y 6 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Arts. 4, 5, 7, 592 y 593 y Capítulo VI de los sueldos y salarios, de las utilidades, de las bonificaciones y remuneración adicional, Quinto Contrato Colectivo de Trabajo; Arts. 118, 119, 120, 121, 124, 125, 277 y 278 del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los aspectos principales que contiene el recurso son: 2.1.- Errónea interpretación del Art. 592 del Código de Trabajo porque esta norma dice que el acta de finiquito debe ser elaborada ante el Inspector Provincial de Trabajo, quien debe cuidar de que la liquidación sea pormenorizada y el acta incorporada al proceso, según el casacionista, no cumple con estos requisitos. 2.2.- Aplicación indebida de los preceptos jurídicos -sin precisar cuales- aplicables a la valoración de la prueba, los mismos que han conducido a una equivocada aplicación de las normas de derecho en la

sentencia recurrida. TERCERO: Del cotejamiento realizado por esta Sala del fallo impugnado, el recurso de casación y las normas aplicables al presente caso, previa revisión de los recaudos procesales, se llega a las siguientes conclusiones.- 3.1.- A fjs. 2 y 3 del cuaderno del primer nivel se encuentra la copia certificada del "Acta de Finiquito", suscrita el 15 de agosto del 2001 ante el Inspector del Trabajo de Los Ríos, entre los representantes legales del Municipio de Babahoyo y el trabajador Jaime Ramos Pulecio y a fjs. 88 del mismo cuaderno consta el reconocimiento de la firma y rúbrica estampada por el actor en este juicio, diligencia en la cual el señor Ramos Pulecio no expresó que firmó el acta de finiquito bajo presión alguna, debiendo concluirse que lo hizo en forma libre y voluntaria, dando de este modo por terminada la relación laboral con su empleador. Igualmente a fjs. 85 se halla la liquidación pormenorizada de los rubros que la Municipalidad pagó al trabajador con el cheque girado contra el Banco Internacional el 16 de agosto del 2001, por \$ 5.665.34 (fjs. 87). 3.2.- En cuanto a los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, como se indicó en el punto 2.1 de este fallo, aquéllos no han sido precisados por la parte actora, pero su empleo lo hacen los jueces tomando en cuenta las reglas de la sana crítica, lo cual les permite aplicar las disposiciones legales pertinentes, como se desprende del texto de la sentencia impugnada. Por todo lo cual se colige que no se ha infringido ninguna norma de derecho en la sentencia. Por las razones expuestas, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación interpuesto y deja en firme la sentencia del Tribunal ad-quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.

Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 357-05

Juicio laboral que sigue Elmo Macías Pinargote contra Banco Nacional de Fomento.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 28 de febrero del 2007; las 14h30.

VISTOS: En el juicio laboral seguido por el señor Elmo Luis Macías Pinargote en contra del Banco Nacional de Fomento, en la persona de su representante legal doctor Santiago Terán Peñaherrera quien ostenta la calidad de Gerente General, la Sala de lo Laboral de la Niñez y de la

Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, dicta fallo confirmatorio de la sentencia expedida por el Juzgado Primero Provincial de Trabajo de Manabí, inconforme con tal fallo el Banco Nacional de Fomento a través de su representante legal interpone recurso de casación el 4 de octubre del 2004 (fjs. 11 a 18 cuaderno de segundo nivel) el mismo que es concedido mediante providencia de 22 de noviembre del mismo año (fjs. 27 de segunda instancia). Igualmente la Procuraduría General del Estado presentó recurso de casación el 28 de octubre del 2004 (fjs. 21 a 24) que fue desechado por extemporáneo (fjs. 27 de segunda instancia), por lo cual presentó recurso de hecho (fjs. 45), el mismo que ha sido desechado por la Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia en providencia de 4 de marzo del 2005 (fjs. 3 y 3 vlt. del cuaderno de casación). Encontrándose agotado el trámite de los mencionados recursos, para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de esta Sala se fundamenta en los Arts. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón del sorteo constante en autos. SEGUNDO: El representante del Banco Nacional de Fomento en el memorial de casación manifiesta que se han infringido en la sentencia impugnada las siguientes normas: Art. 42 de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento y Art. 2 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; Arts. 10, 17, 18, 185, 188, 311 y 313 del Código del Trabajo; Arts. 353 y 1067 del Código de Procedimiento Civil. Argumenta también, que no se han aplicado precedentes jurisprudenciales obligatorios, citando varios fallos de la Corte Suprema de Justicia en casos que estima son similares al que se revisa. Las causales en las que funda su recurso son: primera y segunda del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Del estudio que esta Sala ha realizado tanto del escrito de casación, cuanto de la sentencia impugnada para confrontarlo con el ordenamiento jurídico vigente, así como de las piezas procesales pertinentes, se anota: 3.1.- El punto principal en discusión es la competencia de los jueces de trabajo para conocer y resolver esta causa. 3.2.- Si bien la parte demandada pide que se anule el fallo por falta de competencia, ya que desde su punto de vista no se han aplicado disposiciones de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento y su Reglamento, de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, de los Códigos del Trabajo y de Procedimiento Civil, no debe soslayarse que dentro del orden jerárquico normativo ecuatoriano, las normas de la Constitución Política de la República prevalecen sobre cualquier otra de orden legal o reglamentario. 3.3.- Del texto del último inciso del No. 9 del Art. 35 de la Carta Magna, es evidente que el Banco Nacional de Fomento en sus relaciones con sus trabajadores, se encuentra sujeto al derecho de trabajo y especialmente en este caso en el cual el actor por las funciones que desempeñaba -Asistente de Servicios Bancarios- no tuvo funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes. 3.4.- Además, a fjs. 39 a 42 del cuaderno de primer nivel se encuentra el pronunciamiento del Procurador General del Estado, emitido mediante oficio No. 13321 de 13 de julio del 2000, en cuyo pronunciamiento se lee: "Con fundamento en lo expuesto, me ratifico en el pronunciamiento vertido en el Oficio No. 117 de 18 de septiembre de 1998 mediante el cual, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso cuarto numeral 9 del Art. 35 de la Carta Política, las relaciones de los trabajadores con el Banco Nacional de Fomento, se regularán por el Código Obrero, con excepción de las funciones de dirección,

gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes, las cuales estarán sujetas al Derecho Administrativo". 3.5.- La Tercera Sala del Tribunal Constitucional en el considerando tercero de la resolución tomada en el caso de los señores Luis Ramón Flores y Dolores Herlinda Jiménez Valdez que presentaron recurso de amparo constitucional en contra del Gerente General del Banco Nacional de Fomento, expresa a fjs. 50: "Que de la documentación constante en el expediente se observa inequívocamente la existencia de la relación laboral entre la institución demandada y los accionantes y por tanto define que aquellos están sujetos a las disposiciones contempladas en el Código de Trabajo y Contrato Colectivo pertinentes". 3.6.- En cuanto a la no aplicación de los precedentes jurisprudenciales señalados por el casacionista, manifestamos que de acuerdo a lo señalado en el número 3.2 de este fallo, la Constitución Política de la República es la suprema ley, cuyas disposiciones predominan sobre cualquier otra, por lo que el mandato contenido en la norma del inciso cuarto del numeral nueve del Art. 35 de la Carta Magna prevalece sobre los preceptos de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. 3.7.- Establecida la relación laboral entre las partes, otro punto relevante es el relativo a la afirmación del representante de la entidad demandada, en el sentido de que no se ha configurado el despido intempestivo, lo que ha hecho que el Tribunal de alzada aplique indebidamente los Arts. 17 y 18 del Contrato Colectivo y los Arts. 188 y 185 del Código de Trabajo. Al respecto, constan a fjs. 87 del primer cuaderno del primer nivel, la "Indemnización por supresión de puesto, de acuerdo con la reforma a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa constante en el Art. 1 del Registro Oficial No. 340 de Junio 18 de 1998", (El subrayado es de la Sala), indemnización que alcanzó a s/.126'798.064,00, y a fjs. 88, la copia certificada del radiograma MTLX-235-Quito-30 de abril de 1999, dirigido por el Gerente Administrativo, al Gerente de Banco Nacional de Fomento en Portoviejo, en donde se le comunica que la Gerencia General ha resuelto suprimir, entre otras, la partida No. 0300 correspondiente al señor "Macías Pinargote Elmo, Asistente Servicio Bancario 2, sueldo 420.000," debiendo procederse a "notificar con este radiograma a mencionados funcionario/s y proceder liquidación respectiva cortada al 30 de Abril/99..." (El subrayado es de la Sala). De los documentos indicados se desprende, en forma inequívoca, que se produjo el despido intempestivo del trabajador, lo cual obliga al demandado a pagar las indemnizaciones señaladas en los Arts. 17 y 18 del contrato colectivo, que es ley para las partes, como lo ha ordenado el Tribunal de alzada en su sentencia. Por lo expuesto, este Tribunal de Casación considera que en el fallo impugnado no hay infracción de norma alguna de Derecho, ya que lo que se ha hecho es aplicar la Constitución Política, la ley laboral y los principios tuitivos del Derecho Social en defensa de los derechos del trabajador, en consecuencia y ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se desestima el recurso de casación presentado por la parte demandada y se confirma el fallo del Tribunal ad-quem.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 9 de abril del 2007; las 15h00.

VISTOS: El economista Galo Soria Rodríguez, en calidad de Gerente General encargado y representante legal del Banco Nacional de Fomento, conforme lo acredita la acción de personal que adjunta al escrito en donde solicita ampliación, de la sentencia dictada por esta Sala el 28 de febrero del 2007 a las 14h30, dentro del juicio propuesto por el señor Elmo Luis Macías Pinargote, con el fin de resolver lo que en derecho corresponda y una vez que el petitorio del demandado ha sido debidamente notificado al actor, se considera: a) El Art. 282 del Código de Procedimiento Civil establece que la ampliación tendrá lugar, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubieren omitido de decidir sobre frutos, intereses o costas. b) La Sala manifiesta que la sentencia cuya ampliación se solicita es lo suficientemente clara y ha determinado todos los puntos en los que se trabó la litis detallando claramente cada uno de ellos, sin que por lo tanto quepa ampliación alguna. En consecuencia, deniéguese la petición de la parte demandada.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.

Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 358-05

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 10 de abril del 2007; las 11h00.

VISTOS: En el juicio de trabajo seguido por Milton Jácome Espinoza en contra de EMETEL S.A., la Tercera Sala de la Corte Superior de Guayaquil dicta sentencia confirmando con reformas, la subida en grado que acepta la demanda, e inconforme con tal pronunciamiento el Abg. José Valarezo Serrano en su calidad de Procurador Judicial de EMETEL S.A., interpone recurso de casación. Para resolver, se considera. PRIMERO: Por el sorteo de causas cuya razón consta de autos y por lo dispuesto en el Art. 1 de la Ley de Casación, esta Sala tiene competencia para conocer este recurso. SEGUNDO: El recurrente en el libelo de casación manifiesta que considera que se han infringido en la sentencia, las siguientes normas de derecho: Art. 24 n. 11 de la Constitución Política de la República; Arts. 8, 94, 181, 188 del Código del Trabajo; Decreto Ejecutivo # 104, publicado en el R.O. # 17 de 6 de marzo de 1997; Arts. 12 inc. 3°, 353, 355 Nos. 2, 3, 4, 6: 119, 358, 365, 366, 1067 del Código de Procedimiento Civil; Arts. 30, 1968, 1973, 2048 inc. 2°, 2049 del Código Civil; Art. 19 inc. 2°. de la Ley de Casación. Termina citando varios fallos de las salas de lo Laboral de la Corte Suprema publicadas en registros

oficiales. Sustenta su recurso en las causales 1ra. y 3ra. del Art. 3 de la Ley de Casación, “que consiste en: errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedente jurisprudenciales...”, “errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba...” Los motivos principales de su censura son los siguientes: a) Que con el demandante existió una relación eminentemente civil y no laboral, pues no existieron los elementos indispensables contemplados en el Art. 8 del Código del Trabajo, y que en el caso no se ha comprobado la existencia de dependencia ni de remuneración. b) Que la terminación de esa relación se debió a un caso de fuerza mayor, eximente de responsabilidad conforme al Art. 30 del Código Civil, en virtud de que existió el Decreto # 104 publicado en el Registro Oficial No. 17 de 6 de marzo de 1997; que no se ha declarado su ilegitimidad, por lo que no se puede demandar un despido intempestivo, más aún si en la demanda no se ha determinado con precisión fecha, hora, lugar y circunstancia en que debió suceder. Aduce, en suma, que las normas de derecho fueron erróneamente interpretadas y que su aporte probatorio no fue debidamente valorado por los jueces ad-quem. TERCERO: Para determinar si se han cometido las violaciones o infracciones acusadas la Sala procede a revisar la sentencia en relación con las normas de derecho y con los recaudos procesales, y advierte lo siguiente: a) En los considerandos primero, segundo y tercero del fallo, el Tribunal ad-quem hace el análisis sobre la relación que existía entre el actor y la empresa demandada y concluye que del mismo contrato suscrito entre los justiciables, se desprende la existencia de relaciones laborales (fs. 83). Examinado el contrato en referencia, en efecto esta Sala encuentra que en sus diferentes cláusulas se establece la dependencia, la remuneración que percibirá mensualmente, el tiempo de duración, y además, que el lugar de trabajo será en la sucursal 2 de EMETEL S.A. y que el horario de trabajo será el que determine EMETEL. De lo cual se desprende que se hallan configurados los elementos característicos del contrato individual de trabajo consignados en el Art. 8 del Código del Trabajo y por tanto se ubica dentro del ámbito laboral, por más que se haya establecido en el contrato que se someten a la jurisdicción de los jueces civiles. Con todos estos elementos se ha puesto en evidencia la existencia del contrato realidad, la que ha pretendido ser simulada mediante el denominado “contrato de prestación de servicios profesionales”. En cuanto al despido intempestivo del trabajo, habiendo la demandada alegado que el actor dejó de asistir al trabajo y no habiendo comprobado tal aserto, es evidente que se produjo el despido intempestivo al haber dado por terminado el contrato antes del plazo establecido; más aún, para justificar la terminación unilateral del contrato, la demandada ha pretendido ampararse en el Decreto # 104 ya mencionado en líneas anteriores; por ello es necesario recordar que ninguna ley, decreto o disposición, puede estar en contra de las disposiciones constitucionales tendientes a proteger los derechos del trabajador, en aspectos tan importantes como la estabilidad, la remuneración y otros beneficios adicionales. Por tal razón la Sala considera que la indemnización mandada a pagar en la sentencia se halla conforme con lo dispuesto por el Art. 181 del Código del Trabajo. Lo anterior lleva a esta Sala a la convicción de que en la sentencia de segunda instancia no se han infringido ninguna de las normas de derecho mencionadas por el recurrente y que, por consiguiente, la censura intentada no puede prosperar. En esta virtud, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR

AUTORIDAD DE LA LEY, se desestima el recurso de casación de la parte demandada por no tener ningún fundamento legal. Llámase la atención a los jueces ad-quem de la Tercera Sala de la Corte Superior de Guayaquil y a la Secretaria Relatora, por la demora injustificada en el trámite de este proceso, y para los fines consiguientes hágase conocer al Consejo Nacional de la Judicatura. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.

Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 397-05

Juicio laboral que sigue Franco Reiner Herrera Coronel contra Instituto Oceanográfico de la Armada del Ecuador.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 19 de marzo del 2007, las 08h15.

VISTOS: La Sala de lo Civil, Mercantil, Laboral de la Corte Superior de Justicia de Machala, el 13 de julio de 2005 a las 15h15, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Franco Reiner Herrera Coronel en contra del Instituto Oceanográfico de la Armada del Ecuador en la persona de su Director y representante legal Capitán de Navío de Estado Mayor Byron Sanmiguel Marín, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del actor Franco Reiner Herrera Coronel, quien interpone el recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de la Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya razón obra de autos. La Sala con providencia de 24 de enero de 2007 a las 15h25 analiza el recurso y lo acepta a trámite. SEGUNDO: El recurrente sostiene que el fallo impugnado infringe los Arts. 183, 191, 196 y 272 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 216 (ex 219) del Código del Trabajo. Funda su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. Los principales aspectos que contiene el recurso son los siguientes: 2.1.- Afirma que el fallo contiene una errónea interpretación del Art. 183 de la Constitución Política de la República del Ecuador cuando asevera que las Fuerzas Armadas tienen una ley orgánica propia que regula los vínculos contractuales que prestan las personas en dicha institución sujetos al régimen especial determinado en la declaración constitucional señalada, y que dicha norma de la Carta Magna no establece una competencia de las fuerzas armadas para conocer y resolver reclamos laborales que son privativos de la Función Judicial de conformidad con el texto del Art. 191 ibídem que no ha sido aplicado por el Tribunal de alzada. 2.2.- Que al haber laborado para el Instituto Oceanográfico de la Armada desde el 1 de enero de 1975 hasta el 30 de abril de 2001, tiene derecho al pago de una pensión por jubilación patronal que le ha sido negada por el fallo impugnado al no aplicar el Art. 216 (ex 219) del Código del Trabajo. TERCERO: Al confrontar el recurso de casación con la sentencia

impugnada y las normas jurídicas aplicables al caso, la Sala realiza las siguientes reflexiones: 3.1.- El Instituto Oceanográfico de la Armada se crea mediante Decreto Supremo No. 542 de 10 de julio de 1972, publicado en el Registro Oficial No. 108 de 25 de julio del mismo año, con personería jurídica, patrimonio y fondos propios, dependiente de la Comandancia General de Marina; cuyos fines privativos entre otros están: el de constituir el organismo oficial técnico y permanente del Estado a quien representará en todo lo que se relaciona con las investigaciones oceanográficas, hidrográficas, de navegación y de ayuda a la navegación. 3.2.- El segundo inciso del numeral 9 del Art. 35 de la Constitución Política de la República del Ecuador en forma imperativa dispone: "Las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del Art. 118 y de las personas jurídicas creadas por ley para el ejercicio de la potestad estatal, con sus servidores, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública, salvo las de los obreros que se regirán por el derecho del trabajo" y el inciso tercero ibídem dice: "Cuando las instituciones del Estado ejerzan actividades que no puedan delegar al sector privado, ni éste pueda asumir libremente, las relaciones con sus servidores, se regularán por el derecho administrativo, con excepción de las relacionadas con los obreros, que estarán amparadas por el derecho del trabajo." 3.3.- Es incuestionable que el Instituto Oceanográfico de la Armada del Ecuador, se creó para ejercer funciones relacionadas con la seguridad del Estado, y al mismo tiempo conceder un servicio público a través de la investigación oceanográfica, de los levantamientos hidrográficos, la compilación y publicación de cartografía, señalización marítima, que constituyen actividades exclusivas de la Armada Nacional, como bien lo advierte el considerando de su ley de creación. 3.4.- El casacionista al haber desempeñado las funciones de Ayudante Meteorólogo como lo afirma en su libelo de demanda, cargo de índole técnica, no puede ser considerado de ninguna manera obrero, condición requerida para que su relación con el empleador sea el Código del Trabajo, y pueda acceder a la jubilación patronal como uno de los derechos provenientes de dicha relación jurídica, que en el caso no existe. Por las razones expuestas, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 453-05

Juicio laboral que sigue Jorge Anibal Espinoza Morales contra Oswaldo Erazo Ramírez.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 22 de enero del 2007; las 09h00.

VISTOS: En el juicio verbal sumario planteado por Jorge Anibal Espinosa Morales en contra del ingeniero Oswaldo Erazo Ramírez, el demandado inconforme con la sentencia dictada el 30 de mayo de 2005 por la Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Quito, que confirma en todas sus partes el fallo del inferior, interpone recurso de casación.- Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en razón del sorteo constante en autos. SEGUNDO: El recurrente asegura que la sentencia de alzada ha incumplido los artículos 117, 118, 119, 135, 137 y 225 del Código de Procedimiento Civil, 8 del Código del Trabajo y Art. 1757 del Código Civil.- Funda su recurso en las causales primera y segunda del artículo 3 de la Ley de Casación.- Los principales aspectos que han provocado la interposición del recurso de casación son: 2.1.- La no existencia de la relación laboral; y 2.2.- La valoración indebida de las pruebas en su conjunto. TERCERO: Con el propósito de cumplir con el objetivo de la casación que es la revisión de la legalidad de la sentencia, la Sala ha comparado el recurso con el ordenamiento jurídico y la sentencia con el fin de verificar si en el texto de ésta se han producido los vicios acusados por el casacionista.- Al respecto manifiesta: 3.1.- Si bien en el presente caso la prueba de la relación laboral entre las partes ha resultado difícil y compleja, se han dado una serie de elementos de índole testimonial y documental que han llevado tanto al Juez de primer nivel como al Tribunal de alzada al convencimiento de que sí existió la mencionada relación, convencimiento que es compartido por esta Sala. Pero si existiera alguna duda al respecto, bastaría con aplicar las normas contenidas en el Art. 35, numeral 6 de la Constitución Política de la República y el Art. 7 del Código del Trabajo. 3.2.- En cuanto a la valoración de las pruebas, ésta deben hacerla los jueces, por mandato de la ley, aplicando las reglas de la sana crítica, pero como éstas no constan en ningún mandato legal, dependen del conocimiento y la experiencia de los juzgadores, que les permiten adoptar un criterio en base de aquellas pruebas que estiman decisivas para la conformación de su criterio, como es precisamente lo que ha acontecido en este juicio. Por lo expuesto, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación presentado por el demandado y confirma el fallo de segundo nivel.- Por lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley de Casación, entréguese al actor el valor de la caución rendida por el demandado.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.- Certifico.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas treinta minutos, notifiqué la sentencia que antecede, a Jorge Espinoza, en el casillero No. 803 y a Oswaldo Erazo, en el casillero No. 2376. Quito, enero del 2007. La Secretaria.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 10 de abril del 2007; las 10h00.

VISTOS: El ingeniero Oswaldo Erazo Ramírez solicita aclaración de la sentencia dictada por esta Sala el 22 de enero del 2007, a las 09h00, en el juicio propuesto por Jorge Anibal Espinosa, con el fin de resolver lo que en derecho corresponda y una vez que el petitorio del demandado ha sido debidamente notificado a la parte actora, se considera: a) El Art. 282 del Código de Procedimiento Civil establece que “la aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere obscura”. b) El fallo de este Tribunal es lo suficientemente claro y motivado, no existiendo frases obscuras ni ambiguas y abarca todos y cada uno de los puntos que fueron materia del recurso, en virtud de lo cual se niega por improcedente la solicitud presentada por el demandado.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.- Certifico. Dra. María Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas notifiqué el auto que antecede a Jorge Espinoza en el casillero No. 803, a Oswaldo Erazo en el casillero No. 2376. Quito, 11 de abril de 2007. Dra. María Consuelo Heredia Y. La Secretaria.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 610-05

Juicio laboral que sigue Balarezo Bustamante Rocío del Pilar contra CORFEC.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 10 de enero del 2007; las 08h25.

VISTOS: La Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia, de la Corte Superior de Quito, en el juicio laboral seguido por la Ing. Rocío Balarezo Bustamante en contra de la Corporación Femenina Ecuatoriana CORFEC, dicta sentencia de mayoría aceptando la apelación de la actora y consecuentemente modificando la parcialmente estimatoria de la demanda; inconforme con tal resolución, la demandada presenta recurso de casación el que, para resolverlo se considera. PRIMERO: La competencia de la Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y, razón del sorteo de causas que consta de autos. SEGUNDO: La casacionista sostiene que las disposiciones de derecho infringidas por la sentencia de segundo nivel son las

contenidas en los Arts. 117 (actual 113), 119 (actual 115) y 125 (actual 121) del Código de Procedimiento Civil y Art. 577 (actual 568) del Código del Trabajo; y fundamenta el recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Afirma la recurrente que la falta de aplicación e interpretación correcta de los preceptos jurídicos aplicables a la carga y valoración de la prueba han influido en la decisión de la causa provocando perjuicio a CORFEC; que corresponde al actor probar las afirmaciones mantenidas en el juicio y que han merecido la negativa del reo; que la actora en el juicio laboral asevera en la demanda haber sido despedida intempestivamente y que este hecho le correspondía probarlo; que el Tribunal ad quem mal interpretó las normas procesales al considerar en el fallo que al haber alegado a su favor la demandada en la contestación a la demanda que hubo abandono del puesto de trabajo por más de tres días consecutivos dentro de un periodo mensual de labor liberó a la actora de la carga de la prueba. Que el Inspector del Trabajo que se encontró conociendo la solicitud de visto bueno presentada por la empleadora CORFEC para dar por terminadas las relaciones laborales con la empleada Ing. Rocío Balarezo, se inhibió de proseguir con el trámite administrativo y ordenó su archivo en virtud de que el Juez Quinto del Trabajo conoció e inició el trámite del juicio, por lo que, la sentencia de segundo nivel no aplicó adecuadamente el Art. 577 (568) del Código del Trabajo; y por último, dice la recurrente que la valoración de la prueba no fue apreciada en su conjunto, que el despido intempestivo jamás se produjo; y que, la prueba testimonial con pretensión de probar el despido intempestivo por parte de la ex-trabajadora no ha sido analizada adecuadamente en el fallo. CUARTO: En la confrontación del recurso de casación con el fallo impugnado y las normas jurídicas aplicables la Sala estima: a) Conforme al Art. 172 del Código del Trabajo, el empleador puede dar por terminado el contrato de trabajo en los casos que se puntualizan en este artículo, previo visto bueno, terminarlo de otra manera comporta un proceder ilegal, el mismo que se lo considera como despido intempestivo; b) El despido intempestivo no es otra cosa que la voluntad unilateral del empleador de dar por terminada la relación laboral, sin causa legal alguna; al decir del tratadista Guillermo Cabanellas en su Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tercer Tomo, 26 av. Edición, Editorial Heliasta 1998 pág. 208 "...en términos amplios, despido significa privar de ocupación, empleo, actividad o trabajo..." "...por despido se entiende estrictamente, la ruptura o disolución del contrato o relación de trabajo por declaración unilateral del patrono o empresario que de tal modo extingue el vínculo jurídico que lo une con el trabajador a su servicio." Es decir, es un hecho jurídico que ocurre en un lugar día y hora determinados; hecho que al ser afirmado por la actora en su demanda y al ser negado por la demandada en la contestación a la demanda, debía ser probado por la actora Ing. Rocío Balarezo; c) Sobre el punto conviene precisar que si bien la parte demandada alegó el abandono del trabajo, lo cual produciría la inversión de la carga de la prueba; en el caso, el abandono se pone de manifiesto si se considera lo afirmado por la propia demandante en el libelo de demanda en el número 1.13, al decir: "La llegada del nuevo funcionario que vendría en calidad de director se esperaba por la cual tenía entendido que laboraría hasta finales del mes de julio, sin tener a ciencia cierta cual sería la fecha en la que se procedería a despedirme", en el número 1.16 en el que dice que en fecha 9 de agosto en horas de la tarde, se encontraba entregando los documentos y computadoras a su

cargo al nuevo funcionario, agregando en el número 1.17 que "aquel día concluyó mi relación laboral", para finalizar con la afirmación: "Así se configuró mi despido intempestivo...". Ante las actuaciones y procedimientos que consideraba lesivos a su dignidad y que, según ella suponía, eran para despedirla, se dio por despedida y optó por abandonar el trabajo, como consta del documento de fs. 72, no impugnado por la actora; cuando lo que debía es acudir a las autoridades de trabajo para la protección de sus derechos y en último caso, solicitar el visto bueno; no obstante no ha procedido así. d) Por otro lado cabe señalar que las declaraciones de los testigos de la actora Lorena Quizaguano, Luis Tinajero Baca y Juan Carlos Guilcazo que corren a fojas 276 a 280, no aportan datos probatorios del despido intempestivo y menos aún las comunicaciones remitidas por la Directora Ejecutiva Hilda de Jaramillo a la Directora de Crédito y a la contadora no tienen texto alguno que pueda llevar a la convicción del deseo patronal de dar por terminada la relación laboral en forma unilateral. Por lo tanto, no son procedentes las indemnizaciones que por despido intempestivo manda a pagar la sentencia objeto de la impugnación, y al haberlas dispuesto se han infringido las pertinentes normas de derecho adjetivas y sustantivas enumeradas por la casacionista. Por las consideraciones expuestas, esta Primera Sala de lo Laboral y Social, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia del Tribunal de alzada y manifestando su acuerdo con el voto salvado del Ministro Dr. Julio Arrieta Escobar, dispone la devolución del proceso al Juez de primer nivel para la ejecución del fallo. Sin costas ni honorarios que regular.- De conformidad con el Art. 12 de la Ley de Casación, devuélvase a la recurrente CORFEC en la persona de su representante legal Sra. Hilda Egúez de Jaramillo, el valor de la caución rendida. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 12 de enero del 2007; las 08h40.

VISTOS: Por un lapsus cáلامي, se ha hecho constar en la providencia de 10 de enero del 2007, las 08h25, emitida por esta Sala dentro de este proceso laboral, en su parte resolutive que: "...con el voto salvado del Ministro Dr. Julio Arrieta Escobar..." cuando la realidad de los hechos corresponde al voto salvado del Dr. Jaime Miño Villacís, con lo que se deja de esta manera enmendado el lapsus cáلامي en referencia. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 27 de febrero del 2007; las 08h50.

VISTOS: La actora Rocío del Pilar Balarezo Bustamante solicita aclaración y ampliación de la sentencia dictada por este Tribunal de Casación el 10 de enero del 2007 a las 08h25. Con el fin de resolver el petitorio que ha sido

debidamente notificado a la parte demandada se considera: PRIMERO: La aclaración, conforme el artículo 282 del Código de Procedimiento Civil, tiene lugar cuando el texto de la resolución es oscuro y la ampliación procede cuando no se hubiere referido a alguno de los puntos controvertidos, en el presente caso no cabe la aclaración ni la ampliación ya que el fallo dictado por este Tribunal es lo suficientemente claro y motivado, no existiendo frases oscuras ni ambiguas ni indeterminadas, además se realizó un análisis exhaustivo de las normas de la Ley de Casación en relación con todos los aspectos referidos a la procedencia del recurso de casación elevado a este Tribunal. SEGUNDO: Además, está expresamente prohibido por el artículo 281 de la codificación vigente del Código de Procedimiento Civil que el Juez altere el sentido de su sentencia. Por lo expuesto se niega por improcedente la solicitud presentada, no sin antes llamar severamente la atención al abogado defensor de la actora en este proceso, por los términos ofensivos utilizados en su último escrito, en el que transcribe parte del texto de una obra "La Casación" del Dr. Luis Cueva Carrión en el que se dice que los jueces en el Ecuador, sin leer el proceso imaginan como debe ser la sentencia y así la dictan; esta afirmación del Dr. Cueva que proviene indudablemente de su personal criterio y/o experiencia no puede ser generalizada. También se transcriben párrafos de tratadistas que al parecer no ha logrado entenderlos o, si los ha entendido, los usa tendenciosamente, desconociendo incluso que su defendida no ha quedado en la indefensión, puesto que sí se le reconocen los derechos que, en función de las pruebas, debían ser reconocidos. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.

Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 9 de abril del 2007; las 15h40.

VISTOS: El Art. 291 del Código de Procedimiento Civil prescribe que: "Concedida o negada la revocación, aclaración, reforma o ampliación, no se podrá pedir por segunda vez". En armonía con tal norma legal, la jurisprudencia se ha pronunciado en el sentido de que: "Concedida o negada una cualquiera de las cuatro peticiones que la parte puede hacer sobre una providencia, a saber: revocatoria, reforma, ampliación o aclaración, ya no puede pedirse ninguna de ellas con posterioridad. Ningún juicio terminaría jamás, si después de concedida la revocación, se pudiera solicitar la reforma y concedida o negada ésta se pudiera pedir la aclaratoria o después la ampliación" (Colección Puig, Juicio Ejecutivo seguido por Germán Maridueña contra Guillermo Ramos, 30 de septiembre de 1966, Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia). Tal precepto legal y el criterio jurisprudencial trascrito son perfectamente aplicables al presente caso. Por tanto, la actora se encuentra impedida de insistir en el particular, razón por la cual se rechaza tal pretensión. Se advierte desde ya al abogado patrocinador de la actora que

se abstenga de retardar el desenvolvimiento del proceso. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.- Certifico.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas treinta minutos, notifiqué el auto que antecede a Rocío Balarezo, en el casillero No. 899 y a CORFEC, en el casillero No. 53. Quito, abril de 2007. La Secretaria.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 612-05

Juicio laboral que sigue Armando Flor Sacoto contra Jacqueline Cedeño Fernández.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 27 de noviembre del 2006; las 09h45.

VISTOS: El doctor Carlos Joel Tapia Medranda, en calidad de Gerente encargado de la Zonal Portoviejo y representante legal del Banco Nacional de Fomento, presenta recurso de casación en contra de la sentencia dictada por la Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Portoviejo, el 28 de febrero del 2005, que confirma en todas sus partes la sentencia del Juez de primer nivel en el juicio de impugnación de visto bueno planteado por el Gerente de la Zonal Portoviejo del Banco Nacional de Fomento contra la señora Jacqueline Cedeño Fernández.- La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos.- Para resolver, se considera. PRIMERO: El recurso interpuesto por el actor ha sido calificado de admisible por este Tribunal. SEGUNDO: El accionante aduce en su escrito de interposición del recurso que la sentencia impugnada ha infringido la disposición del literal b) del artículo 633 del Código del Trabajo; y no ha tomado en cuenta la Resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 365 de 21 de julio de 1998. Fundamenta su inconformidad en la causal primera, del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO: El punto principal a resolver en este juicio se contrae a establecer si al momento en que el actor propuso la presente acción, ésta ya se encontraba prescrita o no. CUARTO: Del análisis del texto del recurso de casación, la sentencia impugnada y los pertinentes recaudos procesales, esta Sala observa: 4.1.- De fojas 9 a 11 del primer cuaderno del primer nivel consta la demanda presentada el 16 de marzo del 2002 por el doctor Armando Flor Sacoto, médico veterinario, Gerente Zonal del Centro Occidental del Banco Nacional de Fomento-Portoviejo, de impugnación de la resolución de visto bueno dictada el 7 de mayo del 2002 por el Inspector de Trabajo de la ciudad de Manta, en la cual se niega el visto bueno solicitado el 27 de marzo del 2002 por el representante del Banco Nacional de Fomento, tendiente a dar por terminadas las relaciones laborales con la señora

Jacqueline Cedeño Fernández, Asistente de Servicios 2 del mencionado Banco en Manta, por cuanto ha infringido lo dispuesto en el Art. 172 numerales 2 y 3 del Código de Trabajo. 4.2.- De los documentos constantes a fs. 53 a 55, se desprende que el actor en este juicio conoció de los hechos irregulares imputados a la demandada el 27 de diciembre del 2001 y en esta misma fecha informó al Subgerente General y al Auditor Interno (E) del Banco Nacional de Fomento en Quito, mediante radiograma No. 20011023. 4.3.- El Art. 636 (ex 633) del Código de Trabajo al tratar de las prescripciones especiales dice: "Prescribe en un mes estas acciones: b) La de los empleadores para despedir o dar por terminado el contrato con el trabajador...". 4.4.- La Corte Suprema de Justicia en la Resolución publicada en el R.O. No. 365 de 21 de julio de 1998, dispuso: "... el cómputo del plazo para que opere la prescripción liberatoria de la acción de Visto Bueno a que tiene derecho el empleador, debe hacerse, por regla general, a partir de la fecha en que ocurrieron los hechos determinantes de la petición de Visto Bueno. En los casos del numeral 3 del artículo 172 del Código del Trabajo, el tiempo deberá computarse desde la fecha en que el empleador o su representante tuvo conocimiento de los hechos...". 4.5.- Por otra parte si bien entre las funciones del señor Gerente General del Banco Nacional de Fomento se encuentra la de delegar a otros funcionarios de ese banco la representación legal y la procuración judicial, mediante poder, es preciso tener en cuenta que esos funcionarios deben ser abogados, porque así lo dispone el Art. 40 del Código de Procedimiento Civil y de la confesión judicial rendida por el actor (fs.55), se desprende que su profesión es la de médico veterinario, por lo mismo el doctor Flor Sacoto no podía legalmente ser procurador judicial. 4.6.- Se encuentra probado el hecho de que los actos irregulares imputados a la trabajadora fueron conocidos por las autoridades del Banco Nacional de Fomento el 27 de diciembre del 2001 y recién el 27 de marzo del 2002 solicitaron el visto bueno al Inspector de Trabajo de Manta, por lo cual se concluye que de acuerdo con lo señalado en el Art. 636 del Código de Trabajo, prescribió la acción que tuvo derecho el banco para dar por terminadas las relaciones laborales mantenidas con la actora conforme lo establecen el Juez de primer nivel y el Tribunal de alzada. En consecuencia, esta Sala ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación interpuesto por el Gerente Encargado de la Zonal Portoviejo del Banco Nacional de Fomento.- Sin honorarios ni costas que regular. Notifíquese y devuélvase el proceso al Juez a-quo.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 1 de febrero del 2007; las 16h30.

VISTOS: A través de su abogado defensor, el ingeniero Pedro Solórzano Ormaza en calidad de Gerente de la Zonal Portoviejo del Banco Nacional de Fomento, dentro del juicio laboral que sigue en contra de Jacqueline Cedeño Fernández, solicita ampliación y aclaración de la sentencia dictada por esta Sala el 27 de noviembre del 2006, las 09h45; con el fin de resolver lo que en derecho corresponda y una vez que

el petitorio del actor ha sido debidamente notificado a la parte demandada, se considera: a) El Art. 282 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 b) La Sala manifiesta que el fallo cuya ampliación y aclaración se solicita, es lo suficientemente claro y motivado, no existiendo frases oscuras ni ambiguas y abarca todos y cada uno de los puntos que fueron materia del recurso, así como ha determinado los motivos por lo que procede la desestimación del mismo. Sin que por lo tanto quepa ampliación ni aclaración alguna.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 10 de abril del 2007; las 10h10.

VISTOS: Agréguese el escrito presentado el 7 de febrero del 2007 a las 15h30 por el ingeniero Pedro Solórzano Ormaza en calidad de Gerente de la Zonal Portoviejo del Banco Nacional de Fomento, el mismo que se encuentra suscrito por el doctor Fabián Zapata Ozano. El recurrente en su escrito señala que no se ha absuelto su petición de aclaración y ampliación sobre los puntos que fueron materia de dicha petición, solicitando la revocatoria de la providencia emitida el 01 de febrero del 2007 a las 16h30. Al respecto, debe advertirse que el Art. 291 del Código de Procedimiento Civil prescribe que: "Concedida o negada la revocación, aclaración, reforma o ampliación, no se podrá pedir por segunda vez". En armonía con tal norma legal, la jurisprudencia se ha pronunciado en el sentido de que: "Concedida o negada una cualquiera de las cuatro peticiones que la parte puede hacer sobre una providencia a saber: revocatoria, reforma, ampliación o aclaración, ya no puede pedirse ninguna de ellas con posterioridad." (Colección Puig, Juicio Ejecutivo seguido por Germán Maridueña contra Guillermo Ramos, 30 de septiembre de 1966, Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia). Tal precepto legal y el criterio jurisprudencial trascritos son perfectamente aplicables al presente caso. Por lo expuesto se desestima el pedido de revocatoria de la parte demandada, por improcedente.- Notifíquese.-

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 023-06

Juicio laboral que sigue Julio César Erazo Enríquez contra Alfonsa Rivas (VICOSA).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 29 de marzo del 2007; las 09h05.

VISTOS: La Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, el 18 de julio del 2005, a las 08h50 dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Julio Erazo Enríquez en contra de la Empresa de Seguridad Privada "VICOSA S.A.", en la persona de su representante legal Tnte. Efraín Rivas, por sus propios derechos y por los que representa, sentencia que notificada a las partes ha merecido la insatisfacción del demandado quien interpone recurso de casación. Para resolver se considera. PRIMERO: La competencia de la Sala se encuentra determinada por el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y el sorteo de causas cuya razón obra de autos. La Sala en providencia de 25 de julio de 2006 a las 09h00 analiza el recurso y lo acepta a trámite. SEGUNDO: El casacionista luego de señalar las normas constitucionales y legales, que según su criterio han sido infringidas por el Tribunal ad-quem, funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Su impugnación se contrae a los siguientes puntos. 2.1.- Inexistencia del despido intempestivo. 2.2.- No se han respetado los Arts. 16, 17 y 18 de la Constitución Política, por que el Tribunal ad quem ha desconocido y relegado derechos constitucionales "amparados y tutelados".- Desde luego el casacionista no especifica cuáles son esos derechos. 2.3.- Falta de aplicación del Art. 23 numeral 6 de la Constitución Política de la República que trata de la seguridad jurídica, la que en este caso judicial se ha presentado, ya que en el fallo del Tribunal ad quem han errado al desconocer las prestaciones pagadas con oportunidad y diligencia al trabajador, rompiendo principios básicos consagrados en la Constitución Política de la Republica. 2.4.- Falta de aplicación de los Arts. 272 y 273 de la Carta Magna por que se han vulnerado los derechos de su calidad de empleador cumplidor de obligaciones y "por que no se han aplicado las normas de la Constitución pertinentes al caso". 2.5.- No se han aplicado en debida forma las normas y preceptos de valoración de la prueba: Arts. 115 inciso primero y 117 del Código de Procedimiento Civil, y del Art. 24 numeral 13 de la Constitución Política. TERCERO: Del cotejamiento realizado por esta Sala del fallo atacado, el recurso de casación y la normativa aplicable y con la revisión de los recaudos procesales pertinentes, se llega a las siguientes conclusiones: 3.1.- El despido intempestivo es un hecho cierto que se produce en determinado lugar, día y hora. En el presente caso el actor en su demanda afirmó y describió la forma en que fue despedido por su empleador y ha comprobado esta aseveración con las declaraciones de sus testigos constantes a fjs. 13 y 13 vlta. del cuaderno de primer nivel, que en forma unánime y concordante dijeron conocer que tal despido se produjo, por el hecho de ser también trabajadores de la empresa demandada, lo cual ha permitido al Tribunal ad-quem pronunciarse como lo ha hecho en el considerando quinto de su sentencia, pronunciamiento que es compartido por esta Sala. 3.2.- En cuanto a la impugnación relativa a la falta de aplicación de las disposiciones que se refieren a la valoración de la prueba, esta Sala no encuentra ningún hecho que permita identificar la existencia de los vicios señalados por el casacionista, por el contrario, es su criterio que la convicción del Tribunal ad quem expresada en su sentencia ha sido elaborada con apego a las reglas de la sana crítica,

luego del análisis de la prueba de las partes. Pues debe advertirse que esta Sala estima que el sistema de tasación de la prueba implica, por una parte, la obligatoriedad de aceptar aquellas pruebas que son rendidas con sujeción a las solemnidades legales; y por otra parte, significa que el juzgador tiene facultad para valorar "*esos elementos conforme a la convicción que se forme de los hechos y debe fundamentar la sentencia, dando razón de la labor crítica que le mueve a pensar en cierta forma*" ("Estudios de Derecho Probatorio" Enrique Paillas, 2002, página 22), de manera que cuando el Juez hace constar en el fallo los motivos que le han inducido a aceptarlas, cumple con la norma vigente. 3.3.- Sobre la falta de aplicación de las normas constitucionales, señaladas por el recurrente, es preciso recordar que el Derecho Social, dentro del cual se inserta el Derecho Laboral, tiene el carácter de tutelar y protege especialmente al trabajador que es considerado como la parte débil de la relación laboral, lo cual de ninguna manera significa el desconocimiento de los derechos del empleador. Por las consideraciones antes anotadas, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación y confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 062-06

Juicio laboral que sigue José Vicente Lema Ortega contra Tripetrol Exploration.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 30 de marzo del 2007; las 08h10.

VISTOS: En el juicio de trabajo seguido por el ingeniero José Vicente Lema Ortega en contra de Tripetrol Exploration and Production C. O., la parte demandada interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Quito, que acepta parcialmente el recurso de apelación. Interponen también recurso de casación el doctor Jaime Brito García, como mandatario del economista José David Peñafiel Escalante y el actor ingeniero Lema Ortega. Los recursos tanto de Tripetrol Exploration and Production C. O., como del doctor Jaime Brito García, fueron desestimados en providencia de 28 de noviembre de 2006. Para resolver por ser éste el estado de la causa, se considera. PRIMERO: El actor en su libelo de casación manifiesta que se han infringido las siguientes normas: Art. 35, Nos. 3, 4, 6, 8, 11 y 14 de la Constitución Política de la República del Ecuador; los Arts. 4; 5; 7; 42, No. 29; 55, 74, 111, 113, 69, 71, 185 y 188 del Código del Trabajo.

Fundamenta el recurso en la causal 3ra. del Art. 3 de la Ley de Casación, por indebida aplicación, especialmente del Art. 35 No. 14 de la Constitución Política. La principal argumentación expuesta en la censura se concreta a señalar que en el fallo recurrido consta como última remuneración 663, 96 dólares, cuando el actor dice que ha cobrado en agosto de 1998, 2.200 dólares. SEGUNDO: La Sala, una vez examinada la sentencia frente a las impugnaciones y con relación a la normativa legal que debe aplicarse al caso, hace las siguientes puntualizaciones: 1.- A fs. 88 del primer cuaderno del primer nivel, consta que el actor cobró su remuneración de agosto de 1998, en sucres (moneda vigente al 20 de octubre de 1998) y no en dólares como afirma en el libelo del recurso de casación, porque la dolarización se implantó en el país en el año 2000. 2.- El Tribunal de alzada en su sentencia dictada el 27 de julio del 2005, al efectuar la liquidación de los rubros que manda a pagar a la parte demandada, realiza los cálculos respectivos tomando en cuenta el mandato contenido en la Disposición Quinta de la Ley 2000 – 4, publicada en el suplemento del R.O. No. 34 de 13 de marzo del 2000, que ordena imperativamente, que toda obligación en sucres que surja de la aplicación de contratos, convenios o pactos sean éstos financieros, comerciales, **laborales** o de cualquier otra índole debe ser pagada en dólares de los Estados Unidos de América, con la paridad de 25.000 sucres por cada dólar. Además, el Art. 93 ibídem, que sustituyó el texto de Art. 133 (actual 130) del Código de Trabajo, prohíbe expresamente la indexación: pago según el tipo de cambio vigente al tiempo de hacerse exigible la obligación. Lo anterior nos lleva a señalar que en el fallo del Tribunal ad-quem, no existe ni la violación de normas constitucionales y legales, ni el error de cálculo a que se refiere el actor en su impugnación. En cuanto al escrito presentado el 5 de diciembre del 2006 por el Procurador de Tripetrol Exploration and Production Co., la Sala considera que no tiene trascendencia, ya que no influye en la decisión de la causa. En consecuencia, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación presentado por el actor, por lo cual devuélvase el proceso al inferior para que se ejecute la sentencia del Tribunal de alzada.- Sin costas ni honorarios que regular. Agréguese el escrito de la parte demandada.- Notifíquese.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo y Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 068-06

Juicio laboral que sigue César Vera Rodríguez contra Taller Irnadakatt.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 29 de marzo del 2007; las 09h25.

VISTOS: El 4 de marzo del 2005, la Primera Sala de lo Civil, de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil expide sentencia que reforma la de primer nivel que reconoce parcialmente la demanda presentada por César Vera Rodríguez en contra de Alfonso Gerardo Yungaicela A., por sus propios derechos y por los que representa como Gerente y propietario del Taller Irnadakatt. Inconforme con el fallo, el demandado interpone recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de esta Sala se fundamenta en los artículos 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador, 613 del Código del Trabajo, 1 de la Ley de Casación y en la razón de sorteo constante en autos de 23 de enero de 2006. La admisibilidad del recurso fue declarada el 1 de febrero de 2006, las 16h20. SEGUNDO: El demandado afirma que el fallo impugnado infringe los artículos: 188, 185, 117, 308, 310 y 611 del Código del Trabajo; 117, 118, 119 y 121 del Código de Procedimiento Civil; 16 de la Ley de Defensa del Artesano.- Funda su recurso en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- Los principales aspectos censurados son: 2.1.- La aplicación indebida de los Arts. 188, 185 y 611 del Código de Trabajo, ya que el despido intempestivo alegado por el trabajador, nunca existió, lo que ha habido es una llamada de atención, haciéndole conocer la decisión de suspender la relación de trabajo. 2.2.- Falta de aplicación de los Arts. 115 (ex 117), 304 (ex 310) y 302 (ex 308) del Código de Trabajo, concordantes con el Art. 16 de la Ley de Defensa del Artesano, normas que, según el demandado, le exime “del pago de remuneraciones adicionales”, porque ha sido calificado como artesano.- 2.3.- Falta de aplicación de los Arts. 117, 118, 119 y 121 del Código de Procedimiento Civil, lo cual ha ocasionado “graves perjuicios a la correcta administración de justicia”. TERCERO: La Sala luego de confrontar la sentencia de segundo nivel con el ordenamiento jurídico vigente, con el fin de verificar si se ha incurrido en las imputaciones de ilegalidad que hace el demandado, manifiesta: 3.1.- A fjs. 435 y 436 se encuentran dos comunicaciones dirigidas por el empleador al trabajador, en la primera de ellas de 17 de enero del 2003, se le advierte al señor César Vera de que antes de esa fecha ya ha sido llamado la atención verbalmente y que la próxima vez que reaccione en forma incorrecta contra el hijo del señor Alfonso Yungaicela, “será amonestado de otra forma”; en la segunda, le hace saber al Sr. Vera que “hemos llegado al acuerdo común de suspender la relación de trabajo que nos unía a usted y a mi como empleador”. Debe tenerse en cuenta que el despido intempestivo es un hecho cierto, que se produce en un momento y lugar determinado, con actos que demuestren con claridad meridiana la voluntad del empleador o su representante de dar por terminada la relación laboral con su trabajador. En el presente caso, la prueba documental aludida en la sentencia impugnada hace relación a una medida preventiva tomada por el empleador tratando de que no se repitan situaciones conflictivas que se estaban produciendo entre su hijo y el trabajador. En consecuencia, la opinión de esta Sala es la de que no se ha probado la existencia del despido intempestivo y por lo mismo no existe posibilidad que se le indemnice por este concepto. 3.2.- El demandado con los documentos que en copia certificada constan a fjs. 21 y 22 del primer cuaderno del primer nivel, comprueba que se le ha concedido el “certificado de calificación artesanal”, con derecho a los beneficios contemplados en el inciso final de los Arts. 2, 16 y 17 de la Ley de Defensa Artesanal codificada, en

concordancia con el Art. 308 (hoy 302) del Código de Trabajo, que en su primer inciso dice: “Art. 302.- Obligaciones de los artesanos calificados.- Los artesanos calificados por la Junta Nacional de Defensa del Artesano no están sujetos a las obligaciones impuestas a los empleadores por este Código...”. Y en el inciso segundo del artículo citado se establece que los artesanos deben pagar los sueldos, salarios básicos y remuneraciones básicas mínimas unificadas e indemnizaciones legales por despido intempestivo; además, conforme al inciso tercero, los operarios tienen derecho a vacaciones, por lo cual esta Sala aplicando las disposiciones de los numerales 3 y 4 del Art. 35 de la Constitución Política de la República, considera que el trabajador tiene derecho al pago de los sueldos 13ro. y 14to., así como de las vacaciones; debiendo anotar que estos pagos han sido reconocidos por el propio demandado. Consecuentemente no existe en la sentencia, infracción alguna de los Arts. 308 y 310 del Código del Trabajo, citados por el recurrente, puesto que estos derechos establecidos en beneficio de los trabajadores en general, se hallan garantizados por las normas constitucionales y legales citadas y de su cumplimiento no están excluidos los artesanos sean calificados o no. 3.3.- Los artículos 117, 118, 119 y 121 que actualmente corresponden a los Arts, 113, 114, 115 y 117 del Código de Procedimiento Civil se refieren a las pruebas y a la valoración de éstas por mandato de la ley, tienen que ser apreciadas en conjunto y según las reglas de la sana crítica, sin que en ninguna norma sustantiva se defina cuáles son esas reglas, así es que el juzgador debe efectuar un proceso lógico jurídico que le permita analizar las pruebas en función de su propio raciocinio, experiencia y percepción personal para aceptar aquéllas que coadyuvan a conformar positivamente su criterio, debiendo enunciar en la sentencia cada una de ellas de manera individualizada, conforme dispone el principio constitucional de que toda resolución del poder público debe ser motivada. Sobre este tema, Hugo Alsina en su obra “Derecho Procesal Civil. Parte Procedimental” (página 105, Serie Clásicos del Derecho Procesal Civil, Vol. 3, mayo 2001, Corporación de editores, México), expresa “c) Por consiguiente, el juez tiene libertad para apreciar un hecho según su criterio personal, salvo que en una situación concreta las leyes de fondo o de forma le impongan reglas de valoración. En otros términos: siempre que no existe una restricción legal, el juez debe examinar la prueba de acuerdo con el principio de la sana crítica”. En la especie, el Tribunal ad-quem debió tomar en consideración las normas legales tanto del Código del Trabajo, como de la Ley de Defensa del Artesano, aplicando especialmente lo dispuesto en el inciso primero del Art. 302 de la Ley Laboral. Por lo expuesto, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia del Tribunal ad quem, dejando sin efecto el pago de indemnizaciones a que se refieren los Arts. 185 y 188 del Código de Trabajo, en lo demás se estará a lo dispuesto en la sentencia de segundo nivel.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 076-06

Juicio laboral que sigue Rafael Caicedo Landázuri contra Carlos Vanoni Fernández y otros.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 30 de marzo del 2007; las 08h30.

VISTOS: La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, el 30 de junio de 2005, dicta sentencia en el juicio que por reclamos de carácter laboral sigue Rafael Caicedo Landázuri en contra de Carlos Arturo Vanoni Fernández, Sandro Antonio Coglitore Castillo y Juan Manuel Ortega Alvarado; representantes de OMARSA S.A. y SEMIPRES S.A., sentencia que al ser notificada a las partes ha merecido el desacuerdo de uno de los demandados: semilleros y prestaciones SEMIPRES S.A. empresa que a través de su Gerente General y representante legal, interpone el recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de la Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya razón obra de autos. La Sala con providencia de 7 de diciembre de 2006 a las 9h40, analiza el recurso y lo acepta a trámite. SEGUNDO: Afirma el recurrente que la sentencia atacada, infringe el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 131 letra i) del Código del Trabajo; Arts. 114, 207, 208, 274, 275, 276 y 1154 del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales tercera y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación. Los puntos principales sobre los que versa el recurso son: 2.1.- Que la sentencia impugnada contiene contradicciones que conducen a decisiones incompatibles, puesto que por una parte, en la letra b) del considerando cuarto se afirma que los testigos presentados son ex - trabajadores de la misma compañía y que fueron despedidos en el mismo grupo del actor, por lo que se niega las indemnizaciones por despido intempestivo; y por otro lado en los literales c) y d) del mismo considerando se considera que no es lógico que un empleado con mas de 16 años de antigüedad, abandone el trabajo sin ninguna causa, y al no haberse tramitado el visto bueno procede el pago de los rubros por despido intempestivo. 2.2.- Que no hubo el despido intempestivo, y que el actor no ha probado su existencia. 2.3.- Que la sentencia no se encuentra debidamente fundamentada y que la prueba no se analizó en forma conjunta y con sana crítica. TERCERO: Luego de la revisión de los recaudos y la confrontación realizada por la Sala entre el recurso, la sentencia atacada y las normas jurídicas aplicables, se encuentra: 3.1. El derecho laboral en el Ecuador mantiene la orientación social que nace en la Constitución y se replica en la ley de la materia para proteger al trabajador por la fragilidad de su situación frente al empleador, se cristaliza en los principios de intangibilidad e irrenunciabilidad de sus derechos y el principio indubio pro operario para que en caso de duda se aplique la norma en el sentido que mejor le favorezca. 3.2. La sentencia reprochada ha reconocido la existencia del despido intempestivo fundamentada en dos aspectos: a) La

confesión ficta de los demandados que de este modo aceptaron el contenido de las preguntas presentadas por el actor; y, b) La ausencia del visto bueno para que se califique el abandono del trabajo, porque el patrono debió cumplir con el procedimiento determinado por la normativa vigente. Al efecto, la Sala expresa su respaldo a este punto por lo dispuesto en el numeral 7 del Art. 169 del Código del Trabajo, que establece como una de las causas para la terminación del contrato individual de trabajo la voluntad del empleador en los casos del Art. 172 del mismo Código, que dice: *“El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo, previo visto bueno, en los siguientes casos: 1. Por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de éste por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un período mensual de labor;”*. En el análisis el fallo del Tribunal ad quem estima que al haber alegado la parte demandada que el actor incurrió en abandono de su lugar de trabajo, es obvio que tenía que tramitar el respectivo visto bueno para dar por terminada la relación laboral por dicha causal y al no haber probado su existencia, el juzgador al amparo de los principios sociales que orientan el derecho laboral, declara con lugar el pago de las indemnizaciones por despido intempestivo, decisión que es concordante con la parte resolutive de la sentencia y lo dispuesto en el Art. 131 del Código de Procedimiento Civil.

3.3. El memorial de casación pone especial énfasis en la acusación que hace a la sentencia de segundo nivel por la incoherencia que afirma, se encuentra confrontando el literal b) con los literales c) y d), todos del considerando cuarto: *“b) Las declaraciones testimoniales presentadas por la parte actora son de ex trabajadores de la misma compañía demandada y que fueron despedidos dentro del grupo del demandante por lo que se niega las indemnizaciones que por despido intempestivo reclama el accionante en su libelo inicial; c) Del expediente no se observa que la empleadora haya pedido visto bueno para dar por terminada la relación laboral con el actor pese a que[...] ; d) [...] Analizada la prueba actuada por las partes, este Tribunal llega a la conclusión de que no es lógico que un empleado antiguo, como lo era el actor al servicio de OMARSA S.A. por más de 16 años, abandonara su trabajo sin ninguna razón válida; y al no haberse tramitado el visto bueno correspondiente es procedente el pago de los rubros que por despido intempestivo reclama el accionante en su libelo inicial, de acuerdo a lo expresado en los artículos 188 y 185 del Código del Trabajo”*. La contradicción se produce efectivamente porque el fallo de segunda instancia, al finalizar los literales b) y d), presenta sendas conclusiones contradictorias respecto del pago de las indemnizaciones reclamadas por el despido intempestivo en la demanda inicial. Corresponde aclarar sin embargo, que en el análisis lógico jurídico que entraña la sana crítica bien puede tomar en cuenta premisas que sean contrarias, para ser debidamente utilizadas, resaltando aspectos negativos o positivos, pero que deben conducir a la conformación del criterio unificado en una sola conclusión. Lo anotado conduce a la Sala a aceptar la censura que en este aspecto realiza el casacionista fundado en la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, pero que no altera la decisión de aceptar la existencia del despido intempestivo que se produce porque el empleador no ha solicitado el visto bueno del inspector del trabajo para dar por terminadas las relaciones laborales, como debió haberlo hecho y por la confesión ficta de los demandados, conforme se anota en el acápite 3.2. de esta resolución. Por las

razones expuestas, esta Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia y confirma en parte la sentencia de segundo nivel, según se manifiesta en el numeral 3.3 de esta resolución. Sin costas ni honorarios que regular.- De conformidad con lo establecido el Art. 12 de la Ley de Casación se dispone la entrega del 50% del valor de la caución rendida por el recurrente, al actor.- Se llama la atención a los ministros de la Segunda Sala de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Guayaquil que suscriben el fallo parcialmente casado por la contradicción anotada. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 119-06

Juicio laboral que sigue Matilde Astudillo Arias contra Angel Choca Castro.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 29 de marzo del 2007; las 10h15.

VISTOS: La Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil el 13 de octubre de 2005 a las 11h38, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de carácter laboral sigue Matilde Leonor Astudillo Arias en contra del doctor Angel Edison Choca Castro, sentencia que notificada a las partes ha merecido el desacuerdo del demandado Angel Choca Castro que interpone el recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de la Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación, y sorteo de causas cuya razón obra de autos. La Sala con providencia de 6 de febrero de 2007 a las 9h50 analiza el recurso y lo acepta a trámite. SEGUNDO: El recurrente, sostiene que el fallo de segundo nivel infringe los Arts. 593 (ex 590) del Código del Trabajo; 113, 115, 117, 165, 207 y 208 del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae su impugnación a los siguientes puntos: 2.1.- La función de la actora fue de doméstica en la residencia del casacionista y no de trabajadora en la Clínica Salud de su propiedad. 2.2.- El lapso de trabajo como doméstica fue de un año y 10 días comprendido entre el 1 de octubre de 2003 al 10 de noviembre de 2004. 2.3.- No existió el despido intempestivo como afirma la actora. TERCERO: Al confrontar el recurso de casación con el fallo atacado y las normas de derecho aplicables, la Sala elabora las siguientes reflexiones: 3.1.- La relación laboral existente entre el casacionista y la actora no es materia de discusión, sino el

establecer si ésta fue en calidad de doméstica de la residencia, o trabajadora de servicios en la Clínica La Salud de propiedad del demandado; al efecto, es menester destacar que las declaraciones de los testigos de la actora señores José Fernando Apuparo y Segundo Antonio Cangá Pinela son claras al referir bajo juramento que Matilde Leonor Astudillo Arias laboró en la Clínica del Dr. Angel Choca Castro denominada “La Salud” de la ciudad de Milagro; y la rendida por el testigo del demandado señor Luis Humberto López Ortiz quien afirma que por encontrarse la peluquería en la que labora junto a la Clínica del Dr. Choca, le consta que Matilde Astudillo trabajaba de doméstica en el edificio de la clínica; declaraciones rendidas en la audiencia definitiva llevada a efecto el 8 de abril de 2005, cuya acta corre de fojas 179 a 186 vta. de los autos, que al ser concordantes llevaron al juzgador de segundo nivel a la convicción de que son probatorias de la relación laboral de la actora como trabajadora de servicios de la Clínica La Salud de propiedad del demandado, criterio compartido por la Sala, más aún cuando a fojas 10, 11 y 176 de los autos corren insertos un contrato de trabajo doméstico suscrito por el casacionista con Clara Elena Rivera Chila el 15 de julio de 1996, un acta de finiquito de la relación de 25 de febrero de 2000; y un acta de finiquito con Diana Roxana Méndez por trabajo doméstico realizado del 15 de mayo de 2002 a 20 de agosto de 2003, que confirman la prueba testifical, ya que si bien las tareas realizadas por la actora son de servicio doméstico, no hay que perder de vista que dichas tareas las efectuaba en una clínica, que es una empresa con fines de lucro, lo cual la convierte en una trabajadora de servicios de la mencionada clínica. 3.2.- El Art. 593 (ex 590) del Código Laboral institucionaliza el juramento deferido del trabajador para probar el tiempo de trabajo y la remuneración percibida por éste, cuando de los recaudos no exista otra prueba que demuestre claramente estos aspectos; diligencia realizada en la audiencia definitiva, cuyos datos coinciden con los aportados por los testigos de la actora, y en cuanto a la remuneración también son concordantes con el señalado por el casacionista en su confesión, por lo que, la Sala no encuentra que el Tribunal ad quem haya incurrido en una indebida aplicación de la norma invocada. 3.3.- El casacionista no ha probado que la relación laboral mantenida con la actora haya terminado por cualquiera de las causas establecidas en el Art. 169 del Código del Trabajo; encontrándose en las declaraciones testimoniales rendidas en la audiencia definitiva que ésta terminó por voluntad unilateral del empleador, hecho ilegal que al producirse conlleva la sanción del pago de indemnizaciones por despido intempestivo, como bien lo ha dispuesto el fallo de segundo nivel. Por las razones expuestas, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación, dejando en firme la sentencia del Tribunal ad quem.- Sin costas ni honorarios que regular.- De conformidad con lo establecido en el Art. 12 de la Ley de Casación, se dispone que el valor de la caución rendida por el casacionista sea entregado a la actora.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.- Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 395-06

Juicio laboral que sigue Enríquez Rosero Edgar contra Banco del Pichincha C.A.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 29 de marzo del 2007; las 10h05.

VISTOS: La Corte Superior de Justicia de Tulcán, el 28 de noviembre de 2005 a las 11h15, dicta sentencia en el juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue Edgar Alfonso Enríquez Rosero en contra del Banco del Pichincha C.A. Sucursal de Tulcán, en la persona de su Gerente Zonal y representante legal Ing. Gabriel Enrique Ortiz Pacheco, sentencia que notificada a las partes ha merecido la insatisfacción del demandado que interpone recurso de casación. Para resolver se considera: PRIMERO: La competencia de la Sala se encuentra determinada por el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y sorteo de causas cuya razón obra de autos. La Sala en providencia de 8 de noviembre de 2006 a las 8h05 analiza el recurso y lo acepta a trámite. SEGUNDO: El casacionista sostiene que el fallo atacado infringe los Arts. 3, 8 y 40 inciso segundo del Código del Trabajo; Arts. 1561, 1576 y 1577 del Código Civil; y Arts. 1 inciso segundo, 117, 118, 119 y 123 del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Contrae su impugnación a los siguientes puntos: 2.1.- Alega la inexistencia de relación laboral con el actor, con quien sostiene, suscribió un contrato de orden civil de tercerización. 2.2.- La valoración de la prueba no se la realizó en forma conjunta y bajo las reglas de la sana crítica, por no haberse analizado y tomado en cuenta los contratos de servicios personales de índole civil que en forma equivocada se han denominado ocasionales, lo que ha incidido en la decisión del juzgador de segundo nivel. TERCERO: La confrontación realizada por la Sala, entre el fallo atacado, el recurso de casación y la normativa aplicable, con revisión de los recaudos procesales en garantía de la legalidad, permite las siguientes conclusiones: 3.1.- El Art. 8 del Código del Trabajo dice: “Contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre.” De lo que se desprende, que la relación laboral para existir, requiere de tres elementos fundamentales: a) prestación de servicios lícitos y personales; b) bajo dependencia del empleador o su representante; y c) una remuneración. En el caso, de la copia del contrato denominado “ocasional”, que corre inserto a fojas 24 del proceso, suscrito el 1 de enero de 1995 entre el señor Luis Eduardo Proaño Guillén Gerente y representante legal del Banco del Pichincha sucursal Tulcán y el señor Edgar Enríquez Rosero, se establece en la cláusula primera, la obligación del contratado, señor Edgar Enríquez Rosero, de prestar sus servicios en la limpieza y mantenimiento total del edificio del Banco del Pichincha de

Tulcán. En la cláusula segunda se establece el plazo de un año de duración del contrato. En la tercera se determina que el señor Luis Eduardo Proaño Guillén en la calidad que comparece pagará al señor Edgar Enríquez Rosero la suma de un millón de sucres mensuales por su servicio, que han sido cancelados mediante la emisión de notas de débito expedidas por el banco, (fojas 25 a 30 de los autos) en un inicio, luego con notas de egreso de caja cuyas copias corren de fojas 31 a 43; y en la cláusula cuarta se establece la obligación del señor Edgar Enríquez Rosero de coordinar su trabajo con el Gerente del Banco sobre los horarios y días de trabajo, estableciéndose así la subordinación del trabajador a un jefe o superior que representa al empleador; características que configuran la relación laboral, pese a que al contrato se lo ha denominado "Ocasional" al igual que todos los de renovación de la relación que corren de fojas 62 a 67 del cuaderno de primera instancia, debiendo señalarse que el contrato ocasional de trabajo es aquel cuyo objeto es atender necesidades emergentes o extraordinarias no vinculadas con la actividad habitual del empleador, (3er. inciso del Art. 14 del Código del Trabajo) circunstancias que no se cumplen en el servicio de limpieza y mantenimiento de la sucursal del Banco del Pichincha en Tulcán y su agencia en La Laguna. Así mismo, es menester destacar que el contrato de servicios profesionales de carácter civil que aduce existir el casacionista, reglados por lo dispuesto en el Art. 1941 (ex. 1968) y siguientes del Código Civil, se refiere a servicios inmateriales de índole intelectual que no son los prestados por el trabajador Edgar Enríquez Rosero al Banco del Pichincha en Tulcán, como bien lo determina el Tribunal ad quem. 3.2.- Con respecto, a la valoración de la prueba, no encuentra la Sala ningún hecho que permita establecer la existencia de vicio alguno de los atacados por el casacionista, por el contrario considera que la convicción del juzgador ha sido elaborada con apego a las reglas de la sana crítica y análisis conjunto de la prueba documental, testifical y el juramento deferido del trabajador, con aplicación del carácter tutelar de nuestra legislación laboral a la parte débil de la relación, el trabajador. Por las razones expuestas, la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desestima el recurso de casación y confirma la sentencia del Tribunal ad quem.- En cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 12 de la Ley de Casación, entréguese al actor señor Edgar Enríquez Rosero el valor de la caución depositada por el casacionista.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Es fiel copia de su original.

Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

Juicio laboral que sigue Eduardo Mera contra EMASEO.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, 31 de enero del 2007; las 14h40.

VISTOS: En el juicio laboral seguido por Eduardo Mera Mejía en contra de la Empresa Metropolitana de Aseo, EMASEO, la Primera Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia, de la Corte Superior de Quito dicta sentencia desechando la demanda por incompetencia del Juez, la que al ser notificada a las partes mereció el desacuerdo del actor quien interpone el recurso de casación y para resolverlo se considera: PRIMERO: La competencia de la Sala se encuentra establecida en el Art. 200 de la Constitución Política de la República del Ecuador; el Art. 613 del Código del Trabajo; Art. 1 de la Ley de Casación; y, sorteo de causas cuya razón consta de autos. SEGUNDO: Estima el recurrente infringidas las normas de los Arts. 1, 4, 5, 9, 224 y 577 del Código del Trabajo; 4 del Quinto Contrato Colectivo celebrado entre la Empresa EMASEO y el Comité de Empresa "Febrero 18"; Art. 1561 del Código Civil; numerales: 3, 9, incisos segundo y último, y 12; 118, numeral 4; 17, 18, 19, 23, numerales 26 y 27; 24, inciso primero, 13 y 14; 163; 272 y 273 de la Constitución Política de la República; Convenio 98 Art. 4 de la O.I.T.; 117 y 121 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación; por aplicación indebida en unos casos y por falta de aplicación en otros, de las normas de derecho enunciadas; y, por errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables la valoración de la prueba. TERCERO: Considera el recurrente que el fallo del Tribunal ad-quem aplicó indebidamente el numeral 4 del Art. 118 y numeral 9 inciso segundo del Art. 35 de la Constitución Política de la República y 577 del Código del Trabajo, al determinar en el considerando cuarto, que lo fundamental era establecer si el cargo y función desempeñada por el actor, que era de especialista, es uno de los que están amparados por el Código del Trabajo o si por el contrario se encuentra bajo aquellos regulados por las leyes de la Administración Pública, concluyendo que, en aplicación del inciso segundo del Art. 35 de la Constitución Política, en concordancia con el numeral 4 del Art. 118 de la Norma Suprema, y considerando que las funciones que realizaba el actor no eran de aquellas que normalmente las realiza un obrero, aceptó la excepción de incompetencia del Juez en razón de la materia, causándole perjuicio; cuando debió aplicar el último inciso del numeral 9 del Art. 35 de la Constitución Política que proclama en forma general la aplicación del derecho del trabajo en las relaciones con los trabajadores y como excepción las normas del derecho público administrativo para aquellas funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes; excepciones entre las que no se cuenta la función desempeñada por él. Y asevera así mismo que el juzgador de segundo nivel no aplicó en su fallo el Art. 4 del Contrato Colectivo de Trabajo que estipula su amparo a los trabajadores a jornal o nombramiento en concordancia con lo dispuesto en el Art. 9 del Código del Trabajo y Art. 1561 del Código Civil que proclaman la obligatoriedad de la observancia de los contratos legalmente suscritos. Que no se aplicaron las disposiciones de los Arts. 228 de la Constitución Política que confiere total autonomía a los concejos municipales; Arts. 17, 18 y 19 ibidem que versan

sobre derechos humanos y naturales del hombre; y, Arts. 272 y 273 ibidem que establecen la primacía de la norma constitucional y la obligación de aplicarlas por toda autoridad del Estado. Por último, afirma el casacionista que el fallo no analiza la documentación probatoria, inobservando en esta forma lo dispuesto en el Art. 121 del Código de Procedimiento Civil. CUARTO: Con el propósito de cumplir con el objetivo de control de la legalidad, la Sala ha procedido a la confrontación de la sentencia impugnada, el texto del recurso de casación y la normativa jurídica correspondiente, encontrando que el recurrente al fundamentar su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, acusa falta de aplicación, indebida aplicación y errónea interpretación de normas sustantivas; y, al enunciarlas, incluye varios preceptos constitucionales, que al censurar su inobservancia se está implicando la transgresión de la base del andamiaje jurídico del Estado, y por ende, de las normas sustantivas que interpretan y aplican el precepto constitucional; de ahí que resulta indispensable el análisis de las normas constitucionales aplicables al presente caso. QUINTO: La Empresa Municipal EMASEO es parte del Municipio Metropolitano de Quito, institución del Estado comprendida entre las determinadas en el Art. 118 de la Constitución Política de la República, por ser una de las entidades que integran el régimen seccional autónomo. Por tanto, la condición de entidad del sector público de EMASEO como parte del Municipio Metropolitano de Quito se encuentra fuera de toda duda; más aún, cuando la propia Carta Política en su Art. 228 dice: “Los gobiernos seccionales autónomos serán ejercidos por los Consejos Provinciales, los Concejos Municipales ...”. SEXTO: El segundo inciso del numeral 9 del Art. 35 de la Constitución Política de la República del Ecuador determina que: “Las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3, y 4, del Art. 118 y de las personas jurídicas creadas por ley para el ejercicio de la potestad estatal, con sus servidores, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública, salvo la de los obreros, que se regirán por el derecho del trabajo”. Cabe entonces, determinar si la función desempeñada por el actor señor Eduardo Mera Mejía en la Empresa Municipal EMASEO, que fue de ESPECIALISTA con grado 11A, es de carácter administrativo o puede ser considerada de aquellas realizadas por un obrero. Para ello debemos señalar que la Acción de Personal No. 015 de 30 de diciembre de 2003, con el nombramiento de “especialista” del recurrente, se encuentra incorporada en los autos a fojas 753; y en la casilla que se detalla la situación actual se establece que se encuentra desempeñando el cargo de Tesorero, en el Departamento de Tesorería, de la Gerencia Administrativa Financiera, con un sueldo básico de 105,00 dólares; y, pasa a desempeñar las funciones de Especialista grado 11 A, en la División de Fiscalización de la Gerencia Técnica y de Operaciones, con un sueldo básico de 126,00 dólares, es decir, se trató de un ascenso en su carrera administrativa, la que se encuentra detallada a partir de 1997 como Analista del Departamento de Recursos Financieros, Analista Financiero 4, Tesorero General, fojas 750 a 752 de los autos, en las que se incorporan las acciones de personal respectivas; documentación que en forma clara nos permite conocer que las funciones desempeñadas por el actor en la Empresa Municipal EMASEO fueron de tipo administrativo, muy ajenas a las ejercidas por los obreros sujetos al Código del Trabajo y a la Contratación Colectiva. La función y cargo de Especialista; grado 11 A, de conformidad con la certificación presupuestaria No. 2003-54 (fojas 754 de los autos) previa a la elaboración de la

acción de personal, a más del sueldo básico establece la existencia de fondos presupuestarios para el pago de bonificaciones de: responsabilidad, representación y residencia propias exclusivamente de los servidores sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; pues así lo consideró la Dirección General del Trabajo cuando realizó la clasificación del personal de la Empresa Municipal EMASEO en Resolución No. 1854-DGT -UCS de 17 de noviembre de 1999, fojas 101 a 119 de los autos. Recordemos que Guillermo Cabanellas, en su Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual.- Tomo III, 26ava. Edición 1998 pág. 547 desarrolla el siguiente concepto del vocablo: “Especialista quien con intensión y extensión cultiva un ramo de cierta ciencia o arte. Jurista con conocimientos calificados en alguna de las ciencias privativas; como el mercantilista, el civilista, el penalista o el laboralista...”, de lo que concluiremos que el casacionista desempeñó funciones de índole administrativa en la rama financiera contable. SEPTIMO: El Código del Trabajo en su Art. 568 establece la competencia privativa de los jueces del trabajo para conocer y resolver los conflictos individuales provenientes de las relaciones de trabajo que no se encuentren sometidos a la decisión de otra autoridad; al haberse determinado que el actor, señor Eduardo Mera Mejía, fue un servidor de la Empresa Municipal EMASEO sujeto a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, su Juez natural no es el laboral. Por estas consideraciones esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desecha el recurso de casación.- Sin costas ni honorarios que regular.- Téngase en cuenta los escritos y casilleros designados.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Abril Olivo, Rubén Bravo Moreno.

Certifico.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas con treinta minutos, notifiqué la sentencia que antecede a Eduardo Mera, en el casillero No. 3488; a EMASEO, en el casillero No. 2332; y al Procurador General del Estado, en el casillero No. 1200. Quito, 1 de febrero de 2007.- La Secretaria.- Dra. María Consuelo Heredia Y.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, 9 de abril del 2007; las 15h05.

VISTOS: El actor Eduardo Mera Mejía solicita aclaración y a su vez deduce recurso de casación de la sentencia dictada por este Tribunal de Casación el 31 de enero del 2007 a las 14h40, dentro del juicio que sigue contra la Empresa Metropolitana de Aseo -EMASEO-. Con el fin de resolver el petitorio que ha sido debidamente notificado a la parte demandada se considera: PRIMERO: La aclaración, conforme el artículo 282 del Código de Procedimiento Civil, tiene lugar cuando el texto de la resolución es oscuro, en el presente caso no cabe la aclaración ya que el fallo dictado por este Tribunal es lo suficientemente claro y motivado, no existiendo frases oscuras ni ambiguas ni indeterminadas. SEGUNDO: Está expresamente prohibido

por el artículo 281 de la codificación vigente del Código de Procedimiento Civil que el Juez altere el sentido de su sentencia. TERCERO: Es improcedente y absurdo en el presente momento procesal la deducción de un nuevo recurso de casación respecto del fallo dictado ya por este Tribunal de Casación tal como lo ha hecho el solicitante de la aclaración.- Por lo expuesto se niega por improcedentes las solicitudes de aclaración así como la deducción de un nuevo recurso de casación hechos por la parte actora. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Alfredo Jaramillo Jaramillo, Ana Isabel Abril Olivo.- Rubén Bravo Moreno.

Certifico. Dra. María Consuelo Heredia Y.

RAZON: Hoy día a partir de las catorce horas notifiqué el auto que antecede a Eduardo Mera en el casillero No. 3488, a EMASEO en el casillero No. 2332 y al Proc. Gral. del Estado en el casillero No. 1200. Quito, 10 de abril del 2007. Dra. María Consuelo Heredia Y. La Secretaria.

Es fiel copia de su original.

Quito, 9 de mayo del 2007.

f.) Secretaria de la Primera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia.

No. 288-06

Dentro del juicio especial No. 57 -2004 que por daños y perjuicios seguido por el señor abogado Franklin Danilo Durán, por sus propios derechos y por los que representa de su ex cónyuge María Caridad Flores Andrade en contra de Carlos Coello García y Gabriel Ulloa Arteaga y María del Carmen Espinoza Valdivieso, se ha dictado lo que sigue:

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, 17 de agosto del 2006; las 15h02.

VISTOS: Carlos Coello García y Gabriel Ulloa Arteaga interponen recurso de casación de la sentencia dictada por la Cuarta Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Cuenca el 29 de agosto del 2003, las 09h00, dentro del juicio especial de daños y perjuicios seguido contra los recurrentes, entre otros, por el señor abogado Franklin Danilo Durán, por sus propios derechos y por los que representa de su ex cónyuge María Caridad Flores Andrade, el mismo que al ser concedido permite que suba el proceso a la Corte Suprema de Justicia, habiéndose radicado la competencia en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil mediante el sorteo de ley, y la que lo admite al trámite mediante providencia del 20 de enero de 2004, a las 09h30; agotado el trámite de sustanciación, el estado es el de resolver el recurso interpuesto, y para ello, se considera: PRIMERO: Los recurrentes, en su escrito de interposición y fundamentación del recurso de casación, que obra de fs. 18 a 19 y vuelta del cuaderno de segundo nivel, afirman que en

el fallo impugnado se han violado o infringido las normas contenidas en los artículos 1588, 2241, 2244, 2250, 2255, 2256 (ahora 1561, 2214, 2223, 2228, 2229, 2235) del Código Civil; artículo 139 de la Ley Orgánica de la Función Judicial y 3 numeral 1°; 355 numeral 2°; 358 y 1.067, 246, 248, 250, 254, y 261 (ahora 299, numeral 1°; 346, numeral 2°, 349, 1014, 242, 244, 246, 250 y 257) del Código de Procedimiento Civil, a la vez que señala como causales la primera, la segunda y la quinta del Art. 3° de la Ley de Casación.- Estos serán los límites dentro de los cuales se desenvolverá la actividad de este Tribunal de Casación.- Habiendo los recurrentes fundamentado el recurso en la causal 2ª del artículo 3° de la Ley de Casación, esto es por "aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las 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" y teniendo presente que el recurso de casación civil tiene como objeto anular o dejar sin efecto la sentencia o auto recurrido dictada o dictado, según del caso, por la Corte Superior respectiva, es incuestionable que cuando el Tribunal de Casación admite al trámite el recurso, asume momentáneamente las atribuciones del Tribunal de alzada, y consecuentemente casa la sentencia o anula los actos del proceso por las omisiones de solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios o las especiales de determinados procesos. En el caso de la causal segunda del artículo tercero de la Ley de Casación, si el Tribunal de Casación encontrare procedente el recurso, ya no puede entrar a conocer las acusaciones contra el fallo fundamentadas en otras causales, puesto que aquella trata del error de la actividad o in procedendo que tiene lugar cuando el proceso esta viciado de nulidad insanable o que ha provocado indefensión.- La nulidad procesal se ocasiona cuando en el desarrollo de un proceso se ha omitido alguna de las solemnidades indicadas exhaustivamente en los Arts. 345, 346, 347 y 348 (actuales normas) del Código de Procedimiento Civil, y por violación del trámite propio del proceso, siempre y cuando la omisión influya en la decisión. En la especie los recurrentes señalan y precisan la infracción de las normas signadas con los artículos 299, numeral 1°, 346 numeral 2° y 349 del Código de Procedimiento Civil. Las normas invocadas constituyen parte de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios, cuya omisión origina la nulidad del proceso, siempre y cuando influyan en la decisión de la causa. Las normas señaladas expresan: "Art. 299.- La sentencia ejecutoriada es nula: 1° Por falta de jurisdicción o por incompetencia del Juez que la dictó".- "Art. 346: Son solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias: ..2°.- competencia del Juez o Tribunal, en el juicio que se ventila".- Los recurrentes alegan que en la decisión de la causa intervino el señor doctor Vicente Delgado, en la calidad de Conjuez sin que conste en el proceso la licencia concedida a la Ministra Jueza titular ni la excusa de ésta. Revisado el expediente de segunda instancia no aparece ni la excusa ni la licencia de la Ministra Jueza, por lo que es indudable que el Tribunal no fue legalmente constituido, que si bien significa una irregularidad, esta no ocasiona la nulidad procesal atento al mandato del inciso 1° del artículo 350 del Código de Procedimiento Civil que expresa: "Cuando la nulidad provenga de composición irregular del Tribunal o de defecto en la intervención de los jueces y la providencia afectada de tal vicio hubiere subido por recurso de apelación el superior, sin declarar la nulidad procederá a

resolver sobre lo principal, confirmando, revocando o reformando la providencia recurrida". Otro de los cargos formulados por los recurrentes es que se ha infringido 1014 del Código de Procedimiento Civil que dice: "La violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o de la causa que se está juzgando, anula el proceso; y los juzgados y tribunales declararán la nulidad, de oficio o a petición de parte, siempre que dicha violación hubiese influido o pudiese influir en la decisión de la causa, observando, en lo demás, las reglas generales y especialmente lo dispuesto en los artículos 355, 356 y 357". Examinado el proceso, se observa que se le ha dado el trámite previsto en los Arts. 980 inciso final y 981 del Código de Procedimiento Civil, y Arts. 23 numeral 6° y 30 numeral 2° de la Ley Orgánica de la Función Judicial propio del juicio especial "sobre indemnización de daños y perjuicios contra los magistrados, jueces y funcionarios y empleados de la función judicial".- En consecuencia no proceden los cargos formulados por los recurrentes. SEGUNDO: Otro cargo formulado por los recurrentes contra la sentencia recurrida es que no se ha aplicado el Art. 139 de la Ley Orgánica de la Función Judicial y que se ha hecho una indebida aplicación del artículo 1588 (actual 1561) y una errónea interpretación del artículo 2241 (actual 2214) y siguientes del Código Civil y los fundamentan en la causal primera del Art. 3° de la Ley de Casación que dice: "El recurso de casación sólo podrá fundarse en las siguientes causales: ...1ª.- 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".- Para resolver sobre el cargo en referencia la Sala hace las siguientes consideraciones: a).- Que "las pretensiones formuladas en la demanda y las excepciones invocadas en la contestación de la demanda establecen la esfera dentro de la cual se traba la litis en primera instancia.- Y es a esos puntos los que debe referirse la sentencia.- El Art. 273 del Código de Procedimiento Civil señala que "la sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre los que se trabó la litis y los incidentes que, originados durante el juicio, hubieren podido reservarse, sin causar gravamen a las partes, para resolverlos en ella".- Y este es el sentido de la jurisprudencia.- "La Sala, al respecto, comparte el criterio pronunciado por la Sala Civil y Comercial (G. J. Serie XVI N° 4 Pp. 895-896) que en sentencia de fecha 31 de octubre de 1995 dijo: "...es principio de derecho intangible que la justicia civil es rogada, de cuyo dogma es consecuencia el que los jueces y tribunales al resolver, deben atenerse a los puntos que se les ha sometido oportuna y debidamente a la decisión o sea en los términos en que quedó trabada la litis.- Esto es, que sólo en la demanda y en la contestación a la demanda, se fijan definitivamente los términos del debate y el alcance de la sentencia.- b) Que en la especie, a fs. 136 a 141 de los autos, comparece el señor abogado Franklin Danilo Durán Mosquera, por sus derechos y por los que representa de su ex cónyuge María Caridad Flores Andrade, legitimando tal calidad con la primera copia de la escritura de poder especial de fs. 1 a 3, y manifiesta, entre otras cosas, que en el Juzgado Octavo de lo Civil del Azuay se tramitó el juicio ejecutivo signado con el número 658-97 seguido por Rodrigo Barrera Veintimilla contra Rosa Eulalia Guamán Deleg; que dentro del indicado juicio se trabó el embargo del bien inmueble dado en hipoteca por la demandada a favor del actor, habiendo intervenido en el cumplimiento de la orden de embargo dictada por la Jueza de la causa los señores Gabriel Ulloa A. y Carlos Coello G. en sus

calidades de Alguacil y Depositario Judicial, en su orden; que ejecutoriada la sentencia se ordenó el avalúo pericial del inmueble embargado, habiéndose designado para tal efecto al Ing. Carlos Leonardo Orellana Quezada; que, una vez avaluado el inmueble, la señora Jueza ordenó el remate en pública subasta habiéndose cumplido, por dos ocasiones, las publicaciones por la prensa; que concurren el actor del juicio y el actual demandante; que la oferta del compareciente fue declarada preferente, y que le fue adjudicado el bien rematado, previo el pago del precio del remate; que al procederse a la entrega material del inmueble por el Depositario Judicial, está no se pudo llevar a efecto por cuanto Silva Carmita Cuenca y Carlos Filomeno Sigcha justificaron su calidad de propietario; que la señora Jueza designó perito "para que decida", con el concurso del Alguacil y Depositario Judicial, si el inmueble es el mismo que fue objeto del remate; que el perito nombrado por la señora Jueza concluyó indicando "que los bienes rematados por el primer compareciente Ab. Franklin Danilo Durán Mosquera les corresponde en propiedad a los mencionados esposos Silvia Cuenca y Carlos Sigcha y que, sobre "algún terreno que exista por allí" quedaría una franja útil de 3,30 m en el un costado, 2,95 m en el otro por la longitud de 15,50 m, lo que limita en muy alto grado el aprovechamiento del inmueble para realizar una construcción "que la señora Jueza en providencia del 19 de marzo de 2.002, atribuye el "error que nos está causando grandes y graves perjuicios a las personas que han actuado y calificando como de mala fe la actuación de los señores Alguacil y Depositario Judicial y del perito para el avalúo del bien, Ing. Carlos Orellana, dejando a salvo el derecho de las partes y el adjudicatario para que ejercitemos las acciones legales a que diera lugar este reclamo..."; que "en mérito de lo expuesto y con fundamento en los artículos 1.031 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, y de conformidad al trámite especial establecido" demanda el pago de la indemnización de daños y perjuicios a la señora doctora María del Carmen Espinoza Valdivieso, Jueza "Octavo de lo Civil del Azuay con sede en la ciudad de Cuenca, al Alguacil del cantón Sr. Gabriel Ulloa Arteaga, quien efectuó el embargo, al Depositario Judicial Sr. Carlos Coello García a quien se le entregó el bien embargado en depósito, por cuanto he rematado conforme a las publicaciones realizadas por la prensa un inmueble cuyo costo asciende a la suma de diez mil cien dólares..." ..por cuanto remataba "una casa para dedicarla a vivienda por estos hechos, se me ha privado de los beneficios que hubiera obtenido de su uso, daño emergente por la suma que he debido pagar como precio, y lucro cesante, por que he dejado de percibir los beneficios que el capital hubiera podido generar, daños cuyo monto asciende a la suma de veinte mil dólares de los Estados Unidos de América".- El accionante, en la demanda expresa que la acción "pasando de los diez mil dólares de los Estados Unidos de América, no llega a los veinte mil dólares..."- c).- Citada la demanda al trámite establecido en el Art. 1.033 del Código de Procedimiento Civil, comparecieron a juicio Carlos Eloy Coello García (fs. 143 a 144 vta.); Gabriel Antonio Ulloa Arteaga (fs. 145 - 146), y Dra. María del Carmen Espinoza Valdivieso, en su calidad de Jueza Octavo de lo Civil de Cuenca (fs. 147 a 150), y quienes contestaron la demanda y propusieron las excepciones que constan en los respectivos escritos.- Así quedó trabada la litis; y tramitado el proceso, el Juez de la causa, dictó sentencia declarando sin lugar tanto la demanda, sentencia de la que interpusieron recurso de apelación los actores.- Subido el proceso a la Corte Superior de Justicia de Cuenca y radicada la competencia

en la Cuarta Sala de lo Civil y Mercantil, la que dictó sentencia el 29 de agosto del 2003, declarando sin lugar la demanda contra la Dra. María del Carmen Espinosa Valdivieso "aceptando las excepciones de improcedencia de la acción y falta de derecho de los demandantes" y con lugar contra los codemandados Gabriel Ulloa Arteaga y Carlos Coello García, Alguacil y Depositario Judicial, y a quienes se les condena "al pago de diez mil cien dólares de los Estados Unidos de América, con los intereses legales computados desde la fecha de citación con la demanda..."- Por consiguiente procede que se analice si en realidad en la sentencia impugnada existen los vicios e infracciones señalados por los recurrentes, y para ello, el análisis se lo hace en relación a la demanda y a la contestación a la misma.- 1°).- Con relación a la demanda.- La demanda, conforme lo señala el artículo 66 del Código de Procedimiento Civil, "es el acto en que el demandante deduce su acción o formula la solicitud o reclamación que ha de ser materia principal del fallo".- Como se puede apreciar, la demanda es el acto jurídico del accionante por el cual se da inicio a la relación procesal y en el que fija sus pretensiones y es, por lo tanto, el medio por el cual el demandante ejerce su derecho a obtener del órgano jurisdiccional establecido por el Estado un bien reconocido por la ley y que le ha sido negado o vulnerado por el demandado. La demanda es el inicio del juicio, atento al mandato del artículo 64 del mismo Código que dice: "Todo juicio principia por demanda...". Es como ya se dijo el medio por el cual el actor ejerce su acción, señalando los motivos o causas que le obligaron a solicitar la intervención del órgano jurisdiccional respectivo para que, cumpliendo con las exigencias legales, se le haga justicia dándole lo que le corresponde.- Pero la formulación de la demanda no está sujeta al capricho o a la arbitrariedad del accionante sino que, para garantizar la intangibilidad de la decisión judicial, la ley exige, en los artículos 67 y 68 del Código de Procedimiento Civil, el cumplimiento de requisitos para su admisibilidad.- Por consecuencia hay que precisar, a efecto de tomar la respectiva resolución, la pretensión del actor formulada en la demanda.- El actor en la demanda expresa que: **"demando el pago de la indemnización de daños y perjuicios a la señora doctora María del Carmen Espinoza Valdivieso, que ejerce las funciones de Juez Octavo de lo Civil, del Azuay, ... al Alguacil del Cantón Sr. Gabriel Ulloa, quien efectuó el embargo, al Depositario Judicial, Sr. Carlos Coello García..."** Y fundamenta la demanda en el Art. 1031 del Código de Procedimiento Civil.- Pero no especifica ni concreta con precisión el caso o casos de los varios que establece la norma legal invocada en que habría incurrido la Jueza y de los empleados judiciales, como lo exige el Art. 68 del Código de Procedimiento Civil, lo que debió haber sido observado por el Juez de primera instancia al momento de calificar la demanda y ordenar que la misma sea aclarada, por que la formulación de la demanda no está sujeta al arbitrio del proponente, sino que está debidamente reglamentada por la ley, atento mandato del Art. 69 del Código de la materia que dice: "Presentada la demanda, el Juez examinará si reúne los requisitos legales.- Si la demanda no reúne los requisitos que se determinan en los artículos precedentes, ordenará que el actor la complete o aclare en el término de tres días; y si no lo hiciere, se abstendrá de tramitarla, por resolución de la que podrá apelar únicamente el actor.- La decisión de segunda instancia causará ejecutoria.- El Juez cuando se abstenga de tramitar la demanda, ordenará la devolución de los documentos acompañados a ella, sin necesidad de dejar

copia.- El superior sancionará con multa de diez a cincuenta dólares de los Estados Unidos de América al Juez que incumpliere las obligaciones que le impone este artículo.- "El artículo 979 (ex 1031) del Código de Procedimiento Civil señala que "habrá lugar a la acción de daños y perjuicios contra el magistrado o juez que en el ejercicio de su función causare perjuicio económico a las partes o a terceros interesados, por retardo o denegación de justicia, por quebrantamiento de leyes expresas, por usurpación de funciones, por concesión de recursos denegados o rechazo de recursos concedidos por la ley, en forma expresa, o por alteración de sentencia al ejecutarla.- Procede así mismo contra los actuarios y demás empleados de la función judicial, que con su acción u omisión hubieren causado perjuicio económico por mala fe o negligencia.- Los registradores y notarios responderán, especialmente, por los daños ocasionados en idénticas circunstancias".- Como se puede apreciar del texto de la ley, los daños y perjuicios a que se refiere la norma son los que causaren: a) los jueces y magistrados; b) los secretarios y más empleados de la función judicial; y, c) los notarios, registradores de la propiedad. Respecto a los jueces y magistrados, estos pueden causar perjuicios a las partes por: 1°.- Retardo en la administración de justicia; o denegación de justicia.- **"La denegación de la justicia, consiste en negar la práctica de diligencias pedidas o en no dictarse las resoluciones correspondientes". G. J. 131 Serie 4ª.** 2°.- Por quebrantamiento de leyes expresa.- **"Hay quebrantamiento de leyes expresas, que determina el derecho de las partes, cuando el Juez, debiendo fallar por el mérito de lo actuado hace uso de la facultad del Art. 120 (hoy 116) del Código de Procedimiento Civil, recibe las causa a prueba y falla apreciando dichas pruebas, pues la disposición del Art. 120 (116 actual), es general, y no puede prevalecer sobre la especial que, en determinados juicios, manda a fallar, por el mérito de lo actuado". G.J. 30 serie 2ª "** 3° Por usurpación de funciones; 4° Por concesión de recursos denegados por la; 5° Por denegación de recursos concedidos por la Ley; y, 6° Por alteración de la sentencia al ejecutarla.- En la demanda no se concreta ni determina el acto realizado por la Jueza para la procedencia de la demanda, por lo que el Juez de primera instancia incumplió con la obligación de examinar la demanda y la aceptó al trámite, a pesar de no contener los requisitos de admisibilidad exigidos por la ley, lo que significa la ejecución de un acto prohibido por la ley que ocasiona la nulidad del mismo, atento a lo ordenado por el Art. 9° del Código Civil, que dice: "Los actos que prohíbe la ley son nulos y de ningún valor; salvo en cuanto designe expresamente otro efecto que el de nulidad para el caso de contravención".- Pero el Tribunal no declara la nulidad por las siguientes razones: a) por cuanto la norma del artículo 69 del Código de Procedimiento Civil no le asigna al cumplimiento de la obligación el valor de una solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias cuya omisión puede acarrear la nulidad procesal, sino que le asigna el carácter de formalidad.- Existe marcada diferencia entre solemnidad sustancial y formalidad o rito.- Las primeras son permanentes, de obligado cumplimiento y tienen como objetivo fundamental el garantizar la validez de las decisiones judiciales, mientras que las formalidades son simples complicaciones de las formas.- Esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, en fallo dictado dentro del expediente 229 - 2001, publicado en el R. O. N° 379 del 30 de julio del 2001, se expresó de la siguiente manera: "...En efecto, hay que diferenciar entre los ritos y las solemnidades procesales.- Los ritos, es decir, las

formalidades no son más que simples complicaciones de las formas, que se establecen en un determinado momento atendiendo a razones puntuales de conveniencia pero que, con el paso del tiempo pierden su razón de ser. Las solemnidades, en cambio, son requisitos de forma que establece el legislador atendiendo a razones permanentes y sustanciales, que permanecen en el tiempo inalterados.- En virtud del principio de la obligatoriedad de las formas procesales, los actos procesales están regulados por la ley en cuanto a su forma, y ni las partes procesales ni el Juez pueden escoger libremente el modo ni la oportunidad del lugar y de tiempo, para realizarlos.- Debe recordarse que el derecho procesal es una rama del derecho público, y que por lo tanto es indisponible por las partes, las que ni siquiera por acuerdo expreso podrían disponer de él, salvo en los casos en que lo permite expresamente el legislador.- Devis Echandía (Teoría General del Proceso, 2ª edición, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1997, pp. 377) al respecto, advierte que no debe creerse que las solemnidades de los actos procesales, "obedecen a simples caprichos, o que conducen a entorpecer el procedimiento en perjuicio de las partes.- En realidad se trata de una preciosa garantía de los derechos y libertades individuales, pues sin ellas no se podría ejercitar el derecho de defensa..." Y más adelante se expresa: "En un proceso, desde su inicio y de todo su desarrollo y conclusión, las actividades del Juez y de las partes se hallan reguladas por un conjunto de normas preestablecidas que señalan el camino que debe seguirse, lo que pueden hacer, como lo deben hacer y que no pueden ni deben hacer.- Nuestro ordenamiento legal ha establecido la nulidad de un acto procesal y de todos los que dependan de él cuando se ha quebrantado o inobservado dichas normas, pero siempre condicionada a los principios de trascendencia y de convalidación. No hay, pues, nulidad procesal si la desviación no tiene trascendencia sobre la garantía de defensa en el juicio...". b) Asimismo se observa que la procesal no sanciona su incumplimiento con la nulidad del proceso, sino que establece una sanción pecuniaria contra el Juez negligente en el cumplimiento de sus deberes específicos.- c) Por cuanto el Art. 192 de la Constitución de la República indica que no se sacrificará la justicia por "la sola omisión de formalidades".- Con los antecedentes aquí señalados procede examinar si efectivamente el cargo formulado por los recurrentes en el sentido de que se ha hecho una indebida aplicación del Art. 1588 (ahora 1561) del Código Civil se considera: a) que el artículo 1561 del Código Civil, expresa: "Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por consentimiento mutuo o por causas legales" b).- Analizada la sentencia recurrida no se observa en la misma que para la decisión se haya utilizado la disposición legal invocada por los recurrentes, ni mucho menos que en la misma se establezca la terminación unilateral de contrato alguno por los recurrentes.- Por lo tanto no procede este cargo.- c).- En la sentencia impugnada no se hace ninguna referencia a la norma invocada por la parte accionante como fundamento de su acción, esto es, no se ha examinado si en el proceso el accionante probó, en debida forma, alguno de los casos señalados en la ley que hubiere sido cometido, en su perjuicio, por la Jueza o por los codemandados, sino que la Sala, en forma inexplicable, para resolver la causa, hace invocaciones de normas legales que no fueron materia del proceso. El demandante es claro en su demanda: fundamenta su acción en el ex Art. 1031 del Código de Procedimiento Civil y la Sala en la sentencia invoca las normas de los ex artículos 2241 y 2246 del Código Civil que hacen relación a la responsabilidad delictual o

cuasidelictual civil, de modo general.- En otros términos, la Sala ha resuelto sobre asuntos extraños a la relación procesal, que como se dijo, se trabó exclusivamente entre los fundamentos de la demanda y de la contestación a la misma.- Y aún en el supuesto, no admitido, de que fuera posible legalmente decidir en la sentencia asuntos no controvertidos, no aparece, debidamente acreditado de autos, que la conducta de los demandados hubiere estado dirigida a causar daño al demandante, puesto que los actos relatados en la demanda como son la orden de embargo del bien embargado dentro del juicio de la referencia, como la realización del embargo por los señores Alguacil y Depositario Judicial se realizaron con anterioridad a la presencia del demandante, y consecuentemente no estuvieron dirigidos a lesionarle en su derecho patrimonial.- Es preciso observar que la presencia del accionante en el proceso ejecutivo en que afirma que fueron causados los daños, es a partir de la publicación por la prensa y los carteles respectivos, del remate del bien a rematarse, conteniendo la ubicación, linderos y más condiciones del mismo, y es entendible, por el sentido común, que al participar, en la forma tan activa como lo hizo, según el acta de calificación de posturas que obra del indicado proceso, tuvo la oportunidad de conocer personalmente, de observarlo, de establecer la existencia del bien.- La intervención del accionante en el remate fue voluntaria, no fue inducida por los demandados.- Al accionante le fue adjudicado el bien objeto del remate, previo el pago del precio fijado por él en la postura, le fueron entregados las fotocopias debidamente certificadas, por orden judicial, el acta de adjudicación, que protocolizó e inscribió en el Registro de la Propiedad.- Es decir, se efectuó la tradición y es propietario del bien rematado.- No está por demás recalcar que el "remate público es una Institución Jurídica que transfiere la propiedad por mandato de la ley, y las solemnidades que establece, crea la seguridad jurídica de la transferencia; es decir, esta clase de transferencia mira el interés público; no obstante esto no es óbice para que el juzgador analice la responsabilidad del acreedor que obtiene un enriquecimiento injusto -enriquecimiento sin causa- por esta causa y ordene la devolución de lo injustamente pagado..."; conforme fallo de casación de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema publicado en el R. O. 115 del 7 de julio del 2.000.- El remate, es, por consecuencia, "un modo de transferir el dominio de las cosas y consiste en la entrega que el dueño hace de ellas a otro, habiendo, por una parte, la facultad e intención de transferir el dominio, y por otra, la capacidad e intención de adquirirlo según el artículo 686 del Código Civil; y, uno de esos modos es la venta forzada o remate "que se hacen por decreto judicial, a petición de un acreedor en pública subasta" y en la que "cuyo dominio se transfiere es el tradente, y el Juez su representante legal", según el inciso 3º del Art. 687 ibídem. Pues el remate sólo puede ser declarado nulo por las causas señaladas en el Art. 472 del Código de Procedimiento Civil, y que no han sido acreditadas en el proceso.- Siendo como es el remate una institución jurídica reconocida y regulada tanto por la legislación sustantiva como adjetiva integra el orden público, por lo que no puede ser acusado de contravenirlo.- Los artículos 1478 y 1482 del Código Civil, señala que "hay objeto ilícito en todo lo que contraviene al Derecho Público Ecuatoriano" y, "hay así objeto ilícito en las deudas contraídas en juego de azar, en la venta de libros cuya circulación esté prohibida por autoridad competente, de láminas, pinturas, estatuas, telecomunicaciones, audiovisuales obscenos, y de impresos condenados como

abusivos de la libertad de opinión generalmente, en todo contrato permitido por la Ley" y entre estos actos no se encuentra incluido el remate de bienes en pública subasta.- En las únicas ventas en que, por mandato legal, existe objeto ilícito es en la de las "cosas que no están en el comercio; de los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona; y, de las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice, o el acreedor consienta en ello" (Art. 1480 C. C.).- Por otro lado, el Art. 1483 ibídem, utilizado por la Sala de instancia en el fallo impugnado, señala que "no puede haber obligación sin una causa real o lícita; pero no es necesario expresarla. La pura liberalidad o beneficencia es causa suficiente.- Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por la Ley, o contraria a la buena costumbre o al orden público".- La concurrencia de una persona a un remate público, dentro de un proceso judicial, con la finalidad de participar en el acto ofertando un precio por la cosa a rematarse está permitida por la ley, y el remate no está prohibido ni es contrario a la buena costumbre ni atenta contra el orden público; la ley, por el contrario, lo regula dando las normas para su realización y señalando las causas por las cuales puede ser declarado nulo.- No olvidemos, que el remate encierra un contrato de compraventa forzosa, establecida por la ley, en la que el Juez interviene en representación del dueño de la cosa, y que en consecuencia, el que responde por los vicios de la cosa vendida, es el antiguo dueño mas no el Juez que actúa en el acto.- Es indudable que cualquier acción sobre las consecuencias de la venta, debe ser ejercida contra el propietario tradente.- Finalmente, es materia de dura observación de este Tribunal de Casación contar los magistrados de la segunda instancia, que sin existir probado los daños alegados por el accionante haya condenado a los recurrentes.- El patrimonio según el tratadista francés Jaen Carbonnier, en el Volumen II, T. 10 de su obra "Derecho Civil", "es el conjunto de los bienes de una persona considerados como una universalidad de Derecho, es decir un todo, una unidad jurídica. La voz patrimonio sólo se emplea incidentalmente por el Código Civil, la genuina base legal de la teoría radica en el Art. 2092, texto de gran riqueza conceptual que sugiere una serie de ideas, a saber: que los bienes de la persona forman un todo unitario, que responde de las deudas por ella contraída; que obligarse personalmente es obligar a dicha masa; la cual no solo se integra por la actividad de los bienes presentes, sino también por la potencialidad de los futuros... El activo patrimonial comprende todos los bienes de un mismo propietario, o para ser más exacto, del acervo de derechos dotados del mismo titular..." La noción de daño es correlativa con la de empobrecimiento, debido al menoscabo o disminución de la propiedad del damnificado, de allí la responsabilidad civil de los demandados determinada en sentencia, es la de restablecer, lo más exactamente posible el equilibrio patrimonial de los actores destruidos por el daño, colocándoles a estos a expensas de los responsables civiles, en la situación en que se encontraría su patrimonio, sino se hubiese producido el daño...", según el fallo de casación publicado en el R. O. N° 159 del 30-III-99.- Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY", casa parcialmente la sentencia impugnada y declara sin lugar la demanda.- La Sala impone al Juez a quo la multa de cincuenta dólares de los Estados Unidos de América por el incumplimiento de su deber al admitir al trámite la

improcedente demanda, a la vez que ordena se envíe copia del presente fallo al Consejo Nacional de la Judicatura para que sea investigada, en el respectivo expediente a abrirse la conducta del Juez indicado.- También se amonesta severamente a los magistrados de la Cuarta Sala de lo Civil de la Corte de Justicia del Cuenca por ligereza y falta de razonamientos jurídicos que se observa en la sentencia impugnada. Notifíquese, publíquese y devuélvase.-

Fdo.) Dres. Héctor Cabrera Suárez, Mauro Terán Cevallos, Viterbo Zevallos Alcívar, Magistrados.

RAZON: Es fiel copia de su original.

Certifico.

Quito, 17 de agosto del 2006.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

No. 294-06

Dentro del juicio de reivindicación No. 257-2004 seguido por Julio Fernando Castillo Chuquirima y Ofelia de Jesús Jungal en contra Vicente Bolívar Jiménez, María Eudomilia Bravo Vega, se ha dictado lo que sigue:

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, 22 de agosto del 2006; las 15h13.

VISTOS: Los señores Vicente Bolívar Jiménez, María Eudomilia Bravo Vega, por sus derechos, y Dr. Carlos Paccha Soto interponen recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Loja el 2 de julio del 2004, a las 09h00 dentro del juicio de reivindicación seguido por Julio Fernando Castillo Chuquirima y Ofelia de Jesús Jungal en contra de los recurrentes y, el mismo que al ser concedido permite que suba el proceso a la Corte Suprema de Justicia, habiéndose radicado la competencia en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil mediante el sorteo de ley, y la que lo admite al trámite mediante providencia del 7 de octubre de 2004, a las 09h56; agotado el trámite de sustanciación, el estado es el de resolver el recurso interpuesto, y para ello, se considera: PRIMERO: Los recurrentes, en su escrito de interposición y fundamentación del recurso, que obra de fs. 55 a 57 del cuaderno de segundo nivel, afirman que en el fallo impugnado se han violado o infringido las normas contenidas en los artículos 953 (ahora 933) del Código Civil y 119, 168 y 169 (ahora 115, 164, 165) del Código de Procedimiento Civil, a la vez que señala como causales la primera y la tercera del Art. 3° de la Ley de Casación.- Estos serán los límites dentro de los cuales se desenvolverá la actividad de este Tribunal de Casación. La norma invocada para fundamentar el recurso es la causal 3a del artículo 3° de la Ley de Casación, esto es "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." Teniendo presente que el recurso de casación civil tiene como objeto "controlar la correcta aplicación de la ley en las sentencias de instancias, velar por la uniformidad de la jurisprudencia y a través de ella ir formando lo que se

conoce como la doctrina jurisprudencial o doctrina; para el logro de estas altas metas ha de analizar en forma teórica, general y abstracta el problema jurídico, materia de la denuncia del recurrente a fin de decidir si el fallo impugnado adolece o no de los vicios in indicando o in procedendo acusados, siendo la heterocomposición de los intereses de las partes en conflicto el medio para el logro de estas metas de naturaleza eminentemente pública y que interesan a la sociedad en su conjunto" (fallo publicado en G. J. No. 15- S XVII -pp. 4855).- Por lo tanto el Tribunal asume momentáneamente las atribuciones del Tribunal de alzada, y consecuentemente entra al análisis de los fundamentos del recurso de casación aludido.- Al respecto, cuando se fundamenta el recurso de casación en la causal 3ª del Art. 3º de la Ley de Casación, el recurrente debe señalar en forma clara, precisa y concreta como cada una de las normas legales invocadas que contengan preceptos aplicables a la valoración de la prueba, ha incurrido en la causal invocada y cual es la norma sustantiva que ha sido violada indirectamente al aplicarse equivocadamente o no aplicarse en el fallo a efecto de que el Tribunal pueda fiscalizar la valoración realizada por el Tribunal de instancia.- No hay que olvidar que la valoración de la prueba es una facultad exclusiva y excluyente del Juez de instancia como consecuencia de su independencia soberana, sin que el Tribunal de Casación tenga la facultad de revocarla, salvo el caso de que la valoración sea atroz, contraria a la razón, a las leyes, a la justicia.- "Es por ello que, si se llegare a carecer de lógica o legitimidad la valoración de prueba realizada por los juzgadores, o sea, que sus conclusiones sean absurdas o arbitrarias, el Tribunal de Casación está facultado a revisar dicha valoración, en virtud de que se ha violentado el mencionado artículo 119 del Código de Procedimiento Civil.- Una decisión es absurda cuando la valoración es ajena a las leyes lógicas formales y arbitraria cuando hay ilegitimidad en la motivación. Cuando el juzgador, por error, formula una conclusión contraria a la razón, a la justicia o las leyes estamos frente al caso simplemente absurdo; pero si la conclusión es deliberadamente contraria a la razón, a la justicia o a las leyes por que el juzgador voluntariamente busca este resultado, estamos frente a un proceder arbitrario que, de perseguir favorecer a una de las partes o perjudicar a la otra, implicaría dolo y podría constituir inclusive un caso de prevaricación... como se ha señalado, el absurdo en la valoración de la prueba no se limita a la sola ilegitimidad en la motivación, lo cual ocurre cuando el juzgador prescinde de prueba esenciales, computa pruebas inexistentes o valora pruebas inválidas, y si este proceder lo adopta voluntariamente, se trataría de una arbitrariedad.- El vicio de valoración absurda de la prueba constituye, al mismo tiempo, trasgresión del mandato de motivación contenido en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política de la República, ya que la violación de las reglas de la lógica en la valoración de la prueba no constituye motivación válida, por que atenta contra la sana crítica (que es el método de valoración probatoria de general aplicación en virtud de lo que dispone el Art. 119 del Código de Procedimiento Civil) y si la motivación no es válida, jurídicamente la resolución carece de motivación, conforme lo señala el mandato constitucional antes indicado."; "este es el criterio que sobre el tema ha expresado la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, y que consta en varias resoluciones como la N° 202-2002, publicada en el Registro Oficial No. 710, 22 de noviembre del 2.002; No. 172-2002 publicado en el Registro Oficial No. 666 del 19 de septiembre del 2002; y N° 224-2003

publicada en el Registro Oficial No. 193 de octubre de 2.003", G. J. N° 15 S. XVII pp. 5007.- En la especie los recurrentes señalan que en la sentencia no se han aplicado las normas contenidas en los artículos 115, 164 y 165 del Código de Procedimiento Civil que mandan que "la prueba debe ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos", y que "los instrumentos públicos, "hacen fe y constituyen prueba", al no haber observado que la escritura pública adjuntada por los actores contiene linderos y áreas distintas a los que los mismos actores aseguran adquirieron el demanda; que no han analizado "la historia del dominio de la propiedad de Claudio Alejandro Jiménez Bravo, que se remonta al 11 abril de 1.998 cuando el entonces Instituto Ecuatoriano de Reforma Agraria y Colonización resolvió declarar al predio El Guabo, de la parroquia Chile, cantón Calvas, Provincia de Loja , dentro del cual estaba comprendido el predio potrero "moras" , como patrimonio del Estado, por no existir la titularidad del dominio de dicho predio, escritura protocolizada e inscrita en el Registro de la Propiedad de Calvas...", que no se analizó las escrituras otorgadas por el Instituto Nacional de Desarrollo Agrario; la escritura de compraventa entre José Teodoro Masache y su cónyuge con Claudio Alejandro Jiménez Bravo. Teniendo presente que el recurso de casación civil tiene como objeto anular o dejar sin efecto la sentencia o auto recurrido dictada o dictado, según del caso, por la Corte Superior respectiva, es incuestionable que cuando el Tribunal de Casación admite al trámite el recurso, asume dominio del inmueble descrito en demanda que no han analizado "la historia del dominio de la propiedad de Claudio Alejandro Jiménez Bravo, que se remonta a 11 de abril de 1998 cuando el entonces Instituto Ecuatoriano de Reforma Agraria y Colonización resolvió declarar al predio El Guabo, de la parroquia Chile, cantón Calvas, provincia de Loja, dentro del cual estaba comprendido el predio potrero "moras", como patrimonio del Estado, por no existir la titularidad del dominio de dicho predio, escritura protocolizada e inscrita en el Registro de la Propiedad de Calvas...", que no se analizó las escrituras otorgadas por el Instituto Nacional de Desarrollo Agrario; la escritura entre José Teodoro Masache y su cónyuge con Claudio Alejandro Jiménez Bravo.- Teniendo presente que el recurso de casación civil tiene como objeto anular o dejar sin efecto la sentencia o auto recurrido dictada o dictado, según el caso, por la Corte Superior respectiva, es incuestionable que cuando el Tribunal de Casación admite al trámite el recurso, asume momentáneamente las atribuciones del Tribunal de alzada, y consecuentemente casa la sentencia o anula los actos del proceso por las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios o las especiales de determinados procesos. En el caso de la causal tercera del artículo tercero de la Ley de Casación, si el Tribunal de Casación encontrare precedente el recurso, puede entrar a conocer las acusaciones contra el fallo.- SEGUNDO: Otro cargo formulado por el recurrente contra la sentencia recurrida es que se ha hecho una errónea interpretación del artículo 953 (ahora 933) del Código Civil, y lo fundamenta en la causal primera del Art. 3º de la Ley de Casación que dice: "El recurso de casación sólo podrá fundarse en las siguientes causales: ...1ª.- 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. "- Para resolver sobre el cargo en referencia la Sala hace las siguientes consideraciones: a)

Que "las pretensiones formuladas en la demanda y las excepciones invocadas en la contestación de la demanda establecen la esfera dentro de la cual se traba la litis en primera instancia.- Comúnmente los puntos sobre los que se traba la litis quedan fijados en la demanda, y cuando se interpone recurso de apelación de la sentencia de primera instancia, la situación sobre los puntos sobre los que se trabó la litis no se modifican en segunda instancia. El Tribunal para ante quien se interpuso el recurso, con sujeción al Art. 338 (actual 334) del Código de Procedimiento Civil, confirma, revoca o reforma la resolución apelada, según el mérito del proceso y aún cuando el Juez inferior hubiese omitido en su resolución decidir alguno o algunos de los puntos controvertidos. Pero en el juicio ordinario tal situación cambia sustancialmente, por que el que interpone el recurso de apelación debe formalizar, con arreglo al Art. 417 (408 norma actual) del Código de Procedimiento Civil, los puntos a los que se contrae el recurso. La formalización del recurso configura el ámbito de la litis de segunda instancia.- En otras palabras, unos son los puntos sobre los que se trabó la litis en primera instancia y otros son los puntos sobre los que se trabó la litis en segunda instancia. Por cierto, en la formalización de la apelación no puede introducirse nuevos puntos sobre los que se trabó la litis en primera instancia; estos pueden reducirse, pero en ningún supuesto ampliarse con otros.- En ésta virtud, a los puntos que se trabó la litis en segunda instancia tiene que circunscribirse la sentencia del Tribunal de alzada. Por estas razones, en el juicio ordinario, las tres formas de incongruencia en la sentencia pueden darse no ya sobre los puntos que se trabó la litis en primera instancia, sino sobre los puntos en los que quedó trabada la litis en segunda instancia, tomando como punto de referencia la formalización del recurrente y la adhesión del recurso que pudiese haber hecho la contraparte", según la Resolución N° 178-2004 tomada por esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil dentro del juicio reivindicatorio N° 217-2003 propuesto por Natalie Ivett de Pérez contra Gerardo MENA García y Cecilia Carrera de MENA, publicada en la G. J. N° 15, Serie XVII pp. 4952.- b) Que en la especie, los señores Julio Fernando Castillo Chuquirima y Ofelia de Jesús Jungal, en la demanda expresaron que mediante escritura pública otorgada ante el Notario Primero del cantón Calva el 20 de septiembre de 1.995, e inscrita en el Registro de la Propiedad del mismo cantón, bajo el No. 408, repertorio N° 913, el 21 de los mismo mes y año, adquirieron por compra al señor José Félix Moreno Bravo el bien inmueble denominado "potrero MORAS" comprendido bajo los linderos y dimensiones determinados en la misma; que la posesión del predio la detentan los demandados, en forma ilegítima y sin título de propiedad desde el mes de enero del dos mil dos, quienes se introdujeron al terreno en forma arbitraria; que con los antecedentes expuestos, demanda, en juicio ordinario, "la reivindicación del indicado inmueble, el pago de costas, daños y perjuicios que la posesión arbitraria nos ha ocasionado; reclamo además los deterioros que por hecho o culpa del poseedor ha sufrido la cosa y la restitución del pasto, ya que han introducido semovientes para que se coman; así como también los frutos naturales y civiles de la cosa y no solamente los percibidos sino los que el dueño hubiere podido recibir con mediana inteligencia y actividad, teniendo la cosa en su poder, de conformidad a lo que establece el Art. 791 del Código Civil".- c) Citada la demanda a los demandados Vicente Bolívar Jiménez y María Eudomilia Bravo Vega comparecieron a juicio, contestaron la demanda, propusieron las excepciones: "I.-

Negativa simple y llana de los fundamentos de hecho y de derecho de la acción propuesta. II.- Falta de personería de los actores. III.- Falta de derecho de los actores, pues existe objeto y causa ilícita, ya que los demandantes asoman como propietarios del predio denominado "Potrero Moras", ubicado en la parroquia "Colaisaca", adquirido a un señor José Félix Montero Bravo, del cual nosotros no estamos ni nunca hemos estado en posesión... IV.- El Art. 953 del Código Civil nos señala tres elementos indispensables para la procedencia de la acción reivindicatoria o acción de dominio que son: a) dominio de la cosa a reivindicar por parte del actor; posesión de la cosa por parte del demandado; y, c) cosa singular, esto es individualizada. En el presente caso no existe ninguno de estos elementos ya que nosotros no somos poseedores de ningún predio denominado "Potrero Moras"...V.- En la actualidad somos poseedores legítimos y de buena fe, de los inmuebles signados con los números uno y dos, ubicados en la zona "El Guabo" que forman un solo cuerpo perteneciente; y formularon demanda reconventional reclamando el pago de "mil dólares americanos por obligamos a litigar sin justa causa." fs. 17 y vuelta.- Posteriormente, y mediante escrito de fs. 26, los actores reformaron la demanda en el sentido de que la misma se haga extensiva a Claudio Alejandro Jiménez Bravo, pidiendo que sea citado por la prensa, lo que fue aceptado por el Juez de la causa.- Los demandados fueron citados con la demanda y con la reforma de ésta, habiendo comparecido el demandado Claudio Alejandro Jiménez Bravo por medio de su procurador judicial Dr. Carlos Eduardo Paccha, quien presentó las excepciones de fs. 36, así como Vicente Bolívar Jiménez y María Eudomilia Bravo Vega, mediante escrito de fs. 51 en que ratifican las excepciones antes deducidas.- Así quedó trabada la litis; y tramitado el proceso, el Juez de la causa, dictó sentencia declarando con lugar la demanda y denegando la reconvencción, sentencia de la que interpusieron recurso de apelación los demandados. Subido el proceso a la Corte Superior de Justicia de Guayaquil y radicada la competencia en la Primera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Loja, los apelantes dentro del respectivo término, formalizaron el recurso y determinaron, en escrito de fs. 3-4 del cuaderno de segunda instancia, explícitamente los puntos a que se refiere la apelación, y que no son otros, que los hechos expuestos en la demanda y a la contestación de ésta.- Consecuentemente, la litis de segunda instancia quedó limitada a lo concerniente a la demanda de reivindicación de dominio.- TERCERO: Este Tribunal de Casación considera necesario cumplir con examinar si en el desarrollo del proceso se han cumplido con los principios del debido proceso para garantizar la validez e intangibilidad del fallo y consecuentemente analizar y resolver sobre las excepciones de "falta de personería de los actores y demandados" alegada por los demandados Vicente Bolívar Jiménez y María Eudomilia Bravo Vega y para ello se considera: a).- artículo 346, numeral 3° del Código de Procedimiento Civil, expresa: "Son solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias... 3° "Legitimidad de personería". La legitimidad de personería significa tener derecho a comparecer a juicio y exigir que se resuelva sobre los derechos o pretensiones planteadas dentro del proceso, ya como actor o ya como demandado.- Cuando en el proceso no se ha adecuado la relación jurídico- procesal contados los que deben ser sujetos de la relación sustancial, no hay legitimación en la causa.- Al respecto, el Tribunal de Casación Civil, en fallo publicado en el Registro Oficial No. 571-V-2002 expresó lo siguiente: "SEGUNDO: En

nuestro sistema procesal hay una marcada diferencia entre la ilegitimidad de personería y la falta de legitimación en causa, legitimatio ad causam.- En efecto, la ilegitimidad es uno de los presupuestos procesales... común a todos los juicios e instancias, cuya omisión acarrea la nulidad procesal ...La ilegitimidad de personería tiene lugar en los siguientes supuestos: 1° Si el actor o demandado no tiene capacidad legal para comparecer por sí a juicio, por ser menor de edad o hallarse en interdicción, o por ser persona jurídica; 2°. Si quien comparece a juicio aduciendo ser representante del actor o demandado no es legalmente capaz, por ser menor de edad o hallarse en interdicción; 3° Si quien al comparecer al juicio aduciendo ser procurador judicial no es persona legalmente capaz o hallarse comprendido en los impedimentos para ser procurador o el poder que ostenta para comparecer a juicio es insuficiente.- La falta de legitimación en la causa, en cambio, es un presupuesto para que no sea posible dictarse sentencia de mérito o fondo; su omisión imposibilita, pues, que el juzgador pueda pronunciarla, y tenga que limitarse a dictar sentencia inhibitoria. Estar legitimado en la causa significa tener derecho que se resuelva sobre las pretensiones planteadas en la demanda o sobre las excepciones planteadas en la contestación de la demanda, sobre la existencia o inexistencia del derecho material pretendido.- Hay relaciones sustanciales en que intervienen varios sujetos. Si la litis se traba sobre esas relaciones, el juzgador se ve imposibilitado de dictar sentencia de fondo sino intervienen todos los sujetos de esa relación sustancial, cuando ésta por su naturaleza o por la ley no puede fraccionarse o dividirse en partes o porciones vinculadas a la relación sustancial, a fin de que la relación jurídico-procesal quede completa. Sólo así el juzgador está en posibilidad de dictar sentencia de mérito o fondo; por tanto, si la litis no quedó debidamente integrada la sentencia sería inútil datu. Tratándose del demandado, hay falta de legitimidad en causa o contradictor necesario en dos supuestos: 1° cuando quienes concurren al proceso no son los sujetos a quienes corresponde contradecir las pretensiones especificadas en la demanda; y, 2° cuando estos deben ser parte como demandados, pero no solos sino en concurrencia con otras personas que no ha concurrido al proceso.- La legitimación de causa no es un presupuesto o solemnidad sustancial cuya omisión anula el proceso, sino una condición para el éxito de la demanda, omisión que solo puede ser advertida por el juzgador al momento de dictar la sentencia.- La excepción opuesta por la demandada se encasilla en lo llamado por la doctrina falta de legitimación ad causam o de legítimo contradictor por no haberse integrado adecuadamente la relación jurídica - - procesal con todos quienes son sujetos de la relación sustancial.- En la especie, la comparecencia de los actores demandados es a título personal, con excepción Claudio Jiménez Bravo que ha comparecido por medio de apoderado, el Dr. Carlos Eduardo Paccha Soto, quien legitimó su intervención y lo han hecho a través de uno de los modos establecidos por la el artículo 47 del Código de Procedimiento Civil, que expresa: "En todo juicio concurrirán las partes personalmente o por medio de su representante o procurador, debiendo éste legitimar su personería, desde que comparece a juicio".- En consecuencia no proceden las excepciones indicadas.- CUARTO: Como se ha dicho, en el recurso de casación interpuesto por los recurrentes se acusa a la sentencia de que en ella hay errónea interpretación del artículo 953 del Código Civil, y fundamentan su impugnación en causa 1ª del Art. 3° de la Ley de Casación, que dice: "El recurso de

casación sólo podrá fundarse en las siguientes causales: ..1ª.- Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los preceptos jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva".- La norma de derecho transgredida, de acuerdo al recurso, es la contenida en el actual artículo 933, (ex 953) del Código Civil, que expresa: "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".- Según el texto de la norma, la acción de dominio esta constituida de los siguientes elementos para su procedencia: 1° Que se trate de una cosa singular o una cuota determinada de una cosa singular; 2° Que el accionante sea el titular del derecho de dominio de la cosa materia de la demanda reivindicatoria; 3° Que el demandado sea poseedor del bien que se pretende reivindicar.- En el ejercicio de la acción reivindicatoria se enfrentan dos partes: la una, que alega ser titular del derecho de dominio de una cosa singular o de una cuota determinada pro indiviso de cuya posesión se encuentra privado, y la otra, que posee la cosa, por lo que corresponde al actor la carga de la prueba, no solo por lo señalado en los Arts. 113 y 114 del Código de Procedimiento Civil, sino por lo preceptuado en el inciso 2° del Art. 715 del Código Civil que expresa "El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifica serlo".- De ahí se deduce que si el actor no lograra producir prueba alguna sobre los tres hechos indicados, la demanda debe ser desechada.- Por consiguiente, corresponde analizar si la parte accionante ha justificado, dentro del proceso, la existencia de los tres elementos que integran la acción reivindicatoria.- Y al efecto, se considera: a) Prueba sobre la identidad de la cosa cuya reivindicación se demanda. Es indiscutible, que uno de los requisitos esenciales para la procedencia de la acción de dominio es la identificación y singularización del bien cuya reivindicación se pretende, y si se trata a inmueble, debe fijarse de manera precisa, la situación, cabida, linderos, tanto del que es de propiedad del demandante como del que tiene en posesión el demandado, para establecer la identidad entre uno y otro.- Al respecto, los tratadistas Arturo Alessandri y Manuel Somarriva en el Tomo II, pág. 881, de su libro "Los Bienes y Derechos Reales nos enseñan: "La cosa que se reivindica debe determinarse e identificarse de tal forma que no quede duda alguna que la cosa cuya restitución se reclama es la misma que el reivindicado posee. Respecto de los inmuebles, es necesario fijar de manera precisa la situación, cabida, linderos de los predios. Tratándose de la reivindicación de cuota, ella debe igualmente determinarse; no puede acogerse una acción reivindicatoria que se funda en una inscripción que no señala la cuota determinada pro indiviso que el demandante pretende reivindicar".- La Jurisprudencia nacional es basta sobre el particular.- Al efecto, el Tribunal estima prudente hacer mención a las siguientes sentencias dictadas por la Corte Suprema de Justicia, publicadas en el Tomo III del "Diccionario de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia "Pág. 54-55 del Dr. Galo Espinosa M.- a)" El Art. 953 del Código Civil dispone que la que 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.- De ahí que la acción de dominio tiene que contener individualizada y distinguida la cosa materia de ella; a tal extremo que el demandado en el ejercicio de su derecho a la defensa conozca a ciencia cierta la extensión o singularidad de la pretensión contraria, y el Juez pueda, en vista de las pruebas presentadas, ordenar

la restitución de la cosa determinada... No existe, pues, en la demanda el requisito exigido por la ley y por la naturaleza misma de la acción, la singularización del suelo que se trata de reivindicar... ya que se omite enmarcar o señalar distintamente el suelo materia de la controversia con linderos o señales, como requiere la ley o lo exige, como se ha dicho la naturaleza misma de la acción; y es tan determinante que ni siquiera contiene la extensión o cabida del terreno cuya reivindicación se pide, o el punto hasta donde va la ocupación, mejo dicho, la posesión realizada por el demandado..."; b) "No habiendo señalado en los títulos de dominio de las partes la línea de separación entre los predios de la actora y de los demandados, ni habiendo sido posible fijar dicha línea con las pruebas que constan de autos y que se han descrito anteriormente, resulta que no se ha podido singularizar el predio que es materia de la reivindicación...". Las salas de Casación Civil de la Corte Suprema mantienen, en sus diversos fallos, igual doctrina jurisprudencial... "En cambio, no se ha llegado a individualizar o singularizar el predio, por cuya razón se ha rechazado la demanda en efecto, mientras en la escritura que acompaña el actor el inmueble materia de la reivindicación consta como lindero oriental:" terreno de los vendedores" y en la demanda se repite la ubicación, al contestar la demanda se alega que "los linderos están equivocados y erróneos. En la inspección que practica el Juez de primera instancia... hace constar como lindero oriental" predio de herederos de E. D".- Registro Oficial No. 336-10-VI-98.- Con los antecedentes expuestos, procede examinar si dentro del proceso se encuentran cumplidos los requisitos exigidos por la ley para la procedencia de la acción de dominio y para ello se hacen las siguientes consideraciones: a).- Propiedad del predio.- En la demanda, la parte actora afirma ser que son propietarios del bien denominado "Potrero Moras" inmueble que se encuentra dentro de los siguientes linderos: "POR LA CABECERA, en una extensión aproximada de trescientos diez metros y cuyo lindero es el camino real que conduce de Moras Chinchanga; POR EL PIE: con un camino que conduce del Tambo al Guabo, en una extensión aproximada de ochocientos metros, el terreno hace un pequeño recodo al pie en una extensión aproximada de ochocientos metros hasta terminar en el lindero de un costado y lindera así mismo con terreno de propiedad de los comparecientes; POR EL COSTADO, con terrenos de Clotario Valdez y Carmen Pardo en una extensión aproximada de unos ochocientos metros, y, por EL OTRO COSTADO: termina en punta de lanza en donde se inician los caminos reales de MORAS A CHINCHANGA y del TAMBO al GUABO.- El terreno tiene una extensión aproximada de VEINTE HECTAREAS".- En la demanda expresan que adquirieron el dominio del inmueble por compra a José Félix Moreno Bravo mediante escritura pública celebrada el 20 de septiembre de 1.995 ante el Notario Público Primero del cantón Calvas e inscrita en el Registro de la Propiedad del mismo cantón el 21 de septiembre de 1.995.- b) Que a fs. 5 y 6 del cuaderno de primera instancia consta incorporada la escritura pública referida en el literal precedente; y, del análisis de ésta aparece, en la cláusula tercera, que el bien materia de la compraventa es el comprendido "dentro de los siguientes linderos: Por la cabecera, con el camino real antiguo, que conduce de Moras a Chinchanga, por un costado, por el camino real que conduce del Tambo al Guabo; por el otro costado, con propiedades del señor Clotario Valdez; y, por el pie, con propiedad de la señora Matea Pinzón Vega, que da una cabida aproximada de cuarenta hectáreas".- c) Que en la diligencia de inspección

judicial practicada por el Juez a quo, y que obra de fs. 123 a 124 y vuelta, se deja constancia en el acta respectiva, que fue firmada por todos los concurrentes a la misma que el bien inmueble materia del la misma está comprendido dentro de los siguientes linderos: "Por la cabecera linda con terrenos de Víctor Bravo y parte con el camino real que conduce del barrio Moras al barrio Chinchanga y otros lugares por el asiento linda con el camino real que conduce del sitio El Tambo al barrio El Guabo y con terrenos de Julio Fernando Castillo, hoy en posesión Clotario Valdez; por el un costado linda con carretera que conduce de Cariamanga a Macas y con terrenos de propiedad de la señora Angélica Vega; y, por el otro costado con terrenos de propiedad del señor Clotario Valdez".- d) Que en el acta de la diligencia de inspección judicial realizada por los señores ministros de la Primera Sala de lo Civil de Loja, de fs. 29 a 31 del cuaderno de segunda instancia, consta lo siguiente: "...Los señores Ministros, el abogado de los actores, el perito y la suscrita Secretaria, se procedió a constatar los linderos del terreno del cual se dice está en posesión Vicente Bolívar Jiménez y son: por el asiento o pie, con un camino público que conduce del Tambo al Guabo; por la cabecera, con un camino viejo que nace de la carretera que va a Colaizaca, Utuana, Chinchanga, y otros; por el un costado, con terrenos de Clotario Valdez; y el otro costado con la carretera de Cariamanga a Sozoranga, y luego continúa por los caminos de Moras a Chinchanga.- Que el terreno indicado tiene un área aproximada de veinte hectáreas y se encuentra atravesado por un camino público que conduce a la propiedad de Clotario Valdez y otros..." De lo aquí expuesto aparece con claridad que existen notables diferencias entre el bien descrito en la escritura pública de compraventa invocada por la parte accionante, en que se señala una cabida de cuarenta hectáreas aproximadas, sin señalar las medidas de los respectivos linderos, con los descritos en la demanda y en las actas de inspecciones judiciales realizadas dentro del proceso por el Juez y magistrados de instancias, en que se señalan medidas en los linderos y una cabida menor, que impide determinar la "identidad entre el terreno que posee la demandada y el que reclama el actor", conforme el fallo publicado en el R.O. 538-20-III-2002. b) Poseedor el inmueble.- La demanda está dirigida contra Vicente Bolívar Jiménez, María Eudomilia Bravo Vega, y Claudio Alejandro Jiménez Bravo. Dentro del proceso, no se ha probado: 1° Que los demandados sean poseedores de área de terreno alguna del predio del que alegan los actores ser propietarios.- 2° Que Claudio Alejandro Jiménez Bravo sea poseedor de un área determinada, concreta, específica, de terreno correspondiente al predio materia de la acción; todo lo contrario ha probado con la escritura pública de compraventa de fs. 73 a 77 de los autos, celebrada el once de enero del dos mil dos, ante el Notario Vigésimo Segundo del cantón Quito inscrita en el Registro de la Propiedad del cantón Calvas, el 14 de enero de 2002, ser propietario de "un lote de terreno signado con los números uno y dos, con una superficie de cuarenta y tres coma sesenta Has. ubicado en la zona El Guabo, parroquia Chile, cantón Calvas, provincia de Loja, por compra a los cónyuges José Teodoro Masache y Zoila Vicente Pinzón Vega, dentro de los linderos y medidas que se determinan en dicha escritura. Del mismo instrumento aparece que los vendedores adquirieron el predio mediante "adjudicación hecha por el Instituto Nacional de Desarrollo Agrario -INDA- mediante providencia de adjudicación número cero cero cero uno cero cero uno cuatro tres de fecha diecisiete de enero del dos mil, protocolizada ante el notario doctor Fabián Solano

Pazmiño, con fecha tres de febrero del dos mil, inscrita en el Registro de la Propiedad del cantón Calvas, el nueve de los mismos mes y año..." Esta calidad de propietario del demandado subsiste mientras no sea declarado nulo el contrato de compraventa constante en la predicha escritura.- Por lo tanto, esta Primera Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y DE LA LEY", casa la sentencia venida en grado y en su lugar declara sin lugar la demanda la Sala no puede dejar pasar por alto la negligente conducta del Juez a quo por el hecho de haber aceptado al trámite una demanda reconvenional sin exigir el pago de la respectiva tasa judicial, sin perjuicio de hacer conocer del hecho al Consejo Nacional de la Judicatura. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Héctor Cabrera Suárez, Mauro Terán Cevallos, Viterbo Zevallos Alcívar, Magistrados.

RAZON: Es fiel copia de su original.- Certifico.- Quito, 22 de agosto del 2006.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema.

No. 301-2006

Dentro del juicio ordinario No. 138-2004 que por exclusión de bienes siguen Milton Geovanny Cordero Maldonado y Cecilia Elizabeth Vintimilla Abad en contra de Carmen Torres Barzallo, se ha dictado lo que sigue:

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, 29 de agosto del 2006; las 15h03.

VISTOS: Milton Geovanny Cordero Maldonado y Cecilia Elizabeth Vintimilla Abad, interponen recurso de casación de la sentencia pronunciada por la Corte Superior de Justicia de Azogues, dentro del juicio ordinario que por exclusión de bienes siguen en contra de Carmen Torres Barzallo. Por haberse aceptado dicho recurso, sube el proceso a la Corte Suprema de Justicia y en virtud del sorteo legal, se ha radicado la competencia en la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, que para resolver hace las siguientes consideraciones: PRIMERO: Corresponde a este Tribunal de Casación, resolver el recurso dentro de los límites formulados por los recurrentes en su escrito de interposición del recurso y que consta a fojas 18 a 20 del cuaderno de segundo nivel. SEGUNDO: Los recurrentes fundamentan su recurso en las causales primera y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación y señala los artículos 705, 706, 708, 709, 710, 711, 714, 1724, 1776 y 1781 del Código Civil y los artículos 273, 277, 647 y 652 del Código Civil, como normas de derecho sustantivo y adjetivo infringidas por el Tribunal ad-quem en la sentencia que impugna. TERCERO: Respecto de la causal los recurrentes afirman que "el Art. 652 del C. de P. Civil, tampoco aplicado por la Sala, es categórico al respecto: <<Las reclamaciones sobre los derechos en la sucesión, sea testamentaria o abintestato serán decididas dentro del juicio de partición como cuestiones de resolución previa, consecuentemente, en el proceso que nos ocupa (exclusión de bienes del inventario), no es materia de la resolución como ha ocurrido, los efectos legales de la adopción de la vendedora de los derechos y acciones en el inmueble nuestro...>>". Al respecto, esta Sala le compete analizar

esta afirmación y determinar la naturaleza del juicio ordinario de exclusión de bienes del inventario y del juicio de partición. En varios fallos como la Resolución No. 696-98 de 26 de octubre de 1998, publicada en el Registro Oficial No. 90 de 17 de diciembre de 1998, Resolución No. 740-98 de 3 de diciembre de 1998, publicada en el Registro Oficial No. 90 de 17 de diciembre de 1998 y Resolución No. 742-98 de 3 de diciembre de 1998, publicada en el Registro Oficial 90 de 17 de diciembre de 1998 que "el juicio de inventarios, aunque en nuestro sistema legal se lo trata en un capítulo especial del Código de Procedimiento Civil y bajo la categoría de juicio, consiste en un procedimiento de jurisdicción voluntaria que tiene la finalidad de realizar el alistamiento, avalúo y custodia de los bienes sucesorios y el Juez no puede llegar a resolver cuestiones que se aparten de estos objetivos; según el artículo 647 concluido el inventario y dentro del término común de quince días que concede el Juez pueden presentarse las siguientes situaciones: a) que no se presente observaciones ante lo cual queda aprobado el inventario; b) que se realicen observaciones, ante lo cual convocará el Juez a las partes a junta de conciliación y a falta de acuerdo, sustanciará el Juez sumariamente las objeciones, comenzando por conceder diez días para la prueba, si hubieren hechos justificables, sin perjuicios de aprobar el inventario en la parte no objetada; c) que la reclamación verse sobre la propiedad o dominio de bienes incluidos en el inventario, lo cual se sustanciará ante el mismo Juez, en cuaderno separado; y que por no tener procedimiento especial, debe ventilarse en juicio ordinario, conforme ley; queda claro entonces, que "dentro del juicio de inventario no cabe discutirse, previa e incidentalmente, acerca del dominio sobre las cosas que deban o no ser inventariadas (Gaceta Judicial, Serie 3, No. 150). Este criterio, lo encontramos recogido en abundante jurisprudencia: <<No es procedente la excepción sobre a propiedad o dominio del inmueble incluido en el inventario, que formula la actora puesto que la declaratoria de un derecho, debe sustanciarse en juicio ordinario, ante el mismo Juez, pero en cuaderno separado y si fuere aceptada se excluirá del inventario conforme al inciso tercero del artículo 647 del Código de Procedimiento Civil>> (Juan Larrea Holguín, Repertorio de Jurisprudencia, Tomo XIV, pág. 164)." CUARTO: Ahora bien, la presente causa encaja precisamente en el último de los casos relatados, es decir un juicio ordinario en el que Juez, previa las verificaciones relativas a la validez y eficacia del título de propiedad que ostentan las partes, ordena o no la exclusión de un bien inmueble del inventario de los bienes que conforman la sucesión. Por lo tanto, lo único que podían resolver los ministros de la Sala de la Corte Superior, tanto por la naturaleza de la acción, como por haberse trabado la litis a través de las pretensiones y las excepciones propuestas en la demanda y la contestación, era lo relativo a la determinación de quien o quienes poseían mejor derecho respecto del inmueble materia del litigio; y no como erróneamente consta en la resolución que se ha impugnado; en el que se resuelve acerca de la calidad de heredera de María Angeles de la Nube Meneses Torres, vendedora de los ahora actores e hija adoptiva de los causantes. Finalmente, el artículo 641 señala: "*Las reclamaciones sobre los derechos en la sucesión, sea testamentaria o abintestato, así como sobre desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios, serán decididas dentro del juicio de partición como cuestiones de resolución previa...*" Por su parte, esta Sala, en auto de 18 de junio de 1998, publicado en la Gaceta Judicial Serie XVI, No. 12, pp. 3033-3034, dijo: "*El*

juicio de partición es un juicio universal, compuesto y complejo, en que ante el juez se pueden presentar tantos juicios simples cuantos sean los puntos que se plantean en las cuestiones previas y en las contestaciones a las mismas, en que cada comunero ejercita como parte derechos propios en contraposición a los que de la misma manera y recíprocamente ejercitan los demás comuneros.” Por lo tanto, lo relativo a la calidad de heredera de la vendedora María Angeles de la Nube Meneses Torres, como bien sostienen los recurrentes es una de aquellas excepciones que expresamente han sido señaladas en la ley para ser resueltas en las denominadas cuestiones previas dentro del juicio de partición. En consecuencia, la sentencia del Tribunal ad quem ha incurrido en el vicio contenido en la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, esto es ha resuelto un asunto que no fue materia del litigio, anotándose que no se puede resolver en el juicio de inventarios ni dentro del juicio ordinario de exclusión de bienes del inventario, lo relativo a la calidad de heredero de una sucesión, que es una cuestión de resolución previa que debe analizarse posteriormente dentro del juicio de partición, pues de hacerlo se estaría adelantando criterio de tal forma que incluso dicha resolución podría afectar, en virtud de la cosa juzgada, a toda la sucesión y no únicamente respecto del bien que ahora se pretende excluir, lo que sin duda causaría perjuicio al heredero que no habría podido ejercer su derecho a un debido proceso, esto es, el señalado por la ley para tal efecto que es el de partición. Al haber prosperado el recurso interpuesto, este Tribunal de Casación asume temporalmente las atribuciones de un Juez de instancia y debe proceder a dictar la sentencia de mérito que corresponde. QUINTO: De fojas 2 y 3 constan copias certificadas del título con el que comparecen los actores y por el que afirman ser propietarios del inmueble materia del presente juicio de exclusión de bienes de una sucesión. Sin embargo, del análisis de la escritura se desprende que esta corresponde a la venta de derechos y acciones singulares sobre un cuerpo cierto, esto es un terreno y casa, dentro de los límites que se indican en la mencionada escritura, en la cual María Angeles de la Nube Meneses Torres vende dicho derechos y acciones a Milton Geovanny Cordero Maldonado y Cecilia Elizabeth Vintimilla Abad, por el precio de seiscientos sesenta y cinco dólares americanos, y que fue celebrada ante el Notario de Azogues, Dr. César Izquierdo Pinos, el 07 de mayo del 2002, e inscrita el 09 de mayo del mismo año. En dicha escritura la tradente relata que ha adquirido los mencionados derechos y acciones, por ser la heredera única del bien, un terreno y casa ubicado en el punto denominado “Calvario San Francisco - Calle Atahualpa” que perteneció a sus padres adoptivos, los extintos Fidel Barzallo Meneses Sarmiento y María Vicenta Torres Barzallo. “Al respecto, los Arts. 1397, 752, 717, 1778 y 2343, para no citar otras disposiciones del Código Civil, señalan el hecho incontrovertible de que el comprador de derechos y acciones ya sea de una universalidad o de una cosa singular, debe sujetarse a los resultados de la partición pues cada asignatario se reputa haber sucedido inmediata y exclusivamente al difunto en todos los efectos que le hubieren cabido y no haber tenido jamás parte alguna en los otros efectos de la sucesión (cabido: adjudicado, asignado); por lo mismo, los derechos y acciones podrán ser evaluados única y exclusivamente cuando se le asigne el terreno y casa o la porción que le corresponda mediante acto partitorio” a la vendedora María Angeles de la Nube Meneses Torres y por ella a los ahora actores (Resolución No. 130-2004, publicado en el R.O. No. 504, 14 enero del 2005). Completa este

razonamiento el siguiente: “Un bien indiviso solo puede fraccionarse legalmente mediante dos formas: por convenio de los copropietarios o coasignatarios, siempre que tengan la libre disposición de sus bienes, mediante escritura pública inscrita en el registro de la propiedad, o por juicio de partición cuya sentencia deba inscribirse en el registro de la propiedad. En ningún supuesto puede dividirse o fraccionarse un inmueble mediante posesión efectiva; de manera que mientras no haya la división legalmente inscrita, los copropietarios o coasignatarios no son dueños sino de una cuota ideal o intelectual, que pueden enajenarla como tal, pero en ningún caso como cuerpo cierto. Si el registrador de la propiedad inscribiere enajenaciones de bienes indivisos como cuerpos ciertos estaría incurriendo en una irregularidad. Los títulos, de la referencia, por consiguiente, no hacen mérito probatorio en este juicio y no son oponibles a la actora y, general, en contra de terceros” (Resolución No. 89-2004, publicada en el R.O. No. 475, 3 de diciembre del 2004). María Angeles de la Nube Meneses Torres no podía dar más de lo que tenía, pues únicamente era titular de derechos y acciones, y en consecuencia no podía transferir la propiedad a los ahora actores, pues únicamente en virtud de la partición, que no se ha realizado, ella podía ser titular del dominio pleno del inmueble, hasta entonces, el derecho que ostentan tanto María Angeles de la Nube Meneses Torres como sus compradores Milton Geovanny Cordero Maldonado y Cecilia Elizabeth Vintimilla Abad es aleatorio. Por las consideraciones que anteceden, esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, **no casa** la sentencia venida en grado que rechaza la demanda pero por las consideraciones que constan en el presente fallo.- Sin costas.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Héctor Cabrera Suárez, Dr. Mauro Terán Cevallos, Dr. Viterbo Zevallos Alcívar, Magistrados.

RAZON: Es fiel copia de su original.- Certifico. Quito, 29 de agosto del 2006.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

No. 303-06

En el juicio ordinario (Recurso de casación) No. 108-2005 que, por cumplimiento de promesa de compraventa, siguen Manuel Esteban Díaz Viñán y Norma Beatriz Palacio Carrión contra Leonardo Augusto Figueroa Alvarado y Betty Narcisca Salazar Satán, se ha dictado lo siguiente:

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL

Quito, 29 de agosto de 2006; las 16h00.

VISTOS: Manuel Esteban Díaz Viñán y Norma Beatriz Palacio Carrión deducen recurso de casación contra la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Loja, confirmatoria de la dictada por el señor

Juez a-quo que declara sin lugar la demanda, dentro del juicio ordinario que, por cumplimiento de contrato de promesa de compraventa, propusieron los recurrentes contra Leonardo Augusto Figueroa Alvarado y Betty Narcisca Salazar Satán. Concedido que ha sido el recurso, por el sorteo de ley ha correspondido su conocimiento y resolución a esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, la que, una vez concluida la etapa de sustanciación de este proceso de casación, para resolver considera: PRIMERO: Los recurrentes afirman que en el fallo impugnado se han vulnerado las normas contenidas en los artículos 1603 (1576 en la vigente codificación) y 1597 (1570) del Código Civil; fundamentan su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. Estos son los límites, fijados por los propios recurrentes, dentro de los cuales se desenvolverá la actividad revisora del Tribunal de Casación.- SEGUNDO: Los casacionistas alegan falta de aplicación del artículo 1603 (1576) del Código Civil, por cuanto el Tribunal adquem omite determinar cuál ha sido la verdadera intención de las partes al suscribir la promesa de compraventa cuyo cumplimiento hoy se reclama; que ello ha incidido directamente para que se interprete erróneamente el artículo 1597 (1570) del mismo cuerpo legal, al considerar el Tribunal de última instancia que la promesa de compraventa no contiene ni plazo ni condición alguna que fije la época de celebración del contrato: "[...] en el presente caso, si bien no señala plazo, la condición es clarísima, el pago del valor pactado y habiéndose cumplido con la condición, esto es con el pago del valor acordado, debe celebrarse la escritura de compraventa... El Tribunal solamente analiza que no se ha señalado plazo para la celebración de la escritura, pero omite referirse a la condición constante en la escritura de promesa de compraventa."- TERCERO: La causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación determina que el recurso extraordinario procede cuando existe en la sentencia que se casa aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, siempre y cuando esos errores hayan sido determinantes de la parte dispositiva de la sentencia. Es preciso preguntar si en casación es posible plantear la revisión de la interpretación de las cláusulas de un contrato, ya que por regla general, esta es una cuestión de hecho y por ende, no puede ser sometida al control de la casación, excepto si se han vulnerado las disposiciones legales aplicables a la interpretación de los negocios jurídicos, pues, conforme dice el artículo 1561 del Código Civil, "Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales." Tal criterio ya lo sostuvo la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia en fallo No. 133 de 26 de febrero de 1999, publicado en el Registro Oficial No. 162 de 5 de abril del mismo año. Por lo tanto, es necesario que se alegue que en la sentencia de última instancia se han vulnerado las normas relativas a la interpretación de los contratos, concatenando esa acusación con la disposición contractual que se estima ha sido indebidamente interpretada. En la especie, las cláusulas en cuestión señalan (fojas 3-3 vta.): "*SEPTIMA.- PRECIO.- El precio pactado entre las partes es de CUARENTA Y CINCO MILLONES DE SUCRES, pagaderos de la siguiente manera: DOCE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS TREINTA Y CINCO SUCRES, entregados en este momento, y en moneda de curso legal y nacional y TREINTA Y DOS MILLONES TRESCIENTOS CATORCE MIL SESENTA Y DOS SUCRES pagaderos al Banco La Previsora Sucursal Loja, según*

comprobante número... de fecha veintinueve de noviembre de 1996, en plazo de tres años calendario, y en forma semestral dicha deuda es contraída por los promitentes compradores, [SIC] y ofrecen pagar a la casa crediticia, a nombre de los promitentes vendedores, ya que ellos inicialmente mantienen esa obligación con el Banco. Los promitentes vendedores, declaran que el dinero antes referido DOCE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS TREINTA Y OCHO SUCRES, Los tienen ya recibidos y a satisfacción. OCTAVA.- CLÁUSULA PENAL.- En caso de incumplimiento a esta promesa de compraventa, las partes se imponen una multa de cuarenta y cinco millones de sucres con intereses, misma que será pagada por la parte que incumpla las cláusulas de este contrato. Es decir, si los unos no pagan al Banco y si los otros no entregan el departamento debidamente vendido, protocolizado y registrado..." El Tribunal adquem, por su parte, establece en su sentencia (fojas 15 vta.- 16 del cuaderno de segundo nivel): "[...] En la especie, los esposos: Leonardo Augusto Figueroa Alvarado y Betty Narcisca Salazar Satán, en calidad de promitentes vendedores, y Manuel Esteban Díaz Viñán y Norma Beatriz Palacio Carrión, en calidad de promitentes compradores, otorgan ante el Notario Tercero del cantón Loja, el 15 de mayo de 1997, la escritura pública que obra de fs. 2 a 4 del proceso, y que contiene la promesa de venta de un departamento de propiedad horizontal [SIC], ubicado en la calle Atahualpa, entre las transversales Ibarra y Latacunga, antes parroquia El Sagrario, hoy parroquia el Valle, cantón y provincia de Loja, dentro de los linderos especificados y por el precio y forma de pago igualmente determinados; QUINTO.- Analizado aquello que las partes han estipulado en la promesa de venta celebrada, a la luz de la sana crítica, el Tribunal observa que tal promesa no reúne los requisitos fundamentales que exige el Art. 1597 del Código Civil, concretamente, el del numeral tercero que se refiere al 'plazo o condición que fije la época de celebración del contrato'. En suma, los actores no han justificado los fundamentos de la acción propuesta..."- CUARTO: El contrato de promesa de compraventa es un contrato preparatorio (su razón de ser radica, precisamente, en que las partes no pueden o no quieren celebrar el negocio jurídico prometido en ese instante). Para que el contrato de promesa sea válido, es preciso que se especifique de tal manera el contrato prometido, que solamente falten para que sea perfecto, la tradición de la cosa, o las solemnidades que las leyes prescriben, conforme señala el artículo 1570 del Código Civil. Entre otros elementos, en la promesa de compraventa se debe prever lo relativo al precio del bien, y es perfectamente lícito que las partes estipulen que el precio se cancele hasta el momento de otorgarse la escritura de compraventa (sin olvidar, naturalmente, que de la promesa no nace la obligación de pagar el precio de la cosa a negociarse, porque tal obligación nace únicamente cuando se haya celebrado la compraventa prometida). En la interpretación de los negocios jurídicos, rigen varios principios, previstos en nuestra legislación en el Título XIII del Libro IV del Código Civil. Entre ellos, el artículo 1576 señala: "Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras"; por otra parte, al estudiar las cláusulas de un contrato, es preciso otorgarles el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad (artículo 1580), así como la interpretación que más bien cuadre con la naturaleza del negocio jurídico (artículo 1579); y como una de las finalidades principales del tráfico jurídico es precisamente que se ejecuten las obligaciones previstas en

los contratos -excepto por causas legales o las que lícitamente hayan previsto los propios contratantes-, debe preferirse el sentido en que una cláusula pueda surtir algún efecto a aquél en que no sea capaz de surtir ninguno (artículo 1578). En la especie, el razonamiento del Tribunal de última instancia no cumple con ninguno de estos preceptos; a más de diminuto, es arbitrario, porque sostiene que la promesa de compraventa materia de la controversia no contiene ni plazo o condición que fije la época de celebración del contrato, sin explicar en lo más mínimo el porqué de tal conclusión. Si bien no se designa expresamente bajo el nombre "Plazo" o "Condición" a las cláusulas contractuales referidas en el considerando que antecede, es claro que fue intención de las partes suscribir el contrato definitivo cuando los promitentes compradores pagasen el saldo del precio pactado (*"en plazo de tres años calendario, y en forma semestral"*), condición de carácter suspensivo que valida a la promesa de compraventa. Otorgar al contrato de promesa materia cuyo cumplimiento se demanda esta interpretación corresponde a su naturaleza. Existe, por lo tanto, un plazo válido y una promesa de compraventa válida. En efecto, "Interpretar un acto jurídico -señalan Guillermo Ospina Fernández y Eduardo Ospina Acosta (*Teoría general del contrato y de los demás actos o negocios jurídicos*, Bogotá, Editorial Temis, cuarta edición, 1994, pp. 405)- es averiguar el verdadero sentido y el alcance de sus estipulaciones. Quienes tienen que pronunciarse sobre un acto jurídico, especialmente los jueces llamados a aplicarlo, tienen que comenzar por entenderlo rectamente, lo que con frecuencia resulta difícil debido a la oscuridad, imprecisión, ambigüedad o deficiencia de las cláusulas empleadas por los agentes para expresar su voluntad, y hasta debido a contradicciones entre dichas cláusulas. En estos casos corresponde al intérprete desentrañar el real significado de las declaraciones formuladas y armonizarlas en cuanto ello sea posible." Cuando se analiza un negocio, pues, no se ha de atender únicamente a su tenor literal, sino también - conforme prescribe el artículo 1562 del Código Civil - "a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que, por la ley o la costumbre, pertenecen a ella". Estos deberes los ha incumplido el Tribunal ad-quem, y los recurrentes así lo han señalado (falta de aplicación del artículo 1603, hoy 1576 del Código Civil), lo que a su vez ha conducido a una errónea interpretación del artículo 1597, hoy 1570 del Código Civil, por lo que la sentencia debe ser casada y dictarse en su lugar la que corresponda, asumiendo este Tribunal momentáneamente las atribuciones de Tribunal de instancia, conforme lo señala el inciso primero del artículo 16 de la Ley de Casación.- QUINTO: La promesa de celebrar contrato de compraventa de inmueble se estructura generalmente como contrato bilateral y por ende sinalagmático; por ello, en el evento del incumplimiento por parte de uno de los negociantes, surge para el otro el derecho de demandar, a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato, con la indemnización de perjuicios (artículo 1505 del Código Civil); pero para poder ejercer una u otra alternativa, es preciso que el demandante demuestre que cumplió o está dispuesto a cumplir en el tiempo y forma debidos; como ha dicho la Primera Sala de lo Civil y Mercantil en múltiples resoluciones, esta prueba consistirá en el acreditamiento de que quien demanda realizó conductas significativas que indubitadamente permitan concluir su voluntad de cumplir. En la especie, señalan los demandantes (foja 7 del cuaderno de primer nivel): *"Por nuestra parte hemos cumplido con las cláusulas del contrato, esto es pagamos el valor*

acodado, pero a pesar de nuestros reclamos inclusive de requerimiento judicial, que los constituye en mora, los promitentes vendedores no han entregado el departamento debidamente vendido, protocolizado y registrado, como se comprometieron...". Del proceso consta que, en efecto, la parte actora ha pagado la totalidad del crédito que el Banco La Previsora, sucursal Loja, había concedido a Leonardo Augusto Figueroa Alvarado, cónyuge de Betty Narcisca Salazar Satán, ambos promitentes vendedores del inmueble materia de la controversia (certificación a foja 5 del cuaderno de primer nivel); por otra parte, los actores requirieron judicialmente a los demandados (fojas 46-46 vta.) para que suscriban el contrato prometido. En esta diligencia, si bien se hace constar que los hoy demandantes no comparecieron a la suscripción de la escritura (razón notarial en la copia certificada a foja 52), ello no resulta suficiente para enervar la demanda de cumplimiento; cabe resaltar que es por demás contradictorio que la codemandada Betty Narcisca Salazar Satán haya alegado en aquel proceso que estuvo dispuesta a cumplir con la promesa, cuando por otra parte señala que *"[...] en esta Notaría NO existe ninguna minuta y el Municipio de Loja hasta la presente fecha no ha concedido la autorización correspondiente ni se han pagado alcabalas y registro"*. Por la naturaleza de la obligación prometida, les correspondía a los promitentes vendedores alcanzar tal autorización; otra cuestión que resalta la conducta de incumplimiento de los promitentes vendedores, en flagrante contradicción con las afirmaciones vertidas en el procedimiento de requerimiento, está en el hecho de que en la promesa de compraventa se estableció expresamente en la cláusula diez que *"El pago de derechos Notariales, inscripción y del Abogado será recíproco, pero alcabala, registros e impuestos serán sufragados por los promitentes vendedores."*- SEXTO: Así pues, a lo largo del proceso, los demandados no han logrado probar ninguna de sus excepciones (improcedencia de la acción, falta de derecho de la parte actora, falta de personería, inexistencia de causa lícita para demandar e "incompatibilidad de las varias acciones deducidas"), resultando insuficiente para enervar la acción la afirmación por parte de Betty Narcisca Salazar Satán en la audiencia de conciliación (foja 27 vta.) de que está en la predisposición de celebrar el contrato prometido una vez que el municipio "conceda la posesión de propiedad horizontal [SIC] del inmueble)". Sobre la obtención de las correspondientes autorizaciones cabe señalar: si esta es la circunstancia que impediría celebrar el contrato de compraventa prometido, al obligarse los promitentes vendedores a obtener las autorizaciones necesarias y remover todos los obstáculos que pudieran interponerse en el camino hasta alcanzar la meta propuesta (recuérdese el principio contenido en el artículo 1562 *in fine* del Código Civil), cuando se alcance esta autorización, deberá procederse inmediatamente a la suscripción del negocio jurídico definitivo. Ahora bien, sería absurdo pensar que solamente los deudores han de realizar tales trámites, cuando han sido demandados precisamente por incumplir con las obligaciones dimanantes de la promesa; por tal razón, el artículo 1569 del Código Civil, al haberse constituido en mora el deudor, faculta al acreedor para a su elección, junto con la indemnización de la mora, pedir: 1. Que se le autorice para hacerla ejecutar por un tercero, a expensas del deudor; y, 2. Que el deudor le indemnice los perjuicios resultantes de la infracción del contrato. En consecuencia, bien puede autorizarse a los actores para que sea ellos mismos quienes gestionen y obtengan las autorizaciones del caso para celebrar el contrato prometido,

y que sea el Juez quien otorgue la escritura pública de venta, ocupando el lugar de los demandados, conforme señala el artículo 440 del Código de Procedimiento Civil. Finalmente, en caso de que tales autorizaciones no sean otorgadas, es obvio que el cumplimiento no podrá ser exigido, pues el contrato habrá concluido por imposibilidad superviniente. En tal sentido se pronunció la Primera Sala de lo Civil y Mercantil en sentencia No. 126 de 18 de junio de 2004 (suplemento al Registro Oficial 504 de 14 de enero de 2005), que reiteró lo expresado en Resolución No. 20 de 21 de enero de 1999, publicada en el Registro Oficial 142 de 3 de marzo del mismo año. En definitiva, conforme se expresa en la Resolución No. 126 de 18 de junio de 2004 antes citada, y con cuyo criterio coincide la Sala, *"Así se podrá llegar a la meta que es querida por el ordenamiento jurídico, o sea que el contrato se lleve a ejecución y de esta manera cumpla la función económica y social que está llamado a cumplir. La interpretación que antecede conduce a que la promesa de celebrar contrato sea factible de realizarse, y no ocurra lo que en tantas ocasiones se observa: que por interpretaciones legalistas se frustren una enorme cantidad de promesas que bien pudieron ejecutarse, y se produzcan abusos de derecho y perjuicios a la parte que ha estado dispuesta a cumplir y ha hecho los mayores esfuerzos para ello. Legalidad y equidad deben marchar de la mano, y cuando es posible alcanzar una solución equitativa sobre la base de una interpretación lógica de la ley, hay que estar por ella,"* En consecuencia, una vez que se puedan obtener los permisos respectivos, sea por parte de los promitentes vendedores, o bien por los promitentes compradores, se procederá inmediatamente a la suscripción del contrato prometido; y una vez acreditadas todas las formalidades que sean del caso, concurrirán en unidad de acto las partes a la suscripción del negocio jurídico prometido, y de estar impedidas por cualquier motivo, lo hará el Juez en su representación, conforme manda el artículo 440 del Código de Procedimiento Civil. En caso de que tales autorizaciones no sean otorgadas, el contrato concluirá por imposibilidad superviniente.- SEPTIMO: Los actores también piden que se condene a los demandados al pago de la multa estipulada en la cláusula octava del contrato de promesa, con los respectivos intereses, *"[...] pago que lo efectuarán en dólares, calculados al valor que tuvo el dólar a la fecha de celebración de la escritura de promesa de compraventa,"* De conformidad con el artículo 1551 del Código Civil, por la cláusula penal las partes aseguran el cumplimiento de una obligación, para, en caso contrario, sujetarse a una pena que consiste en dar o hacer algo si no se cumple con la obligación principal o se retarda su incumplimiento. Conforme se expresa en la cláusula octava del contrato de promesa suscrito y que es hoy materia de la controversia, los actores están facultados para reclamar el pago de la pena estipulada, la que deberá ser convertida a dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, de acuerdo a la relación señalada en el inciso segundo del artículo 1 de la codificación de la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado (suplemento al Registro Oficial 196 de 26 de enero de 2006), más los respectivos intereses, cálculo que se lo realizará pericialmente al momento de ejecutar la sentencia. Por las consideraciones que anteceden, esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Loja, y en su lugar, declara con lugar la

demanda, condenando a los demandados Leonardo Augusto Figueroa Alvarado y Betty Narcisca Salazar Satán a que procedan a otorgar a favor de los actores Manuel Esteban Díaz Viñán y Norma Beatriz Palacio Carrión, la escritura pública de compraventa del departamento en propiedad horizontal ubicado en la planta alta o segundo piso del inmueble ubicado en la calle Atahualpa, entre las transversales Ibarra y Latacunga, antes parroquia Sagrario, hoy El Valle, cantón y provincia de Loja, dentro de los siguientes linderos: por el norte, calle Machala; por el sur, este y oeste, con propiedad de los mismos promitentes vendedores, en las dimensiones que se indican en la promesa de compraventa: por el norte, con nueve metros veinte centímetros; por el sur, con nueve metros con veinte centímetros; por el este, once metros cuarenta y cinco centímetros, y por el oeste, con nueve metros diez centímetros, en un área total de noventa y cuatro metros cuadrados, departamento cuyo precio está íntegramente pagado; al efecto, dentro de los treinta días de que se haya puesto en conocimiento de las partes la recepción del proceso por el Juzgado de primer nivel, presentarán los promitentes vendedores los permisos municipales respectivos, quedando autorizada la parte actora para alcanzar dichas autorizaciones de no hacerlo los demandados. Una vez obtenidos, la escritura pública deberá otorgarse por los demandados y por los actores dentro de los quince días siguientes a la presentación de los respectivos permisos en el Juzgado, y de no comparecer los demandados, la escritura pública de compraventa la otorgará en su representación el señor Juez Cuarto de lo Civil de Loja. Si el I. Municipio de Loja no concede los permisos requeridos dentro de los treinta días de que haya sido notificado la parte actora actor con la autorización del señor Juez para que lo gestione, la obligación quedará extinguida por imposibilidad superviniente, debiendo las cosas volver al estado anterior, con los efectos previstos en el artículo 440 del Código de Procedimiento Civil. Por cuanto a partir de la foja 24 del cuaderno de primer nivel se ha llevado el expediente en completo desorden, así como se incumple con el deber de foliar debidamente el cuaderno, tal como contempla el artículo 2 del Reglamento sobre Arreglo de Procesos y Actuaciones Judiciales, llámase la atención a la Secretaria interina del Juzgado Cuarto de lo Civil de Loja que suscribe, Dra. Jenny Román López, y póngase el particular en conocimiento de la Comisión de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura para los fines de ley. Con costas a cargo de la parte demandada.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Héctor Cabrera Suárez, Mauro Terán Cevallos y Viterbo Zevallos Alcívar, Magistrados. Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original. Certifico.- Quito, 29 de agosto de 2006.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

Dentro del juicio ordinario No. 274-2004 seguido por Gonzalo Efraín Cevallos Patiño, Secretario General del Centro Artesanal “Jesús Obrero” en contra de Edmundo Medardo Bolaños Rosero, por sus propios derechos y como Presidente y representante legal de la Asociación de Trabajadores Autónomos “Jaime Roldós Aguilera”, se ha dictado lo que sigue:

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, 6 de septiembre del 2006; las 15h08.

VISTOS: Edmundo Medardo Bolaños Rosero, por sus propios derechos y como Presidente y representante legal de la Asociación de Trabajadores Autónomos “Jaime Roldós Aguilera” dentro del juicio ordinario seguido en su contra por Gonzalo Efraín Cevallos Patiño, Secretario General del Centro Artesanal “Jesús Obrero” interpone recurso de casación contra la sentencia dictada por la Corte Superior de Justicia de Tulcán aduciendo que se han infringido los artículos 1743, 1746, 1588, 1887, 1892 y 1910, (ahora 1716, 1719, 1561, 1973, 1978 y 1996) del Código Civil; artículos. 8, 9, 29, 47 de la Ley de Inquilinato y artículos 168, 174, 197, 198 (ahora 164, 170, 193, 194) del Código de Procedimiento Civil infracciones que las ubica en las causales 1ª y 3ª del Art. 3º de la Ley de Casación.- Concedido el recurso subió el proceso a la Corte Suprema de Justicia y, por el sorteo de ley, se radicó la competencia en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, la que en providencia del 9 de noviembre de 2004, a las 11h32, aceptó al trámite el recurso.- Concluida su sustanciación y atento al estado de la causa, para resolver, se considera: PRIMERO: Habiendo el recurrente fundamentado el recurso en la causal 3ª del artículo 3º de la Ley de Casación, esto es “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.” Teniendo presente que el recurso de casación civil tiene como objeto “controlar la correcta aplicación de la ley en las sentencias de instancia, velar por la uniformidad de la jurisprudencia y a través de ella ir formando lo que se conoce como la doctrina jurisprudencial o doctrina; para el logro de estas altas metas ha de analizarse en forma teórica, general y abstracta el problema jurídico, materia de la denuncia del recurrente a fin de decidir si el fallo impugnado adolece o no de los vicios in indicando o in procedendo acusados, siendo heterocomposición de los intereses de las partes en conflicto el medio para el logro de estas metas de naturaleza eminentemente pública y que interesan a la sociedad en su conjunto” (fallo publicado en G. J. N° 15- S XVII - pp. 4855).- Por lo tanto el Tribunal asume momentáneamente las atribuciones del Tribunal de alzada, y consecuentemente entra al análisis de los fundamentos del recurso de casación aludido.- Al respecto, cuando se fundamenta el recurso de casación en la causal 3ª del Art. 3º de la Ley de Casación, el recurrente debe señalar en forma clara, precisa y concreta como cada una de las normas legales invocadas que contengan preceptos aplicables a la valoración de la prueba, ha incurrido en la causal invocada y cual es la norma sustantiva que ha sido violada indirectamente al aplicarse equivocadamente o no aplicarse en el fallo a efecto de que el Tribunal pueda fiscalizar la valoración realizada por el Tribunal de instancia.- No hay que olvidar que la valoración de la prueba es una facultad exclusiva y excluyente del Juez de

instancia como consecuencia de su independencia soberana, sin que el Tribunal de Casación tenga la facultad de revocarla, salvo el caso de que la valoración sea atroz, contraria a la razón, a las leyes, a la justicia.- “Es por ello que, si se llegare a carecer de lógica o legitimidad la valoración de prueba realizada por los juzgadores, o sea, que sus conclusiones sean absurdas o arbitrarias, el Tribunal de Casación está facultado a revisar dicha valoración, en virtud de que se ha violentado el mencionado artículo 119 del Código de Procedimiento Civil.- Una decisión es absurda cuando la valoración es ajena a las leyes lógicas formales y arbitraria cuando hay ilegitimidad en la motivación. Cuando el juzgador, por error, formula una conclusión contraria a la razón, a la justicia o las leyes estamos frente a un caso simplemente absurdo; pero si la conclusión es deliberadamente contraria a la razón, a la justicia o a las leyes por que el juzgador voluntariamente busca este resultado, estamos frente a un proceder arbitrario que, de perseguir favorecer a una de las partes o perjudicar a la otra, implicaría dolo y podría constituir inclusive un caso de prevaricación... como se ha señalado, el absurdo en la valoración de la prueba no se limita a la sola ilegitimidad en la motivación, lo cual ocurre cuando el juzgador prescinde de pruebas esenciales, computa pruebas inexistentes o valora pruebas inválidas, y si este proceder lo adopta voluntariamente, se trataría de una arbitrariedad.- El vicio de valoración absurda de la prueba constituye, al mismo tiempo, trasgresión del mandato de motivación contenido en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política de la República, ya que la violación de las reglas de la lógica en la valoración de la prueba no constituye motivación válida, por que atenta contra la sana crítica (que es el método de valoración probatoria de general aplicación en virtud de lo que dispone el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil) y si la motivación no es válida, jurídicamente la resolución carece de motivación, conforme lo señala el mandato constitucional antes indicado.”; “este es el criterio que sobre el tema ha expresado la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, y que consta en varias resoluciones como la N° 202-2002, publicada en el R. O. No. 710, 22 de noviembre del 2.002; No. 172-2002, publicado en el R. O. No. 666 del 19 de septiembre del 2002; y N° 224-2003 publicada en el R. O. N° 193 de octubre de 2.003”; G. J. N° 15 S. XVII pp. 5007.- Analizada la sentencia impugnada, aparece con claridad que la Sala correspondiente, en el considerando tercero hace una valora el contrato de arrendamiento celebrado entre las partes estableciendo que el objeto del convenio es un lote de terreno destinado al funcionamiento de un centro de comercialización o ventas de carbón y papas, sujeto a las disposiciones del Código Civil y no a la Ley Codificada de Inquilinato... Y lo analizado por la Sala aparece expuesto con claridad en el “Contrato de Arrendamiento del solar de propiedad del Centro Artesanal Jesús Obrero a la Asociación de Trabajadores Autónomos Abogado Jaime Roldós Aguilera para que funcione el mercado de carbón y papas de la Ciudad de Tulcán”, que obra de fs. 9 a 12 del cuaderno de primera instancia.- En este contrato que el bien materia del mismo “un lote de terreno de propiedad del antes mencionado Centro Artesanal ubicado en las calles Colón y Tarqui esquina, de la parroquia Tulcán, cantón Tulcán”; el destino del bien arrendado “es para la venta de carbón y papas” (cláusula primera); que el “tiempo de duración es un año, contado a partir de la fecha de suscripción” (cláusula segunda); que el canon de arrendamiento es de un mil quinientos dólares anuales (cláusula cuarta) que “el pago

del consumo de agua y luz eléctrica estará a cargo de la Asociación de Trabajadores Autónomos "Jaime Roldós Aguilera".- (cláusula séptima) y está firmado por las partes.- Es decir, que en el contrato constan todas las partes esenciales de todo instrumento, sea público y privado que señala el Art. 169 del Código de Procedimiento Civil; y no fue impugnado en su legitimidad ni redarguido de falso por la parte demandada dentro del término establecido en el artículo 194, numeral 4° de este último código; todo lo contrario, fue admitido por la parte demandada en el "pronunciamiento expreso" señalado con el N° 2 de la contestación a la demanda, de fs. 32.- En consecuencia no ha lugar a la impugnación por este cargo.- SEGUNDO.- Otro cargo formulado contra la sentencia es que se han omitido en la misma los artículos 8, 9, 29, 47 de la Ley de Inquilinato y 1743, 1746 y 1588 del Código Civil, y fundamenta el recurso en la causal 1ª del Art. 3° de la Ley de Casación.- Por lo que corresponde analizarlo en forma debida. La norma invocada expresa: "El recurso de casación sólo podrá fundamentarse en las siguientes causales: ...1ª.- Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los preceptos jurisprudenciales obligatorio, en la sentencia o en auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva. Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva". Para resolver sobre el cargo en referencia la Sala hace las siguientes consideraciones: a).- Que "las pretensiones formuladas en la demanda y las excepciones invocadas en la contestación de la demanda establecen la esfera dentro de la cual se traba la litis en primera instancia.- Comúnmente los puntos sobre los que se traba la litis quedan fijados en la demanda, y cuando se interpone recurso de apelación de la sentencia de primera instancia, la situación sobre los puntos sobre los que se trabó la litis no se modifican en segunda instancia. El Tribunal para ante quien se interpuso el recurso, con sujeción al actual Art. 334 (ex 338) del Código de Procedimiento Civil, puede confirmar, revocar o reformar la resolución apelada, según el mérito del proceso y aún cuando el Juez inferior hubiese omitido en su resolución decidir alguno o algunos de los puntos controvertidos. "Pero en el juicio ordinario tal situación cambia sustancialmente, por que el que interpone el recurso de apelación debe formalizar, con arreglo al Art. 408 (ex 417) del Código de Procedimiento Civil, los puntos a los que se contrae el recurso. La formalización del recurso configura el ámbito de la litis de segunda instancia.- En otras palabras, unos son los puntos sobre los que se trabó la litis en primera instancia y otros son los puntos sobre los que se trabó la litis en segunda instancia.- Por cierto, en la formalización de la apelación no puede introducirse nuevos puntos sobre los que se trabó la litis en primera instancia; estos pueden reducirse, pero en ningún supuesto ampliarse con otros.- En esta virtud, a los puntos que se trabó la litis en segunda instancia tiene que circunscribirse la sentencia del Tribunal de alzada.- Por estas razones, en el juicio ordinario, las tres formas de incongruencia en la sentencia pueden darse no ya sobre los puntos que se trabó la litis en primera instancia, sino sobre los puntos en los que quedó trabada la litis en segunda instancia, tomando como punto de referencia la formalización del recurrente y la adhesión del recurso que pudiese haber hecho la contraparte", según la Resolución N° 178-2004 tomada por esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil dentro del juicio reivindicatorio N° 217-2003 propuesto por Natalie Ivett de Pérez contra Gerardo Mena García y Cecilia Carrera de Mena, publicada en la G. J. N° 15, Serie XVII pp. 4952.- b) Que en la

especie, Luis Eduardo Lomas Cortés, en su calidad de Secretario General del Centro Artesanal "Jesús Obrero", calidad que justificó con el documento de fs. 13, en la demanda expresó, entre otras cosas, que "desde el 5 de enero del 2002, la Asociación de Trabajadores Autónomos "Abg. Jaime Roldós Aguilera" ocupa en calidad de arrendataria el lote de terreno ubicado en la esquina que forman las calles Colón y Tarqui de la ciudad de Tulcán; que el contrato tenía la duración de un año contados desde el 5 de enero del 2002; que el plazo feneció el cinco de enero del 2003; que la sociedad mencionada fue requerida judicialmente de conformidad con el Art. 1594 del Código Civil; que fundado en los artículos 1594, numeral 2° y 1947 (1567 y 1920 actuales) del citado Código, demanda, en juicio ordinario a Edmundo Medardo Bolaños Rosero en su calidad de Presidente de la Asociación de Trabajadores Autónomos "Abogado Jaime Roldós Aguilera" para que se ordene la "1.- Inmediata terminación del contrato de arrendamiento, a la desocupación y entrega del lote arrendado; 2.- La indemnización de daños y perjuicios que se han ocasionado a la Institución que representa ; y, c) Al pago de las costas procesales, entre las que se fijarán los honorarios de su defensor".- b).- La Asociación demandada, compareció a juicio, contestó la demanda y propuso las excepciones por medio de su representante legal, Edmundo Medardo Bolaños Rosero, en escrito que obra de fs. 32 a 35 del cuaderno de primera instancia.- Trabada así la litis, el Juez de la causa, en la sentencia, resolvió declarar con lugar la demanda, sentencia de la que interpuso recurso de apelación la parte demandada.- Subido el proceso a la Sala de la Corte Superior de Justicia de Tulcán, el apelante, dentro del respectivo término, formalizó su recurso y determinó explícitamente los puntos a que se refiere a la apelación, y que no son otros, que los hechos expuestos en el escrito de fs. 2 a 3 del cuaderno de segunda instancia. Consecuentemente, la litis de segunda instancia quedó limitada a los hechos expuestos en la demanda y en la contestación de la demanda y son los que deben ser resueltos en la sentencia, conforme al mandato del artículo 273 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil, que dice "La sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre que se trabó la litis y los incidentes que, originados durante el juicio, hubieren podido reservarse, sin causar gravamen a las partes, para resolverlos en ella".- El mandato de la ley es claro: el Juez debe atenerse estrictamente a los asuntos con que se trabó la litis, por que de hacer lo contrario comete el error in procedendo que trae como consecuencia la incongruencia del fallo.- Esta Sala de Casación asume y comparte el criterio expuesto en el fallo publicado en la G. J. N° 4 de la Serie XVI pp. 895-896, cuando expresa: "...es principio de derecho intangible que la justicia civil es rogada, de cuyo dogma es consecuencia de que los jueces y Tribunales al resolver, deben atenerse a los puntos que se les ha sometido oportuna y debidamente a la decisión sea en los términos en que quedó trabada la litis.- Esto es, que sólo en la demanda y en la contestación de la demanda, se fijan definitivamente los términos del debate y el alcance de la sentencia... El principio de la congruencia, resumido en los siguientes principios jurídicos: *sentencia debet esse conformis libelo ne eat iudex, ultra, extra o citra petita partium* y *taatum litigatum, quantum iudicatum, iudex iudicare debet secundum alligata ex probata* delimita el contenido de la sentencia en tanto cuanto ésta debe proferirse de acuerdo con el sentido y alcance de las pretensiones o impugnaciones o excepciones o defensas

oportunamente aducidas a fin de que exista la identidad jurídica entre lo pedido y resuelto...” Corresponde, por consecuencia al Juez estudiar y analizar en la sentencia los asuntos de la controversia siguiendo un orden lógico para que exista el cumplimiento de los principios del debido proceso.- El tratadista Devis Echandía, en su “Compendio de Derecho Procesal.- Teoría General del Proceso”, T. 1° pp. 464 y siguientes da la siguiente norma:” En la sentencia debe estudiarse primero si las pretensiones incoadas tienen o no respaldo en los hechos probados y en la ley sustancial que los regula, y solamente cuando el resultado sea afirmativo se debe proceder al estudio de las excepciones propuestas contra aquellas por el demandado pues si aquellas deben ser rechazadas aún sin considerarse las excepciones, resultaría inoficioso examinar estas. Todas las pretensiones principales deben ser resueltas en la parte dispositiva de la sentencia, a menos que ésta deba ser inhibitoria, y si no prosperan, deben resolverse sobre las subsidiarias.- En cambio, cuando se han alegado o probado varias excepciones perentorias, no es necesario que el Juez las estudie todas, pues le basta hacerlo respecto de aquella que debe prosperar, si desvirtúa todas las pretensiones de la demanda.- Si la sentencia es inhibitoria, por que se admite una excepción dilatoria, no puede el juzgador de instancia pronunciarse sobre las pretensiones del actor por que estaría anticipando criterio, y si se admite una excepción perentoria que desvirtúa todas las peticiones de la demanda tampoco es necesario que se pronuncie sobre las pretensiones ni sobre las restantes excepciones en aplicación del principio de economía procesal...” Atendiendo el mandato legal y aceptando el criterio doctrinal referidos se procede, con lógica, a examinar las pretensiones del actor en la demanda.- a).- La entidad demandante en su libelo demanda que se declare la terminación del contrato de arrendamiento del lote de terreno ubicado en las calles Colón y Tarqui de la ciudad de Tulcán, celebrado el 5 de enero del 2002 con la Asociación de Trabajadores Autónomos “Abg. Jaime Roldós Aguilera”, y cuyo texto, como se dejara anotado, obra de fs. 9 a 12 del proceso.- Del análisis del contrato, que tiene el valor probatorio como si se tratara de un instrumento público, al haber sido reconocido expresamente por la parte demandada al contestar la demanda en el acápite “pronunciamiento expreso” atento a lo establecido en el numeral 1° de Art. 194 del Código de Procedimiento Civil, que dice: “El instrumento privado en que una persona se obliga a dar, hacer o no hacer alguna cosa, o en que confiesa haberla recibido o estar satisfecha de alguna obligación, hace tanta fe como un instrumento público, en los casos siguientes, siempre que la ley no prevenga la solemnidad del instrumento público: 1°.- Si el que lo hizo o mando hacer lo reconoce como suyo ante cualquier juez civil, notario público o en escritura pública”.- En consecuencia el contrato hace prueba contra las partes en lo relacionado al hecho de haberse celebrado, a la fecha de celebración y a las declaraciones contenidas en el mismo, conforme al Art. 166 del Código de Procedimiento Civil aparecen los siguientes hechos: a).- Que el objeto del contrato es un lote de terreno destinado al comercio de carbón y papas.- Por consecuencia, no se trata de un local arrendado sujeto a las normas de la Codificación de la Ley de Inquilinato que, en el Art. 1° señala el ámbito de la misma cuando expresa que “esta ley regula las relaciones derivadas de los contratos de arrendamiento y de subarrendamiento de locales comprendidos en los perímetros urbanos”.- Como se puede observar de las expresiones de esta norma, la misma no define la palabra “local” por lo que debemos recurrir, en

acatamiento a lo señalado en la regla 2ª del Art. 18 del Código Civil, en el sentido de que “las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras” cuando el legislador no las haya definido expresamente, debemos recurrir al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española que al respecto nos enseña: “Local.- (Del Lat. Locális.) Sitio cercado o cerrado y cubierto.”. Y comprende “localidad”, que en su acepción quinta significa: “Local: sitio cerrado y cubierto”.- Y, por su parte, el Art. 3° de la Ley de Inquilinato señala, con precisión, los requisitos que deben cumplir los locales destinados al arrendamiento, que nos lleva a la conclusión de tratarse de un sitio cerrado y cubierto, de un edificio que disponga de servicios higiénicos completos y permanentes “siquiera uno para cada piso de la casa; que las habitaciones tengan “aireación y luz suficientes”; “no ofrecer peligro de ruina”.- Igual concepción surge de las “reglas particulares relativas al arrendamiento de casas, almacenes u otros edificios” que constan en el Parágrafo 5° del Título XXV - del Contrato de Arrendamiento “del Libro Cuarto del Código Civil, reglas entre las que se encuentra la determinada en el Art. 1.911 que dice: “Las reparaciones llamadas locativas a que está obligado el inquilino o arrendatario de casa, se reducen a mantener el edificio en el estado en que lo recibió; pero no es responsable de los deterioros que provengan del tiempo y uso legítimos, o de la fuerza mayor o caso fortuito, o de la mala calidad del edificio, por su vetustez, por la naturaleza del suelo, o por defectos de construcción”, reparaciones locativas que se describen en el artículo 1912 ibídem. En consecuencia, no son aplicables las normas de la Codificación de la Ley de Inquilinato, sino las del Código Civil.- b) Que el Código Civil en el Art. 1891 señala las causas por las cuales expira y entre estas la consignada en el numeral 2° que dice: “Por la expiración del tiempo estipulado para la duración del arriendo”.- Concordante con la norma, el artículo 1895 ibídem expresa: “Si en el contrato se ha fijado tiempo para la duración del arriendo, o si la duración es determinada por el servicio especial a que se destinó la cosa arrendada, no será necesario el desahucio.” Una vez terminado el arriendo, por desahucio, o por cualquier otro modo, no se entenderá, de modo alguno que la retención de la cosa arrendada por el arrendatario, constituya una renovación del contrato, pues para que esto suceda se requiere que se lo haga expresamente por las partes, conforme los artículos 1897 y 1898 del Código Civil.- En la especie se observa que la parte accionante, no obstante no ser necesario, compareció ante el Juez de lo Civil del Carchi y solicitó que se notifique a la asociación arrendataria con el desahucio del contrato, diligencia que debidamente certificada, con orden judicial y notificación contraria, consta de fs. 2 a 28 del proceso.- Por lo tanto no ha lugar al cargo.- Por todo lo expuesto, esta Primera Sala de Casación Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY” no casa la sentencia impugnada. Devuélvase el monto de la caución a la parte perjudicada por la demora. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Héctor Cabrera Suárez, Mauro Terán Cevallos, Viterbo Zevallos Alcívar, Magistrados.

RAZON: Es fiel copia de su original.- Certifico.- Quito, 6 de septiembre de 2006.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

No. 313-06

Dentro del juicio de reivindicación No. 276-2004 seguido por Colón Enrique Merino Muñoz contra Luis Aurelio Yumbo Uquillas y Gilma Teresa López Villa, se ha dictado lo que sigue:

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, 6 de septiembre del 2006; las 15h17.

VISTOS: Luis Aurelio Yumbo Uquillas y Gilma Teresa López Villa interponen recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia del Chimborazo el 26 de julio del 2004, a las 11h00, dentro del juicio de reivindicación seguido por Colón Enrique Merino Muñoz contra los recurrentes, el mismo que al ser concedido permite que suba el proceso a la Corte Suprema de Justicia, habiéndose radicado la competencia en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil mediante el sorteo de ley, y la que lo admite al trámite mediante providencia del 10 de noviembre de 2004, a las 09h40; agotado el trámite de sustanciación, el estado es el de resolver el recurso interpuesto, y para ello, se considera: PRIMERO: Los recurrentes, en su escrito de interposición y fundamentación que obra de fs. 70 a 73 y vuelta del cuaderno de segundo nivel, afirman que en el fallo impugnado se han violado o infringido las normas contenidas en los artículos 953, 957 (ahora 933 y 937) del Código Civil y 119, inciso 1° (ahora 115) del Código de Procedimiento Civil, a la vez que señalan como causales la primera y la tercera del Art. 3° de la Ley de Casación.- Estos serán los límites dentro de los cuales se desenvolverá la actividad de este Tribunal de Casación. Habiendo los recurrentes fundamentado el recurso por el recurrente en la causal primera del Art. 3° de la Ley de Casación procede analizarlo en esa órbita.- La norma dice: "El recurso de casación sólo podrá fundarse en las siguientes causales: 1ª.- 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".- Para resolver sobre el cargo en referencia la Sala hace las siguientes consideraciones: a).- Que "las pretensiones formuladas en la demanda y las excepciones invocadas en la contestación de la demanda establecen la esfera dentro de la cual se traba la litis en primera instancia.- Comúnmente los puntos sobre los que se traba la litis quedan fijados en la demanda, y cuando se interpone recurso de apelación de la sentencia de primera instancia, la situación sobre los puntos sobre los que se trabó la litis no se modifican en segunda instancia. El Tribunal para ante quien se interpuso el recurso, con sujeción al Art. 338 (actual 334) del Código de Procedimiento Civil, confirma, revoca o reforma la resolución apelada, según el mérito del proceso y aún cuando el Juez inferior hubiese omitido en su resolución decidir alguno o algunos de los puntos controvertidos. Pero en el juicio ordinario tal situación cambia sustancialmente, por que el que interpone el recurso de apelación debe formalizar, con arreglo al Art. 417 (408

norma actual) del Código de Procedimiento Civil, los puntos a los que se contrae el recurso. La formalización del recurso configura el ámbito de la litis de segunda instancia.- En otras palabras, unos son los puntos sobre los que se trabó la litis en primera instancia y otros son los puntos sobre los que se trabó la litis en segunda instancia.- Por cierto, en la formalización de la apelación no puede introducirse nuevos puntos sobre los que se trabó la litis en primera instancia; estos pueden reducirse, pero en ningún supuesto ampliarse con otros.- En esta virtud, a los puntos que se trabó la litis en segunda instancia tiene que circunscribirse la sentencia del Tribunal de alzada.- Por estas razones, en el juicio ordinario, las tres formas de incongruencia en la sentencia pueden darse no ya sobre los puntos que se trabó la litis en primera instancia, sino sobre los puntos en los que quedó trabada la litis en segunda instancia, tomando como punto de referencia la formalización del recurrente y la adhesión del recurso que pudiese haber hecho la contraparte, según la Resolución N° 178-2004 tomada por esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil dentro del juicio reivindicatorio N° 217-2003 propuesto por Natalie Ivett de Pérez contra Gerardo Mena García y Cecilia Carrera de Mena, publicada en la G. J. N° 15, Serie XVII pp. 4952.- b) Que en la especie, Colón Enrique Merino Muñoz, en la demanda expresa que es "condueño de la Hacienda Lugmapata ubicada en el cantón Pallatanga, provincia del Chimborazo adquirido en herencia a mi recordada señora madre, doña Cristina Muñoz Vinuesa, según hijuela partitoria" y "también por compra a la señora Yolanda Merino Muñoz, según escritura celebrada en la ciudad de Quito"; que el predio como linderos generales los siguientes: "por la cabecera, con quebrada conocida con el nombre de Noé o también con el nombre de la Colonia; por el pie con el río Jiménez y propiedades de Francisco Rivera y Luis García Mazón; por el un costado, con la cuchilla de Escaleras, y, por el otro costado, con la quebrada llama Shilili; que Luis Aurelio Yumbo Uquillas y su mujer Teresa López de Yumbo se encuentran en tenencia de un lote de terreno de una superficie de una cuadra de terreno, menos que más, y que está circunscrito en esta forma: por la cabecera, con terrenos de la hacienda; por el pie, con terrenos de la hacienda; por el un costado, con terrenos de la hacienda; por el otro costado, con camino público Pallatanga - Panza; que con los antecedentes expuestos, y fundamentado en el Art. 953 (933) del Código Civil demanda, en juicio ordinario a los señores Luis Aurelio Yumbo Uquillas y Teresa López, para que en sentencia se ordene la reivindicación legal del inmueble antes descrito, así como el pago de los daños y perjuicios ocasionados y costas judiciales, incluyendo el honorario profesional de su defensor.- c).- Citada la demanda comparecieron a juicio los demandados, quienes contestaron la demanda y propusieron excepciones, en escritos de fs. 13 y vuelta de los autos de primera instancia y son: 2°.- Niego pura y simplemente los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda; "3°.- Ilegitimidad de personería por parte del actor para proponer esta demanda por cuanto no han comparecido todos los propietarios del bien inmueble, ya que el actor es únicamente dueño de derechos y acciones; 4°.- Es falso de que nos encontremos en posesión de un lote de terreno ubicado en el predio Lugmapata, dentro de los linderos que el actor ha hecho constar en el libelo de demanda"; 5°.- Alegamos falta de legítimo contradictor dentro de la presente demanda; 6°.- Alegamos la prescripción adquisitiva de dominio de un lote de terreno de dos mil quinientos metros aproximadamente; 7°.- Es falso

que nos encontremos ocupando un lote de una cuadra y que dentro de éste tenga construido mi vivienda; pues como indiqué anteriormente, el lote de terreno en el que nos hallamos en posesión es dos mil quinientos metros cuadrados aproximadamente, cuyos linderos son los siguientes; 8°.- Reconvenimos al actor al pago de la cantidad de cinco mil dólares americanos correspondiente a la casa construida por los comparecientes...”. Así quedó trabada la litis; y tramitado el proceso, el Juez de primera instancia dictó sentencia declarando con lugar la demanda y acepta la reconvenición fijando el monto de las mejoras en doscientos dólares americanos y de la que interpusieron recurso de apelación los demandados.- Subido el proceso a la Sala de lo Civil Corte Superior de Justicia de Chimborazo, los apelantes dentro del respectivo término, formalizaron el recurso y determinaron, en escrito de fs. 3 del cuaderno de segunda instancia, explícitamente los puntos a que se refiere la apelación, y que no son otros, que los hechos expuestos en la demanda y a la contestación de ésta.- Consecuentemente, la litis de segunda instancia quedó limitada a lo concerniente a la demanda de reivindicación de dominio.- SEGUNDO: Este Tribunal de Casación considera necesario cumplir con examinar si en el desarrollo del proceso se han cumplido con los principios del debido proceso para garantizar la validez e intangibilidad del fallo y consecuentemente analizar y resolver sobre las excepciones de ilegitimidad de personería y de falsa conformación de la litis alegadas, en su respectivo orden, por los demandados y, para ello se considera: a).- Artículo 346, numeral 3° del Código de Procedimiento Civil, expresa: “Son solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias... 3° “legitimidad de personería”. La legitimidad de personería significa tener derecho a comparecer a juicio y exigir que se resuelva sobre los derechos o pretensiones planteadas dentro del proceso, ya como actor o ya como demandado.- Cuando en el proceso no se ha adecuado la relación jurídico - procesal contados los que deben ser sujetos de la relación sustancial, no hay legitimación en la causa.- Al respecto, el Tribunal de Casación Civil, en fallo publicado en el R. O. 571-V-2002 expresó lo siguiente: “SEGUNDO: En nuestro sistema procesal hay una marcada diferencia entre la ilegitimidad de personería y la falta de legitimación en causa, legitimatio ad causam.- En efecto, la ilegitimidad es uno de los presupuestos procesales... común a todos los juicios e instancias, cuya omisión acarrea la nulidad procesal... La ilegitimidad de personería tiene lugar en los siguientes supuestos: 1° Si el actor o demandado no tiene capacidad legal para comparecer por sí a juicio, por ser menor de edad o hallarse en interdicción, o por ser persona jurídica; 2° Si quien comparece a juicio aduciendo ser representante del actor o demandado no es legalmente capaz, por ser menor de edad o hallarse en interdicción.- 3° Si quien al comparecer al juicio aduciendo ser procurador judicial no es persona legalmente capaz o hallarse comprendido en los impedimentos para ser procurador o el poder que ostenta para comparecer a juicio es insuficiente.- La falta de legitimación en la causa, en cambio, es un presupuesto para que no sea posible dictarse sentencia de mérito o fondo; su omisión imposibilita, pues, que el juzgador pueda pronunciarla, y tenga que limitarse a dictar sentencia inhibitoria. Estar legitimado en la causa significa tener derecho que se resuelva sobre las pretensiones planteadas en la demanda o sobre las excepciones planteadas en la contestación de la demanda, sobre la existencia o inexistencia del derecho material pretendido.- Hay relaciones sustanciales en que intervienen varios

sujetos. Si la litis se traba sobre esas relaciones, el juzgador se ve imposibilitado de dictar sentencia de fondo sino intervienen todos los sujetos de esa relación sustancial, cuando ésta por su naturaleza o por la ley no puede fraccionarse o dividirse en partes o porciones vinculadas a la relación sustancial, a fin de que la relación jurídico - procesal quede completa. Sólo así el juzgador está en posibilidad de dictar sentencia de mérito o fondo; por tanto, si la litis no quedó debidamente integrada la sentencia sería inutiles datu. Tratándose del demandado, hay falta de legitimidad en causa o contradictor necesario en dos supuestos: 1° Cuando quienes concurren al proceso no son los sujetos a quienes corresponde contradecir las pretensiones especificadas en la demanda; y, 2° cuando estos deben ser parte como demandados, pero no solos sino en concurrencia con otras personas que no ha concurrido al proceso.- La legitimación de causa no es un presupuesto o solemnidad sustancial cuya omisión anula el proceso, sino una condición para el éxito de la demanda, omisión que solo puede ser advertida por el juzgador al momento de dictar la sentencia.- La excepción opuesta por la demandada se encasilla en lo llamado por la doctrina falta de legitimación ad causam o de legítimo contradictor por no haberse integrado adecuadamente la relación jurídico - procesal con todos quienes son sujetos de la relación sustancial.- En la especie, la comparecencia del actor es a título personal, en calidad de condueño del predio “Lugmapata”, que, conforme al certificado del Registrador de la Propiedad del cantón Pallatanga, de fs. 73, de copropiedad del actor conjuntamente con la Compañía DISROMAN S.A., que no ha comparecido ni ha autorizado al demandante que comparezca por ella. Es decir que no se ha adecuado debidamente la relación jurídico - procesal al no existir legitimación de causa.- Por consiguiente, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil y Materias Residuales de la Corte Suprema de Justicia, “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY” casa la sentencia impugnada y declara sin lugar la demanda.- Entréguese a los demandados el monto de la caución consignada.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese.

Fdo.) Dres. Héctor Cabrera Suárez, Mauro Terán Cevallos, Viterbo Zevallos Alcívar, Magistrados.

RAZON: Es fiel copia de su original.

Certifico.

Quito, 6 de septiembre del 2006.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

No. 318-2006

Dentro del juicio ordinario No. 268-2004 que por dinero sigue Max Enrique Maldonado Rodríguez en contra de

Leiner Paredes Serrano, Gerente de Industria Procesadora de Banano "IMPROBA", se ha dictado lo que sigue:

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, 14 de septiembre del 2006; las 11h08.

VISTOS: El Ing. Leiner Paredes Serrano, en calidad de Gerente de la compañía INDUSTRIA PROCESADORA DE BANANO "IMPROBA", interpone recurso de casación de la sentencia dictada el 20 de diciembre del 2002 por la mayoría de la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia de Machala dentro del juicio ordinario 669-L-2004 de la indicada Sala que sigue Max Enrique Maldonado Rodríguez.- Concedido que fuera dicho recurso subió a la Corte Suprema de Justicia, habiéndose radicado la competencia mediante sorteo de ley en la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, que lo aceptó al trámite en providencia del 22 de octubre del 2004, a las 10h34; y, una vez concluida la etapa de sustanciación de este proceso, para resolver, considera: PRIMERO: El recurso extraordinario de casación se concede, en nuestra legislación, para invalidar una sentencia o auto dictados dentro de un proceso de conocimiento y por lo tanto contempla dos finalidades: la defensa del derecho sustantivo mediante la correcta aplicación de la ley de la materia en los procesos y, la unificación de la jurisprudencia, procurando en todos los casos reparar los agravios ocasionados a los litigantes, por el fallo judicial impugnado por el recurso. Consecuentemente, se encuentra rodeado de requisitos cuyo incumplimiento puede dar lugar a su rechazo; de ahí que tanto los requisitos formales determinados en el Art. 6° de la Ley de Casación, como los sustanciales enumerados en el Art. 3° de la misma ley, son esenciales y fundamentales para la procedencia del recurso. SEGUNDO: El recurrente expresa que se han infringido las siguientes normas: "Art. 24 de la Constitución del Estado, numerales 1, 13 y 17; Arts. 177, 187, 188, 189, 190, 195, 200, 214, 215, y 216 de la Ley de Compañías; Art. 47 del Código de Comercio; Art. 49 de la Ley de Federación de Abogados; Arts. 585, 1995, 1752, y 1753 del Código Civil (ahora 566, 1968, 1725 y 1726); Art. 117, 119 y 121 (ahora 113, 115, 117) del Código de Procedimiento Civil. Y lo fundamenta en las causales "segunda" del numeral 1°; causal "tercera" del numeral 3°; numeral 4° de la Ley de Casación.- TERCERO: Habiéndose acusado en el recurso de casación la violación normas constitucionales, esta acusación debe ser analizada en primer lugar, toda vez que la Constitución es la Ley Suprema del Estado y a la cual están subordinadas todas las leyes orgánicas, leyes, decretos, reglamentos, disposiciones y resoluciones secundarias, y la afirmación de que se está desconociendo el mandato contenido en la Constitución, "implica un cargo de tal gravedad y trascendencia porque significa que se está resquebrajando la estructura fundamental de la organización social por lo que debe ser analizada prioritariamente y el cargo debe ser fundado ya que, de ser fundamentado, todo lo actuado quedará sin valor ni eficacia alguna, por lo que no puede realizarse ligeramente una afirmación de esta naturaleza, sino que se ha de proceder con seriedad, responsabilidad y respeto frente al texto constitucional invocado, en relación con la autoridad y ciudadanos en general..." conforme lo ha declarado ya la Sala en diversos fallos y entre estos el publicado en la G. J. N° 15, Serie 17ª, página 4928.- En la especie, si bien el recurrente afirma que en la sentencia

materia del recurso se han infringido los Arts. 24, numerales 1°, 13° y 17° de la Constitución de la República, también no es menos cierto que no determina, no especifica en que consisten tales violaciones, sino que se limita a hacer afirmaciones de carácter generales.- A efecto de resolver sobre esta impugnación es necesario transcribir las normas constitucionales indicadas.- El Art. 24° de la Carta Magna dice: "Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas, sin menoscabo de otras que establezca la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia.- 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 sino conforme a las leyes preexistentes, con observación 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 principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho.- Al resolverse la impugnación de una sanción no se podrá empeorar la situación del recurrente".- 17°.- Toda persona tendrá derecho a acceder a los órganos judiciales y a obtener de ellos la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, sin que en caso alguno quede en indefensión.- El incumplimiento de las resoluciones serán sancionadas por la Ley".- Estas son las normas constitucionales que el recurrente afirma que han sido transgredidas en la sentencia, por lo que procede su examen.- Sostiene que se "hay falta de aplicación" de esas normas constitucionales, pero no señala ni concreta en que consisten tales omisiones, sino que se limita a señalarlos de manera genérica y que en todo caso, no son causa para que ocasionen que la sentencia sea casada.- La primera de las normas señaladas constituyen la incorporación como derecho constitucional el principio de la legalidad en el Ecuador, tanto en el aspecto sustantivo como adjetivo.- En el proceso no se juzga una infracción de carácter administrativo, penal o civil que exija la existencia previa de la infracción, sino que se demanda la restitución de valores entregados a la parte demandada, por una parte, y por otra, el proceso se ha tramitado conforme al sistema establecido por el Código de Procedimiento Civil para el juicio ordinario.- La segunda de las normas invocadas se ha cumplido en la sentencia recurrida puesto que está debidamente fundamentada.- La tercera norma invocada por el recurrente hace relación al derecho de las personas de acceder a los órganos jurisdiccionales para lograr de ellos la efectiva e imparcial de sus derechos e intereses, garantía que se ha cumplido íntegramente toda vez que el recurrente fue citado con la demanda, dio contestación a la misma, propuso excepciones, tramitó pruebas ejerciendo por lo tanto su derecho a la defensa, y consecuentemente jamás estuvo en indefensión.- Por lo tanto no proceden los cargos.- CUARTO: El recurrente, en su escrito de interposición y fundamentación del recurso, afirma que en el fallo impugnado se han violado o infringido las normas contenidas en los artículos 117, 119 y 121 (ahora 113, 119 y 117) del Código de Procedimiento Civil, a la vez que señala como causal la "tercera del numeral 3° de la Ley de Casación y la tercera del Art. 3° de la Ley de Casación.- La norma invocada dice: "El recurso de casación sólo podrá fundarse en las siguientes causales... 3° "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”.- El recurrente lo fundamenta en la errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba...”. Teniendo presente que el recurso de casación civil tiene como objeto “controlar la correcta aplicación de la Ley en las sentencias de instancias, velar por la uniformidad de la jurisprudencia y a través de ella ir formando lo que se conoce como la doctrina jurisprudencial; y para el logro de estas altas metas ha de analizar en forma teórica, general y abstracta el problema jurídico, materia de la denuncia del recurrente a fin de decidir si el fallo impugnado adolece o no de los vicios in indicando o in procedendo acusados, siendo heterocomposición de los intereses de las partes en conflicto el medio para el logro de estas metas de naturaleza eminentemente pública y que interesan a la sociedad en su conjunto” (fallo publicado en G. J. N° 15 - S XVII -pp. 4855).- Por lo tanto el Tribunal asume momentáneamente las atribuciones del Tribunal de alzada, y consecuentemente entra al análisis de los fundamentos del recurso de casación aludido.- Al respecto, cuando se fundamenta el recurso de casación en la causal 3ª del Art. 3º de la Ley de Casación, el recurrente debe señalar en forma clara, precisa y concreta como cada una de las normas legales invocadas que contengan preceptos aplicables a la valoración de la prueba, ha incurrido en la causal invocada y cuál es la norma sustantiva que ha sido violada indirectamente al aplicarse equivocadamente o no aplicarse en el fallo a efecto de que el Tribunal pueda fiscalizar la valoración realizada por el Tribunal de instancia.- No hay que olvidar que la valoración de la prueba es una facultad exclusiva y excluyente del Juez de instancia como consecuencia de su independencia soberana, sin que el Tribunal de Casación tenga la facultad de revocarla, salvo el caso de que la valoración sea atroz, contraria a la razón, a las leyes, a la justicia.- “Es por ello que, si se llegare a carecer de lógica o legitimidad la valoración de prueba realizada por los juzgadores, o sea, que sus conclusiones sean absurdas o arbitrarias, el Tribunal de Casación está facultado a revisar dicha valoración, en virtud de que se ha violentado el mencionado artículo 119 del Código de Procedimiento Civil.- Una decisión es absurda cuando la valoración es ajena a las leyes lógicas formales y arbitraria cuando hay ilegitimidad en la motivación. Cuando el juzgador, por error, formula una conclusión contraria a la razón, a la justicia o las leyes estamos frente a un caso simplemente absurdo; pero si la conclusión es deliberadamente contraria a la razón, a la justicia o a las leyes por que el juzgador voluntariamente busca este resultado, estamos frente a un proceder arbitrario que, de perseguir favorecer a una de las partes o perjudicar a la otra, implicaría dolo y podría constituir inclusive un caso de prevaricación... como se ha señalado, el absurdo en la valoración de la prueba no se limita a la sola ilegitimidad en la motivación, lo cual ocurre cuando el juzgador prescinde de pruebas esenciales, computa pruebas inexistentes o valora pruebas inválidas, y si este proceder lo adopta voluntariamente, se trataría de una arbitrariedad.- El vicio de valoración absurda de la prueba constituye, al mismo tiempo, trasgresión del mandato de motivación contenido en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política de la República, ya que la violación de las reglas de la lógica en la valoración de la prueba no constituye motivación válida, por que atenta contra la sana crítica (que es el método de valoración probatoria de general aplicación en virtud de lo que dispone el Art. 119 del Código de Procedimiento Civil) y si la

motivación no es válida, jurídicamente la resolución carece de motivación, conforme lo señala el mandato constitucional antes indicado...”; “este es el criterio que sobre el tema ha expresado la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, y que consta en varias resoluciones como la N° 202 - 2002, publicada en el R. O. No. 710, 22 de noviembre del 2002; No. 172 - 2002, publicado en el R. O. No. 666 del 19 de septiembre del 2002; y N° 224 - 2003 publicada en el R. O. N° 193 de octubre de 2.003”, G. J. N° 15 S. XVII pp. 5007.- En la especie el recurrente señala que en la sentencia no se han aplicado erróneamente las normas contenidas en los artículos 113, 115 y 121 del Código de Procedimiento Civil que mandan que: a) la primera norma: “es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente, y que ha negado el reo. El demandado no está obligado a producir pruebas, si su contestación ha sido simple o absolutamente negativa.- El reo deberá probar su negativa, si contiene afirmación explícita o implícita sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada”.- Se trata del ius probando, esto es del principio de la carga de la prueba que corresponde, en definitiva, a las partes procesales según la demanda y la contestación a la demanda que, en la especie, se observa que tanto el demandante como el demandado han practicado pruebas dentro del proceso.- b) La segunda de las normas dice: “La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos”.- En la especie el recurrente no señala cuales son las pruebas que, en conjunto, no han sido valoradas conformes a las reglas de la sana crítica “en la sentencia impugnada.- c) La tercera de las normas invocadas dice: “Solo la prueba debidamente actuada, esto es aquella que se ha pedido, presentado y practicado de acuerdo con la ley hace fe juicio” pero el recurrente no indica la prueba que indebidamente actuada haya sido utilizada en la sentencia como fundamento de ésta.- Por lo tanto, el cargo no es procedente.- QUINTO: Otro de los cargos formulados por el recurrente es que en la sentencia no se “han aplicado los artículos 177, 187, 188, 189, 190, 195 y de manera especial los Arts. 214, 215 y 216 de la Ley de Compañías, en virtud de que la pretensión del demandante es un asunto estrictamente societario, por que se trata de una compañía legalmente constituida ... por lo que si el accionista Max Maldonado Coello se sentía perjudicado debía recurrir al procedimiento indicado en la Ley de Compañías; que se ha violado el Art. 585 (ahora 566) del Código Civil y fundamenta el cargo en la causal tercera del Art. 3º de la Ley de Casación.- 2392, 2414 y 2415 del Código Civil, y en cuanto a la reconvencción hay indebida aplicación de los artículos 1480, 1483, 1697 y 1698 del mismo Código y falta de aplicación de los artículos 1740 y 1754 Código Civil, y fundamenta su impugnación en la causal 1ª del Art. 3º de la Ley de Casación.- Por consiguiente procede que se analice si en realidad en la sentencia impugnada existen los vicios e infracciones señalados por el recurrente, y para ello se señala que la causal primera del artículo tercero de la Ley de Casación dice: “El recurso de casación sólo podrá fundarse en las siguientes causales: ...1ª.- 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”.- Para resolver sobre el cargo en referencia la Sala hace las siguientes consideraciones: a).- Que “las pretensiones formuladas en la demanda y las excepciones invocadas en

la contestación de la demanda establecen la esfera dentro de la cual se traba la litis en primera instancia.- Comúnmente los puntos sobre los que se traba la litis quedan fijados en la demanda, y cuando se interpone recurso de apelación de la sentencia de primera instancia, la situación sobre los puntos sobre los que se trabó la litis no se modifican en segunda instancia. El Tribunal para ante quien se interpuso el recurso, con sujeción al Art. 338 (actual 334) del Código de Procedimiento Civil, confirma, revoca o reforma la resolución apelada, según el mérito del proceso y aún cuando el Juez inferior hubiese omitido en su resolución decidir alguno o algunos de los puntos controvertidos. Pero en el juicio ordinario tal situación cambia sustancialmente, por que el que interpone el recurso de apelación debe formalizar, con arreglo al Art. 417 (408 norma actual) del Código de Procedimiento Civil, los puntos a los que se contrae el recurso. La formalización del recurso configura el ámbito de la litis de segunda instancia. En otras palabras, unos son los puntos sobre los que se trabó la litis en primera instancia y otros son los puntos sobre los que se trabó la litis en segunda instancia. Por cierto, en la formalización de la apelación no puede introducirse nuevos puntos sobre los que se trabó la litis en primera instancia; estos pueden reducirse, pero en ningún supuesto ampliarse con otros. En esta virtud, a los puntos que se trabó la litis en segunda instancia tiene que circunscribirse la sentencia del Tribunal de alzada. Por estas razones, en el juicio ordinario, las tres formas de incongruencia en la sentencia pueden darse no ya sobre los puntos que se trabó la litis en primera instancia, sino sobre los puntos en los que quedó trabada la litis en segunda instancia, tomando como punto de referencia la formalización del recurrente y la adhesión del recurso que pudiese haber hecho la contraparte”, según la resolución N° 178-2004 tomada por esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil dentro del juicio reivindicatorio N° 217-2003 propuesto por Natalie Ivett de Pérez contra Gerardo Mena García y Cecilia Carrera de Mena, publicada en la G. J. N° 15, Serie XVII pp. 4952.- b) Que en la especie, Max Enrique Maldonado Rodríguez en la demanda expresa, entre otras cosas, que conformidad con la escritura pública funciona la persona jurídica llamada “INDUSTRIA PROCESADORA DE BANANO IMPROBA S. A. inscrita en el Registro de la Propiedad del cantón el Guabo, provincia de El Oro y de la cual es Gerente y representante legal el señor ingeniero Leyner Eduardo Paredes Serrano; que su padre, Max Kennet Maldonado Coello intervino como accionista en dicha compañía aportando el capital del caso; que la compañía indicó que iba a elevar el capital social y que en esas circunstancias podía su señor padre aportar dinero para dicho aumento; que en razón de grave enfermedad, y la ausencia de su padre el Gerente de la compañía le pidió al demandante de entrega de dineros que podían convertirse en nuevas acciones, cuando se reformen el estatuto y se produzca la elevación del capital social; que durante los días 17 de febrero y 7 de abril de 1.995, y con fechas posteriores le entregó al Gerente la cantidad de setenta mil dólares americanos; que jamás se ha elevado el capital social, por lo que demanda a la compañía indicada, representada por su Gerente, en juicio ordinario, para que en sentencia sea obligada a devolverle la suma de setenta mil dólares que le recibiera, con los respectivos intereses ya que no existe obligación ni causa lícita que determine el cobro que se le ha hecho, además que sea condenada al pago de las costas judiciales incluyendo el honorario de su defensor... c).- Citada la demanda a la demandada por la interpuesta persona de su representante legal Ing. Leiner Eduardo Paredes Serrano compareció a juicio, contestó la

demanda, propuso excepciones y demanda reconventional.- Las excepciones constan de fojas 313 y vuelta y son “I.- La demanda no reúne los requisitos de admisibilidad puntualizados en el Art. 71 (ahora 67) del Código de Procedimiento Civil.- II.- Ilegitimidad de personería del demandante.- III. Improcedencia de la demanda y por consiguiente del proceso iniciado, pues expresamente lo prohíbe el artículo 24°, numeral 16° de la Constitución de la República.- La demanda reconventional será analizada mas adelante. Así quedó trabada la litis; y tramitado el proceso, el Juez de la causa, dictó sentencia declarando sin lugar la demanda y denegando la reconvección, sentencia de la que interpuso recurso de apelación el demandante. Subido el proceso a la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil y radicada la competencia en la Primera Sala de lo Civil de la Corte, de Machala, el apelante dentro del respectivo término, formalizó el recurso y determinó, en escrito de fs. 6 a 8 del cuaderno de segunda instancia, explícitamente los puntos a que se refiere la apelación, y que no son otros, que los hechos expuestos en la demanda y a la contestación de ésta. Consecuentemente, la litis de segunda instancia quedó limitada a lo concerniente a la demanda de reivindicación de dominio. Este Tribunal de Casación considera necesario examinar si en el desarrollo del proceso se han cumplido con los principios del debido proceso para garantizar la validez e intangibilidad del fallo y consecuentemente analizar y resolver sobre las excepción "de ilegitimidad de personería del actor" alegada por la parte demandada y para ello se considera: a).- Artículo 346, numeral 3° del Código de Procedimiento Civil, expresa: "Son solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias... 3° "legitimidad de personería". La legitimidad de personería significa tener derecho a comparecer a juicio y exigir que se resuelva sobre los derechos o pretensiones planteadas dentro del proceso, ya como actor o ya como demandado.- Cuando en el proceso no se ha adecuado la relación jurídico - procesal contados los que deben ser sujetos de la relación sustancial, no hay legitimación en la causa. Al respecto, el Tribunal de Casación Civil, en fallo publicado en el R. O. 571-V-2002 expresó lo siguiente: "SEGUNDO: En nuestro sistema procesal hay una marcada diferencia entre la ilegitimidad de personería y la falta de legitimación en causa, legitimatio ad causam.- En efecto, la ilegitimidad es uno de los presupuestos procesales... común a todos los juicios e instancias, cuya omisión acarrea la nulidad procesal... La ilegitimidad de personería tiene lugar en los siguientes supuestos: 1° Si el actor o demandado no tiene capacidad legal para comparecer por si a juicio, por ser menor de edad o hallarse en interdicción, o por ser persona jurídica; 2° Si quien comparece a juicio aduciendo ser representante del actor o demandado no es legalmente capaz, por ser menor de edad o hallarse en interdicción.- 3° Si quien al comparecer al juicio aduciendo ser procurador judicial no es persona legalmente capaz o hallarse comprendido en los impedimentos para ser procurador o el poder que ostenta para comparecer a juicio es insuficiente.- La falta de legitimación en la causa, en cambio, es un presupuesto para que no sea posible dictarse sentencia de mérito o fondo; su omisión imposibilita, pues, que el juzgador pueda pronunciarla, y tenga que limitarse a dictar sentencia inhibitoria. Estar legitimado en la causa significa tener derecho que se resuelva sobre las pretensiones planteadas en la demanda o sobre las excepciones planteadas en la contestación de la demanda, sobre la existencia o inexistencia del derecho material pretendido.- Hay relaciones sustanciales en que intervienen varios sujetos. Si la litis se traba sobre esas relaciones, el juzgador

se ve imposibilitado de dictar sentencia de fondo sino intervienen todos los sujetos de esa relación sustancial, cuando ésta por su naturaleza o por la ley no puede fraccionarse o dividirse en partes o porciones vinculadas a la relación sustancial, a fin de que la relación jurídico-procesal quede completa. Solo así el juzgador esta en posibilidad de dictar sentencia de mérito o fondo; por tanto, si la litis no quedó debidamente integrada la sentencia sería inutiles datu. Tratándose del demandado, hay falta de legitimidad en causa o contradictor necesario en dos supuestos: 1° Cuando quienes concurren al proceso no son los sujetos a quienes corresponde contradecir las pretensiones especificadas en la demanda; y, 2° cuando estos deben ser parte como demandados, pero no solos sino en concurrencia con otras personas que no ha concurrido al proceso.- La legitimación de causa no es presupuesto o solemnidad sustancial cuya omisión anula el proceso, sino una condición para el éxito de la demanda, omisión que solo puede ser advertida por el juzgador al momento de dictar la sentencia.- La excepción opuesta por la demandada se encasilla en lo llamado por la doctrina falta de legitimación ad causam o de legítimo contradictor por no haberse integrado adecuadamente la relación jurídico-procesal con todos quienes son sujetos de la relación sustancial.- b) En la especie, la comparecencia del actor es a título personal y lo han hecho conforme al artículo 47 del Código de Procedimiento Civil, que expresa: "En todo juicio concurrirán las partes personalmente o por medio de su representante o procurador, debiendo éste legitimar su personería, desde que comparece a juicio".- Por otro lado, siendo como es la comparecencia del actor a título personal demandando reclamando la restitución de valores que afirma ha entregado a la empresa demandada con la promesa de ésta de entregarle acciones al elevar el capital social, no está, de ninguna manera contraviniendo la prohibición contenida en el numeral 16° del Art. 24° de la Constitución de la República, toda vez que la acción que origina este proceso es completamente distinta, en su naturaleza, a la acción penal instaurada para la investigación de una infracción penal denunciada en la que no se declara extinguida la obligación.- Al respecto, el Art. 41, inciso 2° del Código de Procedimiento Penal señala con precisión que las acciones civiles derivadas solo de la infracción penal no podrán ser demandadas mientras no exista una sentencia condenatoria ejecutoriada que declare a una persona responsable de la infracción.- Por otro lado, atendiendo en el mismo orden de cosas, y siendo como se ha dicho, que la reclamación esencial de la demanda es la restitución de dinero entregado a la empresa, son inaplicables las normas de los artículos 177, 187, 188, 189, 190, 195, 214, 215, 216 de la Ley de Compañías que hacen relación a la formación, constitución, administración de éstas. En consecuencia no proceden los cargos.- tanto no proceden los cargos formulados.- c) El recurrente expresa, además, en el literal c) del escrito de fundamentación del recurso que en "la sentencia se ha omitido resolver todos los puntos de la litis, en virtud de que nada se ha dicho respecto a la reconversión franqueada..." y fundamenta su aseveración en el numeral 4° del Art. 3° de la Ley de Casación, que dice: "El recurso de casación solo podrá fundarse en las siguientes causales ... Resolución, en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litis. "Es incuestionable que el Juez o Tribunal, en su caso, tiene la obligación, por mandato de la ley, el dictar sentencia resolviendo únicamente los puntos sobre los que se trabó la litis, y que en consecuencia, si falla sobre asuntos no

controvertidos, o deja de resolver materia que le fuera sometidas en forma oportuna a su decisión comete un claro yerro in procedendo y quebranta de manera tangible el principio de congruencia que debe tener toda sentencia.- Por esta razón esencial del derecho procesal que incide en el debido proceso, corresponde examinar si en la sentencia impugnada se ha cometido el yerro acusado y para ello se toma en cuenta lo siguiente: 1° El Art. 105 del Código de Procedimiento Civil se concede al demandado el derecho de reconvenir al demandante por los derechos que contra éste tuviere.- La norma dice: "En la contestación podrá el demandado reconvenir al demandante por los derechos que contra éste tuviere; pero después de tal contestación podrá hacerlos valer u otro juicio".- Reconvenir es, según el diccionario de la Real Academia, entre otras acepciones, "pedir uno contra el mismo que lo demandó en justicia".- Concordante, la Enciclopedia Jurídica Omeba -T- XXIV - pp. 94-95 expresa: "La reconversión es un acto procesal de petición mediante el cual el demandado deduce oportunamente contra el actor una acción propia, independiente o conexas con la acción que es materia de la demanda, a fin de que ambas sean substanciadas y decididas simultáneamente en el mismo proceso.- La reconversión es una demanda que dentro de un juicio ya iniciado dirige el demandado contra el actor del mismo. Por eso es que también se la denomina contrademanda o demanda reconversional.- La reconversión es un caso particular de acumulación objetiva de acciones.... El demandado al reconvenir incorpora al debate y decisión del juicio en que lo hace, una pretensión principal, propia y autónoma.- Pretensión principal es aquella sobre la cual debe recaer el contenido decisorio de la sentencia definitiva del juicio en que lo hace, una pretensión principal, propia y autónoma.- *Pretensión principal* es aquella sobre la cual debe recaer el contenido decisorio de la sentencia definitiva del juicio.- En principio, la sentencia sólo puede versar sobre la admisión o rechazo de la demanda, en forma total o parcial; pero si se dedujo reconversión, ésta también constituye materia fundamental de la decisión final que debe dictarse en el juicio, de tal modo que la sentencia definitiva es irrita sino considera ni decide la reconversión deducida por el demandado. Y todo ello por que la reconversión es una demanda que espera la respuesta que el juzgador debe dar en la sentencia definitiva en razón de su ineludible deber de administrar justicia...". El sentido de la jurisprudencia nacional es igual conforme consta del fallo de casación publicado en el R. O. 1005-7-VII-96 en el que, entre otras cosas, se expresa: "La Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil incurrió no solo en una gran confusión de concepto sino también en una inexcusable contradicción, al expresar en el considerando segundo de la sentencia recurrida que "la reconversión es una contrademanda e implica una alegación o reclamación subsidiaria que se aspira proceda de no surtir oposición principal contenida en las excepciones".- La reconversión, en los casos que procede, es una verdadera demanda, sujeta a los requisitos establecidos en la ley para el libelo inicial, dirigida por el demandado contra su demandante, ejerciendo alguna acción que contra éste le compete.- Se la conoce también como *mutua acción* o contra demanda, por que ambas partes, actor y demandado, se demandan mutua o reciprocamente, en el mismo juicio, asumiendo y reuniendo en cada uno de ellos, el doble carácter o calidad de demandante y demandado... No es pues la reconversión o contra demanda una simple alegación o reclamación subsidiaria condicionada a que sea considerada ante el infortunio o adversidad del resultado de la demanda inicial...". 5°.- La

demanda reconvenional para que sea jurídica, como instrumento idóneo para ejercitar la acción y formular la petición de que se decida favorablemente su pretensión, en su formulación no está sujeta al arbitrio del proponente, sino que está debidamente reglamentada por la ley que señala, con precisión los requisitos para su admisión al trámite por el Juez, requisitos que se encuentran señalados en los 67 y 68 del Código de Procedimiento Civil y sin cuyo cumplimiento no puede ser aceptada por el Juez, que tiene la obligación de examinar el cumplimiento de esas formalidades.- En la especie, se observa que "la reconvenición" presentada por el demandado está dirigida contra Max Maldonado Coello y no cumple con los requisitos mencionados, por lo que el Juez de la causa debió, en respeto a la Ley y en cumplimiento de su deber de abstenerse de aceptarla al trámite atento el mandato del Art. 69 del Código de la materia que dice: "Presentada la demanda, el Juez examinará si reúne los requisitos legales.- Si la demanda no reúne los requisitos que se determinan en los artículos precedentes, ordenará que el actor la complete o aclare en el término de tres días; y si no lo hiciere, se abstendrá de tramitarla, por resolución de la que podrá apelar únicamente el actor.- La decisión de segunda instancia causará ejecutoria.- El Juez cuando se abstenga de tramitar la demanda, ordenará la devolución de los documentos acompañados a ella, sin necesidad de dejar copia.- El superior sancionará con multa de diez a cincuenta dólares de los Estados Unidos de América al Juez que incumpliere las obligaciones que le impone este artículo.- "El Juez a quo incumplió la obligación de examinar la demanda de reconvenición y la aceptó al trámite, a pesar de no contener los requisitos de admisibilidad exigidos por la ley y estar dirigida contra tercero que no es parte procesal, lo que significa la ejecución de un acto prohibido por la ley que ocasiona la nulidad del mismo, atento a lo ordenado por el Art. 9° del Código Civil, que dice: "Los actos que prohíbe la ley son nulos y de ningún valor; salvo en cuanto designe expresamente otro efecto que el de nulidad para el caso de contravención".- Pero el Tribunal no declara la nulidad por las siguientes razones: a) por cuanto la norma del artículo 69 del Código de Procedimiento Civil no le asigna al cumplimiento de la obligación el valor de una solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias cuya omisión puede acarrear la nulidad procesal, sino que le asigna el carácter de formalidad.- Existe marcada diferencia entre solemnidad sustancial y formalidad o rito.- Las primeras son permanentes, de obligado cumplimiento y tienen como objetivo fundamental el garantizar la validez de las decisiones judiciales, mientras que las formalidades son simples complicaciones de las formas.- Esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, en fallo dictado dentro del expediente 229-2001, publicado en el R. O. N° 379 del 30 de julio del 2.001, se expresó de la siguiente manera: "...En efecto, hay que diferenciar entre los ritos y las solemnidades procesales.- Los ritos, es decir, las formalidades no son más que simples complicaciones de las formas, que se establecen en un determinado momento atendiendo a razones puntuales de conveniencia pero que, con el paso del tiempo pierden su razón de ser. Las solemnidades, en cambio, son requisitos de forma que establece el legislador atendiendo a razones permanentes y sustanciales, que permanecen en el tiempo inalterados.- En virtud del principio de la obligatoriedad de las formas procesales, los actos procesales están regulados por la ley en cuanto a su forma, y ni las partes procesales ni el Juez pueden escoger libremente el modo ni la oportunidad del lugar y de tiempo, para realizarlos.- Debe recordarse que el

derecho procesal es una rama del derecho público, y que por lo tanto es indisponible por las partes, las que ni siquiera por acuerdo expreso podrían disponer de él, salvo en los casos en que lo permite expresamente el legislador.- Devis Echandía (Teoría General del Proceso, 2ª. Edición, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1997, pp. 377) al respecto, advierte que no debe creerse que las solemnidades de los actos procesales, "obedecen a simples caprichos, o que conducen a entorpecer el procedimiento en perjuicio de las partes.- En realidad de trata de una preciosa garantía de los derechos y libertades individuales, pues sin ellas no se podría ejercitar el derecho de defensa..." y más adelante se expresa: "En un proceso, desde su inicio y de todo su desarrollo y conclusión, las actividades del Juez y de las partes se hallan reguladas por un conjunto de normas preestablecidas que señalan el camino que debe seguirse, lo que pueden hacer, como lo deben hacer y que no pueden ni deben hacer.- Nuestro ordenamiento legal ha establecido la nulidad de un acto procesal y de todos los que dependan de él cuando se ha quebrantado o inobservado dichas normas, pero siempre condicionada a los principios de trascendencia y de convalidación. No hay, pues, nulidad procesal si la desviación no tiene trascendencia sobre la garantía de defensa en el juicio..." b) Así mismo se observa que la procesal no sanciona su incumplimiento con la nulidad del proceso, sino que establece una sanción pecuniaria contra el Juez negligente en el cumplimiento de sus deberes específicos.- c) Por cuanto el Art. 192 de la Constitución de la República indica que no se sacrificará la justicia por "la sola omisión de formalidades" SEXTO: Por su parte, el demandante, con los documentos de fojas 12 y 13 del cuaderno de primera instancia suscrito por el representante de la empresa demandada, ha probado los fundamentos de su demanda.- Por lo expuesto, esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY", no casa la sentencia impugnada.- La Sala impone al Juez a quo la multa de cincuenta dólares de los Estados Unidos de América por el incumplimiento de su deber al admitir al trámite la improcedente demanda de reconvenición, a la vez que ordena se envíe copia del presente fallo al Consejo Nacional de la Judicatura para que sea investigada, en el respectivo expediente a abrirse la conducta del Juez indicado.- También se amonesta severamente a los magistrados de la Sala de lo Civil de la Corte de Justicia de Machala por la ligereza y falta de razonamientos jurídicos que se observa en la sentencia.- Entréguese al demandante el monto de la caución consignada como indemnización por la demora en el trámite del recurso.- Sin costas ni honorarios que regular.- Notifíquese.

Fdo.) Dres. Héctor Cabrera Suárez, Mauro Terán Cevallos, Viterbo Zevallos Alcívar, Magistrados.

RAZON: Es fiel copia de su original.

Certifico. Quito, 14 de septiembre del 2006.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

No. 319-06

En el juicio ordinario (Recurso de casación) No. 140-2004 que, por nulidad de donación, sigue el Dr. Vicente Saritama Correa en su calidad de procurador judicial de Gloria Graciela, Enma Victoria, Elisa María, Georgina Rosario, José Orlando, Hernán Efraín, Agustín Alberto, Julia Cristina y Lucía Inés Samaniego Valdivieso contra: los herederos presuntos y desconocidos de Mons. Santiago Fernández García, ex ecónomo de la Diócesis de Loja; padre William Martínez, actual ecónomo y Mons. Hugolino Cerasuolo Stacey, en su calidad de Obispo de Loja, se ha dictado lo siguiente:

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, 21 de septiembre de 2006; las 09h00.

VISTOS: Monseñor Hugolino Cerasuolo Stacey, en su calidad de Obispo de Loja, deduce recurso de casación contra de la sentencia dictada por la Segunda Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Loja que revoca la del inferior y declara sin lugar la demanda, dentro del juicio ordinario que, por nulidad de donación, sigue el Dr. Vicente Saritama Correa en su calidad de procurador judicial de Gloria Graciela, Enma Victoria, Oswaldo José Rodolfo, Elisa María, Georgina Rosario, José Orlando, Hernán Efraín, Agustín Alberto, Julia Cristina y Lucía Inés Samaniego Valdivieso, contra: los herederos presuntos y desconocidos de Mons. Santiago Fernández García, ex Ecónomo de la Diócesis de Loja; padre William Martínez, actual ecónomo y el recurrente. Dicho recurso es concedido, por lo que el proceso sube a conocimiento de la Corte Suprema de Justicia. Habiéndose radicado la competencia por el sorteo de ley en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, y terminado la etapa de sustanciación de este proceso de casación, para resolver se considera: PRIMERO: Este Tribunal de Casación, reafirmando en lo resuelto en casos anteriores, considera que el ámbito de competencia dentro del cual puede actuar está dado por el propio recurrente en la determinación concreta, completa y exacta de una o más de las causales sustentadas por el artículo 3 de la Ley de Casación. En tal virtud, la Sala se limita a analizar la acusación de que en la sentencia dictada por el Tribunal de última instancia se han infringido las normas contenidas en los artículos 1032 [1010 en la vigente codificación], 1054 [1032], 1469 [1442], 1471 [1444], 1473 [1446] y 1527 [1500] del Código Civil; 119 [115], 121 [117] y 277 [273] del Código de Procedimiento Civil, así como las causales en las cuales se ha fundamentado el recurso (primera, tercera y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación).- SEGUNDO: En orden lógico, corresponde estudiar la acusación fundamentada en la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación y en el artículo 277, hoy 273 del Código de Procedimiento Civil (“la sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre que se trabó la litis...”), vicio *in procedendo* referido a varios vicios de incongruencia de los que puede adolecer una resolución jurisdiccional. En la especie, el recurrente señala que se resolvió lo que no fue materia del litigio, otorgando a la demanda la figura de una rescisión de donación, “que procede únicamente por mora del donatario”, confundiéndola con la acción de revocación de donación: “los actores demandan la revocatoria de la donación, por incumplimiento de una condición, figura

jurídica no concebible para este tipo de acciones, ya que la revocatoria de donación, además que he probado que está prescrita y extinguida por la muerte de la donante, solo procede por ingratitud, al tenor de lo dispuesto en el Art. 1471 [1444] del Código Civil.”; y también se alega que se dejó de resolver sobre lo que fue materia de la litis, es decir, las alegaciones de la parte demandada de que existe en la causa falta de legítimo contradictor, “falta de personería” de la parte actora e ilegitimidad de personería de la parte demandada, “conforme se ha demostrado en el proceso.” Se estudiarán estas acusaciones: en primer lugar, las relativas a que no se resolvió sobre la excepción propuesta de falta de personería de la parte actora, como ilegitimidad de personería de la parte demandada; en segundo lugar, si era impropio el asignar a la acción la naturaleza de una rescisión de donación en vez de revocatoria de donación.- TERCERO: En su recurso, el recurrente argumenta que existe: 1) “falta de legítimo contradictor”, porque “La acción la dirigen contra Mons. Santiago Fernández García, en su calidad de Ex Ecónomo de la Diócesis de Loja, y por su fallecimiento contra el padre William Martínez, que no tiene la calidad de Ecónomo, ni fue representante de la Diócesis de Loja.”; 2) “ilegitimidad de personería de la parte demandada”, porque “He demostrado que el donatario no es Monseñor Santiago Fernández García, sino la Curia de Loja, representada por El Consejo Gubernativo de Bienes de la Diócesis de Loja”; 3) “falta de personería o personería incompleta de la parte actora”, pues “los herederos de la donante, esto es, de la señora María Teresa Samaniego Burneo, por no haber legitimarios, son los sobrinos y el Estado, en la forma como lo establece el Art. 1054 del Código Civil, situación que tampoco fue resuelta por este Tribunal”). De la sola transcripción de estos confusos razonamientos, se observa que el recurrente entremezcla los conceptos de falta de legitimación en la causa con falta de legitimación procesal (o lo que en doctrina se conoce como falta de legitimatio ad causam y falta de legitimación ad processum, respectivamente), diferencia que ha sido nítidamente tratada en múltiples fallos de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia 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 [1461] inciso final del Código Civil); 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 [570]»); 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 [38] del Código de Procedimiento Civil); 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

[359] al 371 [362] del Código de Procedimiento Civil)... [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 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)... En su impugnación, el recurrente ha confundido entre lo que constituye la falta de legitimatio ad processum o capacidad de las partes para actuar por sus propios derechos o en representación de otra persona, con lo que constituye la falta de legitimatio ad causam, que en la especie estaría dada por la falta de legitimación tanto en la causa activa como en la pasiva: por un lado, no habrían propuesto la demanda todos quienes debían hacerlo (el Estado conjuntamente con los actores); por otro, se demandó a quien no ostentaba la calidad de donatario y por lo tanto no era el llamado a formular contradicción a la demanda (a monseñor Santiago Fernández y a sus herederos; al padre William Martínez, como “ex ecónomo” según el recurrente, de la Diócesis de

Loja). Sin embargo, la única acusación que resulta estructuralmente correcta es aquella de “falta de legítimo contradictor” (que se traduciría como falta de legitimación en la causa pasiva), porque se demandó a quien no ostentaba la calidad de donatario y no era el llamado a contestar la demanda. Ahora bien, este cargo carece de sustento, toda vez que revisada la escritura de donación materia de la controversia, se lee claramente en varias partes de este instrumento (fojas 4-5 vta. del cuaderno de primer nivel) que es beneficiario de este acto “*Monseñor Santiago Fernández García, Ecónomo de la Diócesis de Loja*” (líneas 6 y 7 de la escritura; lo propio en las cláusulas primera, tercera, octava y décima; señalándose a tal persona como “el donatario” expresamente en la cláusula séptima de la escritura). En consecuencia, la demanda fue dirigida contra quien figuraba como donatario en la escritura, y al haber fallecido, se pidió contar con sus herederos por la prensa de conformidad con las disposiciones del Código de Procedimiento Civil (demanda a fojas 12-13). En realidad, pues, no carecía de sentido alguno como argumenta el recurrente dirigir la demanda contra monseñor Santiago Fernández García, ecónomo de la Diócesis de Loja (y por su fallecimiento contra sus herederos), y por lo demás, se contó también con los representantes de la Diócesis de Loja, entidad que como afirma el recurrente sería la beneficiaria de la donación, no obstante que en ninguna parte de la escritura de donación se señala expresamente a la Curia de Loja o al “Consejo Gubernativo de Bienes” de aquella entidad como beneficiarios, habiendo sido monseñor Santiago Fernández García y no otra persona el donatario, tal como hicieron constar las partes en dicho instrumento. Por ello, carece de sustento la acusación de que existe falta de legitimación en la causa pasiva (“falta de legítimo contradictor como se dice en el recurso) porque se demandó al beneficiario de la donación, y por su fallecimiento a sus herederos, así como a los personeros de la Diócesis de Loja, quienes propusieron todas las excepciones y medios de defensa de que se han creído asistidos, así como las pruebas que estimaron convenientes para probar sus asertos. Así lo ha estudiado precisamente el Tribunal de última instancia al analizar la posición jurídica de la parte demandada en este proceso, por lo que no cabe acusar al fallo recurrido de que no ha resuelto la excepción propuesta, tal como ha sido deducida.- CUARTO: Se alega que el Tribunal ad-quem ha analizado una “rescisión” de donación, situación jurídica completamente distinta a la “revocatoria de donación”, que fue pedida por los actores, y que procede por causales sustancialmente diversas a las requeridas para declarar la rescisión de una donación. En la demanda se pide, en efecto, lo siguiente: “...que se proceda a la revocatoria de la donación del lote de terreno y casa de habitación que se encuentran debidamente singularizados en la respectiva escritura pública de donación, celebrada por la señora María Teresa Samaniego Burneo de Riofrío en favor de Mons. Santiago Fernández García en su condición de Ecónomo de la Diócesis de Loja... y consecuentemente vuestra autoridad disponga que dicho inmueble revierta en favor de mis mencionados mandantes...” (Fojas 12 vta. 13 del cuaderno de primer nivel). El demandado por su parte señala (fojas 19 - 19 vta.): “La demanda es improcedente, pues la pretensión jurídica de los actores es revocatoria de la donación, y esta revocatoria solo puede hacérsela por un acto de ingratitud, por cualquier hecho ofensivo del donatario contra el donante, que lo hiciere indigno de heredar al donante.”, pero enseguida dice: “Entendemos esta demanda como una notificación a los donatarios, para cumplir el objeto de la donación y lo haremos en forma

inmediata, pese a que se ha demandado a personas equivocadas". La sola transcripción de estas frases evidencia la contradicción en la que incurre el demandado: por una parte, alega que la acción revocatoria no podía intentarse porque no existió un acto de ingratitud por parte del donatario; pero a renglón seguido interpreta que la acción constituye una "notificación" para que se cumpla con el objeto de la donación, lo que equivale a todas luces a reconocer que el acto jurídico materia de la controversia se trataba de una donación efectuada bajo condición resolutoria, y en consecuencia, sería correcto el planteamiento de los actores de que al no haberse cumplido con dicha condición, era preciso resolver la donación. Es frecuente que se cometan estos errores en la calificación de las figuras jurídicas, no solo en los procesos de formación de los negocios jurídicos, sino en la formulación de las pretensiones que se deducen a través de las demandas; es deber de los jueces, entonces, encuadrar los hechos invocados por las partes dentro de las normas de derecho que correspondan, y de esta manera, enmendar esos fallos. No falla extrapetita el Juez que califica correctamente los hechos propuestos por las partes. La causa de pedir o *causa petendi* tiene dos sentidos: en un sentido *restrictivo*, se reduciría únicamente a la fundamentación fáctica, al conjunto de hechos, a las circunstancias concretas o al relato histórico sobre los cuales el actor basa su petición; pero en sentido amplio, estaría formada tanto por un elemento fáctico como por un elemento jurídico o normativo (las disposiciones citadas por el actor, la subsunción de los hechos en una determinada norma jurídica que tutele el hecho invocado por el actor). Respecto a este tema, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, en Resolución No. 123 de 2 de mayo de 2003 publicada en el Registro Oficial 127 de 17 de julio del mismo año, señaló: "*Históricamente se ha admitido el sentido restrictivo, de allí los aforismos latinos "iura novit curia" y "da mihi factum dabo tibi ius", que expresan que la causa petendi está constituida únicamente por los hechos alegados, el acaecimiento histórico, la relación de hechos que, al propio tiempo que la delimitan, sirve de fundamento a la pretensión que se actúa, y es el Juez quien ha de señalar el derecho que corresponde aplicar a tal fundamentación fáctica; los tribunales no tienen la obligación, y tampoco la necesidad de ajustar los razonamientos jurídicos que les sirven para motivar sus fallos a las alegaciones de carácter jurídico aducidas por las partes, y bien pueden basar sus decisiones en fundamentos jurídicos distintos, puesto que ello significa, precisamente, el antes señalado aforismo "iura novit curia", porque es suficiente que las partes le den los hechos para que el Juez les dé el derecho: "da mihi factum dabo tibi ius". Nuestro ordenamiento jurídico recoge el principio iura novit curia, en el artículo 284 [280] del Código de Procedimiento Civil, y por ello los jueces y tribunales están obligados a suplir las omisiones en que incurran las partes sobre puntos de derecho, siempre y cuando los fundamentos de hecho relatados por la parte actora en su demanda sean pormenorizados y explícitos, y su petición clara y concreta; lo propio cabe decir de la contestación a la demanda; de tal manera que el juzgador pueda establecer con certeza cuál es la norma legal aplicable al caso específico..."* Esto es precisamente lo que en la especie ha hecho el Tribunal de última instancia: calificar correctamente la situación fáctica invocada por los actores, esto es, la falta de cumplimiento de la condición impuesta en la donación por María Teresa Samaniego Burneo y su consecuencia, cual es facultar a sus sobrinos para que

promuevan la "revocatoria" de la donación (aunque más propio hubiese sido denominarla resolución tanto en la donación como en la sentencia) y declarar que el inmueble debe pasar a manos de los actores porque no se le dio la finalidad que la donante previó dentro del tiempo establecido. Es absurdo, por otra parte, que se pretenda que la calificación como "revocatoria" no autorice a iniciar la acción propuesta, toda vez que ella procedía ante el incumplimiento de la condición, y así lo reconoce el accionado cuando dice en su contestación que "entiende como una notificación" a la demanda propuesta en su contra para que cumpla con el objeto de la donación. Así también se desprende de la escritura en la que instrumenta dicho acto: "*Para el caso de que no se iniciara la obra en el lapso de ocho años desde la donación del inmueble, el señor ingeniero Oswaldo Samaniego o más herederos, tendrán el derecho de solicitar la revocatoria de la donación, con la finalidad de que el inmueble motivo de la donación revierta en favor de mis herederos, hijos de mi hermano José Miguel Samaniego Burneo.*" Por lo tanto, no ha fallado extrapetita el Tribunal de última instancia, porque de ninguna manera ha resuelto una situación distinta a la del controvertido. En definitiva, no se ha vulnerado en la sentencia recurrida el artículo 273 del Código de Procedimiento Civil (antes 277).- QUINTO: Con fundamento en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, se alega que la sentencia "[...] *no se encuentra apegada en derecho, a las tablas procesales, ni a la jurisprudencia aplicable al caso, pues en vez de solucionar problemas, lo único que han hecho es crear problemas, desechando hechos y pruebas que establecen claramente que la acción planteada por los actores no tiene asidero legal...*" Se insiste en el tema de que el Tribunal de última instancia ha confundido entre las instituciones de revocatoria de donación y la rescisión de la donación, errónea interpretación que a su vez condujo a la aplicación indebida de los artículos 1032 [1010], 1054 [1032], 1469 [1442], 1471 [1444], 1473 [1446] y 1527 [1500] del Código Civil, "*incluyendo los preceptos jurisprudenciales obligatorios en la sentencia, que son determinantes de la parte dispositiva... ya que no procede la acción de revocatoria de donación por incumplimiento de una condición. Lo que los actores debieron haber demandado es la rescisión de la donación, cuando el donatario se ha constituido en mora de cumplir con la obligación...*". Conforme se ha señalado en el considerando que antecede, si bien la revocatoria y la resciliación de la donación entre vivos son instituciones completamente distintas, era deber del Tribunal de última instancia, en aplicación del principio *iura novit curia*, calificar correctamente la situación fáctica invocada por los actores, así como el fundamento principal de la demanda, o sea el incumplimiento de la condición impuesta en la donación realizada por María Teresa Samaniego Burneo y su consecuencia inmediata, el que los herederos de la donante puedan pedir que la donación se resuelva. La calificación jurídica era esencial; los jueces y tribunales cumplen también con una función pedagógica en sus sentencias al precisar ciertos conceptos. Y este Tribunal estima necesario recalcar en esta idea: si bien el Código Civil habla de "rescisión" de una donación por incumplimiento de una condición, más propio es asignar a esta figura el nombre de resolución, porque si bien el artículo 1442 del Código Civil dice que "Si el donatario estuviere en mora de cumplir lo que en la donación se le ha impuesto tendrá el derecho el donante, o para que se obligue al donatario a cumplirlo, o para que se rescinda la donación...", es obvio que en realidad se refiere a la figura

resolución por no cumplirse con la condición o gravamen impuesto en la donación. En este sentido también opina la doctrina más autorizada, como Manuel Somarriva Undurraga (Derecho Sucesorio, — versión de René Abeliuk M. —, Tomo II, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, quinta edición actualizada, 1996, pp. 720 y ss.). Por lo mismo, no se han interpretado erróneamente los artículos citados, ni se los ha aplicado indebidamente, y se desecha el cargo sustentado en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.- SEXTO: Finalmente, con fundamento en la causal tercera, se acusa al Tribunal de último nivel de no haber analizado debidamente las pruebas, y en el recurso se dice que existe “*aplicación indebida o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que han conducido a una equivocada aplicación de normas de derecho, como es el caso de los Arts. 119 [115], 121 [117] y 277 [273] del Código de Procedimiento Civil*”, añadiéndose que la prueba aportada no fue apreciada en su conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica. De la sola trascripción de este cargo, fluye que ha sido indebidamente fundamentado, toda vez que no se precisa cuáles han sido los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que han sido indebida o errónea interpretados, y menos todavía que estos errores hayan conducido a la equivocada aplicación de normas de derecho. La causal tercera prevé un efecto de rebote o “carambola”; ha de señalarse con toda precisión cómo el error en la aplicación o interpretación de una norma relativa a la valoración de la prueba ha incidido para que se cometa un error en el entendimiento de la norma sustantiva o su aplicación, pero en la especie nada se indica al respecto. Hablar genéricamente de violación de los “preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba”, en nada aporta para que el Tribunal de casación pueda estudiar si efectivamente el fallo de última instancia incurre en alguno de los vicios señalados en la causal tercera del artículo 3 de la ley de la materia, por lo que esta acusación debe ser desechada por no haber sido debidamente sustentada. Por las consideraciones que anteceden, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, **no casa** la sentencia dictada por la —en ese entonces— Segunda Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Loja, por estar ajustada a derecho. De conformidad con lo que dispone el artículo 12 de la Ley de Casación, entréguese en su totalidad la caución constituida por el recurrente a la parte actora, perjudicada por la demora en la ejecución de la sentencia. Sin costas.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Héctor Cabrera Suárez, Mauro Terán Cevallos y Viterbo Zevallos Alcívar, Magistrados.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.- Certifico.- Quito, 21 de septiembre de 2006.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia

ACLARACION / AMPLIACION

En el juicio ordinario (Recurso de casación) No. 140-2004 que, por revocatoria de donación, sigue el Dr. Vicente Saritama Correa en su calidad de procurador judicial de Gloria Graciela, Enma Victoria, Elisa María, Georgina Rosario, José Orlando, Hernán Efraín, Agustín Alberto,

Julia Cristina y Lucía Inés Samaniego Valdivieso contra: los herederos presuntos y desconocidos de Mons. Santiago Fernández García, ex Ecónomo de la Diócesis de Loja; padre William Martínez, actual ecónomo y Mons. Hugolino Cerasuolo Stacey, en su calidad de Obispo de Loja, se ha dictado lo siguiente:

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL

Quito, 10 de octubre de 2006; las 16h00.

VISTOS: A foja 31 del cuaderno de casación, el demandado monseñor Hugolino Cerasuolo Stacey solicita la ampliación y aclaración de la sentencia dictada por este Tribunal el 21 de septiembre del 2006. Una vez que se ha satisfecho el traslado con el que se corrió a la contraparte por el término de cuarenta y ocho horas, para resolver se considera: Según el artículo 282 del Código de Procedimiento Civil, 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. El artículo 281 *ibidem* dispone: “El Juez que dictó sentencia, no puede revocarla ni alterar su sentido en ningún caso; pero podrá aclararla o ampliarla, si alguna de las partes lo solicitare dentro de tres días.” El peticionario ha formulado dos solicitudes: 1) que se amplíe el fallo en el sentido de que se deje a la Curia Diocesana de Loja y al Consejo Gubernativo de los bienes de la Diócesis de Loja a salvo su derecho “para las acciones que de acuerdo con la ley le competan”; 2) que este Tribunal se pronuncie “sobre las mejores que la parte demandada, especialmente la Curia Diocesana de Loja, ha introducido en el predio materia del juicio, mejoras y construcciones que tienen un gran valor”; pide que se disponga en la ampliación que estas mejoras, una vez revalorizadas, sean reconocidas a favor del Consejo Gubernativo de los bienes de la Diócesis de Loja, que ha realizado dichas inversiones. Sobre estos petitorios, el Tribunal de Casación anota: ni al contestar su demanda, ni en el transcurso del proceso, menos aún en su recurso de casación, el demandado, hoy peticionario, solicitó que se dejen a salvo “los derechos” que le corresponden para deducir las acciones que a bien tuviere contra la parte actora; tampoco pidió que se reconozcan a favor de la Curia Diocesana de Loja mejoras que dice hoy han sido introducidas en el terreno materia de la controversia. Al no haberse referido a estas cuestiones en la respectiva fase procesal, no procede que ahora las pretenda introduzca en casación, pues constituyen cuestiones nuevas, cuyo análisis de modo general no se halla permitido, porque en esta forma se atentaría contra la estabilidad y fijeza de lo discutido, conforme lo ha declarado esta Corte Suprema de Justicia en múltiples fallos, como el N° 145-95 dictado por la Sala de lo Civil y Comercial el 14 de agosto de 1995, Registro Oficial (edición especial N° 4 de 17 de marzo de 1996), y el pronunciado por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, en su fallo 234 de 8 de abril de 1999, publicado en el Registro Oficial N° 214 de 17 de junio de 1999.- Se niega, en consecuencia, los petitorios de ampliación y aclaración realizados por el demandado.- Notifíquese.

Fdo.) Dres. Héctor Cabrera Suárez, Mauro Terán Cevallos y Viterbo Zevallos Alcívar, Magistrados.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.- Certifico.- Quito, 10 de octubre de 2006.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

No. 320-06

En el juicio ordinario (Recurso de casación) No. 261-2004 que, por reivindicación de un inmueble, sigue Juana Fabiola Sánchez Campoverde contra el Vicariato Apostólico de Esmeraldas, se ha dictado lo siguiente:

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL

Quito, 21 de septiembre del 2006; las 11h30.

VISTOS: Giuseppe Mariani, en su calidad de Vicario General del Vicariato Apostólico de Esmeraldas, deduce recurso de casación contra la sentencia y auto que niega el petitorio de ampliación dictados por la Sala Unica de la H. Corte Superior de Justicia de Esmeraldas, dentro del juicio ordinario que, por reivindicación de un inmueble, sigue Juana Fabiola Sánchez Campoverde contra el recurrente. Concedido el recurso, el proceso subió a conocimiento de la Corte Suprema de Justicia; habiéndose radicado la competencia por el sorteo de ley en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, y una vez que ha concluido la etapa de sustanciación de este proceso de casación, para resolver se considera: PRIMERO: Este Tribunal de Casación, reafirmando en lo resuelto en casos anteriores, considera que el ámbito de competencia dentro del cual puede actuar está dado por el propio recurrente en la determinación concreta, completa y exacta de una o más de las causales sustentadas por el artículo 3 de la Ley de Casación. La Sala no está facultada para entrar a conocer de oficio o rebasar el ámbito señalado por las causales citadas por el recurrente. En tal virtud, en el caso sub judice, esta Sala se limitará a analizar las normas señaladas como infringidas, o sea los artículos 98 [94 en la vigente codificación], 219 inciso segundo [215], 286 [282], 355 [346] numeral 4 y 1067 [1014] del Código de Procedimiento Civil; 964 [944] incisos 3 y 4; 968 [948], 1784 [1757], 1810 [1783] y “las disposiciones atinentes a la venta de una misma cosa, a dos personas, disposiciones contenidas en los parágrafos 5°, 6° y 7° del Título XXII del Libro IV del Código Civil”; y el artículo 6 de la Ley “2001-15, Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado” publicada en el Registro Oficial No. 372 de 19 de julio de 2001, de conformidad con las causales invocadas en el recurso (segunda y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación).- SEGUNDO: El cargo de que una sentencia se halla incurso en la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación debe analizarse en primer lugar, ya que de existir el vicio acusado, el Tribunal de Casación no puede entrar a analizar el fondo del asunto sino que, declarando la nulidad a partir de la etapa procesal en que se haya producido el vicio, procederá al reenvío del proceso al órgano judicial correspondiente, de conformidad con lo que dispone el artículo 16 inciso segundo de la Ley de Casación. Para sustentar este cargo, el recurrente dice que en la causa se han violado las disposiciones contenidas en los artículos 1810 [1783] del Código Civil, 98 [94], 219 inciso segundo [215], 355 [346] numeral 4 y 1067 [1014] del Código de Procedimiento Civil, así como el artículo 6

de la “Ley 2001-15”, Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado publicada en el Registro Oficial No. 372 de 19 de julio de 2001, y argumenta: “Por petición que presentamos el 11 de octubre del 2000, a las 10H30, solicitamos que se cite la demanda al señor Director General del Seguro Social en Quito, mediante deprecatorio, con despachos en forma, a uno de los Jueces de lo Civil en Quito. En la misma solicitud pedimos que la demanda también se cite al señor Procurador General del Estado. Estos pedidos no los atendió, simplemente los soslayó [SIC], como consta de la providencia de 20 de octubre del 2000, las 10h30. Pero a fs. 9 del cuaderno de segunda instancia consta la solicitud presentada por el economista Patricio Larrea Torres, Director General del IESS, subsanando la deficiencia procesal señalada. Pero al no haberse hecho la citación al señor Procurador General del Estado a pesar de nuestra insistencia, está anulando [SIC] el proceso a partir de la demanda, al igual que la falta de citación al vendedor Jorge Robalino Cartagena, a pesar de nuestra insistencia... Con el procedimiento dado a la causa, sin haberle citado al autor de esta presunta estafa, se ha violado el Art. 219 [215] inciso segundo del Código de Procedimiento Civil, con las prevenciones que establece el inciso tercero de la misma disposición.”- TERCERO: En la especie, el recurrente alega que la falta de citación al Procurador General del Estado ocasiona la nulidad de esta causa, ya que debía obligatoriamente contarse con dicho funcionario. Sin embargo, la demanda se dirigió contra personas particulares; de ninguna manera ha sido presentada directa o indirectamente contra el Estado ecuatoriano, para que entonces haya sido necesario citarse al Procurador General del Estado, y en consecuencia, no hay omisión de la solemnidad sustancial contemplada en la causal cuarta del artículo 346 (antes 355), del Código de Procedimiento Civil, mucho menos del artículo 1014 (antes 1067) ibidem. Por otra parte, ha de anotarse que a la época en que se dedujo la demanda (16 de noviembre de 1998, razón a foja 7 vta. del cuaderno de primer nivel), ni cuando se contestó a ella (22 de febrero de 1999, razón a foja 18), estaba vigente la Ley 2001-45, mediante la cual se expidió una nueva Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado en reemplazo de la Ley 91, publicada en el Registro Oficial No. 355 de 9 de junio de 1998, cuyo artículo 6 exigía que en toda actuación judicial, había de citarse o notificarse obligatoriamente al Procurador General del Estado.” Por lo dicho, no se han violado de ninguna manera las disposiciones legales citadas por el recurrente y no es admisible el cargo de nulidad procesal alegado por el recurrente.- CUARTO: Pero además se arguye que debió contarse en esta causa con quien realizó la venta del inmueble materia de la controversia a favor del Vicariato de Esmeraldas, y que al no haberse citado, la causa adolece de nulidad. Este cargo se sustenta en los artículos 1810 [1783] del Código Civil, 98 [94] y 219 inciso segundo [215]. En la especie, por la acción reivindicatoria ejercitada por la actora y la sentencia de segunda instancia que falla a su favor, estamos ante un típico caso de evicción sufrido por quien ha sido privado del dominio de un bien, tal como lo ha dicho la parte demandada. El artículo 1783 del Código Civil dice: “El comprador a quien se demanda la cosa vendida por causa anterior a la venta, deberá citar al vendedor para que comparezca a defenderla. Si el comprador omitiere citarle, y fuere evicta la cosa, el vendedor no estará obligado al saneamiento; y si el vendedor citado no compareciere a defender la cosa vendida, será responsable de la evicción; a menos que el comprador haya dejado de oponer alguna defensa o

excepción suya, y por ello fuere evicta la cosa.” Según esta disposición, la parte demandada en este juicio tenía derecho para que sea citado en el proceso quien le vendió la cosa evicta, y así lo solicitó al contestar la demanda el hoy recurrente (fojas 17-18 del cuaderno de primer nivel). La actora, refiriéndose a este pedido, solicita que se cite al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en Esmeraldas, así como a Jorge Robalino Cartagena, ex Gerente Regional de dicha entidad en Esmeraldas, quien suscribió la escritura de compraventa a favor de la parte demandada (foja 20). El demandado insiste en tal petición (foja 21). En providencia de 30 de junio de 1999 (foja 21 vta.), el señor Juez a-quo ordena: “[...] De conformidad con lo dispuesto en los Arts. 1810 [1783] y 98 [94] del Código de Procedimiento Civil, y por solicitarlo tanto el actor como el demandado, se ordena citar con la demanda al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de Esmeraldas, en la persona de su Gerente señor Dr. Jorge Narváez Díaz y al señor Jorge Robalino Cartagena, quien ostentaba tal calidad cuando se hizo la venta en favor del Vicariato, en los lugares que se indican, para los fines legales consiguientes...” En providencia de 20 de octubre de 1999, el señor Juez ordena: “[...] Los interesados presten las facilidades para las citaciones ordenadas en providencia de 30 de junio de 1999”. La citación al Director Regional del IESS en Esmeraldas se lleva a cabo en persona, según razón que consta a foja 30, y comparece al proceso (foja 32) deduciendo excepciones; en la primera señala: “Rechazo la pretendida y perniciosa actitud de la actora de la demanda, al querer involucrar en el hecho que se demanda a la Institución que presido, puesto que la misma no tiene nada que ver, con el supuesto otorgamiento de escritura, a favor del Vicariato Apostólico de Esmeraldas, conforme lo comprobaré oportunamente...” Habiendo comparecido la Dirección Provincial del IESS en Esmeraldas, a través de su representante legal (tal como lo establece el artículo 19 del Reglamento Orgánico Funcional del IESS, Resolución del Consejo Superior del IESS No. 21 publicada en el Registro Oficial 222 de 1 de diciembre de 2003), no tiene sentido que hoy se alegue la nulidad del proceso, pues la compraventa a la que se hace referencia (fojas 41-46) fue suscrita por Jorge Robalino Cartagena **en su calidad de gerente** del IESS, tal como se hace constar en tal documento; por lo tanto, compareció al proceso el representante de dicha entidad para defender un acto realizado por esa entidad y no quien no realizó a título personal tal gestión, caso en el que sí debería haberse contado con tal persona. Por otra parte, si las partes no prestan las facilidades necesarias para indicar al juzgador dónde ha de realizarse una citación, mal pueden pretender, como lo hace ahora el recurrente, imputar su propia negligencia al órgano jurisdiccional, con el claro objeto de aprovecharse de una posible declaratoria de nulidad. Por último, no se han vulnerado de ninguna manera las disposiciones citadas, a lo que ha de añadirse que la supuesta violación del artículo 215 (antes 219) del Código de Procedimiento Civil porque no se citó “al presunto autor de esta estafa”, carece de todo sentido, ya que no se precisa qué infracción se ha cometido en el proceso, tal como lo dispone esta norma. Se rechaza, en consecuencia, el cargo de que la sentencia de última instancia incurre en la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación.- QUINTO: El recurrente alega que el fallo de última instancia incurre en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, y para fundamentar este cargo dice: “Por la causal 3 del Art. 3 de la Ley de Casación no se han aplicado correctamente las disposiciones atinentes a la venta de una misma cosa, a dos personas, disposiciones contenidas en los párrafos 5º, 6º y

7º del Título XII, del Libro IV del Código Civil...” De la sola lectura de esta acusación, se observa que no ha sido debidamente fundamentada, pues la causal tercera obliga al recurrente a determinar con precisión y claridad qué norma positiva sobre la valoración de la prueba ha infringido el Juez o qué elemento lógico o principio de la sana crítica ha sido vulnerado, es decir, la regla de la lógica, la experiencia o la psicología, que el Juez debió aplicar en la valoración de la prueba y cómo ese error ha sido medio para producir el equívoco en la aplicación de la norma sustantiva en el fallo, puesto que, por consagrar nuestro sistema procesal civil que la valoración de las pruebas se realizará de acuerdo con las reglas de la sana crítica, las cuales no se encuentran consignadas en un precepto legal, el juzgador debe ajustar el proceso de apreciación de las pruebas a estas normas y principios y no actuar arbitrariamente, mas nada se indica al respecto. La acusación, por demás general, de que se han infringido las disposiciones “[...] contenidas en los párrafos 5º, 6º y 7º del Título XII, del Libro IV del Código Civil.”, impide a esta Sala determinar cómo es que el Tribunal de última instancia vulneró una o más disposiciones de dicho título. Para que prospere el recurso de casación, el vicio acusado debe ser debidamente concretado, y precisarse, por ejemplo, cómo la errónea interpretación ha conducido a una indebida aplicación o a la no aplicación de la disposición legal citada, o qué norma debió ser aplicada en lugar de la que se acusa se ha hecho su aplicación indebida. Por las consideraciones que anteceden, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LEY, no casa la sentencia dictada por la Sala Única de la H. Corte Superior de Justicia de Esmeraldas por estar ajustada a derecho.- En cumplimiento de lo que dispone el artículo 12 de la Ley de Casación, entréguese en su totalidad la caución constituida por el recurrente a la parte actora, perjudicada por la demora en la ejecución de la sentencia. Sin costas. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Héctor Cabrera Suárez, Mauro Terán Cevallos y Viterbo Zevallos Alcívar (voto salvado), Magistrados. Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

VOTO SALVADO DEL DR. VITERBO ZEVALLOS ALCIVAR.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL

Quito, 21 de septiembre de 2006; las 11h30.

VISTOS: P. Giuseppe Mariani, en su calidad de Vicario General del Vicariato Apostólico de Esmeraldas interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala Única de la Corte Superior de Justicia de Esmeraldas el 31 de mayo del 2.004, a las 11h15, y del auto del 5 de julio del mismo año en que se deniega la ampliación de la indicada sentencia, dentro del juicio ordinario seguido por la señora Juana Faviola Sánchez Campoverde en contra de la parte recurrente, el mismo que al ser concedido permite que suba el proceso a la Corte Suprema de Justicia, habiéndose radicado la competencia en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil mediante el sorteo de ley, y la que lo admite al trámite mediante providencia del 19 de octubre de 2004, a

las 10h57; agotado el trámite de sustanciación, el estado es el de resolver el recurso interpuesto, y para ello, se considera: PRIMERO: Este Tribunal de Casación, reafirmando en lo resuelto en casos anteriores, considera que el ámbito de competencia dentro del cual puede actuar está dado por el propio recurrente en la determinación concreta, completa y exacta de una o más de las causales sustentadas por el artículo 3 de la Ley de Casación. La Sala no está facultada para entrar a conocer de oficio o rebasar el ámbito señalado por las causales citadas por el recurrente. En tal virtud, en el caso sub iudice, esta Sala se limitará a analizar las normas señaladas como infringidas, o sea los artículos 98 [94 en la vigente codificación], 219 inciso segundo [215], 286 [282], 32.5 [346] numeral 3 y 1067 [1014] del Código de Procedimiento Civil; 964 [944] incisos 3 y 4; 968, [948], 1784, [1757], 1810 [1783] Y "las disposiciones atinentes a la venta de una misma cosa, a dos personas, disposiciones contenidas en los párrafos 5°, 6° y 7° del Título XXII del Libro IV del Código Civil"; y el artículo 6 de la Ley "2001-15, Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado" publicada en el Registro Oficial No. 372 de 19 de julio de 2001, de conformidad con las causales invocadas en el recurso (segunda y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación).- SEGUNDO: En la especie, el recurrente ha fundamentado el recurso en la causal 2ª del artículo 3° de la Ley de Casación, esto es por "aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las 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- "Acusa que se ha violado el numeral 4° del Art. 346 del Código de Procedimiento Civil por falta de citación al Director Nacional del IESS y al Procurador General del Estado". Teniendo presente que el recurso de casación civil tiene como objeto anular o dejar sin efecto la sentencia o auto recurrido dictada o dictado, según del caso, por la Corte Superior respectiva, es incuestionable que cuando el Tribunal de Casación admite al trámite el recurso, asume momentáneamente las atribuciones del Tribunal de alzada, y consecuentemente casa la sentencia o anula los actos del proceso por las omisiones de solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios o las especiales de determinados procesos. En el caso de la causal segunda del artículo tercero de la Ley de Casación, si el Tribunal de Casación encontrare procedente el recurso, ya no puede entrar a conocer las acusaciones contra el fallo fundamentadas en otras causales, puesto que aquella trata del error de la actividad o in procedendo que tiene lugar cuando el proceso esta viciado de nulidad insanable o que ha provocado indefensión. La nulidad procesal se ocasiona cuando en el desarrollo de un proceso se ha omitido alguna de las solemnidades indicadas exhaustivamente en los Arts. 345, 346, 347 y 348 (actuales normas) del Código de Procedimiento Civil, y por violación del trámite propio del proceso, siempre y cuando la omisión influya en la decisión. En la especie aparecen los siguientes actos esenciales dentro del proceso: 1°.- La demanda reivindicatoria fue presentada contra el Vicariato Apostólico de Esmeraldas, por la interpuesta persona del P. Giuseppe Mariani, quien, al ser citado compareció a juicio, y entre otras cosas, pidió, que de conformidad con el Art. 1810 (ahora 1783) del Código Civil se cite con la demanda presentada al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social del Esmeraldas", en razón de que dicha institución le dio en venta el solar materia de la demanda mediante escritura pública inscrita.- La norma invocada por el recurrente para

la petición expresa, en el inciso 1° lo siguiente: "El comprador a quien se demanda la cosa vendida, por causa anterior a la venta para que comparezca a defenderla".- Se trata del cumplimiento de la obligación del vendedor de sanear al comprador de todas las evicciones que tengan una causa anterior a la venta, salvo el caso de estipulación en contrario.- Escribe en su "Diccionario de Legislación y Jurisprudencia" nos enseña lo siguiente : "El Diccionario de la Academia española dice que **evicción** es el saneamiento y seguridad que se da de responder siempre del precio de la cosa vendida, pagada o prestada. Mas ésta definición adolece de muchos vicios.- En primer lugar confunde la "evicción" con el "saneamiento", como si las dos palabras fuesen sinónimas, siendo así que "evicción" es precisamente el acto de vencer a otro, esto es, el acto de quitarle judicialmente una cosa que pertenece al vencedor en el juicio, y "saneamiento" no es más que la obligación que uno tiene de reparar los daños y perjuicios que se siguieron al vencido por razón del despojo.- En segundo lugar, aún cuando estas dos palabras pudieran tomarse una por otra, la definición de la Academia es inexacta, oscura, diminuta en algunos puntos y excesiva en otros, como fácilmente podrá colegirse de lo que se dirá en este artículo.- I.- Sucede no pocas veces que las cosas ajenas, que han sido robadas o usurpadas, se venden, permutan, o enajenan de otro modo sin noticia ni consentimiento del verdadero dueño, quien por lo tanto tiene derecho de reivindicarlas judicialmente y recobrarlas de cualquiera que las tenga, con tal de que no hayan sido ya prescritas, y esta recuperación es la que se llama "evicción"; y como a consecuencia de tal evicción, el vencido que había adquirido la cosa mediante justo título, v. gr. de compra, permuta, dote, pago de deuda u otro semejante, queda privado de la misma aunque justamente poseída, se halla establecido que el que la vendió o permutó o se la dio en pago o en dote o por otra causa, le sostenga y defienda en la posesión pacífica de ella, le de otra de igual valor, calidad, bondad o le resarza de los daños y perjuicios que se le originaron, y que es lo que generalmente se denomina saneamiento o prestación de la evicción". 2°.- El Juez de la causa, acogiendo la petición de la parte demandada, ordenó que se citara al IESS, lo que fue cumplido conforme la razón sentada a fs. 30 del cuaderno de primera instancia.- De esta razón aparece que fue citado con la demanda el doctor Carlos Andrade Cervantes, su calidad de Director del IESS, en persona.- De acuerdo con la Ley de Seguridad el Gerente de la respectiva Dirección de una sucursal del organismo tiene la representación legal, a más de la del Director Nacional.- Por lo tanto no hay razón para que se declare la nulidad por esta causa.- 3°.- Que conforme al Art. 1784 del Código Civil, "si el vendedor comparece, se seguirá contra él solo la demanda; pero el comprador podrá siempre intervenir en el juicio, para la conservación de sus derechos".- Del tenor de la norma, que es completamente clara, aparece, si lugar a dudas, de que en la causa han concurrido tres partes: la actora, señora Juana Faviola Sánchez Campoverde, el demandado Vicariato Apostólico de Esmeraldas y el IESS, promovándose un incidente de previo pronunciamiento, como lo solicitara el Gerente Regional Uno del IESS en Esmeraldas, al momento de comparecer a juicio, en el numeral TERCERO del escrito de fs. 32 al expresar: "Sírvasse señor Juez determinar mi calidad de comparecencia en el presente juicio, puesto que la actora de la demanda, señora Juana Faviola Sánchez Campoverde en el libelo de su demanda, en ninguna circunstancia hace aparecer a mi representada o a mi como parte del proceso...": "La petición aludida indudablemente

que debió haber sido atendida por el Juez y consecuentemente señalar con precisión las partes procesales, de acuerdo con las normas legales que regulan la institución del saneamiento por evicción, a efecto de que se pueda ejercer el derecho a la defensa y no lo hizo, sino que continuó con el desarrollo del proceso, violando de esa manera el trámite, violación que influye en la decisión de la causa.- La jurisprudencia nacional ha determinado que el Juez debe resolver previamente si el llamado vendedor debe subrogar o no al demandado en cumplimiento de la ley que le considera parte procesal; y al efecto se acoge al fallo publicado en el Diccionario de Jurisprudencia del Dr. Galo Espinosa que dice: “*VISTOS: J.A. T.L demanda a R A. por ser jefe de la sociedad conyugal formada por L.M la inmediata desocupación y entrega de la casa que señala en la demanda, ... pide (el demandado) se mande a citar al vendedor A.C.M. que es la persona que le vendió la casa y huerto, a fin de que salga en defensa y sanee lo vendido el mencionado A.C.M se da por citado con la demanda ... Este compareciente afirma que nunca ha tenido la posesión del terreno y casa que ahora son del actor ... Trabada en ésta forma la relación procesal, concurren al litigio tres partes demandante, demandado y A.C.M citado para el saneamiento y quien niega tener la calidad de vendedor, promoviendo un incidente sin cuya definición el Juez no puede resolver el juicio en lo principal.- Es indispensable determinar si el llamado vendedor debe subrogar al demandado, haciendo suyo el pleito, o si no existiendo contrato de compraventa, el litigio ha de tramitarse solamente entre actor y demandado.- El Art. 1135 (ahora 1014) del Código de Procedimiento Civil ordena que se declare la nulidad del proceso cuando la violación del trámite pudiera influir en la decisión de la causa y por ésta razón se declara la nulidad de este proceso desde el auto de fs...y se ordena la reposición del mismo al estado de recibir a prueba el mencionado incidente del saneamiento”.- Con los antecedentes expuestos, esta Primera Sala de de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia declara la nulidad desde fs. 33 y ordena la reposición del mismo al estado de resolver el incidente del saneamiento, a costas del Juez de primera instancia y ministros de Sala de apelación y a quienes se amonesta severamente por su manifiesta negligencia en el despacho del proceso.- Notifíquese.*

Fdo.) Dres. Héctor Cabrera Suárez, Mauro Terán Cevallos y Viterbo Zevallos Alcívar (voto salvado), Magistrados. Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

Quito, 21 de septiembre de 2006.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

No. 324-06

En el juicio ordinario (Recurso de hecho) No. 270-2004 que, por resolución de contrato de comodato, sigue el Arq. Carlos Jorge Ayala Reyes, en su calidad de Gerente General de la empresa de economía mixta “Parque Industrial Riobamba” (PIR), contra el Instituto Ecuatoriano de Normalización, INEN (representado por su Director General, Ing. Luis Felipe Urresta Urresta), se ha dictado lo siguiente:

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, 25 de septiembre de 2006; las 16h00.

VISTOS: El ingeniero Luis Felipe Urresta Urresta, en su calidad de Director General del Instituto Ecuatoriano de Normalización, INEN, deduce recurso de casación contra la sentencia dictada por la —en ese entonces— Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Riobamba, en el juicio ordinario que, por resolución de contrato de comodato, sigue contra de su representada el arquitecto Carlos Jorge Ayala Reyes, en su calidad de Gerente General y representante legal de la compañía de economía mixta “Parque Industrial Riobamba” (PIR). Dicho recurso le fue negado, por lo que dedujo el de hecho, que por concedido, permitió que el proceso sea conocido por la Corte Suprema de Justicia. Radicada la competencia por el sorteo de ley en la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, que admitió a trámite el recurso de casación, y una vez concluida la etapa de sustanciación correspondiente, para resolver considera: PRIMERO: Es obligación de todo juzgador verificar en primer lugar si es o no competente para resolver la causa sometida a su conocimiento, y evitar de esta forma incurrir en omisión de la solemnidad sustancial prevista en el numeral segundo del artículo 346 del Código de Procedimiento Civil que dice: “Son solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias:... 2. Competencia del Juez o Tribunal, en el juicio que se ventila;”, omisión que acarrea la nulidad del proceso, a costa del Juez o Tribunal infractor. La razón por la cual el Tribunal de Casación siempre ha de entrar a este análisis de la validez procesal, se halla en que la omisión de las solemnidades comunes a todos los juicios e instancias o a la naturaleza del asunto o al de la causa que se está juzgando, ocasiona que jurídicamente no exista proceso, sino una apariencia de tal; por ello, al ser tan necesaria su presencia, su omisión implica un vicio de tal trascendencia que, aunque no se los haya acusado expresamente, todo juzgador está en la obligación de declararlos de oficio, conforme manda el artículo 349 del Código de Procedimiento Civil.- SEGUNDO: En la especie, se trata de una demanda propuesta contra una entidad perteneciente al sector público —el Instituto Ecuatoriano de Normalización, INEN—, para que se “resuelva” un contrato de comodato, suscrito entre esa entidad y la compañía de economía mixta “Parque Industrial Riobamba” (PIR). El artículo 38 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada señala: “Los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo y de lo Fiscal, dentro de la esfera de su competencia, conocerán y resolverán de todas las demandas y recursos derivados de actos, contratos, hechos administrativos, y reglamentos expedidos, suscritos o producidos por las entidades del sector público. El

administrado afectado presentará su demanda o recurso ante el Tribunal que ejerce jurisdicción en el lugar de su domicilio. El procedimiento será el previsto en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa o Código Tributario, en su caso. No se exigirá como requisito previo para iniciar cualquier acción judicial contra las entidades del sector público la proposición del reclamo y agotamiento en la vía administrativa. Empero, de iniciarse cualquier acción judicial contra alguna institución del sector público, quedará insubsistente todo reclamo que sobre el mismo asunto se haya propuesto por la vía administrativa.” Esta norma ha sufrido desde su redacción original múltiples modificaciones, que es preciso detallarlas para determinar si, en la especie, los jueces y tribunales civiles que han conocido de esta causa tenían o no competencia para hacerlo.- TERCERO: Entre los años 1993 y 2000, numerosas reformas legislativas crearon, como dijo la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia en su Resolución 229-2002 (publicada en el Registro Oficial 43 de 19 de marzo del 2003), “[...] un fatigoso y lamentable deambular entre la jurisdicción civil y la contencioso-administrativa, creando un negativo cuadro de inseguridad jurídica que a más de afectar a la buena imagen del país, constituyó un desconocimiento del principio que actualmente consagra y garantiza la Constitución Política de la República, como uno de los derechos fundamentales de la persona, en su artículo 23 numeral 26...” El artículo 38 de la Ley de Modernización, en su redacción original, señalaba: “Los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo y Fiscal, dentro de la esfera de su competencia, conocerán y resolverán de todas las demandas y recursos derivados de actos, contratos y hechos que hayan sido expedidos, suscritos o producidos por el Estado y otras entidades del sector público. El administrado afectado por tales actividades, presentará su denuncia o recurso ante el Tribunal que ejerce jurisdicción en el lugar de su domicilio. El procedimiento aplicable será el previsto en la ley de la materia. No se exigirá como requisito previo para iniciar cualquier acción judicial contra el Estado y demás entidades del sector público el agotamiento o reclamo en la vía administrativa. Este derecho será facultativo del administrado”. Con los conflictos que generó esta norma en su aplicación —pues hasta la fecha en que se expidió la Ley de Modernización, 31 de diciembre de 1993, en el Registro Oficial 349, tradicionalmente los jueces civiles conocían de estas causas—, la Corte Suprema de Justicia dictó una resolución obligatoria (publicada en el Registro Oficial 209 de 5 de diciembre de 1997), en la que dictó las siguientes normas interpretativas: “Art. 1.- Toda causa civil o administrativa por controversias derivadas de actos, contratos y hechos administrativos que hayan sido expedidos, suscritos o producidos por el Estado u otros organismos o entidades del sector público debe ser conocida y resuelta por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo respectivo, a partir del 31 de diciembre de 1993 y los recursos que en ella se interpusieren para ante la Corte Suprema de Justicia, por la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo. Art. 2.- Los procesos iniciados con anterioridad a la vigencia de la Ley de Modernización del Estado que actualmente se encuentra en trámite ante los jueces de lo civil y cortes superiores, se remitirán a los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo respectivos, para que continúen la sustanciación de la causa y dicten las resoluciones correspondientes...” Sin embargo, el panorama se complica con la expedición de la Ley 77

(Registro Oficial 290 de 3 de abril de 1998), reformatoria de la Ley de Modernización del Estado, que estableció un nuevo régimen: “Artículo 1.- Las causas por controversias derivadas de contratos suscritos por el Estado u otros organismos o entidades del sector público, serán conocidas y resueltas por los juzgados y cortes superiores y los recursos que en ellas se interpusieren, para ante la Corte Suprema de Justicia por las salas especializadas en las respectivas ramas.- Estos procesos que actualmente se encuentren en trámite ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se remitirán a la de los jueces y cortes superiores respectivas para que continúen la sustanciación de la causa y dicten las resoluciones correspondientes. Artículo 2.- Las causas civiles que en razón de la resolución en Pleno de la Corte Suprema de Justicia hayan pasado a conocimiento de los tribunales de lo Contencioso Administrativo volverán a sus jurisdicciones originales para su continuación y resolución”. La natural duda que generó esta reforma llevó a la Corte Suprema de Justicia a dictar una nueva resolución obligatoria, (publicada en el Registro Oficial 120 de 1 de febrero de 1999), en la que se dijo: “La Corte Suprema de Justicia considerando que se han expedido algunas normas legales acerca de la competencia y procedimiento que ha de observarse en los casos de controversias surgidas por contratos suscritos por el Estado y otras entidades y organismos del sector público, sin guardar entre unas y otras la debida unidad y correspondencia, como se aprecia de la consulta formulada a este Tribunal por la Corte Superior de Quito; que se han producido dudas sobre el sentido y alcance de la Ley N° 77, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 290 de 3 de abril de 1998, concerniente al asunto antedicho, particularmente acerca de los procesos que se encuentran en trámite en diferentes tribunales y juzgados... Resuelve: ...PRIMERA.- Las causas por controversias derivadas de contratos suscritos por el Estado y otras entidades y organismos del sector público serán conocidas y resueltas: En primera instancia, por los jueces de lo civil y en segunda instancia, por las cortes superiores. Los recursos de casación serán conocidos y resueltos por las Salas de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia. Para el efecto se deberá aplicar el siguiente procedimiento: En primera instancia, el previsto en el artículo 114 de la Ley de Contratación Pública, y en segunda instancia, el previsto en el artículo 115 de la misma ley, y, en forma supletoria, las normas del Código de Procedimiento Civil y de la Ley Orgánica de la Función Judicial. Si se tratare de controversias derivadas de contratos no contemplados en la Ley de Contratación Pública, se seguirá el procedimiento señalado en las leyes pertinentes, de acuerdo con la naturaleza de cada contrato. Las causas de trabajo y de inquilinato se regirán por las leyes especiales sobre cada una de tales materias. El recurso de casación se regirá por la Ley de Casación. En forma transitoria se observarán las modalidades contenidas en las reglas siguientes: SEGUNDA.- Las causas que, actualmente, se hallan en trámite en la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia, cortes superiores y tribunales distritales, esto es en las que no se ha pronunciado aún sentencia o auto definitivo, se remitirán a los jueces de lo civil correspondientes, directamente o previo el respectivo sorteo, según el caso. El juez de lo civil, una vez que avoque conocimiento de una causa, continuará el trámite inherente hasta su terminación en primera instancia. De la sentencia o auto definitivo habrá recurso de apelación o de consulta, según la ley, ante la corte superior respectiva. TERCERA.- De las sentencias o autos definitivos dictados

por las cortes superiores y tribunales distritales habrá recurso de casación ante las salas especializadas de lo civil y mercantil de la Corte Suprema de Justicia. Este recurso se sujetará a lo dispuesto por la Ley de Casación... SEXTA.- El cambio de competencia en razón del grado o de trámite a que se refieren las reglas precedentes no será causa para declaratoria de nulidad de los procesos; por consiguiente, el nuevo Juez o Tribunal que avoque conocimiento de los mismos continuará el trámite que corresponde...". El artículo 38 de la Ley de Modernización sufre una nueva reforma por el artículo 16 de la Ley para la Promoción de la Inversión y de la Participación Ciudadana (Decreto Ley 2000-1, suplemento al Registro Oficial 144 de 18 de agosto del 2000) en este sentido: "Los Tribunales de lo Contencioso Administrativo conocerán y resolverán de todas las demandas y recursos derivados de actos, contratos, hechos administrativos y reglamentos, expedidos, suscritos o producidos por las instituciones del Estado, salvo los derivados de controversias sometidas a mediación y arbitraje de conformidad con la ley. No se exigirá como requisito previo para iniciar cualquier acción judicial contra las instituciones del Estado el agotamiento o reclamo en la vía administrativa. Este derecho será facultativo del administrado, siempre y cuando lo ejerciera dentro del término de noventa días"; esta ley incorporó además a la de Modernización una disposición transitoria: "Artículo 29.- Agréguese las siguientes disposiciones transitorias a la Ley de Modernización del Estado: «...Los procesos para la solución de controversias iniciados con anterioridad a la vigencia de esta ley, que actualmente se encuentren en trámite ante los jueces de lo civil y cortes superiores, continuarán sustanciándose hasta su terminación y ejecución en esos mismos órganos judiciales. Los recursos de casación interpuestos serán resueltos por las mismas Salas que los conocen a la vigencia de esta ley.»" El artículo 38 de la Ley de Modernización fue nuevamente sustituido por el artículo 1 de la Ley 2001-56 (Registro Oficial 483 de 28 de diciembre del 2001), cuyo texto señala: "Los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo y de lo Fiscal, dentro de la esfera de su competencia, conocerán y resolverán de todas las demandas y recursos derivados de actos, contratos, hechos administrativos, y reglamentos expedidos, suscritos o producidos por las entidades del sector público. El administrado afectado presentará su demanda o recurso ante el Tribunal que ejerce jurisdicción en el lugar de su domicilio. El procedimiento será el previsto en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa o Código Tributario, en su caso. No se exigirá como requisito previo para iniciar cualquier acción judicial contra las entidades del sector público la proposición del reclamo y agotamiento en la vía administrativa. Empero, de iniciarse cualquier acción judicial contra alguna institución del sector público, quedará insubsistente todo reclamo que sobre el mismo asunto se haya propuesto por la vía administrativa." La disposición transitoria primera de la Ley 2001-56, manda que las causas que se hubieran propuesto ante los tribunales distritales de lo Contencioso Administrativo y Fiscal, a partir de la vigencia de la Ley para la Promoción de la Inversión y Participación Ciudadana (Registro Oficial 144-S de 18 de agosto del 2000), cuyo estado sea posterior a la apertura de la prueba, deberán continuar tramitándose en dichos tribunales; en caso contrario, los tribunales distritales de lo Contencioso Administrativo y Fiscal de las jurisdicciones del domicilio del administrado serán competentes para conocer de estas causas.- CUARTO: Es preciso señalar que la disposición transitoria mandada a

agregar a la Ley de Modernización por el artículo 29 de la Ley para la Promoción de la Inversión y de la Participación Ciudadana tuvo dos efectos de gran trascendencia práctica, como bien se señala en la Resolución 229-2002 antes citada: a) Se convalidaron los vicios procesales por omisión de la solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias prevista en el número 2 del hoy artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, que de acuerdo con el artículo 349 ibidem es un motivo para la nulidad de todo lo actuado; y, b) se aseguró la competencia de los jueces y tribunales de lo Civil que estaban conociendo las causas, hasta su terminación y ejecución. Sin embargo, para que se aplique esa disposición transitoria, que guarda concordancia con el artículo 16 de la Ley para la Promoción de la Inversión y de la Participación Ciudadana, que reformó a la Ley de Modernización del Estado, es preciso que concurren las siguientes circunstancias: 1) La demanda debió ser propuesta contra una institución del sector público; 2) El proceso debió iniciarse antes de la promulgación de la Ley para la Promoción de la Inversión y de la Participación Ciudadana, o sea con anterioridad al 18 de agosto del 2000; y 3) El proceso debía hallarse en trámite a la fecha de promulgación de esta ley. "Afectado como se halla el derecho fundamental a la seguridad jurídica, que asiste a toda persona, el mismo que se halla expresamente tutelado en la Constitución Política de la República —se dijo en tal sentencia—, constituyendo el más alto deber del Estado respetar y hacer respetar este y los demás derechos fundamentales, según lo declara el artículo 16 de la misma, es de lógica concluir que el legislador decidió enmendar tan grave situación y por ello dictó la disposición transitoria antes transcrita, contenida en el inciso segundo del artículo 29 de la Ley para la Promoción de la Inversión y de la Participación Ciudadana, reformatorio de la Ley de Modernización del Estado, y puesto que en materia de derechos y garantías constitucionales ha de darse la interpretación que más favorezca a su efectiva vigencia, de conformidad con la norma mandatoria contenida en el artículo 18 inciso segundo de la Carta Fundamental de la República, forzosamente ha de concluirse que debe interpretarse la norma transitoria antes señalada en el sentido de que en virtud de ella se convalidaron las causas de nulidad por incompetencia del Juez o Tribunal en todos aquellos casos en que se cumplen los tres requisitos antes señalados", planteamiento con el que se coincide.- QUINTO: En la especie, la demanda fue presentada el 26 de junio de 2001 (razón a foja 12 vta. del cuaderno de primer nivel), admitida a trámite el 11 de julio de 2001 (foja 19 vta.) y se perfeccionó la citación al demandado el 10 de octubre del mismo año (razones a foja 28), es decir, con posterioridad al 18 de agosto del 2000, por lo que a esa época, ya estaba vigente el texto del artículo 38 de la Ley de Modernización, modificado por el artículo 16 de la Ley para la Promoción de la Inversión y de la Participación Ciudadana, por lo cual la demanda debía ser conocida por el correspondiente Tribunal de lo Contencioso Administrativo, por tratarse de una demanda derivada de un contrato suscrito o producidos por instituciones del Estado, como en la especie es el INEN. En definitiva, los jueces y tribunales civiles carecían en absoluto de competencia para conocer de esta causa, solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias que no puede ser convalidada, y que provoca la nulidad de todo lo actuado a partir de la presentación de la demanda. Por las consideraciones que anteceden, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LEY, casa la

sentencia dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Riobamba y declara nulo el proceso a partir de la presentación de la demanda, a costa del señor Juez Cuarto de lo Civil del cantón Riobamba, como del Tribunal ad-quem antes mencionado, órganos judiciales que ocasionaron la nulidad. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Héctor Cabrera Suárez, Mauro Terán Cevallos y Viterbo Zevallos Alcívar, Magistrados. Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.

Certifico.

Quito, 25 de septiembre de 2006.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

No. 325-06

Dentro del juicio ordinario de prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio No. 192-2004 propuesto por Carlos Naranjo y Mariana Cajamarca contra Luis Cajamarca y otros, se ha dictado lo que sigue:

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL**

Quito, a 26 de septiembre del 2006; las 09h35.

VISTOS: Carlos Alfonso Naranjo Cabrera y Mariana de Jesús Cajamarca Flores interponen recurso de hecho, por haberseles negado el recurso de casación, presentado contra la sentencia dictada por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Loja, que confirma la de primer nivel, que rechaza tanto la demanda como la reconvencción, dentro del juicio ordinario que por declaratoria de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio han propuesto contra los herederos de María Isabel Cajamarca Flores: Luis Emilio y Luz María Cajamarca Flores, y por el fallecimiento de Manuel Agustín Cajamarca Flores, a sus herederos: Manuel Agustín, César Augusto, Rosa Eufemia, María del Carmen y Carmen Zoila Cajamarca Guachizaca y demás herederos presuntos y desconocidos. Aducen que en la sentencia se han infringido los artículos 734, 740, 989, 2416, 2423, 2434 y 2435 del Código Civil y artículos 119, 120, 125, 277, 353, 355 numerales 3 y 4, y 358 del Código de Procedimiento Civil y basan su recurso en las causales primera, segunda, tercera y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación. Concedido el recurso sube a la Corte Suprema de Justicia y, por el sorteo de ley, se radicó la competencia en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, la que en providencia de 27 de julio del 2004 acepta el recurso de hecho y admite a trámite el recurso de casación.- Concluida la sustanciación, atento al estado de la causa, para resolver se considera: PRIMERO.- Se examinará en primer término la acusación del recurrente de que no se ha contado con todos los herederos de la señora María Isabel Cajamarca Flores, como legítimos contradictores, lo que según su criterio, produce la nulidad del proceso por cuanto no se ha cumplido con todas las solemnidades sustanciales previstas en el artículo 355 (hoy

346) del Código de Procedimiento Civil, incurriendo en la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación. Al respecto se anota: Si la ilegitimidad de personería es, conforme se deduce de lo que dice el artículo 100 del Código de Procedimiento Civil, la incapacidad legal o la falta de poder de quien comparece a juicio, esta situación se puede dar, como ha resuelto esta Sala en innumerables fallos, en los siguientes casos: 1) Cuando comparece al proceso por sí solo, quien no es capaz de hacerlo (la capacidad de una persona consiste en poder obligarse por sí misma, y sin el ministerio o autorización de otra, artículo 1461, inciso final del Código Civil); 2) Cuando lo hace el que afirma ser representante legal y no lo es (son representantes legales de una persona, el padre, o la madre bajo cuya potestad vive, su tutor o curador, y lo son de las personas jurídicas, las designadas en el artículo 570 del Código Civil); 3) Cuando comparece quien afirma ser procurador y no tiene poder (son procuradores judiciales los mandatarios que tienen poder para comparecer en juicio por otro, artículo 38 del Código de Procedimiento Civil); 4) Cuando el poder que exhibe el procurador es insuficiente; y, 5) Cuando alguien interviene a nombre de otro sin poder pero con oferta de ratificación (gestor) y no se ratifica su intervención, (artículo 43 del Código de Procedimiento Civil). El argumento de los actores de que no se contó en el proceso con todas aquellas personas a las que se debía demandar, no permite ubicar el caso en ninguna de las situaciones que quedan enunciadas y en consecuencia, no se ha producido un caso de ilegitimidad de personería. El error en que han incurrido los actores es confundir ilegitimidad de personería con falta de legítimo contradictor, confundir legitimación en el proceso con legitimación en la causa, que son situaciones jurídicamente diferentes. La legitimación en la causa o falta de legítimo contradictor consiste en que el actor sea 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. Ahora bien, no existe debida legitimación en la causa en dos casos: a) Cuando el demandante o el demandado no tenían en absoluto legitimación en la causa, por ser personas distintas a quienes correspondía formular esas pretensiones o contradecirlas, y b) Cuando el demandante o el demandado sí debían ser partes, pero en concurrencia con otras personas que no han comparecido al proceso y que debían hacerlo por tratarse de una situación de indispensable comparecencia conjunta, lo que doctrinariamente se conoce como litis consorcio necesario. En este segundo caso, si una de las partes no está completa, se atendería a lo prescrito en el artículo 297 del Código de Procedimiento Civil, que dispone que la sentencia ejecutoriada surte efectos irrevocables únicamente contra las partes que siguieron el juicio o sus sucesores en el derecho, pues no puede ser perjudicada con una resolución judicial quien, por no haber sido parte en el proceso, no ha podido hacer uso del derecho de defensa consagrado en la Constitución Política. Más aun, dictar una sentencia que afecta y obliga a varios, cuando algunos de ellos no han sido partes en el proceso produciría como efecto que tal sentencia sea ineficaz y no surta los efectos que se esperan de ella. Tal cosa ocurre cuando el derecho que se discute es indivisible, por ejemplo el dominio de un bien que pertenece a varios y en el proceso no han participado todos los condóminos. Por lo tanto, la ilegitimidad de personería o falta de legitimatio ad processum produciría la nulidad de proceso, pero la falta de legítimo contradictor o falta de legitimatio ad causam, aunque existiera, no es causal para pretender la nulidad de una sentencia ejecutoriada como se solicita en el presente

caso, sino que produce el rechazo de la demanda, por lo que se desecha este cargo formulado por los recurrentes al amparo de la causal segunda. Esta Sala no puede dejar de observar que resulta paradójico, por decir lo menos, que sean los propios actores los que ahora pidan que, al amparo de la causal segunda, se declare “la nulidad de lo actuado a partir de la citación a los demandados, por cuanto no se ha contado con todos los herederos”. SEGUNDO.- Respecto de la causal cuarta, la fundamentación dada por los recurrentes también resulta ser incompleta, pues, esta causal se configura cuando se ha resuelto en la sentencia lo que no fue materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litis. La litis se traba con los fundamentos de hecho y de derecho expuestos por los actores en su demanda y con las excepciones propuestas por los demandados y sobre eso exclusivamente se debe resolver en la sentencia, por lo que se puede invocar esta causal cuando se haya cometido el vicio de extra petita (que es cuando se concede algo que no fue materia de la litis), el de infra petita (cuando concede menos de lo pedido) y de ultra petita (cuando concede más de lo pedido). En el presente caso, la sentencia impugnada no incurre en ninguna de estas infracciones, por lo que se rechaza este cargo. TERCERO.- La causal tercera, por su parte, obliga al recurrente a especificar alguna norma relativa a la valoración de la prueba o de la regla de la lógica que el Juez debió aplicar en la apreciación de la prueba, que considere se ha violado y a explicar cómo esa violación ha sido medio para producir el equívoco en la aplicación de la norma sustantiva en el fallo, que igualmente debe precisarse, lo no se lo ha hecho en el presente recurso; lo que el recurrente pretende es que vuelva a valorar la prueba como si se tratase del derogado recurso de tercera instancia y esta Sala en varios fallos ha resuelto en el sentido de que el juzgador de instancia para llegar al convencimiento sobre la verdad o falsedad de las afirmaciones de las partes concernientes a la existencia de una cosa o la realidad de un hecho, puede con racional discrecionalidad escoger entre los elementos de prueba legalmente aportados por las partes, y el Tribunal de Casación no tiene atribuciones para rehacer la valoración de la prueba realizada por el Tribunal de instancia ni para pedirle cuenta del método que ha utilizado para llegar a esa valoración que es una operación netamente mental, siempre y cuando no se demuestre evidente arbitrariedad o proceder absurdo en dicha valoración, que en caso de considerar una de las partes que existe, debe ser acusado y debidamente fundamentado, ya que no se puede recurrir de una sentencia por la sola discrepancia con la valoración de la prueba hecha por el Tribunal ad quem, como se lo ha hecho en la especie. CUARTO.- Con relación al cargo formulado por la causal primera, dicen: “La Sala al rechazar esta demanda no solo que aplica indebidamente, sino que mal interpreta los Arts. 734, 740, 989 y 2423 del Código Civil, pues, hemos demostrado que nuestros actos de posesión realizados en el terreno objeto de este juicio, por más de quince años, son de aquellos que sólo el dominio da derecho, y que no pueden ser considerados como de mera tolerancia... Que en la sentencia recurrida, existe una errónea interpretación, y por ello no aplicaron los Arts. 734, 740, 989, 2416, 2434 y 2435 del Código Civil, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios en la sentencia, que son determinantes en la parte dispositiva”, pero esto de ninguna manera constituye fundamentación, pues el artículo 6 de la Ley de Casación establece que los recurrentes deben señalar, respecto de cada una de las normas legales invocadas, qué vicio se han cometido, en qué parte de la sentencia y de qué manera esto ha influido en la sentencia,

y no limitarse a enumerar las causales o las normas jurídicas que se consideran infringidas, por lo que se rechaza este cargo por falta de la debida fundamentación. Por lo expuesto, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa la sentencia dictada por la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Loja. Con costas. En cumplimiento de lo que dispone el artículo 12 de la Ley de Casación, procederá el Tribunal a-quo a entregar el valor de la caución a la parte perjudicada por la demora. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Héctor Cabrera Suárez, Mauro Terán Cevallos y Viterbo Zevallos Alcívar, Ministros Jueces.

RAZON: Esta copia es igual a su original. Certifico. Quito, a 27 de septiembre del 2006.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros. Secretaria Relatora de la Primera Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

EL GOBIERNO MUNICIPAL DEL CANTON PALTAS

Considerando:

Que, de acuerdo con la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal LORM. Art. 11, numeral 2, corresponde al Gobierno Municipal planificar e impulsar el desarrollo físico del cantón y sus áreas urbanas y rurales;

Que, de conformidad a lo señalado en el Art. 63 numeral 1 y 2 de la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, es deber y atribución del Concejo Cantonal; ejercer la facultad legislativa a través de ordenanzas, dictar acuerdos y resoluciones de conformidad con sus competencias; determinar los objetivos, políticas, estrategias y metas del cantón; así como conocer planes, programas y proyectos de desarrollo para su aprobación o reforma;

Que, debe incorporarse la participación cívica social en el desarrollo del cantón, por lo tanto en la elaboración del Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal, PDEC, considerando para el efecto a los sectores público, privado y la sociedad civil en general;

Que, el Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal se constituye en un instrumento de gestión, de largo plazo para el Gobierno Local, que orienta, norma y regula el desarrollo integral de la jurisdicción municipal, en los ámbitos socio cultural, económico productivo, territorial, ambiental, de riesgo; y, político institucional, incluyendo el desarrollo y ordenamiento urbano, así como el uso del suelo del cantón; y,

En tal virtud, en ejercicio de las atribuciones que le confiere la Constitución Política de la República, Arts. 228 y 255 inciso segundo; la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, Art. 24; 123 y 203,

Expide:

“La Ordenanza que sanciona y pone en vigencia el Plan de Desarrollo Estratégico del Cantón Paltas”.

TITULO I

Generalidades

CAPITULO I

DE LAS APLICACIONES, VIGENCIA Y PLAZO

Art. 1.- OBJETO.- La presente ordenanza tiene por objeto sancionar y poner en vigencia el Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal, constituyéndose en el marco general de políticas e instrumentos que permiten a la Administración Municipal y a la comunidad, dirigir y coordinar el desarrollo físico, social, económico y administrativo del cantón Paltas.

Art. 2.- AMBITO DE ACCION.- La presente ordenanza será norma legal de aplicación obligatoria y general en todo el territorio cantonal, para todos los efectos jurídicos y administrativos vinculados con el desarrollo y gestión local, que estuvieren implícita o explícitamente previstas en el Plan de Desarrollo Estratégico del Cantón. Las normas de esta ordenanza prevalecerán sobre las de cualquier otra ordenanza o reglamento.

Art. 3.- VIGENCIA.- El Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal, se ejecutará progresivamente, hasta el año establecido en la declaratoria de la visión compartida (2022), a través de la estrategia global de desarrollo cantonal y los correspondientes programas, proyectos, y acciones a nivel parroquial, cantonal y regional, urbano y rural.

Art. 4.- APLICACION Y EJECUCION.- La aplicación del Plan de Desarrollo Estratégico del Cantón debe realizarse a través de las unidades administrativas municipales previstas en la estructura institucional y de los organismos de: gestión, planificación y ordenamiento, participación, información y control, establecidos para este efecto, y su ejecución podrá ser municipal, privada y/o de forma asociada con otras entidades, en sujeción a las previsiones de la ley.

El Gobierno Local realizará las gestiones pertinentes ante las entidades del Gobierno Nacional, provincial, organizaciones públicas y privadas, ONG's nacionales o extranjeras, organismos de la cooperación y otras, a fin de impulsar, apoyar, financiar y ejecutar los programas y proyectos contemplados en el plan, con la participación de las juntas parroquiales e instancias de representación social conformadas en dicho proceso.

Art. 5.- CONTENIDO.- Forman parte integrante del Plan de Desarrollo Estratégico del cantón y de la presente ordenanza, además las propuestas en él contenidas, todos los documentos, planos y memorias técnicas de los ámbitos sociales-cultural, económico-productivo, territorial-ambiental-riesgos, político-institucional así como el Plan de Ordenamiento Urbano.

Art. 6.- ACCION POPULAR.- Se concede acción popular, tal como lo establece la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, Art. 66, para denunciar cualquier acto violatorio ante las instancias de la Municipalidad que correspondan o de conformidad con la establecido en la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

CAPITULO II

DEL PLAN DE DESARROLLO ESTRATEGICO CANTONAL DEFINICION, PREVALENCIA, ACTUALIZACION Y SANCION

Art. 7.- DEFINICION.- El Plan de Desarrollo Estratégico del cantón se define como el conjunto de objetivos, políticas, estrategias, metas, programas y proyectos estructurados orgánicamente y dirigidos a orientar, ordenar, priorizar, y regular las acciones de los diversos agentes del desarrollo en el ámbito del Municipio y de las relaciones con su área de influencia y el entorno. El Plan constituye un mandato para la gestión del Gobierno Municipal, confiere derechos y crea obligaciones tanto para la Administración Municipal, como para las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras y para todos los habitantes del cantón.

Expresa lineamientos generales para el desarrollo cantonal a corto, mediano y largo plazo, a partir de una concepción integral. Constituye el instrumento articulador de los planes urbanos, sectoriales, temáticos y de los programas de Gobierno. Es el planteamiento rector para la Administración Municipal, tanto en lo interno como en las relaciones con el sector privado y/o con la sociedad civil, en lo atinente al desarrollo cantonal.

Art. 8.- PREVALENCIA.- En los términos de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, ningún organismo nacional, seccional, persona jurídica de derecho privado podrá interferir o modificar las disposiciones de la presente ordenanza del Plan de Desarrollo Estratégico del cantón, ni aplicarla en forma distinta.

Art. 9. ACTUALIZACION.- El Plan de Desarrollo Estratégico del Cantón se actualizará, de ser necesario, a mitad de período administrativo, o cuando las circunstancias así lo ameriten, siguiendo el mismo procedimiento de su expedición, cuya iniciativa preferentemente le corresponderá a la unidad administrativa municipal encargada de su gestión, considerando para el efecto las solicitudes de las instancias de representación social conformadas y/o los cambios del entorno y contexto que se presenten y ameriten proceder en ese sentido. El Concejo aprobará la actualización y conocerá las propuestas, previo el correspondiente proceso de concertación y/o consulta pública, a través de las instancias determinadas en esta ordenanza.

Las modificaciones sugeridas se respaldarán en estudios técnicos que evidencien variaciones en la estructura urbana, la administración de territorio, el uso y ocupación del suelo, variaciones del modelo territorial o las circunstancias de carácter demográfico, social, económico, ambiental o natural que incidan sustancialmente sobre las presiones del plan.

Art. 10. PRINCIPIOS.- El Gobierno Municipal para la planificación y desarrollo del cantón se regirá por los principios de la autonomía, descentralización, desconcentración, simplificación, transparencia, equidad, eficiencia, efectividad, concurrencia, complementariedad, subsidiariedad, coordinación, consistencia, prioridad del gasto social, continuidad y participación, en los términos señalados en las leyes de las materias que los rijan, bajo un enfoque de sostenibilidad social, económica, ambiental y política.

TITULO II

ORGANISMOS DEL PLAN

Art. 11.- El Gobierno Municipal con el propósito de facilitar la gestión coordinada, ejecución y actualización concertada del Plan de Desarrollo Estratégico del Cantón, con la participación de la sociedad civil, organizaciones públicas y privadas, reconoce las siguientes instancias: Organismos de Gestión, Planeamiento y Ordenamiento y los organismos de Participación Información y Control. El Concejo Municipal, dictará los reglamentos que fueren necesarios para su funcionamiento.

CAPITULO I

ORGANISMOS DE GESTION

Art. 12.- Son organismos de gestión el Comité de Desarrollo y la Secretaría Técnica de Planificación y Desarrollo.

Art. 13.- EL COMITE DE DESARROLLO CANTONAL.- Es un organismo de gestión que se rige por su propia ordenanza y creado para facilitar la gestión, ejecución y actualización concertada del Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal, con la participación de la sociedad civil, organizaciones públicas y privadas.

Art. 14.- SECRETARIA TECNICA DE PLANIFICACION Y DESARROLLO (STPD).- Créase la Secretaría Técnica de Planificación y Desarrollo como instancia de coordinación permanente, para que participe, formule, presente, discuta y haga seguimiento del Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal.

Art. 15.- INTEGRANTES DE LA STPD.- Se integrará por:

- a) Un Secretario Técnico designado por la Municipalidad, o su delegado permanente, quien la presidirá;
- b) Un Concejal nombrado por el Concejo Municipal;
- c) El Jefe o Director de Planificación;
- d) Un representante del Comité de Desarrollo Cantonal;
- e) Un representante de cada Concejo Cantonal establecido por ley;
- f) Un representante de los barrios urbanos;

- g) El Presidente de la Asociación de juntas parroquiales; y,
- h) Un técnico municipal delegado por cada eje de desarrollo del plan, solo con voz informativa.

Art. 16.- FUNCIONES DE LA STPD.- Son funciones de la Secretaría técnica las siguientes:

- a) Coordinar la asesoría, planificación, gestión y ejecución conjunta de los objetivos, políticas, estrategias de desarrollo, metas, programas, proyectos, acciones e inversiones del PDEC, para la validación y su aprobación en las instancias respectivas;
- b) Vigilar la calidad de sustentos, contenidos y planteamientos del PDEC, en conjunto con la Coordinación del PDEC y Oficina de Planificación Municipal y las diferentes unidades administrativas;
- c) Constituir y administrar el archivo documental y bibliográfico del PDEC, en conjunto con la Coordinación del PDEC y con la Oficina de Planificación Municipal y las diferentes unidades administrativas;
- d) Configurar la base de datos cantonal y del área de influencia regional, para conformar un sistema de información local integrado y actualizado;
- e) Coordinar la elaboración y propuestas de proyectos de ordenanzas, convenios, reglamentos y normativas necesarias para la implantación, seguimiento y evaluación del Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal;
- f) Gestionar la elaboración de estudios e investigación, que sustenten y respalden el PDEC;
- g) Desarrollar los instrumentos y procedimientos de gestión del Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal, para su eficiente mercadeo, apropiación social, cofinanciamiento y socialización; y,
- h) Participar en todas las instancias de representación social y administrativas relacionadas con la gestión, ejecución, control, actualización y evaluación del PDEC.

Art. 17.- DURACION DE LOS MIEMBROS DE LA STPD.- El o la Concejal/a, dejará de ser miembro de la STPD cuando deje de ejercer la dignidad de concejal/a, o cuando el Concejo Municipal lo resolviera; los funcionarios municipales cuando sean cambiados de sus cargos o no trabajen en la institución municipal; los representantes del Comité de Desarrollo y concejos cantonales, cuando la asamblea o Concejo Cantonal lo creyere conveniente o dejen de ejercer sus cargos.

CAPITULO II

PLANEAMIENTO Y ORDENAMIENTO

Art. 18.- Son organismos de planeamiento y ordenamiento: Comisión permanente de Planeamiento, Urbanismo y Obras Públicas; la Coordinación General del Plan de Desarrollo y la Oficina de Planificación y Diseño.

Art. 19.- LA COMISION PERMANENTE DE PLANEAMIENTO, URBANISMO Y OO.PP.- Queda facultada para gestionar aportes estatales y privados en la ejecución del plan así como, a solicitar cooperación técnica de entidades u organismos estatales o privados, sean estos nacionales o extranjeros.

Art. 20.- Son funciones de la comisión permanente de planeamiento, urbanismo y OO.PP. a más de las contempladas en la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal las siguientes:

- a) Impulsar institucionalmente la permanente gestión, discusión y seguimiento al Plan de Desarrollo Estratégico del Cantón;
- b) Gestionar aportes estatales y privados para la ejecución del plan así como solicitar cooperación técnica de entidades u organismos estatales o privados, sean estos nacionales o extranjeros;
- c) Conocer, estudiar, recomendar al Concejo las propuestas de reforma o actualizaciones al PDEC, y su normativa;
- d) Conocer estudiar y recomendar al Concejo, sobre las propuestas de reforma al plan de ordenamiento urbano y su normativa;
- e) Sugerir políticas de desarrollo para el cantón, conocer, resolver e informar al Concejo de los trabajos en materia de programas y proyectos que se requiera en el marco del Plan de Desarrollo y Comunidad; y,
- f) Estudiar y recomendar la ubicación de actividades especiales, zonas de tolerancia, ubicación de la vía pública, etc.

Art. 21.- OFICINA DE COORDINACION GENERAL DEL PLAN DE DESARROLLO ESTRATEGICO CANTONAL. El Gobierno Local para efectos de aplicación del Plan de Desarrollo Cantonal de Paltas como parte de la reestructuración institucional, crea la Oficina de Coordinación General del Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal, el cual contará con el equipo humano y logístico necesario para cumplir su actividad.

Art. 22.- FUNCIONES DE LA COORDINACION DEL PDEC.- Esta dependencia municipal, cumplirá las siguientes funciones:

- a) Coordinación y seguimiento, de la ejecución de los programas y proyectos contemplados en el Plan de Desarrollo Cantonal;
- b) Coordinar con las distintas direcciones, jefaturas, unidades municipales y demás dependencias que cuenta la institución para enmarcar su accionar dentro del Plan de Desarrollo Cantonal;
- c) Coordinación con cualquier ONG's, OG's, juntas parroquiales, u otra entidad que ejecute algún proyecto en el cantón de acuerdo a los lineamientos estratégicos del Plan de Desarrollo, para ello se contará con el apoyo del Comité de Desarrollo;

- d) En base al trabajo comunitario o planes operativos elaborados, ejecutar el proceso de distribución presupuestaria participativa, formulada de forma concertada entre el Gobierno Local, Comité de Desarrollo, juntas parroquiales y los distintos organismos y organizaciones que ejecuten acciones de desarrollo en el cantón, bajo los principios de equidad y solidaridad;
- e) En coordinación con la Oficina de Planificación, actualizar y promover la ejecución de programas de desarrollo;
- f) Asesorar al Concejo Municipal y al Alcalde en materia de: organización, coordinación, control y evaluación de las actividades desarrolladas por la Municipalidad dentro del Plan de Desarrollo;
- g) Formar y administrar el archivo documental y bibliográfico del Plan; así como, la base de datos para conformar el Sistema de Información Local;
- h) Elaborar en coordinación con el Asesor Jurídico los proyectos de ordenanzas, reglamentos y normativas necesarias para la implantación, seguimiento y evaluación del Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal;
- i) Participar en los organismos de gestión, planificación y ordenamiento; y los de participación, información y control;
- j) Elaboración de material divulgativo, promocional y de socialización de las actividades que se ejecuten dentro de la implementación del Plan de Desarrollo Cantonal; y,
- k) Las que el Alcalde y Concejo Municipal creyeren convenientes para el beneficio de la Municipalidad.

Art. 23.- OFICINA DE PLANIFICACION Y DISEÑO.- La Oficina de Planificación y Diseño, tiene como responsabilidad la planificación y ordenamiento territorial del cantón, en particular le compete coordinar acciones para la actualización y reformulación del Plan de Desarrollo Cantonal.

Art. 24.- El objetivo de la Oficina de Planificación y Diseño será: asesorar, planificar y administrar el desarrollo territorial del cantón en base al Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal, y Plan de Ordenamiento Urbano.

Art. 25.- LAS FUNCIONES ESPECIFICAS.- Son funciones de la Oficina de Planificación y Diseño, las siguientes:

- a) Elaborar, actualizar y promover la ejecución de planes de desarrollo;
- b) Elaborar proyectos, estudios e investigaciones necesarias para el desarrollo de las políticas establecidas por el Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal;
- c) Asesorar al Concejo Municipal y al Alcalde en materia de planeamiento, organización, coordinación, control y evaluación de las actividades desarrolladas por la Municipalidad;

- d) Planificar las obras que el cantón necesita, vinculando efectivamente la visión compartida del Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal y las previsiones del Plan de Ordenamiento Urbano;
- e) Participar en la elaboración de los planes de obras y de inversión municipal, conforme a lo establecido en el Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal y el Plan de Ordenamiento Urbano;
- f) Identificar, programar, elaborar, coordinar estudios y proyectos sectoriales tales como: vivienda, sistema vial, transporte, desarrollo económico, localización industrial y equipamientos, en colaboración con las direcciones, empresas municipales, organismos nacionales e internacionales, del sector público o privado; y,
- g) Emitir informes especiales y dictámenes sobre asuntos requeridos por la Autoridad Municipal.

CAPITULO III

Art. 26.- Son organismos de participación, información y control: La Asamblea Cantonal, mesas de Concertación y la Participación Ciudadana.

Art. 27.- ASAMBLEA CANTONAL: DEFINICION.- Constituye la máxima instancia de representación y participación ciudadana, para la concertación, seguimiento, evaluación y toma de decisiones referentes al Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal, estará en concordancia con la Ordenanza del Comité de Desarrollo Cantonal.

Art. 28.- INTEGRACION.- La Asamblea Cantonal será presidida por el Alcalde del cantón y estará integrada por los representantes de la sociedad civil organizada, de las parroquias urbanas y rurales, núcleos barriales y otras organizaciones públicas o privadas que se encuentren establecidas en el cantón, que consten en el inventario o mapeo de actores cantonales y que se inscriban hasta el inicio de la asamblea para participar en la misma, se registrará por su propio reglamento.

Art. 29.- ATRIBUCIONES DE LA ASAMBLEA.- La Asamblea Cantonal interviene en la actualización, seguimiento, evaluación y toma de decisiones concertadas, relativas a las estrategias de desarrollo y prioridades de inversión, que se contemplan en el Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal y tendrá las siguientes funciones:

1. Recomendar al Concejo Municipal la aprobación de los planteamientos generales, objetivos, políticas, estrategias de desarrollo, metas, programas, proyectos y prioridades del plan.
2. Recoger las inquietudes formuladas por sus miembros, mientras se discuta el Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal, a fin de que sean consideradas, previo estudio y de ser el caso, se incorporen en el Plan de inversiones del cantón y presupuesto correspondiente.
3. Velar por el cumplimiento del Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal y seguir su desarrollo en los diferentes periodos de desarrollo de la Administración Municipal.

4. Impulsar espacios de coordinación y concertación interinstitucional.
5. Impulsar espacios participación social, cooperación, control y vigilancia ciudadana.

Art. 30.- MESAS DE CONCERTACION: DEFINICION.- Las mesas de concertación son por excelencia los espacios de concertación, consenso y participación ciudadana de Paltas, en donde se buscarán y encontrarán los puntos de acuerdo y convergencia para superar sus diferencias y mejorar las condiciones de vida del pueblo paltense.

Art. 31.- COMPOSICION DE LAS MESAS.- Las mesas estarán compuestas por representantes de las organizaciones socio-territoriales, los barrios, los gremios, asociaciones, cooperativas, clubes deportivos, religiosas, comerciantes, agricultores, ganaderos, sindicatos, fuerzas públicas, organizaciones no gubernamentales, funcionarios públicos, autoridades locales, entidades de cooperación y por personas particulares que deseen participar en el trabajo de las mismas de acuerdo a su tema de interés.

Art. 32.- INTEGRACION DE LAS MESAS.- Las mesas se integrarán con un máximo de 10 y un mínimo de 6 ciudadanos/as, dejando la posibilidad de que la mesa trabaje con menos o más, si existiera el compromiso de los participantes de la misma, en convocar a más personas que estén interesados en participar en este proceso.

Art. 33.- CLASIFICACION DE LAS MESAS.- Las mesas se clasificarán de la siguiente manera:

1. **MESA 1:** Educación-Cultura y Deportes: Sistema educativo, modelo de educación, cultura, recreación y práctica deportiva, educación para la vida. Patrimonio, identidad, costumbres, tradiciones, culturas ancestrales.
2. **MESA 2:** Desarrollo Humano: Género-generación: Estado de la infancia, derechos de los niños/as y adolescentes, organización de la niñez y juventud, sistema cantonal de protección a la infancia, arte, cultura, visión de género, violencia social, problemática familiar, inequidad, roles, políticas estatales, organización de las mujeres, etc.
3. **MESA 3:** Salud: Sistemas de salud, problemática de salud, enfermedades, el sistema epidemiológico, salud pública, educación para la salud, cantón saludable, presupuesto para la salud, etc.
4. **MESA 4:** Producción, microempresas, comercialización: Modelo económico, microempresa, infraestructura productiva, sistemas de producción, servicios de apoyo a la producción y el consumo, flujo comercial, comercio local, etc.
5. **MESA 5:** Infraestructura y Desarrollo Territorial: La ciudad y su imagen, ordenamiento urbano y territorial, infraestructura, servicios / seguridad, red vial, salubridad, higiene, etc.

6. **MESA 6:** Ambiente y Riesgos: Problemática de los recursos naturales, biodiversidad, flora-fauna, ambientes saludables, catástrofes, etc.

7. **MESA 7:** Turismo: Potencialidad turística, oferta actual, propuesta de desarrollo turístico, servicios turísticos, etc.

Pudiendo conformarse otras si fuere necesario con la aprobación de la Asamblea Cantonal.

Art. 34.- ESTRUCTURA BASICA DE LAS MESAS.- Las mesas tendrán la siguiente estructura:

- Un Coordinador/a general o Presidente.
- Un Facilitador (Técnico Municipal o de otra institución).
- Un Secretario/a.
- Un Concejal.
- Miembros.

Las personas designadas durarán en sus funciones dos años, pudiendo ser reelectos y removidos en cualquier momento por la Asamblea Cantonal, con base en la evaluación de resultados y desempeño.

Art. 35.- FUNCION.- Las mesas de concertación ciudadana analizarán la problemática cantonal y construirán propuestas a sus autoridades, instituciones, organizaciones y al pueblo paltense, relativo al desarrollo sostenible y equitativo de acuerdo a cada eje con visión al año 2022.

Art. 36.- PARTICIPACION CIUDADANA.- Todo ciudadano del cantón tiene derecho a participar en la planificación en los términos de la presente ordenanza, a recibir información sobre los planes, programas y proyectos y su contenido a través del Comité de Desarrollo Cantonal y la Secretaría Técnica, y a presentar sugerencias sobre las características de los mismos, en tanto sean de carácter colectivo y representen necesidades prioritarias de interés general.

Art. 37.- La ciudadanía podrá participar en el proceso de planificación a través de los mecanismos siguientes:

- a) Proceso participativo de formulación o actualización del PDEC, a través de las convocatorias públicas a asambleas, reuniones del CDC y mesas de concertación con involucramiento directo y el ejercicio ciudadano de representación en las instancias correspondientes, según las previsiones reglamentarias vigentes;
- b) **Consulta directa:** La Administración Municipal remitirá a los interesados la información relativa de la materia a consultarse y les invitará a que hagan llegar sus planteamientos por escrito dentro de un plazo que no será inferior a quince días. Transcurrido el plazo, convocará a todos los interesados a una reunión, conjuntamente con los miembros de las mesas de concertación relativas al tema consultado, en la que se debatirán los planteamientos y se formularán recomendaciones para el Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal;
- c) **Control mediante difusión pública:** Se divulgará la información básica por los medios de comunicación

colectiva, y se fijará el mismo plazo mínimo de quince días para recabar las observaciones, planteamientos y puntos de vista de la colectividad, y se procederá según lo establecido en el literal anterior;

- d) **Control ciudadano y seguimiento:** La Asamblea Cantonal designará de su seno, de conformidad con el reglamento interno, representantes idóneos para que cumplan el papel de control ciudadano permanente, a fin de poner en práctica mecanismos de evaluación y control social directos sobre la ejecución y cumplimiento del Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal; y,
- e) **De la iniciativa ciudadana propia:** Las personas naturales o jurídicas, en cualquier momento podrán presentar sus iniciativas relativas a la planificación general o particular del mismo, a través de la Secretaría Técnica, a fin de que ésta las analice y propicie su aplicación de ser pertinente.

TITULO III

PLANES DE DESARROLLO DE LAS PARROQUIAS RURALES DEL CANTON

Art. 38.- PLANIFICACION PARROQUIAL: DEFINICION.- El Plan de Desarrollo Parroquial, se define como: “el conjunto de objetivos generales, principios, estrategias e instrumentos, todos ellos estructurados orgánicamente y dirigidos a orientar, ordenar, priorizar y regular las acciones de los diversos agentes del desarrollo en el ámbito de la parroquia y de las relaciones con su área de influencia, la provincia, el país y el mundo”.

Expresa lineamientos generales para el desarrollo parroquial a distintos plazos y a partir de una concepción integral. Constituye el instrumento articulador de los planes urbanos, sectoriales, temáticos y de los programas del Gobierno Local de Paltas. Es el planteamiento rector para la Administración Municipal y Parroquial, tanto en lo interno como en las relaciones que legalmente puedan existir para la participación activa del sector privado y la sociedad civil en el desarrollo parroquial.

CAPITULO I

DE LOS ORGANISMOS DE GESTION

Art. 39.- COMITE DE DESARROLLO PARROQUIAL.- El Gobierno Municipal de Paltas, con el propósito de facilitar la gestión, ejecución y actualización concertada del Plan de Desarrollo Parroquial, con la participación de la sociedad civil, organizaciones públicas y privadas, apoyará la conformación del Comité de Desarrollo Parroquial - CDP, y su respectivo reglamento.

Art. 40.- El CDP es el organismo de representación de la Asamblea Parroquial, para la gestión y coordinación con instituciones públicas o privadas y de la sociedad civil en las temáticas del PDP. No tendrá fines de lucro, sin perjuicio de efectuar actividades económicas, cuyo producto deberá destinarse íntegramente a sus fines y durará en sus funciones dos años.

Art. 41.- Son fines del Comité Desarrollo Parroquial:

- a) Presentar el informe anual de labores ante la Asamblea Parroquial;
- b) Ejecutar las acciones necesarias de coordinación y gestión de la programación de inversiones, programas operativos y presupuestos anuales con el Gobierno Municipal y Parroquial, a través de las mesas de concertación parroquial establecidas y la Junta Parroquial para la ejecución del PDP, velando por el cumplimiento de programas y proyectos estratégicos;
- c) Promover, gestionar y coordinar la ejecución de proyectos prioritarios del PDP;
- d) Participar en la priorización y asignación de recursos del Gobierno Municipal y Parroquial, para la ejecución de programas y proyectos del PDP, en base de una distribución equitativa y estratégica, para la construcción de la visión compartida de desarrollo. Promover y apoyar los programas y proyectos con participación de iniciativa privada;
- e) Mantener comunicación permanente entre el nivel de Gobierno Local y los actores de desarrollo económico y social de la parroquia; y,
- f) Promover la activa participación de la sociedad civil, el permanente fortalecimiento del tejido social y el ejercicio ciudadano en el proceso de planificación y gestión del desarrollo de la parroquia.

CAPITULO II

Art. 42.- Son organismos de participación, información y control: La Asamblea Parroquial, mesas de Concertación y Participación Ciudadana.

Art. 43.- ASAMBLEA PARROQUIAL.- La presente ordenanza institucionaliza la Asamblea Parroquial como el máximo organismo de representación y participación para la concertación, seguimiento, evaluación y toma de decisiones referente al Plan de Desarrollo Parroquial.

Art. 44.- La Asamblea Parroquial en concordancia con el Art. 19 de la Ley Orgánica de Juntas Parroquiales Rurales, se instalará por convocatoria del Presidente de la Junta Parroquial:

- a) Anualmente dos veces en los meses de mayo y octubre, para dar cumplimiento a las funciones específicas de la Asamblea; y,
- b) Extraordinariamente cuando las circunstancias así lo exijan, ya sea por iniciativa del Comité de Desarrollo o del Presidente de la Junta Parroquial.

Art. 45.- Las funciones de la Asamblea Parroquial son:

- a) Conocer y evaluar el informe anual del Comité de Desarrollo, mesas de Concertación, Junta Parroquial y otras organizaciones involucradas en la gestión del Plan de Desarrollo Parroquial y en el avance, gestión y ejecución de los programas y proyectos de iniciativa

parroquial, municipal y los de cooperación pública-privada que se hubieran realizado o propuesto;

- b) Orientar la elaboración de la programación de las inversiones parroquial, programa operativo del Comité de Desarrollo, según los principios, prioridades y etapas anuales del Plan de Desarrollo Parroquial; y,
- c) Proponer ordenanzas, resoluciones, acuerdos, programas y proyectos al Gobierno Municipal, a través del Comité de Desarrollo.

Art. 46.- DE LAS MESAS DE CONCERTACION.- Constituyen los espacios de discusión de los ciudadanos de la parroquia, que para su efecto se conformaren en los temas: Desarrollo Humano y Social; Desarrollo Territorial y Riesgos; Desarrollo Económico Productivo y Turismo; y Desarrollo Ambiental.

Art. 47.- CONFORMACION DE LAS MESAS.- Se conformarán por ocho miembros de la sociedad civil de la parroquia, las mesas serán estructuradas en la Asamblea Parroquial y su carácter es permanente, las mismas tendrán una duración de dos años y sus funciones son: Cogestión a la Junta Parroquial y Comité de Desarrollo Parroquial; para su funcionamiento se regirán a la normativa de las mesas cantonales.

Art. 48.- PARTICIPACION CIUDADANA.- Todo ciudadano de la parroquia tiene derecho a participar en el planeamiento en los términos de la presente ordenanza, a recibir información sobre los planes y su contenido y a presentar sugerencias sobre las características de los mismos, en tanto sean de carácter colectivo y representen necesidades prioritarias de interés general.

TITULO IV

DE LOS INSTRUMENTOS DE GESTION Y EJECUCION

Art. 49.- GOBIERNO Y ADMINISTRACION MUNICIPAL.- La Administración Municipal asumirá corporativamente en todos sus niveles el Plan de Desarrollo Estratégico Participativo Cantonal, sus programas y proyectos, como fundamento para la gestión del desarrollo institucional y cantonal en el corto, mediano y largo plazo, a fin de consolidar progresivamente la visión compartida del PDEC, como mandato social para el mejoramiento de la calidad de vida y la gobernabilidad local.

Art. 50.- ORDENACION JERARQUICA DE LOS PLANES.- Por su contenido y competencia institucional el Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal, prevalecerá jerárquicamente al plan de ordenamiento urbano; plan regulador; planes sectoriales (agua potable, alcantarillado y saneamiento, transporte), planes temáticos de detalles y planes especiales.

Art. 51.- PROGRAMA DE GOBIERNO: Es el instrumento de integración de las acciones concretas que cada Alcalde se propone a realizar prioritariamente durante

su período de gobierno, formulados dentro de las líneas, objetivos y estrategia global de desarrollo del Plan de Desarrollo Estratégico Cantonal, al que obligatoriamente deberán someterse.

Art. 52.- PRESUPUESTO Y PLANES DE INVERSION:

Son los instrumentos mediante los cuales se asignan recursos económicos y financieros para la ejecución de acciones concretas de desarrollo cantonal y de su administración, de conformidad con el PDEC, y sus programas y proyectos.

Art. 53.- BANCO DE PROYECTOS DE INVERSION CANTONAL:

Es la recopilación ordenada y sistematizada de los proyectos identificados en el PDEC, considerando tres prioridades susceptibles de ser financiadas, total, parcial o conjuntamente con fondos del Gobierno Municipal y otras fuentes financieras. El Banco de proyectos contemplará el conjunto integrado de prioridades y demandas sociales por ámbito, zonas, parroquias, áreas urbanas y rurales, levantadas en el proceso de planificación. Será por tanto el único instrumento oficial para canalizar el análisis y la ordenada ejecución de todas las acciones e inversiones de intereses cantonales, por parte del Gobierno Municipal, organismos estatales o privados.

Art. 54.- PROGRAMACION DE INVERSIONES.- La Municipalidad respecto de la programación de inversiones cantonales, involucrará la participación de la sociedad civil, Comité de Desarrollo Cantonal, mesas de Concertación, juntas parroquiales, agencias de Cooperación Nacional e Internacional, y otras entidades del sector público y privado, como dinamizadores del proceso participativo de construcción de la visión compartida, que forma parte sustantiva del PDEC.

En la programación se determinará el orden, vialidad, y prioridad de las acciones e inversiones previstas en el PDEC, que en virtud de esta ordenanza se declaran como proyectos fundamentales del cantón, de acuerdo con la reglamentación respectiva.

Por esta declaratoria, los proyectos estratégicos prioritarios, sean de responsabilidad Municipal o no, se gestionarán con otras entidades del sector público y privado, de acuerdo a mecanismos de coparticipación, corresponsabilidad y cogestión.

Art. 55.- REGIMEN DE MANCOMUNIDAD.- A efecto de la ejecución de proyectos supra-municipales se atenderá a lo que las leyes establecen respecto de consorcios y mancomunidad de municipios, en concordancia con la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, Constitución de la República y Ley de Descentralización del Estado y de Participación Social.

Art. 56.- Para todo lo relativo al ordenamiento territorial, desarrollo regional y urbano; de preservación ambiental y prestación de servicios públicos dentro del área de influencia del cantón, el Gobierno Municipal y los municipios vecinos podrán celebrar convenios de mancomunidad en los que se consideren normas para el establecimiento, financiación y gestión común de proyectos, programas y/o servicios considerados en el PDEC. Se buscará articular estrategias de desarrollo

regional en base de la definición de agendas, visiones compartidas o programas de desarrollo de interés común.

Art. 57.- Los convenios de mancomunidad tendrán el mismo efecto jurídico de una ordenanza en la jurisdicción de las entidades que lo suscriban y serán aprobados y promulgados con los Arts. 123 y 129 de la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 58.- Los recursos del respectivo Municipio y los del cantón, así como los que provengan de la prestación del servicio o la ejecución de la obra, podrán compartirse y distribuirse proporcionalmente para la consecución del fin común, en base de las disposiciones legales que rigen las diferentes fuentes de financiamiento.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Primera: El Concejo durante los ciento ochenta días contados a partir de la sanción de la presente ordenanza implantará la estructura administrativa municipal y su organización funcional, según la visión del plan y la misión del Gobierno Municipal, constante en el PDEC.

Segunda: Encárguese a la Oficina de Planificación, Coordinación del Plan de Desarrollo Cantonal y Departamento de Relaciones Públicas, difundir ampliamente en todos los barrios, parroquias y recintos, los contenidos del Plan de Desarrollo Estratégico Participativo del cantón Paltas.

Tercera: La Administración Municipal promoverá la adecuada difusión del PDEC, en todo el territorio cantonal. (Ordenará la publicación de documentos con el fin de facilitar la divulgación de la síntesis y conclusiones del Plan que se pone en vigencia por la presente ordenanza).

ARTICULO FINAL

La presente ordenanza entrará a regir en todo el territorio del cantón, una vez que sea sancionada, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, como lo determina la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Dado en la sala de sesiones del Concejo Municipal de Paltas, a los veintiséis días del mes de julio del año dos mil seis.

f.) Sr. José M. Suárez Mogro, Vicealcalde.

f.) Diana Encalada J., Secretaria General.

CERTIFICADO DE DISCUSION.- CERTIFICO: Que la ordenanza precedente, que sanciona y pone en vigencia el Plan de Desarrollo Estratégico del Cantón Paltas, fue discutida y aprobada por el Concejo Municipal del cantón Paltas, en las sesiones ordinarias celebradas los días martes ocho de noviembre del año dos mil cinco y miércoles veintiséis de julio del año dos mil seis, en primero y segundo debate respectivamente.

f.) Diana Encalada J., Secretaria General.

VICEALCADE DEL CANTON PALTAS.- Paltas, a los treinta un días del mes de julio del año dos mil seis, Vistos: De conformidad con el Art. 125 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, remítase original y copias de la presente Ordenanza, ante el señor Alcalde, para su sanción y promulgación.- Cúmplase.

f.) Sr. José M. Suárez Mogro, Vicealcalde.

ALCALDIA DEL CANTON PALTAS.- Catacocha, a los tres días del mes de agosto del año dos mil seis. De conformidad con las disposiciones contenidas en el Art. 126 de la Ley de Régimen Municipal, habiéndose observado el trámite legal y por cuanto la presente ordenanza está de acuerdo con la Constitución y las leyes de la República.- Sanciono.- la presente ordenanza para que entre en vigencia conforme la ley.- Ejecútese.- Notifíquese.

f.) Jorge Luis Feijóo Valarezo, Alcalde.

Proveyó y firmó la presente ordenanza, el Alcalde del Gobierno Municipal de Paltas, el tres de agosto del año dos mil seis.

f.) Diana Encalada J., Secretaria General.

EL GOBIERNO MUNICIPAL DEL CANTON LOMAS DE SARGENTILLO

Considerando:

Que, la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control, las Normas Técnicas de Control Interno y Reglamento del Fondo de Caja Chica de Finanzas, determinan la necesidad de establecer reglamentaciones que optimicen el uso y manejo de los recursos financieros;

Que, es necesario disponer de los valores en efectivo de la cantidad y oportunidad debida para satisfacer las necesidades de menor cuantía conforme la demanda y exigencia de una buena Administración Municipal;

Que, los recursos destinados para que esta clase de egreso requieran de una reglamentación que, sujetándose a las leyes vigentes permita una ágil y oportuna atención a las *necesidades así como un adecuado control*; y, en ejercicio de las facultades y atribuciones que me concede la Ley Orgánica de la Administración Financiera y Control del Reglamento del Fondo de Caja Chica,

Expede:

La siguiente Ordenanza que reglamenta el manejo, custodia, registro y control de los fondos fijos de caja chica de la Unidad Materno Infantil "BELLY MORAN ESPINOZA"

Art. 1. Caja Chica.- Se establece el fondo de caja chica, por la cantidad equivalente a 2 sueldos o salarios básicos unificados del trabajador en general.

Se faculta al Sr. Alcalde para que acorde con lo determinado por la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, designe al funcionario que será el

custodio de los recursos asignados a esta única caja chica, de conformidad de las disposiciones legales y reglamentaria vigentes y de acuerdo a las normas técnicas de control interno.

Art. 2.- Utilización del Fondo.- El fondo fijo de caja chica, se puede utilizar para la adquisición de suministros y materiales, útiles de aseo, fotocopia y otras pagas de bienes y servicios que no tienen el carácter de previsible y no pueden pagarse regularmente con cheques.

Art. 3.- Valor Máximo.- El valor máximo permitido que se pueda pagar con cargo a los fondos de caja chica, es de USD 10% monto asignado en cada oportunidad, siempre y cuando sea imperioso prioritario el gasto; en caso contrario, el pago se hará mediante el cheque correspondiente, contra la cuenta del fondo rotativo.

Art. 4.- Reposición del Fondo.- Una vez que los fondos de caja chica hayan sido utilizados con un 70%, como custodio responsable de su manejo, presentará los comprobantes de los gastos con un resumen de los mismos a la Dirección Financiera, para el trámite de reposición que se efectivizará dentro de las cuarenta y ocho horas laborables posteriores a la de la presentación de los documentos justificativos de los gastos realizados, la reposición se realizará mediante cheque oficial a nombre del custodio por el monto plenamente justificado.

Art. 5.- Documentación justificativa.- Los documentos que sustenten el desembolso contendrán la siguiente:

- a) Nombre y apellido o razón social o nombre comercial del beneficiario, con el número de cedula de la identidad o ciudadanía o el número del registro único de contribuyentes, si tuviere;
- b) Detalle de los bienes adquiridos o de los servicios recibidos o, en general, del objeto del gasto;
- c) La firma de aprobación del gasto por parte del Coordinador de la maternidad;
- d) La firma de pago por parte del custodio del fondo;
- e) La firma de responsabilidad de elaboración del vale de caja chica correspondiente, realizado por la recepcionista de turno;
- f) La firma del beneficiario y su sello, en caso de haber;
- g) Lugar y fecha en que se efectúa el pago; y,
- h) Todos los documentos justificativos deberán estar acompañados con los vales correspondientes de caja chica que contendrán todas las seguridades del caso estipuladas en la ley.

Art. 6.- Facturas y recibos.- Las facturas o recibos de pago serán extendidas por el beneficiario del pago, en sus propios o en los que puede proporcionar la Unidad Materno Infantil. En todo caso, dichas facturas o recibos se agregarán a los vales definitivos de caja chica correspondientes, que tendrán numeración corrida, de conformidad con lo que se

establece en la ley, en los reglamentos y en las Normas Técnicas de Control Interno.

Art. 7.- Pagos por transporte y movilización.- Cuando por la necesidad del gasto o de gestión que se requiera realizar fuera de la jurisdicción cantonal, se pagará de acuerdo a la siguiente tabla, previo su justificativo mediante memorándum de la persona que va a trasladarse con la autorización del Coordinador.

Sitios de 0 Km a 20 Km US \$ 1.50.

Sitios de 21 Km a 50 Km US \$ 4.00.

Para aquellas distancias viajes o sitios a los cuales se necesitan trasladarse fuera de estos rangos se aplicará lo dispuesto en la tabla de viáticos constantes en la ley en vigencia.

Art. 8.- Toda persona responsable y custodio del fondo de caja chica deberá ser caucionada.

Art. 9.- Autorización de pago.- Los pagos con los cargos a los fondos de caja chica serán autorizados por el Coordinador de la Unidad Materno Infantil, con el visto bueno y a pedido del custodio responsable.

Art. 10.- Prohibición.- Es estrictamente prohibida la utilización de los fondos de caja chica en gastos que no consten expresamente artizados en este reglamento. Por la infracción a esta prohibición será responsable personal y pecuniariamente el custodio, por el monto total de gastos y de los perjuicios que causare a la Municipalidad, sin perjuicios de las sanciones que puedan ser impuestas, conforme la ley.

Art. 11.- Vigencia.- La presente ordenanza entrará en vigencia a partir de la fecha de su promulgación, en la forma legal y sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dada y firmado en la sala de sesiones del Gobierno Municipal del Cantón Lomas de Sargentillo, a los 8 días del mes de junio del dos mil seis.

f.) Eugenio Torres Ubilla, Vicepresidente del Concejo.

Certifico.- Que la presente la **Ordenanza que reglamenta el manejo, custodia, registro y control del fondo fijo de caja chica de la Unidad Materno Infantil "BELLY MORAN ESPINOZA"**, fue discutida y aprobada, por el Gobierno Municipal del Cantón Lomas de Sargentillo, en sesión ordinaria de fechas, 1 y 8 del mes de junio, 2006.- en primero y segundo debate, respectivamente. Lomas de Sargentillo, 8 del mes de junio 2006.

f.) Abg. Lilia Muñoz Peñaherrera, Secretaria General.

De conformidad con lo prescrito en los Arts. 124, 125, 126 y 129 de la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal vigente, sanciono la presente **Ordenanza que reglamenta el manejo, custodia, registro y control del fondo fijo de caja chica de la Unidad Materno Infantil "BELLY MORAN ESPINOZA"**, y ordeno su

promulgación a través de su publicación en el Registro Oficial.

Lomas de Sargentillo, 8 de junio del 2006.

f.) Isidro Morán Espinoza, Alcalde del cantón Lomas de Sargentillo.

Sancionó y ordenó la promulgación, a través de su publicación en el Registro Oficial, de la **Ordenanza que reglamenta el manejo, custodia, registro y control del fondo fijo de caja chica de la Unidad Materno Infantil "BELLY MORAN ESPINOZA"**, a los 8 días del mes de junio del 2006. Lo certifico.

f.) Abg. Lilia Muñoz Peñaherrera, Secretaria General.

EL GOBIERNO MUNICIPAL DE CASCALES

En uso de las atribuciones que le confiere la Ley Orgánica de Régimen Municipal vigente:

Considerando:

Que, es necesario regular el procedimiento de las nuevas disposiciones legales para el cálculo y la aplicación del impuesto predial urbano y rural;

Que, entre sus principales disposiciones constan los parámetros legales y técnicos para establecer el valor de la propiedad urbana y rural;

Que, el Art. 228 de la Constitución Política de la República del Ecuador atribuye al Concejo Municipal la facultad legislativa seccional;

Que, el Art. 16 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal dispone la autonomía municipal;

Que, el Art. 304 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal dispone que las municipalidades reglamentarán por medio de ordenanzas el cobro de sus tributos;

Que, el Art. 308 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal dispone a las municipalidades realizar, en forma obligatoria, actualizaciones generales de catastros y de la valoración de la propiedad urbana y rural cada bienio;

Que, la Ley Orgánica de Régimen Municipal en su Art. 63, numeral 1 y Art. 123, inciso primero, faculta al Concejo Cantonal normar a través de ordenanzas las políticas municipales;

Que, el artículo 68 del Código Tributario le faculta a la Municipalidad a ejercer la determinación de la obligación tributaria;

Que, los artículos 87 y 88 del Código Tributario le facultan a la Municipalidad a adoptar por disposición administrativa

la modalidad para escoger cualquiera de los sistemas de determinación previstos en este código; y,

Por lo que en uso de las atribuciones que le confiere la Constitución Política del Ecuador, la Ley Orgánica de Régimen Municipal y el Código Tributario vigente,

Expide:

La Ordenanza que regula la determinación, administración y recaudación del impuesto a los predios urbanos y rurales del cantón Cascales.

CAPITULO I

CATASTRO URBANO

Art.1.- OBJETO DEL IMPUESTO.- Son objeto del impuesto a la propiedad urbana, todos los predios que se encuentran dentro del perímetro cantonal. Acorde al Art. 312 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 2.- IMPUESTOS QUE GRAVAN A LOS PREDIOS URBANOS.- Los predios urbanos están gravados por los siguientes impuestos establecidos en los Arts. 312 a 330 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

1. El Impuesto a los predios urbanos.

Art. 3.- EXISTENCIA DEL HECHO GENERADOR.- El catastro registrará los elementos cualitativos y cuantitativos que establecen la existencia del hecho generador, los cuales estructuran el contenido de la información predial, en el formulario de declaración o ficha predial con los siguientes indicadores generales:

1. Identificación predial.
2. Identificación del titular de dominio.
3. Localización del predio.
4. Tenencia Legal.
5. Destino del Predio.
6. Vialidad de acceso al predio.
7. Servicios básicos.
8. Descripción de las edificaciones.

Art. 4.- SUJETO ACTIVO.- El sujeto activo de los impuestos urbanos señalados en los artículos precedentes es la Municipalidad de Cascales.

Art. 5.- SUJETOS PASIVOS.- Son sujetos pasivos, los contribuyentes o responsables de los impuestos que gravan la propiedad urbana, las personas naturales o jurídicas, las sociedades de hecho, las sociedades de bienes, las herencias yacientes y demás entidades aún cuando careciesen de personalidad jurídica, como señalan los artículos 23, 24, 25, 26 y 27 del Código Tributario y que sean propietarios de bienes urbanos ubicados en el cantón.

Art. 6.- VALOR DE LA PROPIEDAD.- Para establecer el valor de la propiedad se considerará en forma obligatoria, los siguientes elementos:

Acorde la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Art. 307, literales a), b) y c):

- a) El valor del suelo que es el precio unitario de suelo, urbano o rural, determinado por un proceso de comparación con precios de venta de parcelas o solares de condiciones similares u homogéneas del mismo sector, multiplicado por la superficie de la parcela o solar.
- b) El valor de las edificaciones que es el precio de las construcciones que se hayan desarrollado con carácter permanente sobre un solar, calculado sobre el método de reposición; y,
- c) El valor de reposición que se determina aplicando un proceso que permite la simulación de construcción de la obra que va a ser evaluada, a costos actualizados de construcción, depreciada de forma proporcional al tiempo de vida útil.

CUADRO DE VALORES PARA ZONAS URBANAS: EL DORADO DE CASCALES

ZONA 1	\$ 30, 00 / m2.
ZONA 2	\$ 25, 00 / m2.
ZONA 3	\$ 16, 00 / m2.
ZONA 4	\$ 9, 00 / m2.

SEVILLA

ZONA 1	\$ 10,00 / m2.
ZONA 2	\$ 7,00 / m2.
ZONA 3	\$ 4,40 / m2.
ZONA 4	\$ 1,90 / m2.

SANTA ROSA

ZONA 1	\$ 2,00 / m2.
ZONA 2	\$ 1,00 / m2.
ZONA 3	\$ 0,31 / m2.
ZONA 4	\$ 0,28 / m2.

SAN MIGUEL

ZONA 1	\$ 3,40 / m2.
ZONA 2	\$ 1,60 / m2.
ZONA 3	\$ 0,79 / m2.

SAN CARLOS

ZONA 1	\$ 6, 00 / m2.
ZONA 2	\$ 4, 00 / m2.
ZONA 3	\$ 3, 00 / m2.

PUERTO EL MADERO

ZONA 1	\$ 2,20 / m2.
ZONA 2	\$ 1,24 / m2.

ZONA 3 \$ 0,49 / m2.
ZONA 4 \$ 0,22 / m2

LOS ANGELES

ZONA 1 \$ 0,90 / m2.
ZONA 2 \$ 0,67 / m2.
ZONA 3 \$ 0,30 / m2.

LA TRONCAL

ZONA 1 \$ 3,50 / m2.
ZONA 2 \$ 1,99 / m2.
ZONA 3 \$ 0,98 / m2.

Art. 7.- VALOR DE LOS TERRENOS Y EDIFICACIONES.

Base legal: Art. 307 y 313 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

a) Valor de los terrenos.

Los predios urbanos serán valorados mediante la aplicación de los elementos de valor del suelo como se describe en el artículo anterior, al cual se aplicarán los factores de mérito o demérito que establece la Ley Orgánica de Régimen Municipal en base a la información, componentes, valores y parámetros técnicos, los cuales serán particulares de cada comunidad y que se describen a continuación:

Se utilizará como referencia el plano del valor del suelo que se adjunta debidamente refrendado por la Jefatura de Catastro y Secretaría. El valor base que consta en el plano del valor de la tierra será afectado por los siguientes factores de aumento o reducción: por los aspectos geométricos, topográficos, accesibilidad a determinados servicios, como agua potable, alcantarillado y otros servicios.

Los parámetros modificatorios que utilizará el sistema catastral actual de la Municipalidad serán los siguientes:

PARAMETROS DE TIPO GENERAL

FACTORES:

1.- VIALIDAD

No asignado: 1,00
Calle Principal: 1,00
Calle secundaria: 0,98
Pasaje: 0,97
Calle Peatonal: 0,90
Carretera: 0,85

2.- ACERAS Y BORDILLOS

No asignada: 0,95
Mal Estado: 0,98
Buen Estado: 1,00

3.- FISICOS

No asignado: 1,00
Esquinero: 1,00
Intermedio: 0,99
Interior: 0,98
En cabecera: 0,98
En pasaje: 0,98

4.- GEOMETRICOS

No Asignado: 1,00
Regular: 1,00
Irregular: 0,995
Muy Irregular: 0,992

5.- TOPOGRAFICOS

No asignado: 1,00
A nivel: 1,00
Bajo nivel: 0,995
Sobre nivel: 0,995

6.- AGUA

DENOMINACION
Acequia: 0,85
Canal: 0,90
Entubada: 0,95
Potable: 1,00

7.- INFRAESTRUCTURA

Electricidad: 1,0040
Agua: 1,0020
Línea Telefónica: 1,0020
Alcantarillado: 1,00
Pozo ciego: 1,00
Transporte Público: 1,00
Alumbrado Público: 1,00

b) Valor de edificaciones.

Se establece el valor de las edificaciones que se hayan desarrollado con el carácter de permanente, proceso que a través de la aplicación de la simulación de presupuestos de obra que van a ser evaluados a costos actualizados, en las que constarán los siguientes indicadores: de carácter general; tipo de estructura, edad de la construcción, estado de conservación, reparaciones y número de pisos.

VALOR DE EDIFICACIONES SEGUN TIPOLOGIAS CONSTRUCTIVAS:

1. Hormigón Armado 1ª. \$ 350,00/m2.
2. Hormigón Armado 2ª \$ 200,00/m2.
3. Mixta \$ 150,00/m2.
4. Madera \$ 75,00/m2.
5. Caña Guadua \$ 50,00/m2.

AVALUO DE LA CONSTRUCCION USADA Y VIDA UTIL DE LAS EDIFICACIONES:

En la generalidad de los casos, al evaluador se le presentan casos de valoración de un inmueble compuesto por un lote y una construcción usada. Hay que tener presente que la construcción, mientras pasa el tiempo, se deteriora perdiendo su valor mientras menos mantenimiento tenga.

Esto significa que el valor de la construcción usada depende de la edad y del estado de conservación.

El punto de partida será, entonces, el COSTO DE REPOSICION o valor de la construcción nueva. La construcción usada involucra el valor residual, R, y el factor que relaciona la edad y el estado de conservación, D, que depende de la vida útil de la edificación. La vida útil, a su vez, dependen de la tecnología empleada, del material constitutivo, de la calidad de los acabados incluidos y de los controles existentes en el proceso de construcción.

VIDA UTIL Y VALOR RESIDUAL DE DIFERENTES CONSTRUCCIONES			
		Vida útil	% Residual
Hormigón armado 1ª y 2ª	Edificios	60 - 65 años	10
	Casas	50 - 55 años	8
Estructuras Metálicas	Edificios	50 - 55 años	8
	Casas	45 - 50 años	5
Mixta		35 - 40 años	3
Madera		30 - 35 años	3
Caña guadua		10 años	1

Continuando con R, valor residual, se podría decir que éste se define como el porcentaje no depreciable que puede

recuperarse luego de terminada su vida útil. Otra manera de explicarlo es cuantificando el porcentaje del valor a depreciarse que servirá para demoler y desalojar la edificación luego de finalizada su vida útil.

Además de la vida útil, D depende también del estado de conservación. Para medir su impacto se mencionarán los diferentes niveles de clasificación dependiendo de las obras necesarias:

- Arreglos menores: Pintura, lacados, accesorios de baño, griferías, luminarias, interruptores, tomacorrientes, arreglos de pisos, enlucidos, masillados, humedades capilares, impermeabilizar cubiertas.
- Arreglos intermedios: Cambios de instalaciones sanitarias, eléctricas, cambios de pisos y muebles empotrados, cambios de paredes, cambios de aparatos sanitarios.
- Arreglos importantes: Cambios de cubiertas, estructura y cimentación, hundimientos de pisos, asentamientos diferenciales.

D, Es el término que agrupa la sanción por edad de acuerdo al criterio de Ross (promedio entre la recta y la parábola) y por estado de conservación según Heidecke.

TABLA DE HEIDECKE		
CALIFICACION	CONDICIONES FISICAS	CLASIFICACION
1 1,5	Nuevo No requiere reparación	Optima Muy buena
2 2,5	Reparación de poca importancia	Buena Intermedia
3 3,5	Reparaciones medianas	Regular Deficiente
4 4,5	Importantes reparaciones	Mala Muy mala
5	Para demolición	Sin valor

Un importante aporte para la valoración constituyen las tablas de Fitto y Corvini, las que unen los dos efectos: la edad y el estado de conservación. Estas tablas utilizan la edad porcentual definida como $E\% = (Edad / vida\ útil) \times 100$ y la calificación y clasificación de la tabla de Heidecke. Con el valor E% y la calificación (clasificación) correspondiente se obtiene D expresadas en las mencionadas tablas. Con R y D reemplazadas en la siguiente expresión, se llega al valor de la construcción usada.

$$V_{usada} = V_{nueva} [R + (1 - R)(1 - D)]$$

FACTOR DE DEPRECIACION.- El factor de depreciación resulta de la combinación de la edad en

porcentaje con el estado de mantenimiento o conservación: TABLAS DE FITTO Y CORVINI.

Art. 8.- DETERMINACION DE LA BASE IMPONIBLE.- Es el valor de la propiedad urbana.

Base Legal: Arts. 315, 316 y 317 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Cuando un propietario posea varios predios avaluados separadamente en una misma jurisdicción municipal, para formar el catastro y establecer el valor catastral imponible, se sumarán los valores imponibles de los distintos predios, incluidos los derechos que posea en condominio, luego de efectuar la deducción por cargas hipotecarias que afecten a cada predio. La tarifa que contiene el artículo 315 de la LORM se aplicará al valor así acumulado. Para facilitar el pago del tributo se podrá, a pedido de los interesados, hacer

figurar separadamente los predios, con el impuesto total aplicado en proporción al valor de cada uno de ellos.

Cuando un predio pertenezca a varios condóminos, los contribuyentes, de común acuerdo, o uno de ellos, podrán pedir que en el catastro se haga constar separadamente el valor que corresponda a su propiedad según los títulos de copropiedad en los que deberá constar el valor o parte que corresponda a cada propietario.

A efectos del pago de impuestos, se podrán dividir los títulos prorrateando el valor del impuesto causado entre todos los copropietarios, en relación directa con el avalúo de su propiedad.

Cada dueño tendrá derecho a que se aplique la tarifa del impuesto según el valor de su parte.

Cuando hubiere lugar a deducción de cargas hipotecarias, el monto de deducción a que tienen derecho los propietarios en razón del valor de la hipoteca y del valor del predio, se dividirá y se aplicará a prorrata del valor de los derechos de cada uno.

Art. 9.- DEDUCCIONES DE LA BASE IMPONIBLE.- Determinada la base imponible, se considerarán las rebajas y deducciones consideradas en la ley.

Base Legal: Art. 314 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Los propietarios cuyos predios soporten deudas hipotecarias que graven al predio con motivo de su adquisición, construcción o mejora, tendrán derecho a solicitar que se les otorguen las deducciones correspondientes.

Las solicitudes se podrán presentar hasta el 30 de noviembre del año inmediato anterior y estarán acompañadas de todos los documentos justificativos.

Art. 10.- PORCENTAJE DE APLICACION AL AVALUO PARA DETERMINAR EL IMPUESTO PREDIAL:

Base Legal: Art. 315 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Para determinar el impuesto predial urbano, se aplicará la tarifa del 0.70 o/oo, calculados sobre el valor catastral imponible.

Art. 11.- ADICIONAL CUERPO DE BOMBEROS.-

Para la determinación del impuesto adicional que financia el servicio contra incendios en beneficio del Cuerpo de Bomberos del cantón, en base al convenio suscrito entre las partes según Art. 17, numeral 7, se aplicará el 0.15 por mil del valor de la propiedad.

Art. 12.- RECARGO ANUAL A PROPIETARIOS DE SOLARES NO EDIFICADOS.- Establécese el recargo anual del dos por mil que se cobrará en solares no edificados.

Base Legal: Art. 318, de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 13.- LIQUIDACION ACUMULADA.- Cuando un propietario posea varios predios avaluados separadamente en la misma jurisdicción municipal, para formar el catastro y establecer el valor imponible, se sumarán los valores imponibles de los distintos predios, incluidos los derechos que posea en condominio, luego de efectuar la deducción por cargas hipotecarias que afecten a cada predio. La tarifa que contiene el artículo 315 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal se aplicará al valor así acumulado. Para facilitar el pago del tributo se podrá, a pedido de los interesados, hacer figurar separadamente los predios, con el impuesto total aplicado en proporción al valor de cada uno de ellos. Se tomará como base lo dispuesto en el Art. 316 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 14.- EXENTOS DEL IMPUESTO PREDIAL URBANO.-

Base Legal: Arts. 326 y 327 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Están exentos del pago de impuestos las siguientes propiedades:

- a) Los predios que no tengan un valor equivalente a veinticinco remuneraciones mensuales básicas mínimas unificadas del trabajador en general, estarán exentos del pago del impuesto predial urbano;
- b) Los predios de propiedad del Estado y demás entidades del sector público;
- c) Los templos de todo culto religioso, los conventos y las casas parroquiales, las propiedades urbanas de las misiones religiosas, establecidas o que se establecieron en la Región Amazónica Ecuatoriana, siempre que estén situadas en el asiento misional;
- d) Los predios que pertenecen a las instituciones de beneficencia o asistencia social o de educación, de carácter particular, siempre que sean personas jurídicas y los edificios y sus rentas estén destinados, exclusivamente a estas funciones;
Si no hubiere destino total, la exención será proporcional a la parte afectada a dicha finalidad;
- e) Las propiedades que pertenecen a naciones extranjeras o a organismos internacionales de función pública, siempre que estén destinados a dichas funciones; y,
- f) Los predios que hayan sido declarados de utilidad pública por el Concejo Municipal y que tengan juicios de expropiación, desde el momento de la citación al demandado hasta que la sentencia se encuentre ejecutoriada, inscrita en el registro de la propiedad y catastrada. En caso de tratarse de expropiación parcial, se tributará por lo no expropiado.

Gozarán de una exención por los cinco años posteriores al de su terminación o al de la adjudicación, según el caso:

- a) Los bienes que deban considerarse amparados por la institución del patrimonio familiar;
- b) Las casas que se construyan con préstamos que para tal objeto otorga el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el Banco de la Vivienda, las asociaciones,

mutualistas y cooperativas de vivienda y solo hasta el límite de crédito que se haya concedido para tal objeto; en las casas de varios pisos se considerarán terminados aquellos en uso, aún cuando los demás estén sin terminar; y,

- c) Los edificios que se construyan para viviendas populares y para hoteles. Gozarán de una exoneración hasta por los dos años siguientes al de su construcción, las casas destinadas a vivienda no contempladas en los literales a), b) y c) de este artículo, así como los edificios con fines industriales.

Cuando la construcción comprenda varios pisos, la exención se aplicará a cada uno de ellos, por separado, siempre que puedan habitarse individualmente, de conformidad con el respectivo año de terminación.

No deberán impuestos los edificios que deban repararse para que puedan ser habitados, durante el tiempo que dure la reparación, siempre que sea mayor de un año y comprenda más del cincuenta por ciento del inmueble. Los edificios que deban reconstruirse en su totalidad, estarán sujetos a lo que se establece para nuevas construcciones.

Art. 15.- EMISION DE TITULOS DE CREDITO.-

Sobre la base de datos catastral la Dirección Financiera Municipal ordenará a la Oficina de Rentas la emisión de los correspondientes títulos de crédito hasta el 31 de diciembre del año inmediato anterior al que corresponden, los mismos que refrendados por el Director Financiero, registrados y contabilizados, pasarán a la Tesorería Municipal para su cobro, sin necesidad de que se notifique al contribuyente de esta obligación.

Base Legal: Art. 328 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Base Legal: Art. 149 y 150 del Código Tributario.

El Municipio de Cascales, con base a todas las modificaciones operadas en los catastros hasta el 31 de diciembre de cada año, determinarán el impuesto para su cobro a partir del 1 de enero en el año siguiente.

Art. 16.- NOTIFICACION.- A este efecto, la Dirección Financiera notificará por la prensa o por una boleta a los propietarios, haciéndoles conocer la realización del avalúo. Concluido el proceso se notificará al propietario el valor del avalúo. Acorde al Art. 308 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 17.- EPOCA DE PAGO:

Base Legal: Art. 329 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

El impuesto debe pagarse en el curso del respectivo año, sin necesidad de que la Tesorería notifique esta obligación, Los pagos podrán efectuarse desde el 1o. de enero de cada año, aún cuando no se hubiere emitido catastro.

En este caso, se realizará el pago a base del catastro del año anterior y se entregará al contribuyente un recibo provisional. El vencimiento será el 31 de diciembre de cada año.

Los pagos que se hagan desde enero hasta junio inclusive, gozarán de las rebajas al impuesto principal, de conformidad con la escala siguiente:

FECHA DE PAGO	PORCENTAJE DE DESCUENTO
Del 1 al 15 de enero	10%
Del 16 al 31 de enero	9%
Del 1 al 15 de febrero	8%
Del 16 al 31 de febrero	7%
Del 1 al 15 de marzo	6%
Del 16 al 31 de marzo	5%
Del 1 al 15 de abril	4%
Del 16 al 31 de abril	3%
Del 1 al 15 de mayo	3%
Del 16 al 31 de mayo	2%
Del 1 al 15 junio	2%
Del 16 al 30 de junio	1%

Los pagos que se hagan a partir del 1 de julio, tendrán un recargo del diez por ciento anual sobre el impuesto principal, de conformidad con el artículo 329 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, de acuerdo a la siguiente escala:

FECHA DE PAGO	PORCENTAJE DE RECARGO
Del 1 al 31 de julio	5, 83%
Del 1 al 31 de agosto	6, 66%
Del 1 al 31 de septiembre	7, 49%
Del 1 al 31 octubre	8, 33%
Del 1 al 31 noviembre	9, 16%
Del 1 al 31 de diciembre	10, 00%

Vencido el año fiscal, el impuesto en mora se cobrará por la vía coactiva. Si los títulos de crédito se expidieren después del mes de julio, los intereses de mora y las multas, en su caso, correrán únicamente desde la fecha de su expedición.

Art. 18.- LIQUIDACION DE LOS TITULOS DE CREDITO.- Al efectuarse la liquidación de los títulos de crédito tributarios, se establecerá con absoluta claridad el monto de los intereses, recargos o descuentos a que hubiere lugar y el valor efectivamente cobrado, lo que se reflejará en el correspondiente parte diario de recaudación.

Art. 19.- IMPUTACION DE PAGOS PARCIALES.- Los pagos parciales, se imputarán en el siguiente orden: primero a intereses, luego al tributo, y por último, a multas y costas.

Si un contribuyente o responsable debiere varios títulos de crédito, el pago se imputará primero al título de crédito más antiguo que no haya prescrito.

Art. 20.- RECLAMOS Y RECURSOS.- Los contribuyentes responsables o terceros, tienen derecho a presentar reclamos e interponer los recursos administrativos previstos en el Art. 115 del Código Tributario, ante el Director Financiero Municipal, quien los resolverá en el tiempo y en la forma establecida.

Acorde a lo establecido en los artículos 457 y 458 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 21.- INTERESES POR MORA TRIBUTARIA:

Base Legal: Art. 21 del Código Tributario.

Intereses a cargo del sujeto pasivo. La obligación tributaria que no fuera satisfecha en el tiempo que establece la ley causará a favor del respectivo sujeto activo y sin necesidad de resolución administrativa alguna, el interés anual equivalente al 1,1 veces de la tasa activa referencial para 90 días establecida por el Banco Central del Ecuador desde la fecha de su exigibilidad hasta la de su extinción. Este interés se calculará de acuerdo con las tasas de interés aplicables a cada periodo trimestral que dure la mora por cada mes de retraso sin lugar a liquidaciones diarias; la fracción de mes se liquidará como mes completo.

Art. 22.- CERTIFICACION DE AVALUOS.- La Oficina de Avalúos y Catastros conferirá la certificación sobre el valor de la propiedad urbana, que le fueron solicitados por los contribuyentes o responsables del impuesto a los predios rural, previa solicitud escrita y, la presentación del certificado de no adeudar a la Municipalidad por concepto alguno.

Art. 23.- SERVICIOS ADMINISTRATIVOS.- Créase una tasa de \$ 5,00 para todos los propietarios de predios urbanos y rurales por servicios administrativos.

Art. 24.- VIGENCIA.- La presente ordenanza entrará en vigencia el día siguiente al de su publicación en el Registro Oficial.

Art. 25.- DEROGATORIA.- A partir de la vigencia de la presente ordenanza quedan sin efecto ordenanzas y resoluciones relacionadas con la determinación, administración y recaudación de impuestos a los predios urbanos.

CAPITULO II

CATASTRO RURAL

Art. 1.- OBJETO DEL IMPUESTO.- Son objeto del impuesto a la propiedad rural, todos los predios que se encuentran fuera del perímetro urbano. Acorde al Art. 312 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 2.- IMPUESTOS QUE GRAVAN A LOS PREDIOS RURALES.- Los predios rurales están gravados por los siguientes impuestos establecidos en los Arts. 331 a 343 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

1.- El Impuesto a los predios rurales.

Art. 3.- EXISTENCIA DEL HECHO GENERADOR.- El catastro registrará los elementos cualitativos y cuantitativos que establecen la existencia del hecho generador, los cuales estructuran el contenido de la información predial, en el formulario de declaración o ficha predial con los siguientes indicadores generales:

1. Identificación predial.
2. Identificación del titular de dominio.
3. Localización del predio.
4. Tenencia legal.

5. Destino del predio.
6. Vialidad de acceso al predio.
7. Servicios básicos.
8. Descripción de las edificaciones.

Art. 4.- SUJETO ACTIVO.- El sujeto activo de los impuestos rurales señalados en los artículos precedentes es la Municipalidad de Cascales.

Art. 5.- SUJETOS PASIVOS.- Son sujetos pasivos, los contribuyentes o responsables de los impuestos que gravan la propiedad rural, las personas naturales o jurídicas, las sociedades de hecho, las sociedades de bienes, las herencias yacientes y demás entidades aún cuando careciesen de personalidad jurídica, como señalan los artículos 23, 24, 25, 26 y 27 del Código Tributario y que sean propietarios de bienes rurales ubicados en el cantón.

Art. 6.- VALOR DE LA PROPIEDAD.-

Acorde la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Art. 332.

Los predios rurales serán valorados mediante la aplicación de los elementos de valor del suelo, valor de las edificaciones y valor de reposición previstos en esta ley; con este propósito, el concepto aprobará, mediante ordenanza, el plano del valor de la tierra, los factores de aumento o reducción del valor del terreno por aspectos geométricos, topográficos, accesibilidad al riego, accesos y vías de comunicación, calidad del suelo, agua potable, alcantarillado y otros elementos semejantes, así como los factores para la valoración de las edificaciones.

Para la valoración de los inmuebles rurales se estimarán los gastos e inversiones realizadas por los contribuyentes para la dotación de servicios básicos, construcción de accesos y vías y mantenimiento de espacios verdes y de cultivo, así como conservación de áreas sin parcelar.

CUADRO DE VALORES POR ZONAS HOMOGENEAS

ZONA	VALOR COMERCIAL (\$)
1	1800
2	1000
3	900
4	800
5	650
6	600
7	400
8	350
9	300
10	275
11	250
12	200
13	175
14	165
15	150
16	120
17	115
18	100
19	80
20	20

Art. 7.- VALOR DE LOS TERRENOS Y EDIFICACIONES.- Acorde a los Arts. 307, literales: a), b) y c); y, 331 al 343 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

a) Valor de los terrenos.

Los predios rurales serán valorados mediante la aplicación del método de valoración denominado zonas homogéneas (físicas y geoeconómicas).

Los parámetros modificatorios que utilizará el sistema catastral actual de Municipalidad serán los siguientes:

PARAMETROS DE TIPO GENERAL	
FACTORES:	
1.- VIALIDAD:	
No asignado:	1,00
Calle Principal:	1,00
Calle secundaria:	0,98
Pasaje:	0,97
Calle Peatonal:	0,90
Carretera:	0,85
2.- ACERAS Y BORDILLOS:	
No asignada:	0,95
Mal Estado:	0,98
Buen Estado:	1,00
3.- FISICOS	
No asignado:	1,00
Esquinero:	1,00
Intermedio:	0,99
Interior:	0,98
En cabecera:	0,98
En pasaje:	0,98
4.- GEOMETRICOS:	
No Asignado:	1,00
Regular:	1,00
Irregular:	0,995
Muy Irregular:	0,992
5.- TOPOGRAFICOS:	
No asignado:	1,00
A nivel:	1,00
Bajo nivel:	0,995
Sobre nivel:	0,995
6.- AGUA:	
DENOMINACION:	
Acequia:	0,85
Canal:	0,90
Entubada:	0,95

Potable:	1,00
7.- INFRAESTRUCTURA:	
Electricidad:	1,0040
Agua:	1,0020
Línea Telefónica:	1,0020
Alcantarillado:	1,00
Pozo ciego:	1,00
Transporte Público:	1,00
Alumbrado Público:	1,00

b) Valor de edificaciones.

Se establece el valor de las edificaciones que se hayan desarrollado con el carácter de permanente, proceso que a través de la aplicación de la simulación de presupuestos de obra que van a ser evaluados a costos actualizados, en las que constarán los siguientes indicadores: de carácter general; tipo de estructura, edad de la construcción, estado de conservación, reparaciones y número de pisos.

VALOR DE EDIFICACIONES SEGUN TIPOLOGIAS CONSTRUCTIVAS:

1. Hormigón Armado 1ª. \$ 350,00/m2.
2. Hormigón Armado 2ª. \$ 200,00/m2.
3. Mixta \$ 150,00/m2.
4. Madera \$ 75,00/m2.
5. Caña Guadua \$ 50,00/m2

AVALUO DE LA CONSTRUCCION USADA y VIDA UTIL DE LAS EDIFICACIONES:

En la generalidad de los casos, al evaluador se le presentan casos de valoración de un inmueble compuesto por un lote y una construcción usada. Hay que tener presente que la construcción, mientras pasa el tiempo, se deteriora perdiendo su valor mientras menos mantenimiento tenga. Esto significa que el valor de la construcción usada depende de la edad y del estado de conservación.

El punto de partida será, entonces, el COSTO DE REPOSICION o valor de la construcción nueva. La construcción usada involucra el valor residual, R, y el factor que relaciona la edad y el estado de conservación, D, que depende de la vida útil de la edificación. La vida útil, a su vez, dependen de la tecnología empleada, del material constitutivo, de la calidad de los acabados incluidos y de los controles existentes en el proceso de construcción.

VIDA UTIL Y VALOR RESIDUAL DE DIFERENTES CONSTRUCCIONES			
		Vida útil	% Residual
Hormigón Armado 1ª y 2ª	Edificios	60 - 65 años	10
	Casas	50 - 55 años	8
Estructuras Metálicas	Edificios	50 - 55 años	8
	Casas	45 - 50 años	5

Mixta		35 - 40 años	3
Madera		30 - 35 años	3
Caña Guadua		10 - 15 años	1

Continuando con R, valor residual, se podría decir que éste se define como el porcentaje no depreciable que se puede recuperarse luego de terminada su vida útil. Otra manera de explicarlo es cuantificando el porcentaje del valor a depreciarse que servirá para demoler y desalojar la edificación luego de finalizada su vida útil.

Además de la vida útil, D depende también del estado de conservación. Para medir su impacto se mencionarán los diferentes niveles de clasificación dependiendo de las obras necesarias:

- Arreglos menores: Pintura, lacados, accesorios de baño, griferías, luminarias, interruptores, tomacorrientes, arreglos de pisos, enlucidos, masillados, humedades capilares, impermeabilizar cubiertas.
- Arreglos intermedios: Cambios de instalaciones sanitarias, eléctricas, cambios de pisos y muebles empotrados, cambios de paredes, cambios de aparatos sanitarios.
- Arreglos importantes: Cambios de cubiertas, estructura y cimentación, hundimientos de pisos, asentamientos diferenciales.

D, Es el término que agrupa la sanción por edad de acuerdo al criterio de Ross (promedio entre la recta y la parábola) y por estado de conservación según Heidecke.

TABLA DE HEIDECKE		
CALIFICACION	CONDICIONES FISICAS	CLASIFICACION
1 1,5	Nuevo No requiere reparación	Optima Muy buena
2 2,5	Reparación de poca importancia	Buena Intermedia
3 3,5	Reparaciones medianas	Regular Deficiente
4 4,5	Importantes reparaciones	Mala Muy mala
5	Para demolición	Sin valor

Un importante aporte para los evaluadores constituyen las tablas de Fitto y Corvini, las que unen los dos efectos: la edad y el estado de conservación. Estas tablas utilizan la edad porcentual definida como $E\% = (Edad / vida\ útil) \times 100$ y la calificación y clasificación de la tabla de Heidecke. Con el valor E% y la calificación (clasificación) correspondiente se obtiene D expresadas en las mencionadas tablas. Con R y D reemplazadas en la siguiente expresión, se llega al valor de la construcción usada.

$$V_{usada} = V_{nueva} [R + (1 - R)(1 - D)]$$

FACTOR DE DEPRECIACION.- El factor de depreciación resulta de la combinación de la edad en porcentaje con el estado de mantenimiento o conservación: TABLAS DE FITTO Y CORVINI.

Art. 8.- DEDUCCIONES DE LA BASE IMPONIBLE.- Para establecer la parte del valor que constituye la materia imponible, el contribuyente tiene derecho a que se efectúen las siguientes deducciones del valor de la propiedad:

- a) El valor de las deudas contraídas a plazo mayor de tres años para la adquisición del predio, para su mejora o rehabilitación, sea la deuda hipotecaria o prendaria destinada a los objetos mencionados, previa

comprobación. El total de deducción por todos estos conceptos no podrá exceder del cincuenta por ciento del valor de la propiedad; y,

- b) Los demás valores que deben deducirse por concepto de exenciones temporales, así como los que correspondan a elementos que no constituyan materia imponible. La concesión de estas deducciones se sujetará a las siguientes normas:

1. Las deducciones se otorgarán previa solicitud de los interesados;
2. Cuando los dos cónyuges o convivientes en unión de hecho tengan predios imponibles, no se sumarán para los efectos de la aplicación de la tarifa; y,
3. En los préstamos del Banco Nacional de Fomento sin amortización gradual y a un plazo que no exceda de tres años, se acompañará a la solicitud el respectivo certificado o copia de la escritura, en su caso, con la constancia del plazo, cantidad y destino del préstamo. En estos casos no hará falta presentar nuevo certificado, sino para que continúe la deducción por el valor que no se hubiere pagado y en relación con el año o años siguientes al del vencimiento.

Cuando por pestes, fenómenos naturales, calamidades u otras causas, sufre un contribuyente una pérdida en más de un veinte por ciento del valor de un predio, se efectuará la deducción correspondiente en el avalúo que

ha de regir desde el año próximo; el impuesto en el año que ocurra el siniestro, se rebajará proporcionalmente al tiempo y a la magnitud de la pérdida.

Cuando las causas previstas en el inciso anterior motivaren solo disminución en el rendimiento del predio, en la magnitud indicada en dicho inciso, se procederá a una rebaja proporcionada en el año en el que se produjere la calamidad. Si los efectos se extendieren a más de un año, la rebaja se concederá por más de un año y en la proporción que parezca razonable.

El derecho que conceden los incisos anteriores se podrá ejercer dentro del año siguiente al siniestro. A este efecto se presentará solicitud documentada al Jefe de la Dirección Financiera.

Base Legal: Art. 337 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 9.- PORCENTAJE DE APLICACION AL AVALUO PARA DETERMINAR EL IMPUESTO PREDIAL:

Base Legal: Art. 333 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Al valor de la propiedad rural se aplicará un porcentaje, se aplicará la tarifa del 0.50 o/oo, calculados sobre el valor catastral imponible.

Art. 10.- ADICIONAL CUERPO DE BOMBEROS.- Para la determinación del impuesto adicional que financia el servicio contra incendios en beneficio del Cuerpo de Bomberos del cantón, en base al convenio suscrito entre las partes según Art. 17, numeral 7, se aplicará el 0.15 por mil del valor de la propiedad.

Art. 11.- VALOR IMPONIBLE.- Para establecer el valor imponible, se sumarán los valores de los predios que posea un propietario en un mismo cantón y la tarifa se aplicará al valor acumulado, previas las deducciones a que tenga derecho el contribuyente.

Cuando hubiere más de un condueño en predios que se hayan adquirido por compra, herencia, donación o legado, o cualquier otro título, se aplicarán las normas que se dan en el Art. 317 de esta ley.

Base Legal: Arts. 334 y 335 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Cuando un propietario posea varios predios avaluados separadamente en la misma jurisdicción municipal, para formar el catastro y establecer el valor imponible, se sumarán los valores imponibles de los distintos predios, incluidos los derechos que posea en condominio, luego de efectuar la deducción por cargas hipotecarias que afecten a cada predio. La tarifa que contiene el artículo 333 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal se aplicará al valor así acumulado. Para facilitar el pago del tributo se podrá, a pedido de los interesados, hacer figurar separadamente los predios, con el impuesto total aplicado en proporción al valor de cada uno de ellos. Se tomará como base lo

dispuesto en el Art. 317 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 12.- EXENTOS DEL IMPUESTO PREDIAL RURAL.- Los predios y bienes que a continuación se mencionan, quedan exentos del impuesto de que trata este capítulo, y figurarán en un registro especial, con finalidad estadística:

Base Legal: Art. 336 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

- a) Las propiedades cuyo valor no exceda de quince remuneraciones mensuales básicas mínimas unificadas del trabajador en general. Cuando una persona posea más de una propiedad se procederá como se indica en el Art. 316;
- b) Los del Estado y más entidades del sector público;
- c) Los de instituciones de asistencia social o de educación particular, siempre que tengan personería jurídica y las utilidades que obtengan de la explotación o arrendamiento de sus predios se destinen y empleen en dichos fines sociales y no beneficien a personas o empresas privadas, ajenas a las predichas finalidades;
- d) Los de gobiernos u organismos extranjeros que no constituyan empresas de carácter particular, y en este segundo caso no persigan fin de lucro;
- e) Las tierras ocupadas por los pueblos indígenas, negros o afroecuatorianos;
- f) El valor del ganado mejorante previa calificación del Ministerio de Agricultura y Ganadería;
- g) El valor de los bosques artificiales o naturales que ocupen terrenos de vocación forestal. Salvo los casos de árboles sembrados aisladamente, la exoneración se extenderá a los terrenos correspondientes. Las utilidades que se obtengan con motivo de la explotación de árboles que se consideran en este literal estarán sujetas al impuesto a la renta y al de las ventas, de acuerdo con la ley;
- h) Las tierras pertenecientes a las misiones religiosas establecidas o que se establecieron en la región Amazónica Ecuatoriana;
- i) La parte del avalúo que corresponde al valor de las tierras puestas en cultivo dentro de bosques o zonas no colonizadas, que tengan vocación agropecuaria y previa autorización del Ministerio de Agricultura y Ganadería;
- j) El valor de las habitaciones para trabajadores, las escuelas, los hospitales y demás construcciones destinadas a mejorar la condición de la clase trabajadora;
- k) El valor de las inversiones en obras que tengan por objeto conservar o incrementar la productividad de las tierras, protegiendo a estas de la erosión, de las inundaciones o de otros factores adversos, inclusive canales y embalses para riego y drenaje; puentes, caminos, instalaciones sanitarias, etc.;

- l) El valor de las obras y construcciones destinadas a la experimentación agrícola, previo informe del Ministerio de Agricultura y Ganadería;
- m) El valor de los establos, corrales, tendales, edificios de vivienda y otros necesarios para la administración del predio;
- n) Cuando los bosques citados en la letra g) se hayan explotado con el mínimo de intensidad por unidad de superficie, la exoneración se extenderá al valor de los terrenos ocupados por dichos bosques. El Ministerio de Agricultura y Ganadería establecerá los términos de identificación de este mínimo de intensidad de explotación de la unidad de superficie, de conformidad a la Ley Forestal y de Vida Silvestre;
- o) Las instalaciones industriales ubicadas en el predio para procesamiento de los productos agropecuarios, provenientes del mismo;
- p) Las instalaciones industriales establecidas para procesamiento de productos agropecuarios que provengan o no del fundo o predio en que están situadas, siempre y cuando se avalúen en más del veinte por ciento de estos;
- q) Las nuevas instalaciones industriales para procesamiento de productos agropecuarios que se establecieron en los predios a partir de la expedición de la presente ley;
- r) El valor de las tierras que correspondan al equipo fijo de dichas instalaciones industriales;
- s) Las plantaciones perennes, tales como frutales, oleaginosas de ciclo corto, palo de balsa, barbasco, cascarilla, caucho y otras consignadas en lista que elaborará el Ministerio de Agricultura y Ganadería; y,
- t) Las superficies dedicadas a pastizales artificiales permanentes gozarán de una rebaja del 20 % sobre el impuesto predial rústico resultante. En los catastros se harán constar los avalúos de las superficies dedicadas a pastizales artificiales permanentes, que servirán de base para realizar la rebaja determinada en este artículo.

Art. 13.- RECAUDACION DEL IMPUESTO

PREDIAL.- Emitidos los catastros para las recaudaciones que correspondan al nuevo año inicial de cada bienio, la tesorería municipal notificará a cada propietario dándole a conocer el impuesto que corresponda al nuevo avalúo. También se realizará esta notificación siempre que se efectúe nuevo avalúo individual de las propiedades o cuando se las incorpore al catastro. Una vez conocido el avalúo para el bienio y el monto del impuesto, no será necesaria otra notificación, sino cuando se efectúe alguna corrección en el valor imponible y será obligación de los contribuyentes pagar el impuesto en las fechas que se indican en los artículos siguientes, hasta que se efectúe el nuevo avalúo bianual de la propiedad. El pago del impuesto podrá efectuarse en dos dividendos, el primero hasta el 1 de marzo y el segundo hasta el 1 de septiembre. Los pagos que se efectúen antes de esas fechas, tendrán un descuento del diez por ciento anual. Los que se efectúen después de esas fechas, sufrirán un recargo igual en concepto de mora.

Vencidos dos meses a contarse desde la fecha en que debió pagarse el respectivo dividendo, se lo cobrará por el procedimiento coactivo.

Terminado el avalúo de cada parroquia, se lo exhibirá por el término de treinta días. Este particular se hará saber por la prensa, sin perjuicio de lo establecido en el inciso primero de este artículo.

Las municipalidades, con base a todas las modificaciones operadas en los catastros hasta el 31 de diciembre de cada año, determinarán el valor del impuesto, para su cobro a partir del 1 de enero en el año siguiente.

El sujeto directo de la obligación tributaria es el propietario del predio y en cuanto a los demás sujetos de obligación y responsables del impuesto se estará a lo que dispone el Código Tributario.

Emitido legalmente un catastro, el propietario responde por el impuesto, a menos que no se hubiere efectuado las correcciones del catastro con los movimientos ocurridos en el año anterior, en cuyo caso podrá solicitar el propietario que se los realice. Asimismo, si se modificare la propiedad en el transcurso del año, el propietario podrá pedir que se efectúe un nuevo avalúo, siempre que lo solicite antes de que el respectivo dividendo este en mora.

Si el tenedor del predio no obligado al pago del tributo o el arrendatario, que tampoco lo estuviere, u otra persona pagare el impuesto debido por el propietario, se subrogarán en los derechos del sujeto activo de la obligación tributaria y podrán pedir a la respectiva autoridad que, por la vía coactiva, se efectúe el cobro del tributo que se hubiera pagado por cuenta del propietario.

El adjudicatario de un predio rematado responderá por todos los impuestos no satisfechos por los anteriores propietarios y que no hayan prescrito, pudiendo ejercer, en su caso, la acción que corresponda conforme a lo dispuesto en el inciso anterior. Para inscribir los autos de adjudicación de predios rurales, los registradores de la propiedad exigirán que se les presente, previamente, los recibos o certificados de las respectivas municipalidades, de haberse pagado los impuestos sobre las propiedades materia del remate y su adjudicación, o los correspondientes certificados de liberación por no hallarse sujeto al impuesto en uno o más años. Los registradores de la propiedad que efectúen las inscripciones sin cumplir este requisito, además de las sanciones previstas en esta ley, serán responsables solidarios con el deudor del tributo.

Base Legal: Art. 338, 339 y 340 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 14.- NOTIFICACION.- A este efecto, la Dirección Financiera notificará por la prensa o por una boleta a los propietarios, haciéndoles conocer la realización del avalúo. Concluido el proceso se notificará al propietario el valor del avalúo. Acorde al Art. 308 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 15.- EPOCA DE PAGO:

Base Legal: Art. 329 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

El impuesto debe pagarse en el curso del respectivo año, sin necesidad de que la Tesorería notifique esta obligación. Los pagos podrán efectuarse desde el 1o. de enero de cada año, aún cuando no se hubiere emitido catastro.

En este caso, se realizará el pago a base del catastro del año anterior y se entregará al contribuyente un recibo provisional. El vencimiento será el 31 de diciembre de cada año.

Los pagos que se hagan desde enero hasta junio inclusive, gozarán de las rebajas al impuesto principal, de conformidad con la escala siguiente:

FECHA DE PAGO	PORCENTAJE DE DESCUENTO
Del 1 al 15 de enero	10%
Del 16 al 31 de enero	9%
Del 1 al 15 de febrero	8%
Del 16 al 31 de febrero	7%
Del 1 al 15 de marzo	6%
Del 16 al 31 de marzo	5%
Del 1 al 15 de abril	4%
Del 16 al 31 de abril	3%
Del 1 al 15 de mayo	3%
Del 16 al 31 de mayo	2%
Del 1 al 15 junio	2%
Del 16 al 30 de junio	1%

Los pagos que se hagan a partir del 1 de julio, tendrán un recargo del diez por ciento anual sobre el impuesto principal, de conformidad con el artículo 329 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, de acuerdo a la siguiente escala:

FECHA DE PAGO	PORCENTAJE DE RECARGO
Del 1 al 31 de julio	5, 83%
Del 1 al 31 de agosto	6, 66%
Del 1 al 31 de septiembre	7, 49%
Del 1 al 31 octubre	8, 33%
Del 1 al 31 noviembre	9, 16%
Del 1 al 31 de diciembre	10, 00%

Vencido el año fiscal, el impuesto en mora se cobrará por la vía coactiva. Si los títulos de crédito se expidieren después del mes de julio, los intereses de mora y las multas, en su caso, correrán únicamente desde la fecha de su expedición.

Art. 16.- RECLAMOS Y RECURSOS.- Los contribuyentes responsables o terceros, tienen derecho a presentar reclamos e interponer los recursos administrativos previstos en el Art. 115 del Código Tributario, ante el Director Financiero Municipal, quien los resolverá en el tiempo y en la forma establecida.

Acorde a lo establecido en los artículos 457 y 458 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 17.- INTERESES POR MORA TRIBUTARIA:

Base Legal: Art. 21 del Código Tributario.

Intereses a cargo del sujeto pasivo. La obligación tributaria que no fuera satisfecha en el tiempo que establece la ley causará a favor del respectivo sujeto activo y sin necesidad de resolución administrativa alguna, el interés anual equivalente al 1,1 veces de la tasa activa referencial para 90 días establecida por el Banco Central del Ecuador desde la fecha de su exigibilidad hasta la de su extinción. Este interés se calculará de acuerdo con las tasas de interés aplicables a cada período trimestral que dure la mora por cada mes de retraso sin lugar a liquidaciones diarias; la fracción de mes se liquidará como mes completo.

Art. 18.- CERTIFICACION DE AVALUOS.- La Oficina de Avalúos y Catastros conferirá la certificación sobre el valor de la propiedad urbana, que le fueron solicitados por los contribuyentes o responsables del impuesto a los predios rural, previa solicitud escrita y, la presentación del certificado de no adeudar a la Municipalidad por concepto alguno.

Art. 19.- SERVICIOS ADMINISTRATIVOS.- Crease una tasa de \$ 5,00 para todos los propietarios de predios urbanos y rurales por servicios administrativos.

Art. 20.- INFORMACION CATASTRAL.- Los notarios y registradores de la propiedad enviarán a las oficinas encargadas de la formación de los catastros, dentro de los diez primeros días de cada mes, en los formularios que oportunamente les remitirán esas oficinas, el registro completo de las transferencias totales o parciales, de los predios rurales, de las particiones entre condóminos, de las adjudicaciones por remate y otras causas, así como de las hipotecas que hubieren autorizado o registrado. Todo ello, de acuerdo con las especificaciones que consten en los predichos formularios. Si no recibieren los formularios antes mencionados, formularán listados con los datos antedichos.

Es obligación de los notarios exigir la presentación de recibos de pago del impuesto predial rural, por el año en que se va a celebrar la escritura y por el año inmediato anterior, como requisito previo para autorizar una escritura de venta, partición, permuta u otra forma de transferencia de dominio de inmuebles rurales. A falta de tales recibos, se exigirá certificado del tesorero municipal de que se ha pagado el impuesto correspondiente a esos años.

Base Legal: Art. 343 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 21.- VIGENCIA.- La presente ordenanza entrará en vigencia a partir de su aprobación por el Concejo, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Art. 22.- DEROGATORIA.- A partir de la vigencia de la presente ordenanza quedan sin efecto ordenanzas y resoluciones relacionadas con la determinación, administración y recaudación de impuestos a los predios rurales.

Dado en la Sala de Sesiones del Concejo Municipal de Cascales, a los 21 días del mes de marzo del 2007.

f.) Sra. Pilar Rubio, Vicepresidenta del Concejo.

f.) Lic. Mélida Rodríguez, Secretaria de Concejo (E).

CERTIFICADO DE DISCUSION.- CERTIFICO: Que la ordenanza precedente fue discutida y aprobada por el Concejo Municipal del Cantón Cascales, en las sesiones realizadas los días 14 y 21 marzo del 2007, remitiéndole al señor Alcalde en tres ejemplares para su sanción y promulgación.

Cascales, 21 de marzo del 2007.

f.) Lic. Mélida Rodríguez, Secretaria de Concejo (E).

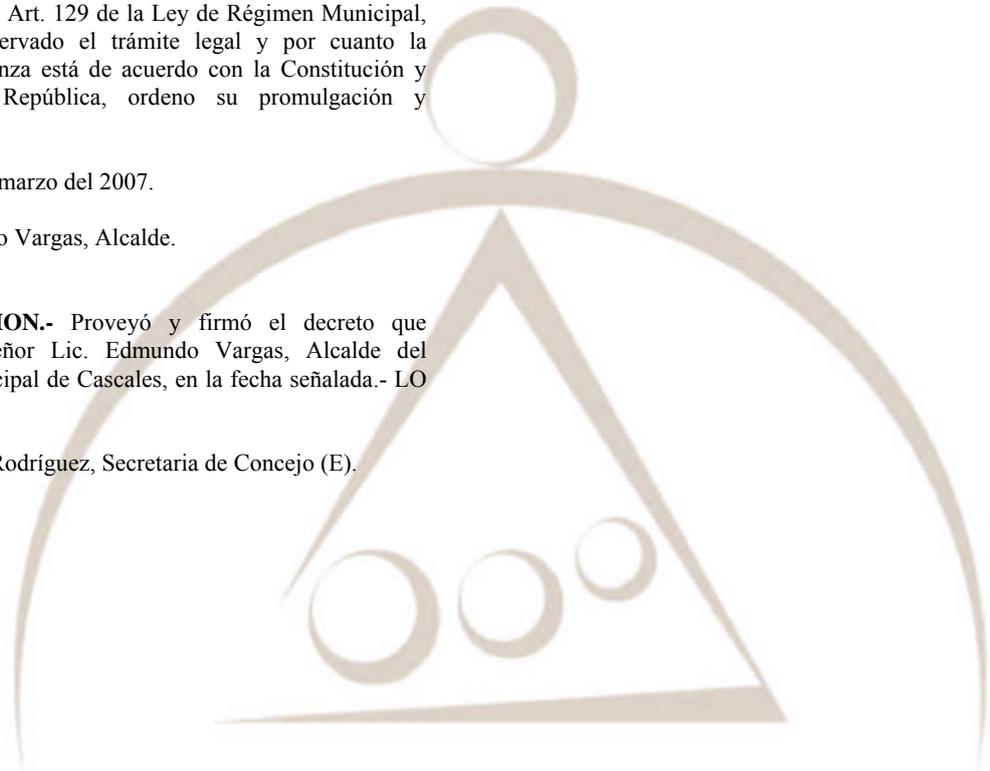
ALCALDIA.- De conformidad con las disposiciones contenidas en el Art. 129 de la Ley de Régimen Municipal, habiéndose observado el trámite legal y por cuanto la presente ordenanza está de acuerdo con la Constitución y Leyes de la República, ordeno su promulgación y ejecución.

Cascales, 21 de marzo del 2007.

f.) Lic. Edmundo Vargas, Alcalde.

CERTIFICACION.- Proveyó y firmó el decreto que antecede, el señor Lic. Edmundo Vargas, Alcalde del Gobierno Municipal de Cascales, en la fecha señalada.- LO CERTIFICO.

f.) Lic. Mélida Rodríguez, Secretaria de Concejo (E).





Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado
Presidente Constitucional de la República
Responsabilidad de la Dirección del Registro Oficial