



# REGISTRO OFICIAL

## ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Dr. Gustavo Noboa Bejarano  
Presidente Constitucional de la República

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año III -- Quito, Miércoles 31 de Julio del 2002 -- N° 630

DR. JORGE A. MOREJON MARTINEZ  
DIRECTOR

Teléfonos: Dirección: 2901 - 629 --- Suscripción anual: US\$ 120  
Distribución (Almacén): 2234 - 540 --- Impreso en la Editora Nacional  
Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez  
Sucursal Guayaquil: Dirección calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107  
3.500 ejemplares -- 40 páginas -- Valor US\$ 0.50

### SUMARIO:

		Págs.		
<b>FUNCION EJECUTIVA</b>			<b>FUNCION JUDICIAL</b>	
<b>DECRETOS:</b>			<b>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA</b>	
			<b>PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL:</b>	
2756-B	Ratificanse varios instrumentos internacionales .....	2	Recursos de casación en los juicios seguidos por las siguientes personas e instituciones:	
2756-C	Ratificanse varios instrumentos internacionales .....	3	110-2002	Luis Santiago Giraldo Lara en contra de la doctora Vicenta Alarcón de Guillén ..... 13
	<b>ACUERDO:</b>		112-2002	Jorge Endara Moncayo y otra en contra del arquitecto Emilio Larreátegui Yépez ..... 15
	<b>MINISTERIO DE BIENESTAR SOCIAL:</b>		116-2002	Angel Luis Velasco Viteri y otros en contra de María Pía Velasco Viteri y otro ..... 20
1051	Expídese el Reglamento de adquisiciones y contrataciones de bienes y servicios del Proyecto de reducción de la pobreza y desarrollo rural local PROLOCAL - Convenio de Préstamo BIRF-767-EC .....	5	117-2002	INEFAN en contra de la Empresa Inmobiliaria Mar del Sur Cía. Ltda. y otros ..... 20
	<b>REGULACIONES:</b>		119-2002	Mariana de Jesús Mantilla Silva y otra en contra de los herederos presuntos y desconocidos de José Gualberto Ortiz Pinargote ..... 21
	<b>BANCO CENTRAL DEL ECUADOR</b>		120-2002	Leonidas Maigualca Singaña y otra en contra de Manuel Pilatásig Guanoluisa y otro ..... 23
099-2002	Reforma a los niveles de autorización para la apertura de cuentas de fondos rotativos de las entidades del sector público en los bancos corresponsales .....	12	122-2002	Pedro Buestán Orosco en contra de Alfonso Atiencia Ulloa y otra ..... 25
100-2002	Requisitos para la aplicación contable del mecanismo de dación en pago contenido en la Sección I del Capítulo IV del Título Terceros del Libro I de la Codificación de Regulaciones del Banco Central del Ecuador .....	12	123-2002	Sixto Vicente Pretente Valarezo en contra de León Benigno Segura Núñez ..... 26
	<b>Págs.</b>		124-2002	Braulio Simón López Rodríguez en contra de Oswaldo Hernán Delgado Verdugo y otra ..... 29
			127-2002	Félix Jorge Salame Arzubiaga en contra de Filanbanco S.A. .... 30
				<b>Págs.</b>

132-2002 Gilberto María Vizhñay Pacheco en contra de Lila Esthela Cevallos .....	33
133-2002 Luis Felipe Santistevan Rendón en contra de Felicita de Jesús Egüez Avilés de Santistevan .....	33
134-2002 Fara Piedad Ronquillo de Poloni en contra de Jorge Muñoz Peñailillo y otra .....	36
135-2002 Colón Eloy Arteaga Cedeño en contra de Carlos Bertulio Cornejo Solórzano .....	38
136-2002 Francisco Sánchez García en contra de la Cía. DATAPRO S.A. ....	39

No. 2756-B

**Gustavo Noboa Bejarano**  
**PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA**  
**REPUBLICA**

**Considerando:**

Que, el 12 de noviembre del 2001, en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, se suscribió el "Tratado de Relaciones de Amistad y Cooperación entre la República del Ecuador y Ucrania";

Que, el 6 de diciembre del 2001, se suscribió en la ciudad de San José, Costa Rica, las Notas Reversales sobre "Acuerdo entre la República de Costa Rica y la República del Ecuador sobre Trabajo Remunerado para Familiares Dependientes del Personal del Servicio Exterior de las Misiones Diplomáticas y Consulares";

Que, el 23 de mayo y el 26 de diciembre del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribieron las Notas Reversales sobre el "Acuerdo mediante Notas Reversales entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Popular China para el Proyecto de Alcantarillado de Tosagua";

Que, el 7 de enero del 2002, en la ciudad de Quito, se suscribió el "Convenio de Cooperación Académica entre el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Honduras y el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República del Ecuador";

Que, el 23 de enero del 2002, en la ciudad de Quito, se suscribió el "Convenio Básico de Cooperación entre el Gobierno del Ecuador y ONG Terre Des Hommes";

Que, el 31 de enero del 2002, en la ciudad de La Paz, Bolivia, se suscribió el "Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional entre la Escuela Politécnica del Ejército de la República del Ecuador y la Escuela Militar de Ingeniería de la República de Bolivia";

Que, el 31 de enero del 2002, en la ciudad de La Paz, Bolivia, se suscribió el "Memorándum de Entendimiento entre los Gobiernos de la República del Ecuador y la República de Bolivia sobre Lavado de Activos";

Que, el 31 de enero del 2002, en la ciudad de La Paz, Bolivia, se suscribió el "Convenio entre la República del Ecuador y la República de Bolivia para la Protección y Recuperación de Bienes Culturales, Naturales y Otros Específicos, Robados, Importados o Exportados Ilícitamente";

Que, el 31 de enero del 2002, en la ciudad de La Paz, Bolivia, se suscribió el "Convenio de Cooperación Cultural entre la República del Ecuador y la República de Bolivia";

Que, el 1 de febrero del 2002, en la ciudad de La Paz, Bolivia, se suscribió el "Convenio Comercial entre la República de Bolivia y la República del Ecuador";

Que, el 7 de febrero del 2002, en la ciudad de Quito, se suscribió entre el Gobierno del Ecuador y la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO) el Proyecto "Rehabilitación de la actividad agropecuaria de pequeños agricultores afectados por las inundaciones en la región amazónica ecuatoriana";

Que, el 26 de febrero del 2002, en la ciudad de Quito, se suscribieron las "Notas Reversales sobre una Enmienda a la Nota Reversal de 12 de febrero de 1993 referente al préstamo otorgado por el Banco de Cooperación Internacional del Japón a la Empresa Estatal de Telecomunicaciones (EMETEL)";

Que, el 6 de marzo del 2002, en la ciudad de Quito, se suscribieron las "Notas Reversales sobre una donación del Gobierno japonés de 500 millones de yenes para aumentar la producción de alimentos en la República del Ecuador";

Que, el 18 de abril del 2002, en la ciudad de Quito, se suscribió el "Convenio de Financiamiento entre la Comunidad Europea y la República de Ecuador para el Proyecto de Desarrollo de la Cuenca del Río Paute, Ecuador";

Que, el 18 de abril del 2002, en la ciudad de Quito, se suscribió el "Convenio Básico de Cooperación entre el Gobierno del Ecuador e INTERMON OXFAM";

Que, el 28 de diciembre del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribió la "Carta de entendimiento entre el Gobierno del Ecuador y la OIM";

Que, el 24 de noviembre de 1998, en Ginebra, se suscribió la "Enmienda a la Constitución de la Organización Internacional para las Migraciones, aprobadas mediante Resolución 997 (LXXVI)";

Que, el 26 de octubre de 1990, en Canadá, se suscribió el "Protocolo relativo a una enmienda al Artículo 50 a) del Convenio sobre Aviación Civil Internacional";

Que, el 25 de abril de 1996, en la ciudad de Moscú, se suscribió el "Convenio de Cooperación Cultural y Científica entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación Rusa";

Que, luego de examinar los referidos instrumentos internacionales los considera convenientes para los intereses del país; y,

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el numeral 12 del artículo 171 de la Constitución Política de la República,

**Decreta:**

**ARTICULO PRIMERO.-** Ratifica los siguientes instrumentos internacionales:

"Tratado de Relaciones de Amistad y Cooperación entre la República del Ecuador y Ucrania".

"Acuerdo entre la República de Costa Rica y la República del Ecuador sobre Trabajo Remunerado para Familiares Dependientes del Personal del Servicio Exterior de las Misiones Diplomáticas y Consulares".

"Acuerdo mediante Notas Reversales entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Popular China para el Proyecto de Alcantarillado de Tosagua".

"Convenio de Cooperación Académica entre el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Honduras y el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República del Ecuador".

"Convenio Básico de Cooperación entre el Gobierno del Ecuador y ONG Terre Des Hommes".

"Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional entre la Escuela Politécnica del Ejército de la República del Ecuador y la Escuela Militar de Ingeniería de la República de Bolivia".

"Memorándum de Entendimiento entre los Gobiernos de la República del Ecuador y la República de Bolivia sobre Lavado de Activos".

"Convenio entre la República del Ecuador y la República de Bolivia para la Protección y Recuperación de Bienes Culturales, Naturales y Otros Específicos, Robados, Importados o Exportados Ilícitamente".

"Convenio de Cooperación Cultural entre la República del Ecuador y la República de Bolivia".

"Convenio Comercial entre la República de Bolivia y la República del Ecuador".

"Gobierno del Ecuador y la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO) el Proyecto Rehabilitación de la actividad agropecuaria de pequeños agricultores afectados por las inundaciones en la región amazónica ecuatoriana".

"Notas Reversales sobre una Enmienda a la Nota Reversal de 12 de febrero de 1993 referente al préstamo otorgado por el Banco de Cooperación Internacional del Japón a la Empresa Estatal de Telecomunicaciones (EMETEL)".

"Notas Reversales sobre una donación del Gobierno japonés de 500 millones de yenes para aumentar la producción de alimentos en la República del Ecuador".

"Convenio de Financiamiento entre la Comunidad Europea y la República de Ecuador para el Proyecto de Desarrollo de la Cuenca del Río Paute, Ecuador".

"Convenio Básico de Cooperación entre el Gobierno del Ecuador e INTERMON OXFAM".

"Carta de entendimiento entre el Gobierno del Ecuador y la OIM".

"Enmienda a la Constitución de la Organización Internacional para las Migraciones, aprobadas mediante Resolución 997 (LXXVI)".

"Protocolo relativo a una enmienda al Artículo 50 a) del Convenio sobre Aviación Civil Internacional".

"Convenio de Cooperación Cultural y Científica entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación Rusa".

Cuyos textos los declara Ley de la República y compromete para su observación el Honor Nacional.

**ARTICULO SEGUNDO.-** Publíquense los mencionados instrumentos internacionales en el Registro Oficial.

**ARTICULO TERCERO.-** Encárguese la ejecución del presente decreto al señor Ministro de Relaciones Exteriores.

Dado en Quito, en el Palacio Nacional, a los 17 días del mes de junio del 2002.

f.) Gustavo Noboa Bejarano, Presidente Constitucional de la República.

f.) Jaime Marchán, Ministro de Relaciones Exteriores, encargado.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Marcelo Santos Vera, Secretario General de la Administración Pública.

---

**No. 2756-C**

**Gustavo Noboa Bejarano  
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA  
REPUBLICA**

**Considerando:**

Que, el 3 de enero del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribió el "Acuerdo entre el Gobierno del Ecuador y el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento para una Donación con Cargo al Global Environment Facility para la Preparación del Proyecto de Reforma de las Empresas Públicas y Asistencia Técnica para la Privatización GEF-PPG No. TF024788. Por la suma de USD 350.000.00";

Que, los días 14 y 16 de febrero del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribió las Notas Reversales acerca del "Proyecto de Fomento del Sistema de Ahorro y Crédito Rural en el Ecuador (COOPFIN-CREAR)";

Que, el 11 de abril del 2001, en la ciudad de Montevideo, Uruguay, se suscribió el "Acuerdo de Complementación Económica No. 39 suscrito entre las Repúblicas de Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, Países Miembros de la Comunidad Andina y la República Federativa del Brasil (Segundo Protocolo Adicional)";

Que, el 22 de junio del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribió el "Addendum al Acuerdo entre el Gobierno de la República del Ecuador, el Gobierno Suizo, el Fondo de Contravalor Ecuatoriano Suizo y el Ilustre Municipio del Cantón Nabón relativo a la Financiación y Realización de la Segunda Fase del Proyecto de Desarrollo Agropecuario Nabón, Provincia del Azuay";

Que, el 30 de junio del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribió el "Protocolo de Alcance Parcial de Reconocimiento Mutuo de Certificados de Conformidad con Reglamentos Técnicos entre la República del Ecuador y la República Argentina";

Que, el 30 de julio del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribió el "Acuerdo Adicional al Acuerdo Parcial No. 13 de Cooperación Minera entre la República del Ecuador y la República Argentina sobre Programa de Acción Científico-Técnico";

Que, el 3 de agosto del 2001, en la ciudad de San Pablo del Lago, se suscribió el "Addéndum al Memorándum de Entendimiento de Cooperación Técnica entre el Ministerio de Bienestar Social y la Agencia Española de Cooperación Internacional, en Apoyo a la Ejecución de los Proyectos de Desarrollo Integral de las Provincias de Carchi, El Oro, Esmeraldas, Galápagos y Loja";

Que, el 8 de agosto del 2001, en la ciudad de Montevideo, se suscribió el "Acuerdo Marco para la Promoción del Comercio Mediante la Superación de Obstáculos Técnicos al Comercio (AAA-PC/11) (Protocolo de Adhesión de la República de Cuba)";

Que, el 28 de agosto del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribió el "Acuerdo de Cooperación entre el ministerio de Relaciones Exteriores del Ecuador y el Ministerio de Relaciones Exteriores de El Salvador";

Que, el 22 de septiembre del 2001, en la ciudad de Cartagena de Indias, Colombia, entre los Ministerios de Energía y Minas del Ecuador, Colombia y Perú, se suscribió el "Acuerdo para la Interconexión Regional de los Sistemas Eléctricos y el Intercambio Internacional de Energía Eléctrica";

Que, el 1 de octubre del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribió el "Ajuste Complementario al Acuerdo Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno del Ecuador y el Gobierno de la República Federativa del Brasil para la Implementación del Proyecto 'Cooperación Amazónica para la Construcción de las Capacidades Locales'";

Que, el 1 de octubre del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribió el "Ajuste Básico Complementario en el campo de Cooperación Científica y Tecnológica entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Federativa del Brasil";

Que, el 1 de octubre del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribió entre los Gobiernos del Ecuador y de la República Federativa del Brasil, el "Memorándum de Entendimiento en el Area de Defensa Civil";

Que, el 1 de octubre del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribió el "Memorándum de Entendimiento entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Federativa del Brasil en el Ambito del Programa de Cooperación Técnica";

Que, el 19 de diciembre del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribió el "Convenio entre el Gobierno Suizo y el Gobierno de la República del Ecuador relativo a la Financiación y Realización del Proyecto 'Desarrollo de un Sistema de Transporte y Agil para las Contrataciones del Sector Público CONTRATANET, Fase 1'";

Que, el 26 de diciembre del 2001, en la ciudad de Quito, se suscribió la "Enmienda al Convenio entre el Gobierno del Ecuador y el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento -BIRF- sobre una Donación para la Reparación del Proyecto de Modernización de los Servicios Rurales en los Sectores de Comunicación y Energía PROMC-GEF-PPG No. TF 24788";

Que, luego de examinar los referidos instrumentos internacionales los considera convenientes para los intereses del país; y,

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el numeral 12 del artículo 171 de la Constitución Política de la República,

#### Decreta:

**ARTICULO PRIMERO.-** Ratifica los siguientes instrumentos internacionales:

"Acuerdo entre el Gobierno del Ecuador y el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento para una Donación con Cargo al Global Environment Facility para la Preparación del Proyecto de Reforma de las Empresas Públicas y Asistencia Técnica para la Privatización GEF-PPG No. TF024788. Por la suma de USD 350.000.00".

Las Notas Reversales acerca del "Proyecto de Fomento del Sistema de Ahorro y Crédito Rural en el Ecuador (COOPFIN-CREAR)".

"Acuerdo de Complementación Económica No. 39 suscrito entre las Repúblicas de Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, Países Miembros de la Comunidad Andina y la República Federativa del Brasil (Segundo Protocolo Adicional)".

"Addéndum al Acuerdo entre el Gobierno de la República del Ecuador, el Gobierno Suizo, el Fondo de Contravalor Ecuatoriano Suizo y el Ilustre Municipio del Cantón Nabón relativo a la Financiación y Realización de la Segunda Fase del Proyecto de Desarrollo Agropecuario Nabón, Provincia del Azuay".

"Protocolo de Alcance Parcial de Reconocimiento Mutuo de Certificados de Conformidad con Reglamentos Técnicos entre la República del Ecuador y la República Argentina".

"Acuerdo Adicional al Acuerdo Parcial No. 13 de Cooperación Minera entre la República del Ecuador y la República Argentina sobre Programa de Acción Científico-Técnico".

"Addéndum al Memorándum de Entendimiento de Cooperación Técnica entre el Ministerio de Bienestar Social y la Agencia Española de Cooperación Internacional, en Apoyo a la Ejecución de los Proyectos de Desarrollo Integral de las Provincias de Carchi, El Oro, Esmeraldas, Galápagos y Loja".

"Acuerdo Marco para la Promoción del Comercio Mediante la Superación de Obstáculos Técnicos al Comercio (AAA-PC/11) (Protocolo de Adhesión de la República de Cuba)".

"Acuerdo de Cooperación entre el Ministerio de Relaciones Exteriores del Ecuador y el Ministerio de Relaciones Exteriores de El Salvador".

"Acuerdo para la Interconexión Regional de los Sistemas Eléctricos y el Intercambio Internacional de Energía Eléctrica, entre los Ministerios de Energía y Minas del Ecuador, Colombia y Perú".

"Ajuste Complementario al Acuerdo Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno del Ecuador y el Gobierno de la República Federativa del Brasil para la Implementación del Proyecto 'Cooperación Amazónica para la Construcción de las Capacidades Locales'".

"Ajuste Básico Complementario en el campo de Cooperación Científica y Tecnológica entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Federativa del Brasil".

"Memorándum de Entendimiento en el Area de Defensa Civil, entre los Gobiernos del Ecuador y de la República Federativa del Brasil".

"Memorándum de Entendimiento entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Federativa del Brasil en el Ambito del Programa de Cooperación Técnica".

"Convenio entre el Gobierno Suizo y el Gobierno de la República del Ecuador relativo a la Financiación y Realización del Proyecto 'Desarrollo de un Sistema de Transporte y Agil para las Contrataciones del Sector Público CONTRATANET, Fase 1'".

"Enmienda al Convenio entre el Gobierno del Ecuador y el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento -BIRF- sobre una Donación para la Reparación del Proyecto de Modernización de los Servicios Rurales en los Sectores de Comunicación y Energía PROMC-GEF-PPG No. TF 24788".

Cuyos textos los declara Ley de la República y compromete para su observación el Honor Nacional.

**ARTICULO SEGUNDO.-** Publíquense los mencionados instrumentos internacionales en el Registro Oficial.

**ARTICULO TERCERO.-** Encárguese la ejecución del presente decreto al señor Ministro de Relaciones Exteriores.

Dado en Quito, en el Palacio Nacional, a los 17 días del mes de junio del 2002.

f.) Gustavo Noboa Bejarano, Presidente Constitucional de la República.

f.) Jaime Marchán, Ministro de Relaciones Exteriores, encargado.

Es fiel copia del original.- Lo certifico:

f.) Marcelo Santos Vera, Secretario General de la Administración Pública.

No. 1051

**Mariano Curicama Guamán**  
**MINISTRO DE BIENESTAR SOCIAL (E)**

**Considerando:**

Que, con fecha 3 de enero del 2002, el Estado Ecuatoriano a través del Ministerio de Bienestar Social ha firmado con el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, el Convenio de Préstamo No. BIRF-7067-EC, destinado a financiar la ejecución del Proyecto de Reducción de la Pobreza y Desarrollo Rural Local "PROLOCAL";

Que, mediante Decreto Ejecutivo No. 1343, publicado en el Registro Oficial 287 de 19 de marzo del 2001, se creó la Unidad de Implementación del Proyecto, que funcionará en forma desconcentrada, con autonomía técnica, administrativa y funcional, integrada por la Junta Directiva, la Unidad de Coordinación del Proyecto y las unidades técnicas regionales;

Que, el Banco Mundial, declara como fecha efectiva del Convenio de Préstamo BIRF-7067-EC, el 13 de mayo del 2002;

Que, se hace necesario contratar bienes y servicios requeridos para la ejecución del proyecto;

Que, el convenio de préstamo establece que la ejecución del proyecto estará a cargo de PROLOCAL; y,

Que, el Comité de Adquisiciones y Contrataciones del PROLOCAL en sesión llevada a cabo el día 3 de julio del 2002, aprobó el Reglamento de adquisiciones y contrataciones del proyecto,

**Acuerda:**

**Expedir el siguiente: "Reglamento de Adquisiciones y Contrataciones de Bienes y Servicios del Proyecto de Reducción de la Pobreza y Desarrollo Rural Local PROLOCAL - Convenio de Préstamo BIRF-767-EC".**

## **REGLAMENTO DE ADQUISICION DE BIENES Y SERVICIOS DE PROLOCAL**

### **CAPITULO I**

#### **DISPOSICIONES GENERALES**

##### **Art. 1.- Ambito:**

Se someterán a las disposiciones del presente reglamento las adquisiciones de bienes y servicios que realice PROLOCAL, en el desarrollo y ejecución del Proyecto de Reducción de la Pobreza y Desarrollo Local que se financia parcialmente con recursos proporcionados por el Banco Mundial.

##### **Art. 2.- Marco legal y coordinación:**

En las contrataciones de bienes y servicios requeridos para el proyecto, se aplicarán las estipulaciones del Convenio de Préstamo No. BIRF-767-EC; Anexo 4 "Licitación de Bienes y Trabajos"; "Normas para Adquisiciones con Préstamos del BIRF y Créditos de la AIF"; "Normas para Selección y Contratación de Consultores por Prestatarios del Banco Mundial y por el Banco Mundial como organismo de ejecución", y en lo no previsto en el convenio, las disposiciones del presente reglamento.

Los procesos de adquisiciones y contrataciones serán coordinados por la Coordinación Administrativa Financiera del PROLOCAL, que actuará con el apoyo del Especialista en Adquisiciones y del Asesor Jurídico del proyecto.

##### **Art. 3.- Requerimiento de contratos:**

Solo se podrán adquirir los bienes y los servicios que estuvieren expresamente contemplados en los planes operativos anuales y programación técnica del proyecto.

##### **Art. 4.- Autorizaciones del Banco y de la Comisión Europea:**

Es atribución del Especialista en Adquisiciones preparar para la firma del Director Ejecutivo, las solicitudes de "No Objeción" del Banco Mundial, que sean necesarias, con la oportunidad requerida, de acuerdo con la naturaleza de las contrataciones; las mismas que, una vez obtenidas, deberán ser debidamente archivadas.

Cuando se utilicen recursos de la Comisión Europea, la gestión de las autorizaciones de "No objeción", en la parte

que corresponda, se deben realizar ante la Delegación de la Comisión Europea.

**Art. 5.- Suscripción de los contratos:**

Los contratos de bienes y servicios serán suscritos por PROLOCAL a través de su Director Ejecutivo.

**Art. 6.- Ejecución y responsabilidad:**

Compete al Coordinador Administrativo Financiero supervisar la ejecución de los contratos firmados y el cumplimiento de las obligaciones contractuales, hasta su liquidación definitiva.

**Art. 7.- Integración del Comité de Contrataciones y Adquisiciones:**

El Comité de Contrataciones y Adquisiciones estará integrado por:

- a) El Director Ejecutivo;
- b) El Coordinador Técnico;
- c) El Coordinador Administrativo Financiero; y,
- d) El Asesor Jurídico en calidad de Secretario del comité.

Tendrán derecho a voz y voto los tres primeros integrantes.

Además integrarán el comité, con voz, pero sin voto, el Consultor Especialista en Adquisiciones así como, de ser el caso, el Consultor Especialista en el área objeto de la contratación o adquisición.

El Comité de Contrataciones y Adquisiciones estará presidido por el Director Ejecutivo y sesionará cada vez que sea necesario. Las resoluciones se tomarán por mayoría simple. Podrá conformar las subcomisiones que considere necesarias para cumplir con sus actividades y propósitos.

**Art. 8.- Competencia:**

El Comité de Contrataciones y Adquisiciones será competente para dirigir los procesos de contratación y adjudicar los contratos de adquisición de bienes por costos iguales o superiores a US \$ 10.000,00.

Igualmente el Comité de Adquisiciones y Contrataciones que actuará como Comité Técnico de Evaluación de Ofertas en los procesos de consultoría será competente para adjudicar los procesos de contratación de consultoría individual, cuyo valor sea igual o superior a US \$ 50.000,00, o para la contratación de firmas consultoras.

Los contratos de consultoría individual cuyo valor sea menor a US \$ 50.000,00 serán adjudicados por el Director Ejecutivo, conforme al procedimiento establecido para el efecto en el Art. 20.

**Art. 9.- Apoyo:**

El Comité de Contrataciones y Adquisiciones podrá conformar subcomisiones técnicas de apoyo para que intervengan y colaboren en los análisis, exámenes y evaluaciones de los documentos de las ofertas entregadas.

Asimismo, el comité, de considerarlo necesario, requerirá la asesoría de expertos que asistan a sus miembros, para la toma de las resoluciones correspondientes.

**Art. 10.- Resoluciones:**

Las resoluciones del comité se adoptarán por mayoría simple. Los votos se expresarán siempre en sentido positivo o negativo con la debida motivación. En caso de empate el Presidente tendrá voto dirimente.

**Art. 11.- Quórum:**

El quórum para las sesiones del Comité de Contrataciones y Adquisiciones estará dado con la presencia de sus tres integrantes, incluyendo el Presidente.

**CAPITULO II**

**PROCEDIMIENTOS DE ADQUISICION Y CONTRATACION DE BIENES**

**Art. 12.- Procedimientos para la adquisición de bienes:**

Las adquisiciones de obras y bienes se efectuarán siguiendo los siguientes procedimientos:

- a) Licitación pública internacional de bienes: Para la adquisición de obras y bienes cuyo costo estimado es superior a US \$ 250.000,00;
- b) Licitación pública nacional de bienes: Para la adquisición de obras y bienes cuyo costo estimado sea mayor a US \$ 50.000,00 y hasta US \$ 250.000,00;
- c) Comparación de precios de bienes: Para la adquisición de obras y bienes cuyo costo estimado sea mayor a US \$ 10.000,00 y hasta US \$ 50.000,00;
- d) Contratación a través de orden de compra: Para la adquisición de obras y bienes, cuyo costo estimado no supere los US \$ 10.000,00; y,
- e) Adquisiciones a través de la participación de comunidades locales; cuyo procedimiento estará contemplado en el reglamento que para el efecto se dicte.

**Art. 13.- Procedimiento para la licitación pública internacional:**

1. Para dar inicio a un proceso de licitación pública internacional el Director Ejecutivo debe emitir la resolución correspondiente e integrar el Comité de Contrataciones y Adquisiciones de PROLOCAL.
2. El Coordinador Administrativo Financiero compromete el gasto a través de la asignación de la correspondiente partida presupuestaria.
3. La Coordinación Técnica preparará las especificaciones técnicas; las mismas que son aprobadas y autorizadas por el Comité de Contrataciones y Adquisiciones.
4. El Especialista de Adquisiciones preparará el borrador de documentos de licitación; los mismos que serán aprobados por el Comité de Contrataciones y Adquisiciones.
5. El Director Ejecutivo solicita la "No objeción" del Banco Mundial a la versión preliminar de los documentos de licitación.
6. Con la no objeción del Banco Mundial, el Asesor Jurídico de PROLOCAL preparará la convocatoria y en coordinación con la Especialista en Adquisiciones se procederá a su publicación.

7. La publicación se realizará en el Development Business, así como en dos periódicos de circulación nacional y se enviará copia a todas las embajadas de países elegibles acreditados en el país.
8. Los oferentes prepararán y presentarán sus ofertas en el plazo máximo de 45 días a partir de la fecha en que haya salido la publicación correspondiente.
9. Apertura de las ofertas: En el día y hora señalados para el efecto; en presencia de los oferentes, el Comité de Contrataciones y Adquisiciones abrirá las ofertas. No se rechazará ninguna oferta en la apertura. Se leerán las omisiones o incumplimientos. Se leerá en voz alta y se registrará en el Acta, el nombre del licitante y el precio total de cada oferta, la garantía de seriedad de oferta y cualquier oferta alternativa si se las hubiera solicitado o se hubiese permitido presentarlas.
10. El Comité de Contrataciones y Adquisiciones constituirá una Comisión de Evaluación, conformada por consultores del área técnica, legal y económica, para el análisis y evaluación de las ofertas.
11. Análisis y evaluación: Las ofertas entregadas serán evaluadas y analizadas por la Comisión de Evaluación con apoyo del Especialista de Adquisiciones.
12. Adjudicación: Sobre la base de los resultados de los análisis y evaluaciones realizados, el comité dentro del período de validez de las ofertas, adjudicará el contrato respectivo a la oferta que resulte con el costo evaluado más bajo y que reúna las condiciones apropiadas de calidad, capacidad y recursos financieros.
13. Notificación: La Secretaría del comité notificará a los interesados el resultado de la licitación y preparará la documentación necesaria para la suscripción del contrato respectivo.
14. El Especialista de Adquisiciones revisa el borrador del contrato y prepara la solicitud de no objeción al Banco del Proceso de Evaluación y del Borrador del contrato para la firma.
15. El Banco Mundial emite la no objeción.
16. El adjudicatario presenta las garantías solicitadas por el contratante.
17. Suscripción: El contrato se suscribirá mediante escritura pública ante uno de los notarios públicos del cantón Quito.
18. El Responsable de Adquisiciones devuelve las garantías al resto de los oferentes.

**Art.14.- Contenido de los documentos de licitación:**

Los documentos de licitación, contendrán básicamente lo siguiente:

- a. Llamado a licitación;
- b. Instrucciones a los licitantes;
- c. Datos de la licitación;
- d. Condiciones generales del contrato;
- e. Condiciones especiales del contrato;
- f. Lista de bienes y obras y plan de entregas;

- g. Especificaciones técnicas;
- h. Formulario de oferta y listas de precios;
- i. Formulario de garantía de seriedad de la oferta;
- j. Formulario del contrato;
- k. Formulario de garantía de cumplimiento;
- l. Formulario de garantía bancaria del anticipo; y,
- m. Formulario de autorización del fabricante, cuando sea del caso.

**Art. 15.- Procedimiento para la licitación pública nacional de bienes:**

El procedimiento para la licitación pública nacional de bienes será el mismo que el de licitación pública internacional, con las siguientes características diferenciadoras y específicas:

1. La publicación de la convocatoria se realizará en dos periódicos locales de circulación nacional.
2. Los oferentes prepararán y presentarán sus ofertas en un plazo máximo de 30 días a partir de la fecha en que haya salido la publicación correspondiente.

**Art. 16.- Procedimiento para compra de bienes por comparación de precios:**

1. El especialista en el área para la que se solicita el bien o la obra, prepara especificaciones técnicas, asegurándose que la adquisición del bien o la obra esté contemplado en el Plan de Adquisiciones o que sea una necesidad para la ejecución del proyecto y esté debidamente autorizado por el Director Ejecutivo.
2. El Coordinador Administrativo Financiero compromete el gasto a través de la asignación de la correspondiente partida presupuestaria.
3. Con la asignación presupuestaria, el Comité de Contrataciones y Adquisiciones aprueba las especificaciones técnicas y autoriza iniciar el proceso de contratación.
4. El Especialista en Adquisiciones prepara carta de invitación a ofertar, para que sea firmada por el Director Ejecutivo, en su calidad de Presidente del Comité de Contrataciones y Adquisiciones. La carta de invitación deberá contener el detalle de los documentos e información que deberán presentar los oferentes, los parámetros de evaluación, especificaciones técnicas, fecha de presentación de ofertas, fecha de entrega requerida de los bienes u obras, forma de pago propuesta y garantías solicitadas.
5. Los oferentes preparan y presentan sus ofertas en el plazo no mayor a quince días a partir de la fecha constante en la invitación correspondiente.
6. Si es necesario, el Comité de Contrataciones y Adquisiciones, de oficio o a petición de parte, puede autorizar ampliaciones de plazo, las mismas que serán notificadas a todos los oferentes.
7. Si es necesario, el Comité de Contrataciones y Adquisiciones solicita por escrito aclaraciones a los oferentes sobre el contenido de su oferta, dando una

fecha límite para recibir dichas respuestas; aclaraciones que serán notificadas a todos los oferentes.

8. Análisis y evaluación: El Comité de Contrataciones y Adjudicaciones designará una Comisión Evaluadora de las Ofertas, integrada por consultores en el área técnica, jurídica y económica, la que preparará un cuadro comparativo de las ofertas y efectuará la evaluación, considerando para ello los siguientes parámetros: -Análisis del cumplimiento de los requerimientos solicitados y de la vigencia de los documentos y certificados presentados por los oferentes: -Análisis y evaluación del cumplimiento de las características solicitadas en el formulario de presentación de ofertas técnicas y económicas; -Definición de la oferta evaluada como la más baja.
9. Adjudicación: Sobre la base de los resultados obtenidos, el Comité de Contrataciones y Adjudicaciones revisa la documentación de evaluación y adjudica el contrato a la oferta que cumpliendo todas las características solicitadas, sea evaluada como la más baja y que reúna las condiciones apropiadas de capacidad y recursos financieros.
10. El Especialista de Adquisiciones prepara, para la firma del Director Ejecutivo, la solicitud de no objeción al Banco del Proceso de Evaluación y del Borrador del contrato para la firma.
11. Notificación: La Secretaría del comité notificará a los interesados el resultado del proceso y preparará la documentación necesaria para la suscripción del contrato respectivo.
12. El Banco Mundial emite la no objeción.
13. El adjudicatario presenta las garantías solicitadas por el contratante.
14. Suscripción: El contrato se suscribirá mediante instrumento privado.
15. El responsable de adquisiciones devuelve las garantías al resto de los oferentes.

**Art. 17.- Procedimiento para contratación a través de ordenes de compra (Compras menores):**

1. El área respectiva del proyecto, justifica el requerimiento de la compra que se debe realizar y envía a adquisiciones.
2. El Coordinador Administrativo Financiero, autoriza el requerimiento y sumilla al Area de Adquisiciones.
3. Dependiendo del monto de las compras menores, éstas serán tramitadas de acuerdo al siguiente detalle:
  - a. De 1,00 hasta 4.499,00 dólares; éstas serán tramitadas por el Especialista en Adquisiciones; y,
  - b. De 4.500,00 hasta 10.000,00 dólares; éstas serán tramitadas por la Especialista en Adquisiciones.
4. En cualquiera de los dos casos señalados, el funcionario responsable de realizar el trámite de contratación, pedirá tres cotizaciones; salvo cuando la contratación sea igual o menor a \$ 1.000,00, en que se pedirá una sola

cotización. Sobre la base de las cotizaciones se realizará el cuadro comparativo y se efectuará la evaluación conjuntamente con el área respectiva.

5. El Coordinador Administrativo Financiero revisa la documentación de evaluación, en base a la cual adjudica la adquisición a la oferta que cumpliendo todas las características solicitadas, sea evaluada como la más baja.
6. La documentación de adjudicación pasa a presupuesto para la asignación de la partida presupuestaria.
7. El Especialista en Adquisiciones registra el proceso.
8. Para las contrataciones que vayan de 1,00 a \$. 4.499,00 dólares, la Coordinación Administrativa Financiera dispone al área de contabilidad que realice el pago respectivo.
9. En el caso de adquisiciones iguales o superiores a los 4.500,00 dólares y hasta los 10.000 dólares se realizará el respectivo contrato; el mismo que deberá ser suscrito por los representantes legales de las partes contratantes. Para tal efecto, se dispondrá que el Asesor Jurídico de Prolocal elabore el documento contractual correspondiente.
10. El pago puede realizarse de dos formas: 1) Contra entrega; y, 2) Mediante anticipo, en cuyo caso deberá otorgarse la garantía correspondiente, que puede ser cheque certificado, letra de cambio o garantía bancaria.

Resumen de contratación en montos para compras menores a US \$ 10.000,00

US \$ 1,00 a 1.000,00	Responsable: Especialista de Adquisiciones	1 cotización
US \$ 1.000,00 a 4.499,00	Responsable: Especialista de Adquisiciones	3 cotizaciones
US \$ 4.500,00 a 10.000,00	Responsable: Especialista de Adquisiciones	3 cotizaciones y contratos

**Art. 18.- Procedimiento para la adquisición a través de la participación de comunidades locales:**

Este procedimiento se regirá a través del reglamento específico que se dicte para el efecto.

**CAPITULO III**

**PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACION DE CONSULTORIA**

**Art. 19.- Términos de referencia:**

Los términos de referencia para la contratación de consultoría, serán elaborados por los consultores especialistas en el área objeto de la consultoría, conforme a la programación técnica realizada y contendrán básicamente lo siguiente:

- a) Los objetivos del trabajo;
- b) Alcance de los servicios;
- c) Metodología de trabajos;

- d) Detalle de los productos que entregará el consultor;
- e) Costo referencial;
- f) Plazos;
- g) Forma de pago; y,
- h) Garantías.

- 1. Una vez realizada la evaluación constante en el numeral 7 del artículo anterior, el Especialista de Adquisiciones prepara la firma del Director Ejecutivo la solicitud de "No Objeción" del cuadro de evaluación de los candidatos y del proyecto de contrato.
- 2. En base a la evaluación realizada, el Comité de Adquisiciones y Contrataciones adjudicará el contrato.
- 3. El Director Ejecutivo solicita al Banco la "No Objeción", adjuntando al contrato el cuadro de evaluación realizado que debe contener: las calificaciones, experiencia, términos de referencia y términos de la contratación. El contrato será concedido solo después de que dicha aprobación haya sido dada para los contratos.

**CONTRATACION DE CONSULTORIA INDIVIDUAL**

**Art. 20.- Procedimientos para la contratación de consultoría individual cuyo valor sea menor a \$ 50.000,00 dólares:**

- 1. Preparación términos de referencia: El responsable del área prepara los términos de referencia. Previa autorización del Coordinador Técnico, envía al Especialista en Adquisiciones adjuntando el presupuesto estimado y criterios de evaluación.
- 2. Certificación de fondos: El Especialista en Adquisiciones obtiene del Coordinador Administrativo Financiero la certificación de disponibilidad de fondos.
- 3. Solicitud de no objeción: El Director Ejecutivo envía al Banco Mundial la solicitud de "No objeción" a los términos de referencia.
- 4. Lista corta: El Especialista en Adquisiciones revisa los términos de referencia, el presupuesto y criterios de evaluación y elabora conjuntamente con el responsable del área de la consultoría, una lista corta de por lo menos tres y máximo seis profesionales seleccionados con base a su calificación y experiencia para realizar el trabajo. En el caso de no contar con la lista de candidatos idóneos, el Especialista en Adquisiciones prepara y publica el anuncio en dos periódicos de circulación nacional.
- 5. Los consultores seleccionados en la lista corta serán invitados a presentar sus hojas de vida que certifiquen su formación y experiencia para cumplir con la consultoría
- 6. El Especialista en Adquisiciones coordinará las entrevistas que deberá realizar el respectivo Ordenador de Gasto, conforme al monto de contratación.
- 7. Evaluación: El Ordenador de Gasto junto con el Especialista en Adquisiciones y el Asesor Jurídico emitirán el informe correspondiente para conocimiento del Director Ejecutivo, en el que conste la evaluación realizada de acuerdo a las calificaciones profesionales y experiencias.
- 8. Adjudicación: En base a la evaluación realizada el Director Ejecutivo adjudica el contrato.
- 9. El Asesor Jurídico notifica al consultor seleccionado.
- 10. El Director Ejecutivo y el consultor seleccionado firman el contrato.

**Art. 21.- Procedimiento para la contratación de consultores individuales cuyo valor sea igual o superior a \$ 50.000,00 dólares:**

Se seguirá el mismo procedimiento establecido en el artículo anterior, con las siguientes características diferenciadoras:

**CONTRATACION DE FIRMAS CONSULTORAS**

**Art. 22.- Proceso general de contratación de firmas consultoras:**

- 1. El responsable del área que solicita la consultoría prepara los términos de referencia, presupuesto estimado y criterios de evaluación y los envía al Especialista en Adquisiciones; asegurándose que la consultoría esté contemplada en el plan operativo o en su defecto que esté relacionada al proyecto y esté debidamente autorizada por el Director Ejecutivo.
- 2. El Especialista en Adquisiciones revisa los términos de referencia, el presupuesto y criterios de evaluación y elabora una lista corta de por lo menos tres y máximo seis empresas o firmas idóneas que reúnan las condiciones mínimas requeridas por el proyecto. Para la elaboración de la lista corta se partirá de una lista larga que puede prepararse a partir de anuncios en la prensa, (expresiones de interés), invitaciones en embajadas, asociaciones profesionales, etc.
- 3. El Especialista de Adquisiciones prepara el pedido de propuestas o carta de invitación con los criterios de evaluación y borrador del contrato.
- 4. El Director Ejecutivo envía al Banco Mundial la solicitud de "No Objeción" de los términos de referencia, presupuesto, pedido de propuestas y lista corta.
- 5. El Especialista en Adquisiciones prepara, para la firma del Director Ejecutivo, la carta de "Pedido de Propuestas" o carta de invitación a las empresas de la lista corta de oferentes.
- 6. El Director Ejecutivo convoca al Comité de Adquisiciones y Contrataciones del PROLOCAL, que actuará como Comité Técnico de Evaluación de Ofertas.
- 7. Los oferentes presentan sus ofertas técnicas y financieras en sobres separados. Las ofertas técnicas se distribuyen entre los miembros del Comité de Adquisiciones y Contrataciones y las ofertas financieras cerradas pasan a ser resguardadas por el Coordinador Administrativo Financiero.
- 8. El Comité de Adquisiciones y Contrataciones realiza la evaluación técnica y levanta el acta.
- 9. El Especialista de Adquisiciones revisa la documentación de la evaluación técnica y prepara, para la firma del Director Ejecutivo, la solicitud de "No Objeción" al Banco Mundial, sobre el proceso de evaluación.

10. El Banco Mundial emite la "No objeción" a la evaluación técnica y la envía al Director Ejecutivo con copia al Especialista de Adquisiciones del proyecto.
11. El Especialista de Adquisiciones prepara invitación firmada por el Director Ejecutivo para la apertura pública de las ofertas financieras de los oferentes que obtuvieron el puntaje mínimo y simultáneamente notifica a los oferentes que no obtuvieron el puntaje mínimo, con la indicación que sus ofertas financieras serán devueltas sin abrir cuando concluya el proceso de selección. La fecha de apertura será por lo menos dos semanas después de la notificación.
12. El Comité de Adquisiciones y Contrataciones procede a la apertura pública de las ofertas financieras; leyendo primero los puntajes técnicos y posteriormente sus ofertas financieras; dejándose de ello constancia en el acta correspondiente.
13. El Comité de Adquisiciones y Contrataciones realiza la evaluación técnica y financiera.
14. Si el valor de los contratos es igual o mayor a US \$ 100.000,00; el Director Ejecutivo, solicita la "No objeción al Banco Mundial, sobre la evaluación técnica y financiera.
15. El Banco Mundial emite la "No Objeción".
16. El Comité de Adquisiciones y Contrataciones negocia la oferta con el oferente. Durante las referidas negociaciones se discutirán los TDR, la metodología, la dotación de personal, los insumos que aportará el contratante y las condiciones especiales del contrato.
17. El Asesor Jurídico elabora el borrador del contrato respectivo y lo envía al Director Ejecutivo para trámite de "No objeción" del Banco Mundial.
18. El Banco Mundial da la "No objeción" al borrador del contrato negociado y la envía al Director Ejecutivo.
19. El Asesor Jurídico prepara el contrato.
20. El Director Ejecutivo y la empresa consultora firman el contrato.
21. El Director Ejecutivo envía el contrato firmado al Banco Mundial.
22. El Especialista en Adquisiciones devuelve ofertas a las firmas no adjudicadas.

**Art. 23.- Procedimiento para la contratación con firmas consultoras, con valor menor a USD \$ 200.000,00 basado en la calidad y costo (SBCC):**

Para las consultorías con firmas consultoras se puede utilizar el procedimiento de selección basado en la calidad y el costo (SBCC); de acuerdo a los siguientes parámetros:

- Se sigue el mismo procedimiento general establecido para la contratación de firmas consultoras.
- Si el valor de los contratos no excede de los US \$ 200.000,00, la lista corta podrá estar compuesta enteramente de consultores nacionales.
- En la información que se envíe junto a la carta de invitación a las firmas consultoras no se indicará el

presupuesto (ya que el costo es uno de los criterios para la selección), pero se indicará la participación esperada de los profesionales clave (tiempo del personal).

- El plazo que se conceda para la presentación de las ofertas dependerá del trabajo de que se trate, pero normalmente no deberá ser inferior a cuatro semanas ni superior a tres meses.
- Evaluación de las propuestas: Consideración de la calidad: La evaluación se efectuará sobre la base de los siguientes parámetros: a) La experiencia general de la firma en la especialidad del trabajo de que se trate; b) La calidad de la metodología propuesta; c) Las calificaciones profesionales del personal clave propuesto; d) La transferencia de conocimientos; y, e) La medida en que se incluya a nacionales en el personal clave que desempeñará el trabajo.
- Evaluación del costo: Para propósitos de evaluación, el "costo" excluirá los impuestos locales, pero incluirá otros gastos reembolsables, como viajes, traducciones, impresión de informes y gastos de secretaría.
- El puntaje total se obtendrá sumando los puntajes ponderados relativos a la calidad y el costo. El factor de ponderación del costo se elegirá teniendo en cuenta la complejidad del trabajo y la importancia relativa de la calidad.
- El Banco y la Comisión Europea, respectivamente, revisará y dará su "No objeción" a las calificaciones, la experiencia de los consultores de la lista corta, los términos de referencia, el borrador del Pedido de Propuesta, la evaluación realizada y el borrador del contrato.

**Art. 24.- Procedimiento para la contratación de consultorías con firmas consultoras con valor igual a US \$ 100.000,00 y hasta US \$ 200.000,00:**

Se puede optar por cualquiera de los siguientes procedimientos de selección:

Procedimiento basado en el menor costo.

Se sigue el procedimiento general establecido para la contratación de firmas consultoras, con las siguientes características diferenciadoras:

1. En este método se establece una calificación mínima para la "calidad".
2. Se selecciona la firma que ofrece el precio más bajo.
3. La calificación mínima se establecerá teniendo presente que todas las propuestas que excedan el mínimo compiten solo con respecto al costo. La calificación mínima se indicará en el pedido de propuesta.
4. Estos contratos no están sujetos a revisión previa (No objeción) por parte del Banco Mundial. Si se utilizan recursos de la Comisión Europea debe contarse con su revisión previa.

Procedimiento con presupuesto fijo.

Este método es apropiado solo cuando el trabajo es sencillo y se lo puede definir con precisión.

Se seguirá el procedimiento previsto para la selección basada en calidad y costo; con las siguientes características diferenciadoras:

1. En el Pedido de Propuesta se deberá indicar el presupuesto disponible y pedir a los consultores que presenten, en sobres separados, sus mejores propuestas técnicas y financieras dentro de los límites del presupuesto.
2. Los términos de referencia se deberán preparar con especial cuidado a fin de garantizar que el presupuesto será suficiente para que los consultores realicen las tareas previstas.
3. Se evaluarán todas las propuestas técnicas, tal como en el método de selección basado en calidad y costo.
4. Luego se procederá a abrir en público los sobres con los precios.
5. Las propuestas que excedan el presupuesto indicado serán rechazadas.
6. El Consultor que haya presentado la propuesta técnica mejor clasificada de todas será seleccionado e invitado a negociar el contrato.

**Art. 25.- Procedimiento para la contratación de firmas consultoras con valor menor de USD \$ 100.000,00:**

Para las consultorías con firmas consultoras se puede utilizar el procedimiento de selección basado en solamente la calidad (SBC).

Se utiliza para:

- a) Trabajos complejos o altamente especializados, en que los términos de referencia y la aportación que se requiere de los consultores resultan difíciles de precisar y en que PROLOCAL espera que los consultores demuestren innovación en sus propuestas;
- b) Trabajos que producen importantes repercusiones futuras y en los que el objetivo es contar con los mejores expertos; y,
- c) Trabajos que se pueden ejecutar en formas sustancialmente distintas, de manera que las propuestas no serán comparables.
  1. En el pedido de propuestas se podrá pedir únicamente la presentación de una propuesta técnica (sin una propuesta financiera), o se podrá pedir la presentación simultánea de propuestas técnicas y financieras, pero en sobres separados (sistema de dos sobres).
  2. En el pedido de propuesta no se dará información sobre el presupuesto estimado, pero se podrá dar una estimación del tiempo de trabajo del personal clave, especificando, sin embargo, que esa información solo se da a título indicativo y que los consultores podrán proponer sus propias estimaciones.
  3. Si solo se invita a presentar propuestas técnicas, después de evaluar dichas propuestas utilizando la misma metodología que para la selección basada en calidad y costo, el Especialista en Adquisiciones pedirá al consultor cuya propuesta técnica se

clasifique en primer lugar que presente una propuesta financiera detallada y el contrato.

4. Todos los demás aspectos del proceso de selección serán idénticos a los de la selección basada en calidad y costo. Sin embargo, si se ha pedido a los consultores que presenten inicialmente propuestas financieras junto con las propuestas técnicas, se incorporarán medidas similares a las del proceso de selección basada en calidad y costo con el fin de asegurarse de que solo se abrirá el sobre con los precios de la propuesta seleccionada y que los demás sobres serán devueltos sin abrir, después de que las negociaciones hayan concluido exitosamente.

**Art. 26.- Procedimiento de contratación directa con una firma (fuente única):**

La contratación de fuente única procede cuando en determinadas circunstancias debidamente justificadas, resulta más ventajoso contratar o continuar con los servicios de una firma determinada. Procede, por lo tanto, en los siguientes casos:

- a. Si las tareas, objeto de la consultoría constituyen una continuación natural de trabajos realizados anteriormente por la firma. En el pedido de propuesta inicial se deberá especificar si la continuidad es esencial para trabajos posteriores. En este caso, el Especialista de Adquisiciones, pedirá al consultor elegido inicialmente que prepare su propuesta técnica y financiera sobre la base de los términos de referencia elaborados por el especialista del área objeto de la consultoría, los que luego se negociarán;
- b. En los casos en que una selección rápida es esencial, por ejemplo, si se trata de una operación de emergencia; y,
- c. En los casos en que una firma es la única capacitada para realizar el trabajo o cuya experiencia es de gran valor para el mismo.

**Art. 27.- Rechazo de todas las propuestas y nueva invitación:**

El rechazo de la totalidad de las propuestas se realizará solo cuando se justifique que todas son inadecuadas y ninguna responde a los requerimientos del proyecto, ya sea porque presentan deficiencias importantes en lo que respecta al cumplimiento de los términos de referencia, o porque su costo es considerablemente superior a la estimación inicial. En este último caso, se deberá investigar, en consulta con el banco, la factibilidad de aumentar el presupuesto o de reducir el alcance de los servicios con la firma.

Antes de rechazar todas las propuestas e invitar a presentar nuevas propuestas, PROLOCAL, a través de su Director Ejecutivo, deberá notificar al Banco Mundial indicándole las razones del rechazo de todas las propuestas y deberá obtener la “no objeción” del banco antes de proceder al rechazo de las propuestas y a la iniciación del nuevo proceso.

El nuevo proceso podrá incluir la modificación del pedido de propuestas (incluso la lista corta) y el presupuesto. Las modificaciones serán convenidas con el Banco Mundial.

**CAPITULO IV**

**CONTRATACION UNIDADES TECNICAS REGIONALES**

En aplicación de los principios de descentralización y desconcentración administrativa, las unidades técnicas regionales, a través de sus coordinadores técnicos, son competentes para realizar la contratación de bienes por montos inferiores a US \$ 10.000,00 así como la contratación de consultores individuales por montos inferiores a US \$. 50.000,00.

El presente reglamento entrará a regir a partir de la fecha de su aprobación, sin perjuicio de su correspondiente publicación en el Registro Oficial.

Dado y firmado en la ciudad de Quito a los diez días del mes de julio del 2002.

f.) Mariano Curicama Guamán, Ministro de Bienestar Social (E).

Ministerio de Bienestar Social.- Es fiel copia del original.- Lo certifico.- f.) Daniel Jacho Barrera, Jefe de Archivo.- 12 de julio del 2002.

No. 099-2002

#### EL DIRECTORIO DEL BANCO CENTRAL DEL ECUADOR

En uso de sus atribuciones que la confiere la letra c) del artículo 88 y el artículo 89 de la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado, expide la siguiente regulación:

**Artículo 1.-** Sustitúyase el primer inciso, con sus dos literales, del artículo 7 de la Sección III (Ejecución del Pago de Recursos Públicos), del Capítulo I (Cobro y Pago de Recursos Públicos en Moneda Nacional a través del Sistema Financiero), del Título Noveno (Depósitos e Inversiones Financieras del Sector Público), del Libro I (Política Monetaria - Crediticia) de la Codificación de Regulaciones del Banco Central del Ecuador (Pág. 72.19.1) por el siguiente:

“Artículo 7.- La apertura de cuentas de fondos rotativos de las instituciones del sector público en los corresponsales designados por el Banco Central del Ecuador, para atender pagos de carácter emergente, sin necesidad de presentar el detalle de pagos a que hace referencia el artículo 2 de esta sección será autorizada por:

- a) El Gerente General del Banco Central del Ecuador cuando los montos no excedan de USD 500.000 dólares de los Estados Unidos de América por institución; y,
- b) El Directorio del Banco Central del Ecuador por valores superiores al mencionado en el literal que antecede.”

**Artículo 2.-** La presente regulación entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dada en Guayaquil, a 17 de julio del 2002.

f.) Mauricio Yépez Najas, Presidente.

f.) Ivette Charvet Montúfar, Prosecretaria.

Secretaría General.- Directorio, Banco Central del Ecuador.- Quito, 17 de julio del 2002.

Es copia del documento que reposa en los archivos del Directorio. Lo certifico.

f.) Ivette Charvet Montúfar, Prosecretaria del Directorio.

No. 100-2002

#### EL DIRECTORIO DEL BANCO CENTRAL DEL ECUADOR

En uso de sus atribuciones que le otorgan la letra c) del artículo 88 y el artículo 89 de la Ley Orgánica de Régimen Monetario y Banco del Estado, expide la siguiente regulación:

**Artículo 1.-** Sustitúyase el artículo 10 de la Sección I (Solución de Obligaciones de las Instituciones Financieras en Saneamiento a cargo de la Agencia de Garantías de Depósitos o en proceso de liquidación forzosa), del Capítulo IV (Mecanismos de Solución), del Título Tercero (Operaciones con el Banco Central) (Pág. 17.3) de la Codificación de Regulaciones del Banco Central del Ecuador, por el siguiente: “Artículo 10.- La aplicación contable se efectuará en la fecha en que las instituciones financieras deudoras a cargo de la Agencia de Garantía de Depósitos o en proceso de liquidación forzosa, entreguen al Banco Central del Ecuador. Los respectivos contratos de dación en pago debidamente perfeccionados. Tratándose de bienes inmuebles entregados directamente al Banco Central del Ecuador, tal aplicación contable se efectuará cuando la institución financiera deudora entregue al Banco Central copias certificadas de la o las escrituras públicas que contengan las daciones en pago, considerándose para el efecto que la generación de intereses originados en las deudas insolutas, se calcularán hasta la fecha de la tradición del dominio, es decir la fecha de inscripción en el o los registros correspondientes del título traslativo de dominio. Tratándose de la cesión de derechos de beneficiario y/o cuotas de participación fiduciaria, para efectos de la aplicación contable, el deudor deberá entregar copias certificadas de la o las escrituras públicas que contengan las daciones en pago, con la certificación de haberse tomado nota de la cesión respectiva al margen de la escritura de constitución del fideicomiso mercantil de conformidad con lo previsto en el artículo 35 de la Ley Notarial, en concordancia con lo preceptuado en el artículo 3 del Reglamento sobre Negocios Fiduciarios expedido por el Consejo Nacional de Valores, considerándose que la deuda insoluble generará intereses hasta la fecha de dicha marginación.

Para fines de verificación y control, la administración del Banco Central del Ecuador requerirá de las instituciones financieras deudoras, la suscripción de las correspondientes actas de entrega - recepción; así como, la entrega del

certificado actualizado del Registro de la Propiedad pertinente, que acredite que el bien materia de la dación en pago se encuentra registrado a nombre del Banco Central del Ecuador y que no soporta gravamen alguno: Cuando la dación en pago se verifique mediante la cesión de cuotas de participación fiduciaria, la institución financiera deudora deberá acompañar el correspondiente certificado expedido por el Registrador de la Propiedad que demuestre que el bien se encuentra registrado a nombre del respectivo fideicomiso y que no soporta gravamen alguno; y, el acta de entrega - recepción respectiva suscrita conjuntamente por el cedente y el fiduciario.”.

**Artículo 2.-** Esta regulación entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dada, en Guayaquil, a 17 de julio del 2002.

f.) Mauricio Yépez Najas, Presidente.

f.) Ivette Charvet Montúfar, Prosecretaria.

Secretaría General.- Directorio Banco Central del Ecuador.- Quito, 17 de julio del 2002.

Es copia del documento que reposa en los archivos del Directorio.- Lo certifico.

f.) Ivette Charvet Montúfar, Prosecretaria del Directorio.

**No. 110-2002**

Dentro del juicio ordinario por nulidad de escritura No. 329-2001, que sigue Luis Santiago Giraldo Lara en contra de la Dra. Vicenta Alarcón Castro, Notaria Cuarta de Portoviejo, se ha dictado lo siguiente:

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

Quito, junio 1 del 2002; las 09h45.

VISTOS: Luis Santiago Giraldo Lara deduce recurso de casación contra la sentencia pronunciada por la Cuarta Sala de la Corte Superior de Portoviejo en el juicio ordinario seguido por el recurrente contra la Dra. Vicenta Alarcón de Guillén, Notaria Pública Cuarta del Cantón Portoviejo, Aura Melva Lara Zevallos viuda de Giraldo, Melva Beatriz Giraldo Lara, Luis Guillermo Giraldo Lara, Mariana de Jesús Giraldo Lara de Cedeño, Carlos Alberto Giraldo Lara y la compañía FARLABO S.A., por medio de su Gerente Maritza G. Vélez de la Cruz. Aduce que en la sentencia se han infringido las siguientes normas de derecho: a) Aplicación indebida del artículo 119 del Código de Procedimiento Civil. b) Aplicación indebida del artículo 338 del Código de Procedimiento Civil. c) Aplicación indebida del artículo 1725 del Código Civil. d) Falta de aplicación del artículo 1726 del Código Civil. e) Falta de aplicación de los artículos 173 y 174 del Código de Procedimiento Civil. f) Falta de aplicación de las normas contenidas en el capítulo IV de la Ley Notarial. g) Errónea interpretación del artículo 1767 del Código Civil. h) Errónea interpretación del artículo 169 del Código de Procedimiento Civil. i) Falta de aplicación del artículo 183 del Código de

Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales primera, segunda y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. Por concedido el recurso sube a la Corte Suprema de Justicia y, por el sorteo de ley, se radica la competencia en esta Primera Sala Civil y Mercantil; la que en providencia de 17 de diciembre de 2001 lo acepta a trámite. Concluida la sustanciación, atento el estado de la causa para resolver se considera: PRIMERO: Uno de los cargos formulados por el recurrente es el de que la sentencia adolece del vicio establecido en la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación; lo que quiere decir, que existe aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente. De aceptarse esta causal su efecto es el de, con arreglo a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 14 de la Ley de Casación, declararse la nulidad procesal de todo lo actuado irregularmente y remitirse el proceso al Juez u órgano judicial respectivo a fin de que conozca la causa desde el punto en que se produjo la nulidad, sustanciándolo con arreglo a derecho. El error in procedendo establecido en la causal mencionada tiene lugar cuando la sentencia ha sido pronunciada sobre un proceso viciado de nulidad insanable. En el juicio ordinario, los motivos de nulidad procesal se hallan especificados en los artículos 355 y 1067 del Código de Procedimiento Civil; es decir, cuando se ha omitido alguna de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias o se ha violado el trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o de la causa que se este juzgando, siempre que hubiese influido o pudiere influir en la decisión de la causa.- Examinado el proceso, se encuentra que no existe motivo alguno de nulidad procesal. Consecuentemente, siendo el proceso válido, no es admisible la casación por la causal mencionada.- SEGUNDO: En el juicio a que se refiere el presente recurso de casación se ha debatido la pretensión del actor Luis Santiago Giraldo Lara de que en la matriz u original de la escritura pública celebrada el 18 de diciembre de 1995, ante la Notaria Pública Cuarta del cantón Portoviejo, en la cual aparecen como vendedores, de un inmueble ubicado en la parroquia urbana del cantón Portoviejo, Aura Melva Aracely Lara Zevallos viuda de Giraldo; Melva Beatriz Giraldo Lara, por sus propios derechos y por los que representa como mandataria de su hermano Gustavo Gonzalo Giraldo Lara; Luis Guillermo Giraldo Lara; Mariana de Jesús Giraldo Lara de Cedeño; Luis Santiago Giraldo Lara, y Carlos Alberto Giraldo Lara, se ha falsificado su firma; puesto que no ha comparecido a esa Notaria a suscribir dicha escritura y en ningún momento, ha declarado su voluntad de vender los derechos y acciones que le corresponden en el inmueble de la referencia a favor de la compañía FARLABO S.A., que aparece como compradora, falsificación por la cual dicha escritura es nula. La Cuarta Sala de la Corte Superior de Portoviejo, en la sentencia de segunda instancia, al confirmar la sentencia del Juez a quo, rechaza la demanda con el fundamento central de que el actor no ha probado la afirmación de que su firma en la matriz de la escritura es falsificada. El recurrente acusa a la sentencia de adolecer del vicio in iudicando establecido en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, porque a su criterio se ha incurrido en yerro en la valoración probatoria. El recurrente basa esta acusación en el argumento de que el informe del perito Lcdo. Julio Augusto Cobo Cedeño, previo el estudio grafológico respectivo, concluye de manera terminante que la firma puesta en la matriz de la escritura pública mencionada, como que fuera del actor, Luis Santiago Giraldo Lara, no ha sido escrita del puño y letra de esta persona; o sea, tal firma

no es de la autoría de Luis Santiago Giraldo Lara. Añade el recurrente que, sin embargo de demostrarse en forma contundente, con este informe pericial, la falsificación antedicha, la Cuarta Sala de la Corte Superior de Portoviejo, al hacer la valoración de la prueba, desestima ese informe y concluye, contrariamente a la verdad, que no se ha justificado la falsificación de la firma de Luis Santiago Giraldo Lara.- Respecto de este cargo se hacen estas consideraciones: TERCERO: Así las cosas, la pregunta básica que debe dilucidarse en el presente recurso es: ¿Si las conclusiones de un informe pericial deben ser aceptadas indefectiblemente por el juzgador, o si, por el contrario, corresponde a éste aceptarlo o desestimarlos de acuerdo con su convicción?. La respuesta nos da la doctrina y lo ordenado en forma clara y expresa por el inciso segundo del artículo 266 del Código de Procedimiento Civil. En efecto, según la doctrina el perito es un auxiliar del Juez, que aporta su conocimiento especializado en la verificación de determinados hechos que tienen particulares características técnicas, científicas o artísticas. Al decir de los tratadistas de derecho procesal, el concepto de Juez perito está totalmente archivado en el derecho moderno. Cuando el perito emite su dictamen no hace sino presentar el testimonio de los conocimientos que tiene sobre esos hechos, de acuerdo con las percepciones y las deducciones que él hace, sin que su concepto tenga fuerza decisoria alguna con respecto al fallo que el Juez debe pronunciar. El dictamen del perito es una declaración de ciencia que puede ser aceptado o no por el Juez.- En correspondencia con esta doctrina, el artículo 266

del Código de Procedimiento Civil dispone: “No es obligación del Juez atenerse contra su convicción al juicio de los peritos”.- CUARTO.- El recurrente, para sustentar su acusación de que en la sentencia recurrida existe yerro en la valoración probatoria que ha conducido a una equivocada aplicación o la no aplicación de normas de derecho sustantivo, cita los artículos 119, 338, 173, 174 y 183 del Código de Procedimiento Civil; los artículos 1725, 1726 y 1767 del Código Civil, y las normas contenidas en el Capítulo IV de la Ley Notarial.- Al respecto se anota: a) Como ha venido sosteniendo reiteradamente esta Sala, la valoración de la prueba es una atribución privativa de los jueces y tribunales de instancia. El Tribunal de Casación no tiene más potestad que la de controlar o fiscalizar que en esa valoración no se haya quebrantado normas procesales que la regulan. La valoración o apreciación de la prueba realizará el juzgador en conjunto y de acuerdo con las reglas de la sana crítica conforme dispone el artículo 119 del Código de Procedimiento Civil. Las reglas de la sana crítica, no están establecidas en normas de derecho positivo, son mas bien reglas del recto entendimiento humano en que se unen las reglas de la lógica con las de la experiencia del juzgador. Es el descubrimiento de la verdad que hace el juzgador según la lógica del sentido común y los consejos de la recta razón. En el caso sub lite no se advierte que el Tribunal ad quem, al hacer la valoración de la prueba, haya incurrido en contradicciones o quebrantado alguna otra regla de la lógica. Esta Sala no tiene facultad jurisdiccional para hacer una revalorización de los medios de prueba aportados al proceso por las partes y en base de esa revalorización arribar a conclusiones distintas sobre los hechos contenidos en las pruebas a las que ha llegado el Tribunal de instancia, que es lo que en el fondo pretende el recurrente.- Por estas razones, no existe en la sentencia recurrida quebranto del artículo 119 del Código de Procedimiento Civil.- b) El artículo 338 del Código de Procedimiento Civil es de este tenor: “El Juez para ante quien se interponga el recurso, 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 alguno de los puntos controvertidos. En este caso, el superior fallará sobre ellos, e impondrá multa de cincuenta a doscientos cincuenta sucres por esta falta”. El Tribunal ad quem, al confirmar el fallo dictado por el Juez a quo, ha ejercitado correctamente una de las atribuciones que le confiere el artículo transcrito, y, por lo mismo, no existe transgresión de dicha norma.- c) Los artículos 1725 y 1726 del Código Civil, y los artículos 173, 174 y 183 del Código de Procedimiento Civil regulan asuntos atinentes a la nulidad de un instrumento público. Si en la sentencia recurrida, de acuerdo con la motivación que en ella se hace, se declara que la escritura pública objeto de la litis es válida, es obvio que en ninguna forma se ha vulnerado los artículos antedichos.- d) El artículo 690 del Código de Procedimiento Civil establece que hacen fe y constituyen prueba los instrumentos públicos. El recurrente no hace la menor fundamentación acerca del cargo de que se ha transgredido ese artículo, omisión que impide a esta Sala contar con algún elemento de juicio para entender en que consiste la transgresión alegada.- e) El artículo 1767 del Código Civil se refiere a los presupuestos jurídicos para que la venta de bienes se refute perfecta. El recurrente tampoco hace la menor fundamentación del cargo concerniente a este artículo. Es válida, entonces, para este cargo, la misma observación de la letra anterior.- f) En el recurso de casación debe individualizarse con exactitud la norma o normas de derecho que el recurrente estima que han sido quebrantada en la sentencia. Es erróneo hacerse la cita sobre un párrafo, capítulo o título de un cuerpo legal, como lo hace el recurrente al citar de manera in genere normas comprendidas en el capítulo cuarto de la Ley Notarial; lo que trae como consecuencia que esta Sala no entre a analizar esa acusación.- Por las razones precedentes, no son admisibles los cargos formulados por el recurrente por supuesta transgresión de las normas legales antedichas.- QUINTO.- A la violación del derecho sustancial puede llegarse por dos caminos diferentes que están determinados, en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. El vicio previsto en la causal primera es el llamado por la doctrina de violación directa de una norma sustancial. Cuando se acusa a la sentencia por esta causal, el recurrente no puede separarse de las conclusiones a que ha llegado el Tribunal de instancia en la valoración de la prueba; por ello los fundamentos de una acusación de esta naturaleza tienen que referirse exclusivamente a los textos de las normas sustanciales que se estiman violadas, con total prescindencia de cualquier consideración que implique discrepancia con la apreciación del juzgador acerca del material fáctico. Al invocar la causal primera el recurrente está reconociendo que el Tribunal de instancia acertó en las conclusiones sobre los hechos contenidos en las pruebas. En cambio, cuando se acusa a la sentencia por la causal tercera, se esta desconociendo o discrepando sobre las conclusiones de los hechos. En esta virtud, no es conducente que se acuse a la sentencia, de hallarse afectada de la violación prevista en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación y, simultáneamente, acusarse por los mismos motivos por la causal tercera, porque existiría contradicción. No se puede estar de acuerdo con las conclusiones sobre los hechos a que ha arribado el Tribunal ad quem y, al mismo tiempo, manifestar su desacuerdo.- Ahora bien, todos los argumentos del recurso de casación deducido por Luis Santiago Giraldo Lara se enderezan en torno a la acusación de que la sentencia ha desestimado, en la valoración de la prueba, el informe del perito Julio Augusto Coba Cedeño; es decir, que expresa clara y enfáticamente el desacuerdo de aquel con las conclusiones sobre los hechos a que ha llegado la Cuarta Sala de la Corte

Superior de Portoviejo. En esta virtud la acusación contra la sentencia respaldada en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación no es admisible.- Por las consideraciones expuestas, 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 pronunciada por la Cuarta Sala de la Corte Superior de Portoviejo en el juicio que sigue Luis Santiago Giraldo Lara contra la doctora Vicenta Alarcón de Guillén y otros.- Sin costas.- Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Ernesto Albán Gómez, Santiago Andrade Ubidia y Galo Galarza Paz, Ministros Jueces.

RAZON: Esta copia es igual a su original.

Certifico.

Quito, 3 de junio del 2002.

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

**No. 112-2002**

En el juicio verbal sumario (recurso de casación) No. 232-2001 que, por resolución de contratos de promesa de compraventa y de compraventa siguen Jorge Endara Moncayo y Thalía Carvajal de Endara en contra del Arq. Emilio Larreátegui Yépez, se ha dictado lo siguiente:

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

Quito, 5 de junio del 2002; las 09h30.

VISTOS: Los cónyuges Jorge Endara Moncayo y Thalía Carvajal de Endara deducen recurso de casación en contra de la sentencia dictada por la Tercera Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Quito, que revoca la sentencia de primer nivel y desecha la demanda, dentro del juicio verbal sumario que, por resolución de contratos de promesa de compraventa y compraventa propusieron los recurrentes en contra del Arq. Emilio Larreátegui Yépez. Dicho recurso fue concedido, por lo que el proceso sube a conocimiento de la Corte Suprema de Justicia; habiéndose radicado la competencia en esta Primera Sala de lo Civil por el sorteo de ley, la que admitió a trámite el recurso de casación en auto de 26 de septiembre del 2001, y una vez que ha concluido la etapa de sustanciación de este proceso, para resolver se considera: PRIMERO: Los recurrentes expresan que se han infringido las disposiciones contenidas en los artículos 278 y 303 No. 1 del Código de Procedimiento Civil; 54 de la Ley Orgánica de la Función Judicial; 1597, 1838, 1839 y 1840 del Código Civil, y fundamentan su impugnación en las causales primera, segunda y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación. Estos son los límites dentro de los cuales se desenvolverá la actividad de este Tribunal. SEGUNDO: Se procede a analizar el cargo de que el fallo casado se halla incurso en la causal segunda del artículo 3 de la ley de la materia: los recurrentes dicen que se ha producido nulidad de la sentencia de última instancia conforme a lo que dispone el artículo 303 numeral 1 del Código de Procedimiento Civil, ya que uno de los integrantes del Tribunal, el Conjuez de la Tercera Sala de la Corte Superior de Quito, Dr. Trajano

Vargas Noriega, ha actuado sin jurisdicción en este proceso, pues "...jamás se nos notificó (no consta de autos) que el indicado Conjuez, que suscribe la sentencia ha sido llamado para actuar en reemplazo del titular, cuando el inciso segundo del artículo 54 de la Ley Orgánica de la Función Judicial dice: "Ejecutoriada la providencia en que se llame al conjuez, éste intervendrá hasta que se resuelva la causa, aun cuando al tiempo de llamamiento estuviera relatada, salvo las excepciones establecidas en el inciso anterior o en el de hallarse impedido de ejercer la profesión" ¿Cuándo se ejecutoria una providencia?. Únicamente después de transcurridos tres días contados desde la notificación de la misma a las partes, en el presente caso, insistimos, jamás se nos notificó de tal providencia, ni existe una en la que asuma o avoque el conocimiento de la causa, antes de dictar sentencia. ...Encontramos que luego de dictar sentencia, de aceptar el recurso de apelación y desechar la demanda, el Conjuez Permanente avoca conocimiento del presente proceso, cuando debió primero avocar conocimiento para dictar sentencia, no concurre tampoco a la relación del proceso, aunque se manifieste al final de la parte resolutive de la sentencia, que se le encargó el despacho con oficio de 28 de junio del 2000, situación que no fue conocida por nosotros y a pesar de haber transcurrido más de un año dicho Conjuez no avocó conocimiento antes de dictar sentencia, sino que lo hizo después de ello. Por tanto existe falta de jurisdicción del Conjuez que no avocó conocimiento de la causa lo que produce la nulidad de la sentencia conforme al Art. 303 numeral 1 del Código de Procedimiento Civil, además de la incongruencia de que un conjuez reemplace al ministro titular por tal largo tiempo.". Sobre esta acusación, la Sala anota: La norma del artículo 54 de la Ley Orgánica de la Función Judicial dice: "Los Ministros ante quienes se hubiere hecho la relación de una causa serán los que la resuelvan, excepto en el caso de pérdida o suspensión total de la jurisdicción o en los de imposibilidad física o mental; o de ausencia fuera de la República o licencia que pasare de un mes. Ejecutoriada la providencia en que se llame a un conjuez, intervendrá éste hasta que se resuelva la causa, aun cuando al tiempo del llamamiento estuviera relatada, salvo las excepciones establecidas en el inciso anterior o en el de hallarse impedido de ejercer la profesión. Se entenderá resuelta la causa, para los fines de este artículo, ya sea que se fallen los puntos sometidos a conocimiento del Tribunal, ya sea que se declare la nulidad del proceso.". En el caso sub lite, los recurrentes acusan falta de jurisdicción del Conjuez de la Sala, ya que nunca se les notificó con la providencia mediante la cual se llamó a dicho Conjuez para actuar en reemplazo del titular, y menos aún transcurrieron tres días a partir de dicha notificación para que la providencia estuviese ejecutoriada y así, a su criterio, cumplirse con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 54 citado. Del proceso consta, a fojas 45 del cuaderno de segundo nivel, el oficio No. 165-DDP-CNJ de 28 de junio del 2001, mediante el cual el Delegado Distrital de Pichincha del Consejo Nacional de la Judicatura comunica, tanto al Director Nacional de Personal de la Función Judicial como al Conjuez permanente de la Tercera Sala de la Corte Superior, que mientras dure la ausencia del titular, Dr. José García Falconí, del 2 al 6 de julio del 2001, "se encargará de ese despacho su Conjuez, Dr. Trajano Vargas Noriega."; la relación de la causa se realiza ante los ministros jueces titulares y el mencionado Conjuez Permanente el 2 de julio del 2001, según aparece de la razón sentada en el proceso que obra a fojas 46. El Conjuez permanente, por el hecho de su nombramiento y posesión, adquiere jurisdicción, y cuando se le llama a integrar el Tribunal al tenor de lo que dispone el artículo 61 inciso tercero de la Ley Orgánica de la

Función Judicial, se vuelve competente para conocer de todas las causas que le correspondería haber conocido al titular que no ocupa temporalmente su cargo, sea por ausencia, licencia, enfermedad, u otro motivo no permanente, ya que asume la totalidad de su despacho "con las mismas atribuciones y deberes del principal" según dice la norma legal antes citada, sin que sea necesario el llamamiento mediante providencia en cada uno de los procesos en que deba intervenir mientras reemplaza al titular; al conjuer, sea permanente u ocasional, se le llama específica e individualmente para que conozca de una causa determinada cuando no puede hacerlo el Ministro Juez titular por excusa o recusación del mismo y así deberá constar de la respectiva providencia. En consecuencia, en la presente causa el mencionado Conjuer permanente no actuó sin jurisdicción, por lo que no cabe acusar al fallo de violación del artículo 303 No. 1 del Código de Procedimiento Civil, además de que la afirmación "se le encargó el despacho con oficio de 28 de junio del 2000, situación que no fue conocida por nosotros y a pesar de haber transcurrido más de un año dicho Conjuer no avocó conocimiento antes de dictar sentencia, sino que lo hizo después de ello..." no corresponde a la realidad ya que el encargo del despacho, como se ha indicado antes, se hizo el 28 de junio del 2001, según consta de la copia del oficio 165-DDP-CNJ suscrito por el Delegado Distrital del Consejo Nacional de la Judicatura que aparece a fojas 45 del cuaderno de segundo nivel, aunque por un evidente lapsus calami se hizo constar en la sentencia el 28 de junio del 2000 como fecha del encargo. No procede, pues, casar la sentencia porque no existe motivo alguno de nulidad procesal, con fundamento en la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación. TERCERO: En cuanto a la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, los recurrentes acusan infracción de los artículos 1597, 1838, 1839 y 1840 del Código Civil así como del 278 del Código de Procedimiento Civil, y fundamentan su recurso de la siguiente manera: "Existe falta de aplicación de normas de derecho, en efecto a lo largo de toda la sentencia, en ningún momento se aplica o se pretende aplicar norma alguna de derecho, es decir se dicta una sentencia cuyo contenido resolutivo carece completamente de fundamento legal, no se determina norma o disposición legal, sustantiva o adjetiva que justifique semejante decisión de desechar la demanda... igualmente con respecto al contrato de promesa de compraventa la resolución del mismo se fundamenta en el Art. 1597 del Código Civil...". Acusan además al Tribunal ad quem de que ha interpretado de manera parcializada la doctrina y jurisprudencia que se ha dictado sobre la acción de resolución de esta clase de contratos, porque existe "errónea interpretación de las normas sobre legitimidad de personería" y dicen: "Sin embargo, tratando de justificar la razón de la cita a Alessandri, en la sentencia se dice que la demanda debió estar dirigida a los dos cónyuges, como litis consortes necesarios, lo cual constituye además una errónea interpretación de las normas que regulan la legitimidad de personería, por cuanto esto está contradicho por la jurisprudencia ecuatoriana que mantiene el criterio de que la comparecencia de uno de los cónyuges constituye parte debidamente legitimada para ejercer el derecho de la defensa, fundamentalmente si tal comparecencia es la del administrador de la sociedad conyugal y así en la Gaceta Judicial Serie XVII, No. 1 página 61, se encuentra la Resolución No. 372-99 de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia... en la cual se establece en forma clara, determinante y fehaciente que "es el administrador de la sociedad conyugal a quien corresponde iniciar las acciones (...) o, si lo prefieren podrían los dos cónyuges de consuno, intentar la acción posesoria, aunque ello no es indispensable.". Lo que con referencia al

demandado significa que igualmente el administrador de la sociedad conyugal tiene legítimamente el poder de ejercer la defensa, es decir, que en este caso existe legitimidad de personería del demandado. En la presente causa comparece el Arq. Emilio Larraeátegui, quien de conformidad con el Art. 180 del Código Civil es, además, el representante de la sociedad conyugal". Al respecto la Sala anota: Los recurrentes afirman que en esta causa, no existe lo que han dado en llamar "ilegitimidad de personería"; que, por lo tanto, el demandado estaba facultado plenamente para contestar a las pretensiones por ellos deducidas, y por ello, la conclusión del Tribunal de última instancia de que en esta causa era necesario contar con la cónyuge del demandado, es errónea, ya que según el artículo 180 del Código Civil, se presume que el administrador de los bienes de la sociedad conyugal es el marido, y como resultado de este argumento, concluyen que el demandado estaba plenamente legitimado para contestar a esta demanda de resolución de los contratos de promesa de compraventa que suscribió con los actores, hoy recurrentes. Para reforzar su argumentación, citan en forma diminuta como precedente jurisprudencial una sentencia de este Tribunal de Casación, el fallo 372-99, dándole un sentido del que carece. En efecto, los recurrentes transcriben parcialmente lo que en esa sentencia dijo la Sala: "es el administrador de la sociedad conyugal a quien corresponde iniciar las acciones (...) o, si lo prefieren podrían los dos cónyuges de consuno, intentar la acción posesoria, aunque ello no es indispensable.", de donde concluyen que igualmente es al administrador de la sociedad conyugal a quien le corresponde contestar las demandas; ahora bien, la Sala en la parte citada hizo el análisis exclusivamente desde el ángulo de la parte actora y, sobre este punto particular, hizo las siguientes reflexiones: "...El inciso primero del Art. 180 del Código Civil dice que «Tendrá la administración ordinaria de la sociedad conyugal, el cónyuge que, por decisión de los contrayentes, conste como tal en el acta de matrimonio o en las capitulaciones matrimoniales; a falta de estipulación, se presumirá que el administrador es el marido». En la especie, no hay constancia de que la actora y su cónyuge hayan acordado que ella será la administradora de la sociedad conyugal, por lo que se presume que él tiene esta administración. Ahora bien, ¿cuáles son los actos para los cuales está facultado el administrador de la sociedad conyugal?. No existe una norma específica ni en el Código Civil ni en ninguna otra ley, que precise lo que se ha de entender como actos de administración ordinaria de la sociedad conyugal, pero en varias normas relativas a la administración de bienes de otros, sí aparece lo que constituye la administración ordinaria; y de ellas, la que mejor ilustra se encuentra en el parágrafo segundo del Título XXVI del Libro IV del Código Civil, en que al hablar de la administración del mandato, el Art. 2063 ejemplifica lo que son los actos ordinarios de administración, expresando que: "El mandato no confiere naturalmente al mandatario más que el poder de efectuar los actos de administración; como son pagar deudas y cobrar los créditos del mandante, perteneciendo unos y otros al giro administrativo ordinario; perseguir en juicio a los deudores; intentar las acciones posesorias e interrumpir las prescripciones, en lo tocante a dicho giro; contratar las reparaciones de las cosas que administra; y comprar los materiales necesarios para el cultivo o beneficio de las tierras, minas, fábricas, u otros objetos de industria que se le hayan encomendado. Para todos los actos que salgan de estos límites, necesitará poder especial». Por otra parte, a contrario sensu, el inciso primero del Art. 181 *ibídem*, enumera lo que no son actos ordinarios de administración de la sociedad conyugal, para cuya validez se necesita el consentimiento y concurso de ambos cónyuges, esto es, los actos de

disposición, expresando que «El cónyuge a cuyo cargo está la administración ordinaria de los bienes sociales necesitará de la autorización expresa del otro cónyuge para realizar actos de disposición, limitación, constitución de gravámenes de los bienes inmuebles, de vehículos a motor y de las acciones y participaciones mercantiles que pertenezcan a la sociedad conyugal»; la Sala añadió, siempre refiriéndose a la parte actora: “es al administrador de la sociedad conyugal a quien corresponde iniciar las acciones posesorias que sean necesarias para conservar la integridad de los bienes sociales, o, si lo prefieren, podrían los dos cónyuges, de consuno, intentar la acción posesoria, aunque ello no es indispensable. Pero no la puede intentar por su cuenta el cónyuge que no tiene la administración de la sociedad conyugal, ni aún alegando que comparece por sus propios derechos, pues si bien puede ser verdad que esté en posesión del inmueble, no posee únicamente para su patrimonio, sino para el de la sociedad conyugal.”. Pero el análisis respecto de la parte demandada no tiene por qué coincidir con el relativo a la parte actora. En la misma sentencia se dice, al tratar sobre la falta de legitimación en la causa -luego del completo análisis y distinción que se realiza sobre la falta de legitimación de personería o legitimación ad processum- que 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 el de ciertas personas impide la decisión de fondo sobre las pretensiones formuladas en la demanda.. puede suceder que el demandante y el demandado estén legitimados para obrar en la causa y que su presencia en esas condiciones sea correcta, pero que por mandato legal expreso o tácito no tengan ellos solos el derecho a formular tales pretensiones o a controvertir la demanda. En este caso la legitimación estaría incompleta y tampoco será posible la sentencia de fondo. Se trata de litisconsorcio necesario. Como ejemplos pueden mencionarse las demandas de nulidad o rescisión de un contrato, que deben comprender a quienes figuran como partes en el mismo contrato y a sus causahabientes a título singular o universal (compradores o cesionarios del primer comprador), ya que la decisión produce efectos contra todos. En el caso inverso, es decir, el de concurrencia necesaria para demandar, se presenta cuando son varios los vendedores o cedentes y se quiere demandar para que se declare nula la venta o cesión; pero si alguno de ellos se niega a demandar, los otros pueden hacerlo y pedir que se les cite al proceso, en el auto admisorio de la demanda, para que la sentencia los vincule, con lo cual se produce el correspondiente litisconsorcio. 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”. Este Tribunal ha analizado extensamente en varias resoluciones, entre ellas, la No. 405-99 de 13 de julio de 1999, Registro Oficial No. 273 de 9 de septiembre de 1999, No. 484-99 publicada en el Registro Oficial 333 de 7 de diciembre de 1999, No. 516-99 de 15 de octubre de 1999,

R.O. No. 335 de 9 de diciembre de 1999, N° 139-2000, publicada en el Registro Oficial 65 de 26 de abril del mismo año, No. 314 de 25 de julio del 2000, Registro Oficial No. 140 de 14 de agosto del 2000, y 248-2001, publicada en el Registro Oficial 380 de 31 de julio del 2001, lo relativo a la necesidad de que se integre debidamente tanto la parte actora como la parte demandada, respecto de la cual existe litis consorcio necesaria cuando se pretende privar a la sociedad conyugal de un bien que lo posee, como en los casos de demandas reivindicatorias y posesorias, así como de resolución de compraventas, etc., ya que al ser actos de disposición y no de mera administración, no es suficiente el que se cuente únicamente con el cónyuge administrador sino que forzosamente se ha de contar con marido y mujer. En la especie, el análisis que ha realizado el Tribunal de última instancia respecto al vicio de incompleta integración de la parte pasiva en la pretensión de que se resuelva el contrato de compraventa porque únicamente se ha demandado al arquitecto Emilio Larreaétegui y no se ha contado también con su cónyuge, señora Catalina Vega Jiménez, lo cual ha determinado la falta de "legítimo contradictor" o de "falta de legitimación a la causa" en la parte demandada, (y no la ilegitimidad de personería como, equivocadamente, señalan los recurrentes) se halla en todo ajustada a derecho, ya que con propiedad señala que la "legitimación en la causa" 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; advirtiéndose que esta legitimación en la causa no es un presupuesto procesal, porque “lejos de referirse al procedimiento o al válido ejercicio de la acción, contempla la relación sustancial que debe existir entre el sujeto demandante o demandado y el interés sustancial discutido en el proceso. Se trata de presupuestos materiales o sustanciales para la sentencia de fondo” (Hernando Devis Echandía, Compendio de Derecho Procesal, Tomo I: Teoría General del Proceso, Editorial ABC, 1996, p. 266). Es decir que el juzgador, para poder dictar sentencia de mérito o de fondo -que afecte a la pretensión de una u otra parte procesal- está en la obligación de analizar si se ha constituido debidamente esa relación jurídica de la que habla el tratadista citado. En la especie, como bien ha concluido el Tribunal de última instancia, al pronunciarse sentencia en un caso de resolución de contrato de compraventa, ha de tomarse muy en cuenta este aspecto, ya que de pronunciarse sentencia condenatoria en contra de la parte demandada, al estar frente a una decisión que afecta a la sociedad conyugal -pues el contrato cuya resolución se pide fue celebrado por el demandado de estado civil casado e intervino también su cónyuge- la demanda de resolución del contrato de compraventa debía dirigirse en contra de los dos cónyuges. Si bien el inciso primero del artículo 180 del Código Civil dice que “Tendrá la administración ordinaria de la sociedad conyugal, el cónyuge que, por decisión de los contrayentes, conste como tal en el acta de matrimonio o en las capitulaciones matrimoniales; a falta de estipulación, se presumirá que el administrador es el marido”, sin embargo, de proceder la acción resolutoria, como bien anota el Tribunal ad quem “como la acción resolutoria comporta la devolución del inmueble y su exclusión del haber común, estamos ya ante un acto extraordinario para el cual se requería contar con los dos cónyuges, como litis consortes necesarios...”, coincidiendo con los razonamientos expresados por esta Sala en múltiples fallos sobre el tema y que están transcritos en líneas

precedentes.. No procede, por lo tanto, la acusación de los recurrentes de que se han violado las normas sustantivas citadas, así como el artículo 278 del Código de Procedimiento Civil. CUARTO: Los recurrentes alegan que la sentencia de última instancia incurre en la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, por no haberse resuelto todos los puntos sobre los que se trabó la litis ya que, según manifiestan, el Tribunal analiza todo menos el asunto por el cual se ha iniciado esta demanda de resolución de los contratos de compraventa suscritos entre los recurrentes y el demandado, y "...tales considerandos y argumentos (de la sentencia) no son aplicables para el contrato de promesa ya que en éste ni siquiera se requiere que el promitente vendedor sea dueño de la cosa prometida en venta, por lo cual no es necesaria la comparencia del cónyuge ni de ninguna otra persona y cualquier otra actitud que deba tomar el promitente vendedor para cumplir con este contrato, es de su exclusiva responsabilidad.". Examinado el libelo de demanda, se advierte que, efectivamente, la pretensión de los cónyuges Endara-Moncayo fue la de que se resuelvan tanto la compraventa que celebraron con los cónyuges Larreátegui-Vela como la promesa de venta que celebraron exclusivamente con el arquitecto Emilio Larreátegui; ahora bien, en el fallo de última instancia únicamente se analiza la demanda de resolución de la compraventa, pero no se refiere para nada a la promesa de venta, no obstante ser parte del objeto del controvertido, por lo que el fallo impugnado ha incurrido en la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación y debe ser casado. QUINTO: Asumiendo momentáneamente las atribuciones de Tribunal de instancia, la Sala procede a hacer el análisis de la demanda de resolución de la promesa de compraventa, pretensión que, efectivamente como señalan los recurrentes, no era necesario dirigirla a los cónyuges Larreátegui-Vega, sino que debía proponerse exclusivamente contra el arquitecto Emilio Larreátegui, ya que se trata de una obligación de hacer que vincula exclusivamente al promitente vendedor con los promitentes compradores y que de ninguna manera compromete a la sociedad conyugal o a la cónyuge del promitente vendedor. Habiéndose acumulado en un mismo libelo de demanda las pretensiones de resolución de la compraventa y de resolución de la promesa de venta, es necesario analizar si procedía o no tal acumulación, tanto más cuanto que el demandado propuso la excepción de indebida acumulación de acciones (excepción sexta a fojas 73 vta.). El artículo 75 del Código de Procedimiento Civil dice: "Se puede proponer en una misma demanda, acciones diversas o alternativas, pero no contrarias o incompatibles, ni que requieran necesariamente diversa sustanciación; a menos que, en este último caso, el actor pida que todas se sustancien por la vía ordinaria.". A su vez el artículo 76 *ibídem* dispone: "No podrán demandar en un mismo libelo dos o más personas, cuando sus derechos o acciones sean diversos o tengan diverso origen. Tampoco podrán ser demandadas en un mismo libelo dos o más personas por actos, contratos u obligaciones diversos o que tengan diversa causa u origen." La doctrina señala que "caben en el procedimiento tres clases de acumulaciones: de acciones, de personas y de juicios. Hay la primera, cuando en la misma demanda, se deducen dos o más acciones; la segunda, cuando, en el mismo juicio, son dos o más los actores o los demandados; y la tercera, cuando, propuestas separadamente dos o más demandas, esto es, promovidos dos o más juicios, se reúnen los procesos, para que los puntos discutidos en todos ellos sean decididos por una sola sentencia." (Peñaherrera, Lecciones, t. III p. 207). En la especie, hay acumulación de acciones, ya que se pide en un solo libelo la declaratoria de resolución de una compraventa,

con fundamento en lo que dispone el artículo 1840 del Código Civil, e igual declaratoria respecto de una promesa de venta, con fundamento en lo que previene el artículo 1532 *ibídem*. Para que en un mismo libelo de demanda se puedan acumular dos o más pretensiones (acciones, en la terminología del artículo 75 del Código de Procedimiento Civil), es necesario que concurren los siguientes requisitos: a) Que las pretensiones (acciones) no sean contrarias ni incompatibles ni que requieran de distinta sustanciación; b) Que haya identidad de las partes litigantes (Peñaherrera, cit. t. III, p. 209), o sea, para que haya acumulación de pretensiones (acciones), al amparo de lo que dispone el artículo 75 del Código de Procedimiento Civil, es imperativo que sean unos mismos actores y unos mismos demandados. "Es libre para el actor acumular en una demanda dos o más acciones que tenga contra la misma persona, por extrañas que sean entre sí; pues de ello no resulta sino economía de gastos y atenciones para los litigantes que, de otra manera, tendrían que seguir dos o más juicios distintos. A la sociedad misma, por otra parte, le interesa la disminución de los litigios, que ordinariamente suscitan enemistades y disturbios, capaces, a veces, de comprometer el orden público...". (Peñaherrera, cit. t. III, p. 207). Los únicos casos en que no puede realizarse la acumulación de pretensiones (acciones) son los señalados en el artículo 75 del Código de Procedimiento Civil. Pero, debe anotarse que "para la acumulación de acciones no exige la ley sino la identidad de las partes litigantes", por lo tanto, si resultan ser distintos los actores o los demandados en las diversas pretensiones propuestas en un mismo libelo, la acumulación de pretensiones sería inepta. En la presente causa se ha determinado que, respecto de la acción resolutoria de la compraventa, debieron ser demandados el arquitecto Emilio Larreátegui y su cónyuge Catalina Vega Jiménez, como litis consortes pasivos, pero se omitió demandar a la señora Vega Jiménez por lo que no se integró debidamente a la parte demandada por lo que el proceso adolece de falta de legítimo contradictor, en la doctrina conocida como falta de legitimación en la causa o "legitimatio ad causam", por lo que no pudo prosperar la demandada resolución de la compra venta. Ahora bien, respecto de la resolución de la promesa de compraventa, efectivamente como señalan los recurrentes, no era necesario demandar a los cónyuges Larreátegui-Vega, se debía dirigir la acción exclusivamente contra el arquitecto Emilio Larreátegui, ya que se trata de una obligación de hacer que vincula exclusivamente al promitente vendedor con los promitentes compradores y que de ninguna manera compromete a la sociedad conyugal o a la cónyuge del promitente vendedor. Pero debe anotarse que, debiendo ser los demandados en la resolución de la compraventa los cónyuges Larreátegui-Vela y en la resolución de la promesa únicamente el arquitecto Larreátegui, no existe la identidad de partes actora y demandada que es requisito fundamental para que pueda realizarse la acumulación de pretensiones (acciones) al tenor de lo que dispone el artículo 75 del Código de Procedimiento Civil, por lo que se produjo una indebida acumulación de pretensiones (acciones), y por cuanto no han de ser las mismas personas las demandadas en una acción resolutoria de la compraventa y en la acción resolutoria de la promesa, tampoco cabe la acumulación subjetiva al tenor de lo que dispone el artículo 76 del mismo cuerpo legal, sino que necesariamente deberán presentarse por separado las demandas resolutorias. Por lo tanto, al haberse producido una indebida acumulación de pretensiones (acciones) las mismas no proceden. 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, casa parcialmente la sentencia

pronunciada por la Tercera Sala de la Corte Superior de Quito, y se rechaza la demanda de resolución de la promesa de venta otorgada por el Arq. Emilio Larreátegui Yépez a favor de Jorge Endara Moncayo y Thalía Carvajal Piedra el 25 de agosto de 1994, ante el Notario Público Vigésimo Tercero del cantón Quito, Dr. Roberto Arregui Solano, por haberse acumulado indebidamente esta pretensión (acción) con la de resolución de la compraventa otorgada por los cónyuges Larreátegui-Vega a favor de los cónyuges Endara-Carvajal, celebrada el 25 de agosto de 1994, ante el Notario Público Vigésimo Tercero del cantón Quito, Dr. Roberto Arregui Solano. No se casa la sentencia en la parte que rechaza la resolución del contrato de compraventa antes referida, por hallarse ajustada a derecho. Se deja a salvo los derechos de los actores para que intenten en debida forma las acciones de las que se crean asistidos. Sin costas.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Ernesto Albán Gómez, Santiago Andrade Ubidia y Galo Galarza Paz, Ministros Jueces.

RAZON: Las copias que anteceden son iguales a sus originales.- Certifico.- Quito, 6 de junio de 2002.

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

#### ACLARACION

En el juicio verbal sumario (recurso de casación) No. 232-2001 que, por resolución de contratos de promesa de compraventa y de compraventa siguen Jorge Endara Moncayo y Thalía Carvajal de Endara en contra del Arq. Emilio Larreátegui Yépez, se ha dictado lo siguiente:

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

Quito, 1 de julio del 2002; las 16h30.

VISTOS: A fojas 28 del cuaderno de este nivel, el demandado Arq. Emilio Larreátegui Yépez solicita la aclaración de la sentencia dictada por este Tribunal el 5 de junio del 2002. 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 la Sala CONSIDERA: **1)** El peticionario solicita que se aclaren los siguientes puntos: a) Que la escritura de compraventa celebrada el 25 de agosto de 1994 ante el Notario Dr. Roberto Arregui, fue otorgada por los cónyuges Dr. Jorge Endara Moncayo y Thalía Carvajal Piedra a favor del Arq. Emilio Larreátegui Yépez, y no por el demandado Arq. Emilio Larreátegui ni por su cónyuge Catalina Vega, a favor de los actores los cónyuges Endara Carvajal; b) Que en los considerandos cuarto y quinto de la sentencia se corrija la mención a los cónyuges Larreátegui-Vela, cuando lo correcto es referirse a los cónyuges Larreátegui-Vega. **2)** En cuanto al primero de los petitorios se anota: Al ser la compraventa un contrato bilateral o sinalagmático, en el que cada parte contrae obligaciones a favor de la otra o recíprocas, es correcto señalar que los cónyuges Larreátegui-Vega otorgaron dicho contrato a favor de los cónyuges Endara-Carvajal, como también lo sería decir que los cónyuges Endara-Carvajal otorgaron la compraventa a favor de los cónyuges Larreátegui-Vega, pues las calidades de compradores y de vendedores en el contrato de compraventa ha sido debidamente determinada en el fallo. No cabe, por lo tanto, aclarar el fallo en este sentido.- **3)** Revisados los

considerandos cuarto y quinto de la sentencia dictada por este Tribunal, se encuentra que, efectivamente, se ha incurrido en un lapsus cálamí, y donde se lee "Vela", deberá leerse "Vega".- Queda de esta manera atendido el petitorio de aclaración presentado.- Comuníquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Ernesto Albán Gómez, Santiago Andrade Ubidia y Galo Galarza Paz, Ministros Jueces.

Certifico.- Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora.

RAZON: La copia que antecede es igual a su original.- Certifico.- Quito, 2 de julio del 2002.

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

---

#### No. 116-2002

Dentro del juicio especial No. 118-2002 que por nombramiento de administrador común siguió Angel Velasco y otros contra María Pía Velasco y otro, hay lo siguiente:

#### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA CIVIL Y MERCANTIL

Quito, 6 de junio del 2002; las 10h20.

VISTOS: Los actores Angel Luis, Mariana de las Mercedes, María de Lourdes, Alberto, Patricia Teresa, y Oreste Velasco Viteri han interpuesto recurso de hecho ante la negativa del recurso de casación presentado en contra del auto dictado por la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, dentro del juicio especial para nombrar administrador común de los bienes sucesorios de Olga Gertrudis Velasco Viteri y que siguen en contra de María Pía Velasco Viteri y Dr. José Antonio Velasco Viteri. Por concedido el recurso de hecho, se ha elevado todo 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 hace las siguientes consideraciones: PRIMERO: En cumplimiento de lo que dispone el inciso tercero del artículo 9 reformado de la Ley de Casación, la Sala ha de realizar el examen de la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso de casación denegado, para en base a ello declarar si admite o rechaza el recurso de hecho y dar paso o no al proceso de casación. Con el fin de efectuar este estudio, la Sala revisará el análisis que el Tribunal de instancia efectuó del escrito de fundamentación, para determinar si éste cumple o no con los cuatro requisitos que son indispensables para la procedibilidad del recurso extraordinario y supremo de casación: a) que la parte que lo interpone esté legitimada activamente para ello, es decir, que haya sufrido agravio en la sentencia; b) que la providencia impugnada sea de aquellas susceptibles del recurso; c) respecto del tiempo de su presentación, que se lo haya interpuesto en el término señalado por el artículo 5 de la ley de la materia; y, d) que el escrito de fundamentación cumpla con los requisitos de forma que imperativamente dispone el artículo 6 de la Ley de Casación. SEGUNDO: En la especie, el recurso de casación ha sido presentado dentro de término legal, por quien ostenta legitimación activa para hacerlo, sin embargo el auto recurrido no es de aquellos susceptibles del recurso supremo, extraordinario y formal de casación. En

efecto, de conformidad con lo que dispone el artículo 2 de la ley de la materia: "El recurso de casación procede contra las *sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento*, dictados por las cortes superiores, por los tribunales distritales de lo fiscal y de los contencioso administrativo. Igualmente procede respecto de las providencias expedidas por dichas cortes o tribunales en la fase de ejecución de las sentencias dictadas en procesos de conocimiento, si tales providencias resuelven puntos esenciales no controvertidos en el juicio ni decididos en el fallo, o contradicen lo ejecutoriado..."; pero en la especie, los recurrentes pretenden impugnar por vía de casación un auto dictado por el Tribunal de última instancia en un proceso que no es de conocimiento. TERCERO: El trámite de nombramiento de administrador común de los bienes hereditarios es un proceso especial de jurisdicción voluntaria el cual se inicia con la finalidad de que los herederos acuerden quien será la persona encargada de administrar los bienes sucesorios, de no producirse este acuerdo el proceso pasa a ser un juicio contencioso en donde existen intereses contrapuestos y en que el Juez es el llamado a designar al administrador común, escogiendo una persona honrada y de responsabilidad; pero aunque el proceso se convierta en contencioso no se torna en un juicio de conocimiento, pues la intervención del Juez es exclusivamente en forma supletoria a la voluntad de los coherederos ante la falta de acuerdo de los mismos y no está encaminada a producir una declaración de certeza sobre una situación jurídica. Por lo tanto el procedimiento para nombrar administrador común de bienes hereditarios sea de jurisdicción voluntaria o de jurisdicción contenciosa no es un juicio de conocimiento y en consecuencia lógica la providencia dictada en el no es susceptible del recurso de casación. Este criterio ya lo señaló la Sala en su Resolución No. 449-98, dictada dentro del trámite sumario No. 147-98 que por nombramiento de administrador común de los bienes sucesorios dejados por Luis Noboa Naranjo, siguió Luis Noboa contra Ab. Alvaro Noboa y otros. Por lo tanto al no haberse dictado la providencia impugnada dentro de un juicio de conocimiento no procede el recurso de casación al tenor de lo que dispone el artículo 2 de la ley de la materia. En consecuencia, al haber sido debidamente negado el recurso de casación, **SE RECHAZA EL RECURSO DE HECHO**, interpuesto por Angel, Mariana, María, Alberto, Patricia, Teresa y Oreste Velasco Viteri y se ordena devolver el proceso al Tribunal de origen. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Ernesto Albán Gómez, Santiago Andrade Ubidia y Galo Galarza Paz, Ministros Jueces.

RAZON: Esta copia es igual a su original. Quito, 6 de junio del 2002.

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

---

**No. 117-2002**

Dentro del juicio ordinario No. 108-2002 que por nulidad absoluta de la partición extrajudicial y compraventa siguió Mario Cárdenas Cruz, Director Ejecutivo y representante legal del INEFAN en contra de Angel Alfonso Pinoargotty Lara, Gerente de la Empresa Inmobiliaria Mar del Sur Cía. Ltda., Celiano Fortunato Navarro Carrasco, José Augusto Barcia

Carrasco, Galo Euclides Barcia y Jesús Santana Anchundia de Barcia y demás herederos presuntos y desconocidos de Rosa Amelia Carrasco Avila, se ha dictado lo que sigue:

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

Quito, a 7 de junio del 2002; las 09h30.

VISTOS: La Ministra de Medio Ambiente interpone recurso de casación contra el auto dictado por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, dentro del juicio ordinario que por nulidad absoluta de la partición extrajudicial y compraventa siguió Mario Cárdenas Cruz, Director Ejecutivo y representante legal del INEFAN en contra de Angel Alfonso Pinoargotty Lara, Gerente de la Empresa Inmobiliaria Mar del Sur Cía. Ltda., Celiano Fortunato Navarro Carrasco, José Augusto Barcia Carrasco, Galo Euclides Barcia y Jesús Santana Anchundia de Barcia y demás herederos presuntos y desconocidos de Rosa Amelia Carrasco Avila. Radicada que se halla la competencia en esta Sala en virtud de la nota de sorteo correspondiente, para resolver, se considera: PRIMERO.- Es obligación de los jueces y tribunales, examinar si las partes que intervienen en los procesos tienen la capacidad jurídica para hacerlo, es decir si pueden comparecer a juicio como parte. Al respecto, la Enciclopedia Jurídica Omeba dice: "Personería. Según Couture (Vocabulario Jurídico), calidad jurídica o atributo inherente a la condición de personero o representante de alguien. Es un americanismo que en el derecho procesal se emplea en el sentido de personalidad o de capacidad legal para comparecer en juicio, así como también en el de representación legal y suficiente para litigar. Trátase, pues, no sólo de la aptitud para ser sujeto de derecho, sino también para defenderse en juicio. La importancia procesal que de tal concepto se deriva es que la falta de esa personalidad o personería permite a la contraparte alegar ese defecto por vía de excepción (Tomo XXII, Editorial Bibliográfica Argentina, Págs. 292-293)", por su parte, Juan I. Lovato V., en su obra Programa Analítico de Derecho Procesal Civil Ecuatoriano, Tomo III (Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, pág. 10), expresa que: "la capacidad para comparecer en juicio es la capacidad para realizar actos procesales con efectos jurídicos en nombre propio, o representando a otro; y se la llama capacidad procesal". SEGUNDO: En el presente caso, la demanda fue interpuesta por el representante legal del INEFAN, entidad de derecho público adscrito al Ministerio de Agricultura y Ganadería, con "personería jurídica propia, patrimonio propio, presupuesto independiente y autonomía administrativa y financiera", instituto que al desaparecer y al fusionarse con el Ministerio de Medio Ambiente, (actualmente Ministerio del Ambiente, D.E. 259, R.O. 51, 5-IV-2000), perdió esas facultades y atribuciones, pues de conformidad con el artículo 9 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, "La Administración Pública Central se constituye por órganos jerárquicamente ordenados y en su actividad tiene personalidad jurídica **única**", personalidad que está representada en juicio por el Procurador General del Estado como lo expresa el artículo 2 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, que textualmente dice: "El Procurador General del Estado es el representante judicial del Estado", por lo que los ministros, no tienen competencia para comparecer en actos judiciales representando a sus ministerios. Por su parte el artículo 179 de la Constitución Política del Estado, al hablar de los deberes y atribuciones que tienen los ministros de Estado tampoco menciona entre éstas la representación judicial. Por lo mencionado anteriormente,

debió contarse con el Procurador General para que represente y defienda los intereses del Estado. Por lo expuesto, la Ministra de Medio Ambiente por sí sola no podía comparecer a juicio, pues no goza de personería jurídica, existiendo por lo tanto ilegitimidad de personería que es una de las solemnidades comunes a todos los juicios e instancias, como lo expresa el literal c) del artículo 355 del Código de Procedimiento Civil, omisión que ha viciado el proceso de nulidad insanable, y ha colocado al Estado en situación de indefensión por lo que los jueces están en la obligación de declarar la nulidad, aún de oficio como en el presente caso. Consecuentemente, declárese la nulidad desde fs. 138 del cuaderno de primera instancia, a costa de los doctores Pedro Pisco Morán, Ministro Juez, Oscar Alarcón Castro y abogado Pablo Vélez Macías, conjuces permanentes de la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, así como también del abogado Fernando Farbán Cedeño, Juez Noveno de lo Civil de Manabí. Póngase en conocimiento de la Dirección de Recursos Humanos del Consejo Nacional de la Judicatura, para los fines consiguientes, que la abogada Nora Menéndez de Cañarte, Secretaria de dicho Juzgado no ha notificado al doctor Presley Loor Muñoz, delegado provincial de la Procuraduría General del Estado en Manabí, con la sentencia dictada por el Juez, con lo que ha colocado al Estado en situación de indefensión. Póngase en conocimiento del señor Procurador General del Estado para los fines legales pertinentes. Notifíquese y devuélvase.-

Fdo.) Dr. Ernesto Albán Gómez, Dr. Santiago Andrade Ubidia y Dr. Galo Galarza Paz, Ministros Jueces.

RAZON: Esta copia es igual a su original.- Quito, 11 de junio del 2002.

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

---

**No. 119-2002**

Dentro del juicio ordinario de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio No. 313-2001 propuesto por Mariana de Jesús y Rosa Elvira Mantilla Silva en contra de los herederos presuntos y desconocidos de José Gualberto Ortiz Pinargote, se ha dictado lo que sigue:

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

Quito, a 10 de junio del 2002; las 10h00.

VISTOS: Mariana de Jesús y Rosa Elvira Mantilla Silva interponen recurso de casación contra la sentencia de mayoría dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, dentro del juicio ordinario que por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio han propuesto las recurrentes en contra de los herederos presuntos y desconocidos de José Gualberto Ortiz Pinargote. Aducen que en la sentencia se han transgredido las siguientes normas de derecho: artículos 119, 169, 170 y 278 del Código de Procedimiento Civil, y los artículos 2434 y 2435 del Código Civil. Fundan su recurso en las causales primera y tercera de

la Ley de Casación. Concedido el recurso, por el sorteo correspondiente se radicó la competencia en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, la misma que lo admitió a trámite mediante auto de 7 de diciembre del 2001. Una vez concluida la sustanciación prevista en la ley de la materia, encontrándose la causa en estado de resolver, se considera: PRIMERO.- Uno de los cargos de las recurrentes es el siguiente: "... en el caso, los falladores aplican indebidamente la síntesis de los fallos de triple reiteración, pues de fs. 38 y 39 obra la escritura de promesa de compraventa otorgada en Babahoyo, el 22 de Diciembre de 1977 en la que consta que el causante señor José Gualberto Ortiz Pinargote, padre de los herederos demandados, fue dueño del lote a prescribirse por compra a Juan Francisco Flores, mediante escritura celebrada en Babahoyo el 14 de junio de 1954 e inscrita en el Registro del cantón Babahoyo el 26 de mayo de 1965, entonces consta de autos la titularidad del derecho de dominio sobre el bien que pretendemos prescribir, por lo que pedimos casar la sentencia y declarar con lugar la demanda.". Y agregan: "... en la sentencia se infringe y no se aplica lo dispuesto en el Art. 169 del Código de Procedimiento Civil que manda que hacen fe y constituyen prueba todos los instrumentos públicos y la escritura de promesa de compraventa que obra de fojas 38 y 39 del cuaderno de primera instancia, que los falladores soslayan, lo que ha influido en la decisión, es instrumento público, por lo que al casar la sentencia se aplicará el mandato del indicado art. 169 y se dará por probado lo ajeno del terreno que pretendemos prescribir". Al respecto se considera, por una parte, que si bien el contrato de promesa de compraventa es un instrumento público, condición jurídica que no se desconoce en la sentencia, que contiene básicamente la obligación de dar o hacer una cosa en tiempo futuro, no transfiere ningún derecho y mucho menos el derecho de dominio del inmueble, al no constituir un gravamen, ni siquiera es necesario el requisito de inscripción en el Registro de la Propiedad respectivo, conforme lo dispuesto en el artículo 1597 del Código Civil; por otra parte, esta Sala en fallos de triple reiteración (que de conformidad con el artículo 19 de la Ley de Casación son precedente jurisprudencial obligatorio y vinculante para la interpretación y aplicación de las leyes), que están publicados en la Gaceta Judicial Serie XVI, No. 14, ha resuelto que para que prospere la pretensión de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio de un inmueble es indispensable que se siga el juicio contra el legítimo contradictor, esto es, contra aquel que está legitimado en la causa para ejercer el derecho de contradicción, que es la persona que puede ser perjudicada con la resolución judicial que se pronuncie en el juicio. Legítimo contradictor en estos juicios es la persona natural o jurídica que figura como titular del derecho de dominio del inmueble cuya prescripción se pretende, en el libro respectivo del Registro de la Propiedad; de ahí, que en dicho fallo de triple reiteración se resuelve que un elemento de prueba indispensable, para admitirse la pretensión de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, es que se haya incorporado al proceso la certificación actualizada del Registrador de la Propiedad del cantón en donde está ubicado el inmueble, de que el demandado consta en sus libros como el propietario actual de inmueble. La falta de dicha certificación conlleva el rechazo de la demanda. SEGUNDO.- De acuerdo con nuestro ordenamiento legal, todos los títulos sobre derechos reales inmobiliarios deben inscribirse en los libros correspondientes del Registro de la Propiedad del cantón donde está ubicado el inmueble. La inscripción de los derechos inmobiliarios se rige por el principio de tracto sucesivo registral, que consiste en mantener una rigurosa

concatenación o enlace entre la inscripción original y los cambios que se van operando con posterioridad. La inscripción de un título se fundamenta, pues, en la inscripción del anterior, requisito del que no está exenta la inscripción de la sentencia que declara la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, exigido por el artículo 2437 del Código Civil, porque si bien la prescripción es un modo originario de adquisición de la propiedad inmueble, debe cancelarse necesariamente la anterior inscripción en que está figurando otro propietario; de otra manera se daría la irregularidad de que sobre un mismo inmueble podrían figurar distintos propietarios inscritos, lo que, a no dudarlo, afectaría a la seguridad jurídica de la propiedad inmueble y se darían muchos conflictos individuales y litigios. Examinado el proceso, no consta agregado el certificado del Registrador de la Propiedad que acredite que los demandados son los titulares actuales del derecho de dominio inscrito del inmueble cuya prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio pretenden Mariana de Jesús y Rosa Elvira Mantilla Silva. Por lo tanto, al haberse promovido la demanda contra quien no está legitimado en la causa para contradecir, o legítimo contradictor no es dable dictar la sentencia de mérito o fondo, sino una sentencia inhibitoria como acertadamente la ha dictado la Segunda Sala de la Corte Superior de Babahoyo, la que constituye cosa juzgada formal, es decir se puede volver a intentar la misma acción enmendando el error sobre el legítimo contradictor, esto es dirigiendo la demanda contra quien conste en los libros del Registro de la Propiedad como titular del derecho de dominio del inmueble, o contra sus herederos que son los continuadores de la personalidad del causante.- TERCERO.- Otro de los cargos de las recurrentes es: “ Que en la sentencia se infringe y no se aplica lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil que dispone que los instrumentos públicos hacen fe en contra de los otorgantes en cuanto a la verdad de las declaraciones y obligaciones que en él hacen los interesados y en el inciso tercero que prescribe que el contenido de las declaraciones y obligaciones se transfiere a los sucesores a título universal o singular, por lo que para los herederos de José Gualberto Ortiz Pinargote, demandamos (sic), y de la señora Leonila Sabina Silva Medrano, actores, constituye prueba irrefutable lo declarado en la escritura de promesa de compraventa en cuanto al dominio y a la entrega por separado de la posesión, por lo que dando valor y aplicación al mandato legal del 170 se casará y declarará con lugar la demanda”, agregan: “Indebida aplicación del art. 2434 del Código Civil, Cuarta Regla, que dice que la existencia de un título de mera tenencia hará presumir la mala fe y no dará lugar a la prescripción, entendiéndose que en la sentencia se pretende aludir a la escritura de promesa de compra venta, la misma que la cláusula cuarta dice: Por este mismo acto don José Gualberto Ortiz Pinargote, por razón de esta escritura le entrega la posesión del terreno materia de la promesa, a doña Leonila Sabina Silva Medrano para que desde ya use como si fuera su verdadero dueño, por lo que el título no es de mera tenencia, sino de plena posesión, pues además de la entrega material, le faculta a nuestra madre, señora Leonila Sabina Silva Medrano, para que use como si fuera su verdadero dueño, esto es para que ejerza total señorío, por lo que la Sala se servirá enmendar el error de tomar como mera tenencia la posesión y declarar con lugar la demanda”, agregan: “Que en la sentencia se infringe el art. 278 del Código de Procedimiento Civil, que dispone que en la sentencia se decidirá fundándose en los méritos del proceso y, la escritura de promesa de compraventa consta de autos, a fs. 38 y 39 del cuaderno de primera instancia, escritura que los falladores hacen abstracción en la sentencia, abstracción que

influyó en la decisión conduciendo a rechazar la pretensión, por lo que pedimos enmendar el error de apartarse del mérito de los autos, dar mérito a la escritura y casando la sentencia declarar con lugar la demanda.”. Al respecto se anota que como ya se explicó anteriormente la promesa de compraventa no transfiere el derecho de dominio de un inmueble y sólo constituye una obligación de hacer, sin embargo, revisada la sentencia impugnada, en la parte pertinente dice: “El Art. 2434 de la misma Ley que estamos citando señala los requisitos para la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio de bienes corporales inmuebles y en la cuarta regla literalmente manifiesta <Pero la existencia de un título de mera tenencia hará presumir la mala fe y no dará lugar a la prescripción.> etc.”, entendiéndose que toma la escritura de promesa de compra venta como un título de mera tenencia que hace presumir mala fe, pero esta Sala, en las resoluciones de casación Nos. 483-99, 335-00 y 234-00, ha resuelto en el sentido de que en verdad la jurisprudencia de nuestro país había acogido el criterio de que el contrato de promesa de compraventa no daba la calidad de poseedor sino de mero tenedor, sin embargo este criterio tradicionalmente adoptado además de ser carente de equidad, omite realizar el análisis del elemento característico de la posesión que lo distancia de la mera tenencia: el animus, y que a criterio de este Tribunal de Casación, está presente en quien ha celebrado un contrato de promesa de compraventa, por lo tanto no es correcta la apreciación que sobre este punto se hace en la sentencia de la Segunda Sala de la Corte Superior de Babahoyo; sin embargo, este criterio no influyó en la decisión de la causa, requisito para que proceda el recurso de casación, pues el motivo por el que se declara sin lugar la demanda es por que las actoras no presentaron el certificado del Registro de la Propiedad que acredite que los demandados eran dueños del inmueble. CUARTO.- Por último, las recurrentes señalan: “Falta de aplicación del Art. 2435 del Código Civil, que dispone que con el tiempo de posesión de quince años, opera la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, contra toda persona, por lo que el tiempo de la posesión para la prescripción opera contra los demandados, los herederos de José Gualberto Ortiz Pinargote, por lo que pedimos casar la sentencia y enmendar la falta de aplicación del artículo indicado declarando con lugar la demanda”. Sobre este punto, esta Sala en resoluciones de casación Nos. 265-99, 129-99, 31-02 y 05-02, que guardan correspondencia con lo explicado en los considerandos precedentes, ha señalado que si bien cabe prescripción extraordinaria contra título inscrito, pero esto no puede llevarnos al error de considerar que se puede proponer la controversia contra cualquier persona y peor todavía que se la pueda plantear contra persona indeterminada, sino que necesariamente se la deberá dirigir contra quien conste en el Registro de la Propiedad como titular del dominio sobre el bien que se pretende ha prescrito, ya que la acción va dirigida tanto para alcanzar la declaratoria de que ha operado este modo de adquirir la propiedad a favor del actor, cuanto a dejar sin efecto la inscripción que aparece reconociendo el derecho de propiedad a favor del demandado porque ha operado la prescripción que ha producido la extinción correlativa y simultánea del derecho del anterior dueño, por lo tanto, como dijimos en el considerando primero de esta resolución, necesariamente debe dirigirse la demanda de prescripción extraordinaria de dominio contra la persona, que al tiempo de proponerla, conste como dueña en los libros del Registro de la Propiedad, porque de lo contrario no habrá legitimación pasiva en el demandado, es decir la legitimatio ad causam.- 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 de mayoría dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Babahoyo. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Ernesto Albán Gómez, Santiago Andrade Ubidia y Galo Galarza Paz, Ministros Jueces.

RAZON: Es igual a su original. Certifico. Quito, a 10 de junio del 2002.

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

---

**No. 120-2002**

Dentro del juicio ordinario No. 21-2002 que por prescripción extraordinaria de dominio sigue Leonidas Maigualca, procurador común de Luz Anchatuña contra Pablo Rendón mandatario de Manuel Pilatásig y otros, hay lo siguiente:

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

Quito, 10 de junio del 2002; las 11h13.

VISTOS: Edison Amílcar Alajo Maiguashca interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Latacunga, dentro del juicio de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, que siguen Leonidas Maigualca Singaña y Luz María Anchatuña Lema, en contra de Manuel Pilatásig Guanoluisa y del recurrente. Concedido el recurso, por el sorteo legal se radicó la competencia en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, la que lo admitió a trámite. Concluido éste, para resolver se considera: PRIMERO: El recurrente afirma que el Tribunal de instancia no ha aplicado los artículos 370 y 371 del Código de Procedimiento Civil, y funda el recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. Concretamente sostiene que la sentencia de segunda instancia al ratificar la resolución del Juez a-quo en todas sus partes, acepta el equivocado criterio de que existió "indebida forma de comparecer a juicio" (por parte del demandado) y no aplica el Art. 44 segundo inciso del Código Adjetivo Civil, en debida forma, pero peor aún el es el criterio de la Sala al ni siquiera considerar a los Arts. 370 y 371 ibídem".- SEGUNDO: Los artículos del Código de Procedimiento Civil a los que se refiere el recurrente dicen lo siguiente: "Artículo 370.- El poderdante, el apoderado, el guardador y todo representante legal, pueden ratificar en cualquier instancia, aun cuando estuviese declarada la nulidad, siempre que la providencia que contenga tal declaración no estuviese ejecutoriada"; "Artículo 371.- El que gestionó en juicio sin tener poder ni representación legal y legitima después su personería, o presenta la aprobación de aquél por quien gestionó, ratifica por el mismo hecho sus actos anteriores"; "Artículo 44, segundo inciso.- La procuración judicial a favor de un abogado se otorgará por escritura pública o por escrito reconocido ante el Juez de la causa y se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el Art. 1063, inciso final, de este Código". Para apreciar en forma adecuada la argumentación

del recurrente, hay que puntualizar los siguientes aspectos del proceso: a) La demanda (foja 9) se dirige en contra de Manuel Pilatásig Guanoluisa, pero el actor pide también que se cite con la misma a Edison Amílcar Alajo Maiguashca, a quien se lo califica como poderdante del anterior, aunque en realidad aparece como apoderado del demandado. El primero fue citado por la prensa; el segundo, personalmente; b) A fojas 15 comparece el Dr. Pablo Eduardo Rendón Tello, en representación del demandado Manuel Pilatásig Guanoluisa, en base a la sustitución de poder que acompaña, otorgada por Edison Amílcar Alajo Maiguashca, propone excepciones y reconviene a los actores; c) Inmediatamente Edison Amílcar Alajo Maiguashca, con el patrocinio del mismo doctor Rendón, comparece también a contestar la demanda, propone excepciones y reconviene a los actores (foja 19); d) En primera instancia, el Dr. Rendón, como representante de Pilatásig y abogado de Alajo, interviene en la junta de conciliación, solicita la práctica de pruebas y asiste a la inspección del inmueble; e) El Juez de primera instancia, en la sentencia que expide (fojas 119-120) aceptando la demanda, sostiene que el demandado Manuel Pilatásig Guanoluisa no ha comparecido en legal y debida forma porque la sustitución de poder a favor del Dr. Rendón no se ha otorgado observando las disposiciones de los artículos 44 y 51 del Código de Procedimiento Civil y 49 de la Ley de Federación de Abogados; f) Alajo y el Dr. Rendón apelan de la sentencia (fojas 121 y 122) y el Juez concede el recurso interpuesto por "los demandados"; g) Antes de que se eleven los autos al superior, Manuel Pilatásig Guanoluisa, mediante escrito presentado en el Juzgado (foja 123), aprueba y ratifica la intervención que a lo largo del juicio ha tenido el Dr. Rendón, con quien se debe seguir contando en segunda instancia; h) Estando ya el proceso en conocimiento de la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Latacunga (foja 2), el demandado Pilatásig manifiesta en forma expresa que aprueba y ratifica las intervenciones hechas a su nombre por el Dr. Rendón y señala que se tendrá por legitimada la intervención realizada a su nombre por dicho profesional; i) En la segunda instancia, en Dr. Rendón, en la doble condición ya indicada, interviene en la junta de conciliación y durante el período probatorio pide la práctica de diversas pruebas; j) En la sentencia de segunda instancia, la Sala confirma la sentencia del Juez de primer nivel y en la cuestión que se examina, ratifica el criterio de que el demandado Pilatásig ha actuado durante el proceso en rebeldía por cuanto el poder concedido al Dr. Rendón carece de eficacia legal, al tenor de lo dispuesto en los artículos 44 y 51 del Código de Procedimiento Civil y 49 de la Ley de Federación de Abogados. TERCERO: Del análisis de estos datos procesales se puede concluir que, efectivamente, la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Latacunga no aplicó las disposiciones legales invocadas por el recurrente, pues como se hace notar en las letras g) y h) del considerando anterior, el demandado Pilatásig, como poderdante aprobó y ratificó por dos ocasiones la intervención del doctor Rendón, conforme lo establecen, no sólo el artículo 370 del Código de Procedimiento Civil, sino también el 369, con lo cual su actuación, desde la contestación a la demanda, quedaba perfectamente legitimada, situación que se confirma por lo dispuesto en el artículo 371 siempre del mismo código. Debe repararse en el carácter terminante de estas normas que convalidan la actuación en un proceso de un apoderado, representante y hasta de un gestor, que hubieren intervenido sin tener un poder suficiente, aun en el caso de que hubiere mediado una declaración de nulidad. Y esta determinación responde al deseo del Legislador de que los procesos no se prolonguen indefinidamente por causas, que aunque pudieran

ser idóneas para provocar nulidades, pueden también ser saneadas oportunamente. CUARTO: Conviene en todo caso aclarar el alcance de las normas en las que se apoyan el Juez de primera instancia y el Tribunal de segunda para sostener la ineficacia legal del poder con que compareció a juicio el Dr. Rendón. El artículo 44 del Código de Procedimiento Civil, y el 49 de la Ley de Federación de Abogados, que tiene un texto idéntico, disponen: "Sólo los abogados en el ejercicio de su profesión podrán comparecer en juicio como procuradores judiciales y asistir a las juntas, audiencias y otras diligencias, en representación de las partes, cuando éstas no puedan concurrir personalmente.- La procuración judicial a favor de un abogado se otorgará por escritura pública o por escrito reconocido ante el Juez de la causa y se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el Art. 1063, inciso final, de este Código. Se exceptúan de lo dispuesto en este artículo la procuración judicial o comparecencia a juntas, audiencias y otras diligencias ante jueces, funcionarios o autoridades residentes en cantones o lugares en que no hubiere por lo menos cinco abogados establecidos, así como los casos de procuración proveniente del exterior"; y el artículo 51 del Código Procesal dice: "El procurador que haya sustituido el poder podrá revocar las sustituciones, y hacer otras en todo o en parte. El sustituto podrá también delegarlo, si no se le hubiere prohibido". QUINTO: Para examinar tal fundamento conviene señalar, en primer término, que el mandato es un contrato cuya motivación es esencialmente, como lo recuerda, al definirlo, el artículo 2047 del Código Civil, la confianza que una persona tiene en otra para entregarle la gestión de uno o más negocios, que los realizará por cuenta y riesgo de la primera. Se trata por cierto de un contrato intuitu personae, y a ello se deben las características del mismo y las especiales regulaciones a los que está sometido, entre ellas las atribuciones y facultades de que goza el mandatario y la terminación unilateral del mandato por revocatoria o renuncia, según el caso. En esta perspectiva debe interpretarse el poder que Pilátasig confirió a Alajo (foja 6) y la facultad que le confirió, para el caso en que fuere necesario comparecer a un juicio, de sustituir ese poder en un profesional de derecho, a elección del mandatario, precisamente en función de la confianza depositada en él. En dicha cláusula se respeta la norma legal que exige que sea un abogado el procurador judicial, que, en todo caso, no es sino un mandatario con facultades específicas, pues así lo dice no sólo el artículo 40 del Código de Procedimiento Civil, sino también la razón de ser la procuración judicial; y es en virtud de dicha cláusula que Alajo sustituyó el poder a favor del Dr. Rendón, constituyéndolo como procurador judicial. Podría sostenerse que sólo un abogado, constituido como procurador judicial, puede sustituir dicho poder a favor de otro abogado, interpretando restrictivamente el artículo 51 del Código de Procedimiento Civil, pero nada hay en este artículo que nos lleve a concluir que la facultad que se concede al procurador judicial de sustituir el poder sea una facultad privativa de éste. Al respecto, hay que recordar que entre las reglas generales del mandato (Código Civil, artículo 2066), se autoriza al mandatario a delegar el encargo recibido siempre que no se le haya prohibido el hacerlo; se establece (artículo 2068), que cuando la delegación a determinada persona ha sido autorizada expresamente se constituye un nuevo mandato con el delegado; y se determina (artículo 2067) que puede darse, no sólo una autorización, sino una ratificación, es decir una expresión posterior, expresa o tácita, de la delegación. Por todo lo señalado no es aceptable la tesis de que en este caso no haya sido legítima la intervención de un abogado simplemente por una razón que no consta en la ley: el que no haya sido otro abogado el que otorgó la escritura pública

mediante la cual se produjo la llamada sustitución de poder. SEXTO: Los razonamientos expresados en los considerandos anteriores conducen a la Sala a concluir que efectivamente en la sentencia impugnada, al calificarse de ilegal la intervención del Dr. Pablo Rendón Tello como procurador del demandado Manuel Pilátasig Guanoluisa, han dejado de aplicarse los artículos 370 y 371 del Código de Procedimiento Civil, específicamente señalados por el recurrente, por lo cual corresponde a esta Sala de Casación corregir los errores de derechos que se encuentran en la sentencia dictada en esta causa por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Latacunga; y, en consecuencia, asumir circunstancialmente las atribuciones de un Tribunal de instancia, conforme lo establece el párrafo primero del artículo 14 de la Ley de Casación. SEPTIMO: En esta causa se ha producido una situación singular: como ya se indicó anteriormente, el Dr. Rendón ha intervenido en el proceso en una doble condición: como procurador judicial del demandado Pilátasig y como abogado de su apoderado Alajo. De esta manera, interpuso las mismas excepciones, participó en juntas e inspecciones, pidió la práctica de pruebas e interpuso recursos, peticiones todas estas que han sido atendidas por el Juez de primera instancia y el Tribunal de alzada, y por ello se establece que al demandado no se le colocó en una situación de indefensión. Se advierte además que en el recurso que interpuso no se cuestionan las consideraciones de hecho que hace el Tribunal para fundamentar su sentencia ni se alegan violaciones de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, que pudieran haber conducido a una equivocada aplicación o no aplicación de normas de derecho. Esto lleva a concluir que el recurrente estima que la prueba ha sido debidamente valorada por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Latacunga, conclusión a la que también llega esta Sala al examinar las pruebas producidas en primera y en segunda instancia. Por estas consideraciones ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se casa parcialmente la sentencia expedida por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Latacunga, en los términos puntualizados en el considerando sexto de este fallo, pero no se la casa en cuanto acepta la demanda propuesta por Leonidas Maigualca Singaña y Luz María Anchatuña Lema en contra de Manuel Pilátasig Guanoluisa, y rechaza la reconvenção planteada por éste. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dr. Ernesto Albán Gómez, Dr. Santiago Andrade Ubidia, Dr. Galo Galarza Paz, Ministros Jueces.

RAZON: Esta copia es igual a su original. Quito, 10 de junio del 2002.

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

**No. 122-2002**

Dentro del juicio ejecutivo No. 112-2002 que por pago de letras de cambio sigue Pedro Buestán Orosco en contra de Alfonso Atiencia Ulloa y Teresa Vásquez Segovia, se ha dictado lo que sigue:

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

Quito, a 11 de junio del 2002; las 11h00.

VISTOS: Alfonso Atiencia Ulloa y Teresa Vásquez Segovia, interponen recurso de hecho, por habérsele negado el recurso de casación presentado contra el auto dictado por la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Cuenca, dentro del juicio ejecutivo que por letras de cambio sigue Pedro Buestán Orosco en contra de los recurrentes. Radicada que se halla la competencia en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, mediante la nota de sorteo correspondiente, para resolver respecto de la procedencia del recurso, considera: PRIMERO.- En cumplimiento de lo que dispone el inciso tercero del artículo 9 reformado de la Ley de Casación, la Sala ha de realizar el examen de admisibilidad o inadmisibilidad del recurso de casación denegado, para en base a ello declarar si admite o rechaza la queja objeto del recurso de hecho y dar paso o no al proceso de casación. Con el fin de efectuar este estudio, la Sala revisará el escrito de fundamentación, para determinar si éste cumple o no con los cuatro requisitos que son indispensables para la procedibilidad del recurso extraordinario y supremo de casación: a) que la parte que lo interpone esté legitimada activamente para ello, es decir, que haya sufrido agravio en la sentencia (artículo 4); b) que la providencia impugnada sea de aquellas susceptibles del recurso (artículo 2); c) que se lo haya interpuesto oportunamente (artículo 5); y, d) que el escrito de fundamentación reúna los requisitos de forma (artículo 6).- SEGUNDO.- Los recurrentes interponen recurso de hecho por habérseles negado el recurso de casación que interpusieran contra el auto dictado dentro de un juicio ejecutivo, en la fase de ejecución de la sentencia dictada por el Juez a falta de pago o de excepciones. Al respecto se observa que, a partir de las reformas a la Ley de Casación que constan de la ley sin número publicada en el Registro Oficial N° 39 de 8 de abril de 1997, se modificó la procedencia del recurso, como así lo dispone claramente el artículo 2 de la mencionada ley, que dice: "El recurso de casación procede contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, **dictados por las cortes superiores, por los tribunales distritales de lo fiscal y de lo contencioso administrativo.** Igualmente procede respecto de las providencias expedidas por dichas cortes o tribunales en la **fase de ejecución de las sentencias dictadas en procesos de conocimiento**, si tales providencias resuelven puntos esenciales no controvertidos en el juicio, ni decididos en el fallo, o contradicen lo ejecutoriado". De acuerdo con esta disposición, para que proceda el recurso extraordinario respecto de una providencia dictada en la fase de ejecución, es necesario: 1o. Que la haya dictado una Corte Superior o un Tribunal Distrital de lo Fiscal o de lo Contencioso Administrativo; 2o. Que se lo haya dictado dentro de un proceso de conocimiento; 3o. Que a su vez la sentencia que se ejecuta haya sido dictada, dentro de un proceso de conocimiento por la Corte Superior o el Tribunal distrital de lo Fiscal o de lo Contencioso Administrativo; 4o. Que la providencia impugnada resuelva puntos esenciales no controvertidos en el juicio, ni decididos en el fallo, o contradigan lo ejecutado. TERCERO: En la especie: a) la sentencia ejecutoriada se dictó por el Juez Noveno de lo Civil del Azuay con sede en Gualaceo en juicio ejecutivo a falta de pago y excepciones; b) Por ser juicio ejecutivo no es susceptible del recurso extraordinario por no ser un **proceso de conocimiento** en virtud de lo que dispone el artículo 2 de la Ley de Casación. La doctrina señala que pertenecen a la categoría de procesos de conocimiento "Los procesos de condena, declarativo puro y de declaración constitutiva" que "tienen como finalidad la declaración de un derecho o responsabilidad o de la constitución de una relación jurídica, e incluyen, por lo tanto, al grupo general de declarativos y a los

dispositivos. En todos ellos el Juez regula un conflicto singular de intereses, y determina quién tiene el derecho, es decir, el Juez es quien ius dicit". (Hernando Devis Echandía, Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso, t. I, 13a. edición, 1994, Medellín, Biblioteca Jurídica Dike, p. 166). El proceso de ejecución, por el contrario, tiene por objeto hacer efectivo "un derecho cierto o presumiblemente cierto, cuya satisfacción se tiende a asegurar mediante el empleo de la coacción" y, concretamente, el juicio ejecutivo, consiste en una "pretensión tendiente a hacer efectivo el cumplimiento de una obligación documentada en alguno de los títulos llamados ejecutivos previstos en la ley"; c) En la especie por ser juicio de única instancia, ya que la sentencia dictada por el Juez de primer nivel causó ejecutoria, pues los demandados no pagaron ni presentaron excepciones, por lo que tampoco es procedente el recurso extraordinario. La casación es un recurso supremo, formal y extraordinario que como tal debe reunir una serie de requisitos tanto de forma como de fondo para ser aceptado, no puede tramitarse un recurso interpuesto de una sentencia final y definitiva que ha sido dictada por el Juez de primer nivel y dentro de un proceso de única instancia, en efecto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 440 del Código de Procedimiento Civil, la resolución que dicte el Juez en un juicio ejecutivo en el que no se pagó ni se propuso excepciones, causará ejecutoria, por lo que no es recurrible en apelación para ante la Corte Superior de Justicia y, en consecuencia, tampoco de casación de conformidad con lo que dispone el artículo 2 de la Ley de Casación, por no haberse expedido por una Corte Superior o un Tribunal Distrital de lo Tributario o de lo Contencioso Administrativo; d) Por lo tanto, tampoco procede casación respecto de la providencia dictada dentro de la etapa de ejecución de la sentencia de única instancia dictada dentro de un juicio ejecutivo; e) Al no proceder el recurso de casación no procede el recurso de hecho. Por lo expuesto esta Sala rechaza el recurso de hecho presentado por Alfonso Atiencia Ulloa y Teresa Vásquez Segovia. En cumplimiento de lo que dispone el artículo 17 de la Ley de Casación, proceda el Tribunal a-quo a entregar el valor de la caución a la parte perjudicada por la demora. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dr. Ernesto Albán Gómez, Dr. Santiago Andrade Ubidia, Dr. Galo Galarza Paz, Ministros Jueces.

RAZON: Esta copia es igual a su original.- Certifico.- Quito, 11 de junio del 2002.

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

**No. 123-2002**

Dentro del juicio ordinario por reivindicación No. 23-2002, que sigue Sixto Pretente Valarezo en contra de León Benigno Segura Núñez, se ha dictado lo siguiente:

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

Quito, 12 junio de 2002; las 09h30.

VISTOS: León Benigno Segura Núñez deduce recurso de casación contra la sentencia dictada por la Tercera Sala de la Corte Superior de Guayaquil, en el juicio ordinario de reivindicación que sigue Sixto Vicente Pretente Valarezo

contra el recurrente. Aduce que en la sentencia se han transgredido los artículos 603 y 605 del Código Civil y el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil. Además, alega que el proceso es nulo por falta de competencia de los ministros que intervinieron en segunda instancia, por haberse conformado irregularmente el Tribunal ad quem.- Fundamenta el recurso en las causales primera, tercera y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación.- Por concedido el recurso sube a la Corte Suprema de Justicia y se radica la competencia, por el sorteo de ley, en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, la que en providencia de 14 de febrero del 2002, acepta a trámite el recurso. Concluida la sustanciación, atento el estado de la causa, para resolver se considera: PRIMERO.- Sobre la alegación del recurrente que el proceso es nulo porque no se ha conformado debidamente el Tribunal de segunda instancia, se anota: Según las constancias procesales del cuaderno de segunda instancia, la Tercera Sala de la Corte Superior de Guayaquil, que conoció el juicio, estaba integrada originalmente por sus tres ministros titulares: doctor Jorge Wriht Icaza, doctor Alfonso Oramas González y abogado Jorge Blum Manzo; posteriormente, se excusa el último de los nombrados y, por aceptada la excusa, se llama a integrar la Sala al conjuer permanente doctor Jorge Blum Carcelén, (fojas 43 vlt. del cuaderno de segundo nivel); este a su vez se excusa y, por aceptada la excusa, se llama a integrar la Sala al Conjuer abogado José Miguel García Baquerizo (fojas 49). La sentencia es dictada por los dos ministros titulares y el Conjuer doctor José Miguel García Baquerizo; es decir, por quienes integraban, de conformidad con los artículos 51 y 52 de la Ley Orgánica de la Función Judicial, en armonía con el artículo 894 del Código de Procedimiento Civil, el Tribunal ad quem. En el proceso se advierte que no se han omitido solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias ni se ha violado el trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o de la causa que se está juzgando, que hubiese influido o pudiere influir en la decisión de la causa (Arts. 355 y 1067 del Código de Procedimiento Civil). El proceso, por tanto, es válido.- SEGUNDO.- El recurrente acusa a la sentencia de adolecer del vicio previsto en la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación; causal que es de este tenor: "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. Esta causal es la llamada por la doctrina de incongruencia y tiene lugar cuando el fallo decide sobre cuestiones no pedidas por el actor en la demanda o por el demandado en sus excepciones o reconvencción (extra petita), o más de lo pedido (ultra petita), u omite, en todo o en parte, acerca de las pretensiones del actor o de las excepciones o reconvencción propuestas por el demandado (mínima petita). La acusación del recurrente es la de que el fallo dictado por el Tribunal ad quem ha incurrido en el vicio de mínima petita, porque, a su decir: "Si bien la Juez a quo en su sentencia declaró con lugar la demanda, al disponer que se me reconozcan las mejoras introducidas en la casa, aceptó la reconvencción que plantié contra el actor... el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil franquea la facultad que tiene el demandado para reconvenir al demandante y es precisamente sobre la reconvencción nada dice en la ilegal sentencia...". Acerca de este cargo se anota: Para determinar si la sentencia adolece del vicio de mínima petita acusado, es necesario hacer una confrontación o cotejo entre la contestación a la demanda formulada por León Benigno Segura Nuñez y el contenido de dicha sentencia. Realizada dicha confrontación, se encuentra que efectivamente el demandado en su contestación a la demanda, en ejercicio de la facultad que le concede el artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, propone la siguiente reconvencción: "En

subsidio de una, dos o más de las excepciones propuestas o de todas a la vez, reconvengo al actor Sixto Pretente Valarezo el pago de la suma de cuarenta y cinco millones de sucres por concepto de las mejoras que tengo introducidas en el inmueble como fueron: la remodelación total de la casa de dos pisos, mixta, y de la mediagua que construí en la parte posterior del solar compuesta de dos piezas, compuestas de ladrillo visto, piso de cemento enlucido y cubierta de zinc sobre alfagias de madera vista, que fue inspeccionada dentro del juicio ordinario de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio No. 244-92 (fojas 18 y 19 del cuaderno de primer nivel)". El actor, por su parte, contesta esta reconvencción (fojas 21 vlt. del cuaderno del primer nivel). La reconvencción del demandado es, entonces, uno de los puntos sobre los que se trabó la litis; sin embargo, en la sentencia de segunda instancia, nada se dice ni en la parte motiva ni en la parte resolutive sobre tal reconvencción. Por estas razones, la sentencia ha incurrido en el vicio in procedendo de mínima petita establecido en la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación y procede el recurso de casación. En esta virtud, con arreglo al artículo 14 de la ley citada, esta Sala debe dictar la resolución que corresponde en reemplazo de la pronunciada por la Tercera Sala de la Corte Superior de Guayaquil. TERCERO.- Sixto Vicente Pretente Valarezo demanda a León Benigno Segura Nuñez la reivindicación del solar 1-A, manzana 11, parroquia urbana Urdaneta de la ciudad de Guayaquil, cuya superficie, linderos y más especificaciones se detalla en el líbello inicial; así como también de la casa edificada en dicho solar, y se le condene al pago de daños y perjuicios, en los cuales se deberá tomar en cuenta el daño emergente y el lucro cesante, no menor de cien millones de sucres, en el que se incluirá el valor de las pensiones de arrendamiento que nunca pagó.- El demandado, en la contestación a la demanda, opone las siguientes excepciones: "En lo principal, y refiriéndome a la absurda demanda opongo dentro del término, las excepciones siguientes: 1.- Niego, simple y llanamente, los fundamentos de hecho y de derecho de la acción pretenciosamente deducida en mi contra; 2.- Alego falta de derecho del actor para proponer la demanda en mi contra; 3.- Sixto Vicente Pretente Valarezo no es dueño del inmueble cuya reivindicación de dominio pretende (Art. 953 del Código Civil); 4.- Alega expresamente ilegitimidad de personería del supuesto actor; 5.- El actor no tiene la propiedad ni plena ni nuda, ni absoluta o fiduciaria; carece pues de derecho para proponer esta acción. En subsidio de las excepciones que anteceden; 6.- Opongo la de incompetencia de la señora Juez Séptimo de lo Civil de Guayaquil en razón que mi domicilio que lo tengo en la ciudad de Santo Domingo de los Colorados; 7.- Alego expresamente la nulidad de todo lo actuado, máxime porque la demanda no reúne ni por el fondo ni por la forma los requisitos puntualizados en el Art. 71 del Código de Procedimiento Civil; 8.- Opongo la excepción de litis pendiente puesto que, en su propio Juzgado Séptimo de Guayaquil, señora Juez, se sustancia el juicio ordinario No. 244-92 de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio que propuse, al parecer, sobre el mismo inmueble -que no está debidamente ni identificado ni singularizado en la absurda demanda de Pretente Valarezo- contra los herederos de Ana Valarezo Crespín, pendiente de resolución en la Cuarta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, cuyo juicio ordinario en esta instancia es el número 312 - 1995, en el que usted dictó sentencia el 21 de abril de 1995 declarando, con lugar, mi demanda, y concendiéndome por prescripción extraordinaria adquisitiva, el dominio absoluto".- En subsidio deduce contra el actor Sixto Pretente Valarezo la reconvencción a que se refiere el considerando

precedente. En sentencia de primera instancia, la Jueza Séptima de lo Civil de Guayas: “*declara con lugar la demanda y ordena que León Benigno Segura Nuñez entregue y restituya al actor Sixto Vicente Pretente Valarezo el solar No. 1-a de la manzana 19 de la parroquia Urdaneta de la ciudad de Guayaquil ya descrito con anterioridad.- Con daños y perjuicios a cargo del demandado debiendo de cuantificarse éstos por el valor de los arrendamientos no percibidos por el actor por los años de ocupación del demandado y debiendo de reconocerse las mejoras que haya introducido en la casa el demandado de conformidad con la ley y tasado pericialmente*”. En sentencia de segunda instancia la Segunda Sala de la Corte Superior de Guayaquil: “*confirma parcialmente la sentencia subida en grado, admitiendo la demanda en la parte que reivindica la edificación que se levanta sobre el solar No. 1-A de la manzana numero 11 de la parroquia urbana Urdaneta del cantón Guayaquil, inmueble que deberá restituirse por el demandado León Benigno Segura Nuñez al actor Sixto Vicente Pretente Valarezo, y en la condena a la reparación de los daños*”.- Así las cosas, para resolver se hacen las consideraciones siguientes: CUARTO.- La excepción, deducida por el actor, de falta de competencia de la Jueza Séptima de lo Civil del Guayas porque la demanda no ha sido presentada ante el Juez de lo Civil donde tiene su domicilio el demandado, no es admisible en razón de que según el artículo 30, ordinal cuarto, del Código de Procedimiento Civil, los juicios reivindicatorios deben presentarse ante el Juez en que está ubicada la cosa raíz materia del pleito, y precisamente el inmueble a reivindicarse se halla ubicado en la ciudad de Guayaquil. QUINTO.- La ilegitimidad de personería activa, según el artículo 104 del Código de Procedimiento Civil, tiene lugar por incapacidad legal o falta de poder. El actor, en el presente juicio, ha comparecido personalmente, por sus propios derechos. La capacidad se presume y correspondía al demandado demostrar lo contrario, es decir que el actor no tiene capacidad para comparecer en juicio por hallarse en uno de los casos previstos en el ordinal primero del artículo 34 del Código de Procedimiento Civil. Al no haber presentado ninguna prueba al respecto, se desestima dicha excepción. SEXTO.- Otra de las excepciones del demandado es que existe litis pendencia porque se halla pendiente el juicio de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio del mismo inmueble y con las mismas partes. La litis pendencia es el hecho de estar pendiente, es decir promovido y sin resolución definitiva un juicio y, en este estado, se promueve otro juicio que tiene identidad subjetiva y objetiva con el anterior. La excepción de litis pendencia tiene relación íntima con la cosa juzgada, pues ésta impide que se siga de nuevo un litigio ya terminado y aquella impide que se siga de nuevo un litigio que está pendiente. De la copia certificada agregada al proceso (fojas 175 a 178 del cuaderno de primer nivel) consta que el juicio de prescripción adquisitiva de dominio, a que se refiere la excepción de litis pendencia, se halla concluido por sentencia ejecutoriada, que rechaza la demanda, expedida por la Quinta Sala de la Corte Superior de Guayaquil. No existe entonces sustento para la excepción de litis pendencia. SEPTIMO.- La reivindicación o acción de dominio, dice el artículo 953 del Código Civil, es la que tiene el dueño de una cosa singular de que no está en posesión, para que el que está en posesión de ella sea condenado a restituírsela.- Cuando se pretende la reivindicación de un inmueble, la carga procesal primaria del actor es acreditar su derecho de dominio o propiedad en dicho inmueble. Si no acredita ese derecho la pretensión necesariamente tiene que ser rechazada, salvo que se encuentre en el supuesto de excepción previsto en el artículo 958 del Código Civil. En este punto no tiene

relevancia las excepciones que haya opuesto el demandado; pues puede suceder que el reivindicante esté en confabulación con el demandado para apropiarse de bienes de terceros o que no están en el comercio. Según el artículo 622 del Código Civil, los modos de adquirir el dominio son la ocupación, la accesión, la sucesión por causa de muerte y la prescripción. OCTAVO.- Del propio libelo de demanda y los medios de prueba aportados por el actor se infiere que el solar objeto de la acción reivindicatoria es de propiedad del Municipio de Guayaquil. La controversia se ha centrado, más bien, sobre la propiedad de la casa edificada en dicho solar. NOVENO.- El actor ha tratado de probar que el inmueble a reivindicarse lo adquirió por sucesión por causa de muerte de su fallecida madre señora Ana Valarezo Crespín, con la copia de la sentencia de posesión efectiva (fs. 8 del cuaderno de primer nivel). Quien alega que adquirió el dominio por sucesión por causa de muerte tiene que acreditar: primero, que su causante fue el titular del derecho de dominio de ese bien; pues el que no tiene ningún derecho de propiedad sobre un inmueble nada puede transmitir a sus herederos; Segundo.- si se trata de sucesión ab intestado, debe probar que es heredero de la causante, de acuerdo con las reglas señaladas en los artículos 1043 a 1058 del Código Civil. El actor, si bien con la partida de defunción agregada a los autos ha demostrado que es fallecida la señora Ana Valarezo Crespín, en cambio en ninguna prueba idónea ha presentado que demuestre que es su hijo y que haya sido la propietaria del solar y la casa edificada en el, a reivindicarse. Esta Sala en varias resoluciones, particularmente en la dictada en el juicio de posesión efectiva y nombramiento de administrador común de los bienes del fallecido Luis Noboa Naranjo propuesta por Luis Adolfo Noboa Pontón, publicada en el R.O. No. 40 de 5 de octubre de 1998, deja en claro: que la posesión efectiva de los bienes hereditarios no es un modo de adquirir el dominio ni da la calidad de heredero de una persona. La posesión efectiva no es la posesión material de los objetos que forman el patrimonio del causante, sino una entidad que sirve para que el heredero pueda intentar las acciones que podría haber ejercitado el causante en el caso señalado en el artículo 686 del Código de Procedimiento Civil; sirve también para la inscripción de la transmisión hereditaria en el registro de la propiedad y, principalmente, para la designación de administrador común. El doctor Alfredo Pérez Guerrero, cuyo criterio comparte esta Sala, sobre el tema dice: “... es falso y jurídicamente absurdo que la posesión efectiva dé la calidad de herederos. La calidad de herederos se adquiere por la ley en la sucesión intestada, y por testamento en la que proviene de éste. La posesión efectiva no da ninguna calidad de heredero. En sucesión intestada basta presentar al Juez dos testigos que declaren que el peticionario es heredero, para que la posesión efectiva se conceda. Y concedida, la persona que la obtiene, puede ser heredera o no y si lo es, será porque hay testamento o porque tiene la calidad de heredero abintestato. La posesión efectiva es una diligencia provisional, cuyo propio efecto jurídico es el de proceder al nombramiento de un administrador común, siguiendo el procedimiento indicado en el Código Adjetivo Civil. Y nada más. No da derecho para administrar bienes, ni para adjudicárselos, ni para privar a los herederos ausentes o desconocidos de sus legítimos derechos”. (Temas Jurídicos. T, V, Ed. Casa de la Cultura Ecuatoriana, Quito, 1963. Pág. 209). DECIMO.- Igualmente, el actor ha tratado de probar que es propietario de la casa edificada en el solar mencionado con la copia de la escritura pública otorgada en Guayaquil el 9 de febrero de 1981, ante el Notario Vigésimo de ese cantón, abogado Juan Antonio Haz Quevedo, (fojas 4 a 7 del cuaderno de primer nivel) que contiene la declaración de José Agustín Maldonado que

entrega una obra material (casa de dos pisos) a Sixto Vicente Pretente Valarezo, y éste la recibe a su satisfacción y su inscripción en el Registro de la Propiedad de Guayaquil. Con esta declaración de voluntad el actor pretende demostrar que adquirió el dominio mediante el modo llamado tradición.- La tradición, según el artículo 705 del Código Civil, es un modo de adquirir 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. La tradición de bienes raíces se efectúa por la inscripción del título adquisitivo de dominio en el libro correspondiente del registro de la propiedad. Pero para que valga la tradición se requiere título traslativo de dominio, tal como de compraventa, permuta, donación irrevocable, etc., como manda categóricamente el artículo 710 del Código Civil. Ahora bien los contratos para la construcción de una obra material están regulados en el Párrafo VII, Título XXV, Libro Cuarto del Código Civil (Art. 1957 a 1967). Este contrato tiene las siguientes características: a) Es bilateral pues origina obligaciones a cargo de ambas partes y, por tanto, es oneroso; b) Es consensual porque no requiere para su celebración de ninguna formalidad, salvo los casos de excepción especificados en la ley; c) Es de tracto sucesivo porque sus efectos se prolongan en el tiempo; y, d) Es conmutativo pues se supone que las prestaciones son aproximadamente equivalentes. La entrega - recepción de la obra no es un contrato autónomo sino simplemente la etapa final del contrato de construcción de obra. Es la declaración de cumplimiento de sus obligaciones por ambas partes, es decir, la entrega de la obra concluida y el pago del precio según el artículo 1957 del Código Civil; "Si el artífice suministra la materia para la confección de una obra material, el contrato es de venta, pero no se perfecciona sino por la aprobación del que ordenó la obra. Por consiguiente, el peligro de la cosa no pertenece al que ordenó la obra sino desde su aprobación salvo que se haya constituido en mora de declarar si la aprueba o no. Si la materia es suministrada por la persona que encargó la obra, el contrato es de arrendamiento. Si la materia principal es suministrada por el que ha ordenado la obra, poniendo el artífice lo demás, el contrato es de arrendamiento. En el caso contrario, de venta. El arrendamiento de obra se sujeta a las reglas generales del contrato de arrendamiento, sin perjuicio de las especiales que siguen". En la escritura pública en que se declara, la entrega - recepción de la casa, en la cláusula segunda se expresa: "*Habiendo terminado la referida edificación, el carpintero José Angulo Maldonado, por medio del presente instrumento la entrega a su dueño Sixto Pretente Valarezo, quien la recibe a su entera satisfacción, declarando que este señor le ha pagado los dos mil sucres (S/. 2.000) pactado por mano de obra, así como que le ha suministrado todos los planos, jornaleros, materiales, etc.. empleados en dicha casa por un valor de veinte mil sucres*". Al haber sido suministrada la materia por la persona que encargó la obra, no queda la menor duda de que dicho contrato es de arrendamiento sujeto a las reglas previstas en el Código Civil para tales contratos, con las modalidades contenidas para los contratos de construcción de una obra material. El contrato de esta naturaleza jurídica en ningún supuesto es título traslativo de dominio. De todo lo dicho se concluye que el actor no ha probado que es titular del derecho de dominio o propietario ni del solar ni de la casa construida en el, cuya reivindicación pretende, por consiguiente, no es admisible la pretensión reivindicatoria de dichos bienes. UNDECIMO.- Finalmente, esta Sala se reafirma en la resolución dictada en el juicio de reivindicación de un inmueble seguido por Libia Mariana Vite contra Ricardo Nicanor Roca, publicada en el Registro Oficial No.

64 de 25 de abril del 2000, y en la Gaceta Judicial, serie XVII, No. 3, Págs. 522 a 598, en el sentido que no procede la reivindicación de una casa separada o aisladamente del suelo en que está edificada. Por la consideraciones expuestas, 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 Tercera Sala de la Corte Superior de Guayaquil en el juicio seguido por Sixto Vicente Pretente Valarezo contra León Benigno Segura Nuñez y, en su lugar, rechaza la demanda. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Ernesto Albán Gómez, Santiago Andrade Ubidia y Galo Galarza Paz, Ministros Jueces.

Esta copia es igual a su original.- Certifico.- Quito, 12 de junio del 2002.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora.

---

#### No. 124-2002

En el juicio verbal sumario No. 121-02 que por amparo posesorio sigue Braulio Simón López Rodríguez contra Oswaldo Hernán Delgado Verdugo y Fanny Eulalia Jaramillo Torres, se ha dictado lo siguiente:

#### "CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL.

Quito, a 12 de junio del 2002. Las 15h22.

VISTOS: La Quinta Sala de la Corte Superior de Quito, mediante auto de 28 de marzo del 2002, notificado el mismo día, deniega por improcedente, el recurso de casación interpuesto por el actor Braulio Simón López Rodríguez, respecto de la sentencia dictada el 30 de enero del 2002 y notificada el 31 de enero del mismo año, dentro del juicio verbal sumario de amparo posesorio seguido por el recurrente contra Oswaldo Hernán Delgado Verdugo y Fanny Eulalia Jaramillo Torres. Ante tal negativa interpone recurso de hecho, que por concedido sube 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, la que para resolver, considera: PRIMERO: La Quinta Sala de la Corte Superior de Quito rechazó el recurso de casación interpuesto por el actor Braulio Simón López Rodríguez, por considerar que "Las Segunda y Tercera Salas de Casación Civil y Mercantil, de la actual Corte Suprema de Justicia, en más de tres fallos expedidos en juicios de amparo posesorio han resuelto que estas causas no son de conocimiento. En tal virtud, en aplicación de los Arts. 2 y 19 de la Ley de Casación y sus reformas, publicadas en el Registro Oficial No. 39 de 8 de abril de 1997, y teniendo en cuenta que la triple reiteración de fallos de casación constituyen precedente obligatorio y vinculante para la interpretación y aplicación de las Leyes... niega el recurso de casación deducido por Braulio López Jaramillo...". Frente a tal criterio, este Tribunal de Casación, ha expedido también triple reiteración de fallos en sentido contrario, como por ejemplo en los siguientes procesos: amparo posesorio No. 7-2000 (Vera-Godoy), providencia

inicial de 26 de enero del 2000, publicado en el R.O. No. 27 de 29 de febrero del 2000; amparo posesorio No. 50-2001 (Vásquez-Ordóñez), Resolución Nro. 77 de 22 de febrero del 2001, publicado en el R.O. No. 308 de 18 de abril del 2001; amparo posesorio Nro. 118-2000 (Bravo-Tapia), Resolución Nro. 98 de 7 de marzo del 2001, publicado en el R.O. Nro. 325 de 14 de mayo del 2001; amparo posesorio Nro. 194-2001 (Chamorro-Revelo), Resolución Nro. 395 de 14 de diciembre del 2001, publicado en el R.O. Nro. 524 de 28 de febrero del 2002; sostiene: "...los juicios que se tramitan por amparo posesorio son susceptibles de casación, pues el objeto de ellos, es determinar la existencia de un hecho, cual es la posesión y declarar los efectos jurídicos que se derivan de dicha situación fáctica y que se traducen en la tutela posesoria que el Juez otorga. La declaración judicial sobre esta situación de la cual derivan verdaderos derechos y que se pronuncia en los procesos posesorios cuando es estimatoria de la pretensión, coincide con la naturaleza declarativa de las decisiones judiciales dictadas dentro de los procesos de conocimiento. Arturo Valencia Zea, en su obra "La posesión", tercera edición, Editorial Temis, Bogotá, 1983, P. 185, considera a la posesión como relación jurídica regulada por la ley cuyos derechos en caso de controversia son declarados por el Juez; y manifiesta: "la relación jurídica surge únicamente cuando determinadas normas jurídicas imponen a los demás la obligación o deber de respetar el poder de hecho (o relación material con las cosas) de que son titulares los poseedores" y, "nadie discute hoy que la posesión es una auténtica relación jurídica en cuanto se encuentra protegida con la acción directa y las acciones posesorias; lo cual indica que los demás se encuentran obligados a respetar las relaciones materiales que alguien establece con una cosa... la relación entre el propietario y la cosa o entre el poseedor y la cosa, es apenas el supuesto de una relación jurídica; ésta se constituye por una serie de normas que protegen al propietario o al poseedor en el goce y el poder de hecho, imponiendo a los demás el deber de respetar la propiedad o posesión". Por lo tanto los juicios posesorios son procesos de conocimiento y como tales son susceptibles de recurso de casación. SEGUNDO: En cumplimiento de lo que dispone el inciso tercero del artículo 9 reformado de la Ley de Casación, la Sala ha de realizar el examen de la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso de casación denegado, para en base a ello declarar si admite o rechaza la queja objeto del recurso de hecho y dar paso o no al proceso de casación. Con el fin de efectuar este estudio, la Sala revisará el análisis que el Tribunal de instancia efectuó del escrito de fundamentación para determinar si éste cumple o no con los cuatro requisitos que son indispensables para la procedibilidad del recurso extraordinario y supremo de casación que están consignados en los artículos 2, 4, 5 y 6 de la ley de la materia. TERCERO: El recurso de casación interpuesto por Braulio Simón López Rodríguez, si bien se interpuso en tiempo hábil, respecto de una providencia susceptible de impugnación por esta vía y por quien estaba legitimado para ello, sin embargo es inadmisibles porque el escrito de fundamentación no da cumplimiento a los requisitos para su procedibilidad previstos en el artículo 6 de la Ley de Casación. En efecto, el recurrente señala que en la sentencia recurrida se ha interpretado erróneamente los artículos 734, 980, 982, 985 y 987 del Código Civil y 121 y 700 del Código de Procedimiento Civil y funda su recurso amparado en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. Por lo que la Sala observa: **a)** en cuanto a la causal 1ª debe anotarse que el recurrente se limita a citar las normas que estima han sido infringidas, pero no especifica claramente de qué manera dichas violaciones han sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia, ni de qué

manera han influido en la decisión de la causa; y, **b)** respecto de la causal 3ª el recurrente en ninguna parte de su recurso ha especificado el precepto jurídico aplicable a la valoración de la prueba que haya sido erróneamente aplicada; así como tampoco determina de que manera dicha violación ha conducido a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia recurrida, ya que ni siquiera señala norma legal alguna referente a la valoración de la prueba. Cabe destacar que la valoración de la prueba es una atribución exclusiva de los jueces y tribunales de instancia. Las atribuciones jurisdiccionales del Tribunal de Casación se reducen a controlar o fiscalizar que en esa valoración el juzgador de instancia no haya transgredido las normas de derecho positivo que regulan la valoración de la prueba; de ahí que el recurrente está obligado a señalar las normas de derecho sobre valoración de la prueba que, a su juicio, han sido transgredidas y de que manera se ha operado esa transgresión, sin que lo haya hecho. CUARTO: Por otro lado, el recurrente alega como cargo contra la sentencia hechos y pruebas que debían o no debían tomarse en cuenta en el presente juicio; pero, no fundamenta su recurso conforme a la ley; omisiones éstas que no han permitido que el recurrente dé cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 6 de la ley de la materia, las mismas que no pueden ser subsanadas por este Tribunal. Por lo que la inobservancia de los requisitos formales obligatorios que dispone el Art. 6 de la Ley de Casación, vuelve inadmisibles la impugnación del recurrente.- Por los motivos expuestos, esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, **RECHAZA EL RECURSO DE HECHO** interpuesto por Braulio Simón López Rodríguez por no haber sido debidamente fundamentado el recurso extraordinario y no por la razón esgrimida por el Tribunal de última instancia; y, se ordena devolver el proceso al Tribunal de origen. En cumplimiento de lo que dispone el artículo 17 de la Ley de Casación, modificado por el artículo 14 de la Ley reformatoria promulgada en el Registro Oficial No. 39 de 8 de abril de 1997, proceda el Tribunal a quo a entregar el valor de la caución a la parte perjudicada por la demora. Notifíquese.

Fdo.). Dres. Ernesto Albán Gómez, Santiago Andrade Ubidia y Galo Galarza Paz, Ministros Jueces.

Certifico.- Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora.

**RAZON:** Siento como tal que la copia que antecede es igual a su original.- Certifico.- Quito, a 12 de junio del 2002.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora.

---

**No. 127-2002**

Dentro del juicio ordinario No. 335-2001 que por daño moral sigue Félix Salame contra Filanbanco S.A., hay lo siguiente:

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

Quito, 14 de junio del 2002; las 11h24.

VISTOS: El abogado Jaime Cevallos Alvarez, en su calidad de Procurador Judicial de Filanbanco S.A., interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del juicio que, por indemnización por daño moral, sigue Félix Jorge Salame Arzubiaga inicialmente contra el Banco La Previsora S.A., fusionado luego con Filanbanco S. A. Por el sorteo legal, el recurso se radicó en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, la que lo aceptó a trámite. Concluido éste, para resolver se considera: PRIMERO: El recurrente señala como normas de derecho infringidas en la sentencia las siguientes: Incisos primero, segundo y tercero del primer artículo innumerado, agregado a continuación del artículo 2258 del Código Civil, por la Ley 151, publicada en el Registro Oficial 779 del 4 de julio de 1984; artículo 10 del Reglamento sobre la oficina de citaciones; y artículos 119, 120, 121 y 169 del Código de Procedimiento Civil. Funda el recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. SEGUNDO: Se examinará en primer lugar la alegación de que en la sentencia impugnada se ha incurrido en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, es decir cuando se ha producido una "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 sostiene que no se han aplicado los artículos 119, 120 y 121 del Código de Procedimiento Civil, pero en concreto se limita a afirmar que al valorar la prueba no se la ha examinado en su conjunto ni se ha aplicado la sana crítica, como establece el artículo 119 de dicho código. Es cierto, como se señala en el extracto de la sentencia que reproduce en su escrito, que la sana crítica no está definida en ningún código y que tampoco se podrán encontrar sus reglas en ningún texto legal. Tal cosa sería imposible, pues no son sino las reglas del correcto entendimiento humano, en el que se juntan la lógica del raciocinio y la experiencia personal del Juez; son como las describe Friedrich Stein: "*Definiciones o juicios hipotéticos de contenido general, desligados de los hechos concretos que se juzgan en el proceso, procedentes de la experiencia, pero independientes de los casos particulares de cuya observación se han inducido y que, por encima de esos casos, pretenden tener validez para otros nuevos*" (El conocimiento privado del Juez, TEMIS, Santafe de Bogotá, 1999, página 27). Al determinar la ley que el Juez apreciará la prueba con las reglas de la sana crítica, se consagra en definitiva su libertad para examinarla, ponderarla, comparar las pruebas producidas unas con otras, y preferir aquellas que su juicio tienen mayor credibilidad en relación al asunto que se discute en el proceso. Operación intelectual que el Juez realiza con todo el acervo de su experiencia humana, que es variable y contingente, pues depende de circunstancias locales y temporales, pero que deberá hacerlo dentro de la racionalidad y aplicando las reglas de la lógica, que son estables y permanentes. Es por eso que la sana crítica no le permitirá hacer una valoración absurda, o que contraría las reglas de la experiencia humana, pues si tal situación se detectara en una sentencia, el Tribunal de Casación sí tendría atribución para corregirla. Sin embargo, el recurrente no cuestiona de ninguna manera la lógica de las conclusiones a las que llega el Tribunal sobre las pruebas actuadas, sino que simplemente manifiesta su inconformidad y afirma que la sentencia es injusta e ilegal, pues la referencia que se hace en dicho escrito respecto a los principios del derecho social y a la interpretación a favor del trabajador es absolutamente incongruente en relación al presente caso. Por estas razones se desecha la impugnación que se funda en la causal tercera del

artículo 3 de la Ley de Casación. TERCERO: Afirma el recurrente que se ha violado el artículo 10 del Reglamento sobre la oficina de citaciones, que dice lo siguiente: "Las citaciones practicadas por los citadores tienen el mismo valor que si hubieren sido hechas por el secretario respectivo, y las actas y razones sentadas por aquéllos hacen fe pública. Las citaciones que deben hacerse por la prensa las hará el secretario del juzgado", artículo que relaciona con el artículo 169 del Código de Procedimiento Civil, el mismo que establece que los instrumentos públicos, que enumera a continuación, hacen fe y constituyen prueba. La referencia a estas normas tiene que ver con el fundamento de la demanda incoada por el actor, que considera que se la ha inferido un daño moral por haberse citado por la prensa, en un juicio verbal sumario anterior seguido en su contra por el banco ahora demandado. Afirma el recurrente que la citación por la prensa se hizo en virtud de la razón puesta por el citador en dicho proceso. Esta dice lo siguiente (foja 43): "No cito a Félix Jorge Salame Arzubiaga esto es en el domicilio señalado de la ciudadela Urdesa Norte Avda. 2da. No. 310 Calle 5ta. Pude cerciorarme en dicho domicilio de que ahí vive una familia de apellido Panchana". Pero de esta razón se concluye únicamente que en el domicilio señalado en la demanda no vive el demandado, y nada más. Y es esta aseveración del citador la que goza de fe pública. Pero de ninguna manera pueda admitirse que ella sea suficiente para relevar al actor de la obligación, que le impone en forma expresa el artículo 86 del Código de Procedimiento Civil, de hacer todo lo necesario para determinar la individualidad o residencia de quien debe ser citado, al punto que se exige, para que el Juez admita la solicitud de publicar la citación por la prensa, que el peticionario afirme bajo juramento que le ha sido imposible el hacerlo. Por tanto no es aceptable la argumentación del recurrente de que el Tribunal ad quem ha incurrido en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, al no aplicar las disposiciones citadas con el alcance que él pretende. CUARTO: Sostiene también el recurrente que en la sentencia impugnada se ha violado el artículo innumerado, agregado a continuación del artículo 2258 del Código Civil, por la Ley 151, publicada en el Registro Oficial 779 del 4 de julio de 1984, que dice lo siguiente: "En cualquier caso no previsto en las disposiciones precedentes, podrá también demandar indemnización pecuniaria, a título de reparación, quien hubiera sufrido daños meramente morales, cuando tal indemnización se halle justificada por la gravedad particular del perjuicio sufrido y de la falta.- Dejando a salvo la pena impuesta en los casos de delito o cuasidelito, están especialmente obligados a esta reparación quienes en otros casos de los señalados en el artículo anterior, manchen la reputación ajena, mediante cualquier forma de difamación; o quienes causen lesiones, cometan violación, estupro o atentados contra el pudor, provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, o procesamientos injustificados, y, en general, sufrimientos físicos o síquicos como angustia, ansiedad, humillaciones u ofensas semejantes.- La reparación por daños morales puede ser demandada si tales daños son el resultado próximo de la acción u omisión ilícita del demandado, quedando a la prudencia del Juez la determinación del valor de la indemnización atentas las circunstancias, previstas en el inciso primero de este artículo". Como se ve, esta norma establece el derecho de quien ha sufrido daños meramente morales a demandar una indemnización pecuniaria a título de reparación; pero hacen falta sin duda que para ejercer tal derecho se cumplan algunos requisitos: a) la falta y el perjuicio sufrido deben tener particular gravedad; b) la falta cometida puede ser de muy variada naturaleza: cualquier forma de difamación, actos de

violencia física, incluso delitos; procedimientos arbitrarios o injustificados; y, en general actos que causen sufrimientos físicos o psíquicos; c) la reparación puede ser demandada a quien ha causado los daños por acción u omisión próxima, es decir debe comprobarse una relación de causalidad que permita identificar al responsable de los daños; d) esta acción u omisión debe ser ilícita, es decir contraria a la ley, a la justicia, a la equidad o a la moral; y, e) queda a la prudencia del Juez la determinación del valor de la indemnización, atendiendo la particular gravedad de la falta y del daño.- QUINTO: La falta que el actor considera que le ha causado un daño moral consistió en la citación por la prensa de una demanda dentro de un juicio verbal sumario iniciado para el pago de dineros; publicación que se hizo, ante la afirmación hecha con juramento por el actor en dicho juicio (y que es el demandado en éste), de que era “imposible determinar la individualidad del domicilio del demandado”. Es evidente entonces la relación de causalidad entre el acto del demandado y el presunto daño alegado por el actor. Pero, como queda dicho, la acción debe ser ilícita y para establecer la posible ilicitud, hay que volver a lo que determina el artículo 86 del Código de Procedimiento Civil: para solicitar la citación por la prensa se debe afirmar, con juramento, que ha sido imposible determinar la individualidad o residencia

del citado. Esta norma exige, por tanto, que el solicitante haya agotado las gestiones necesarias para disponer de esa información. No cabe duda de que si no se ha procedido de esa manera y se sostiene con juramento la imposibilidad de obtenerla, se ha actuado en contra del mandato de la ley. Es decir se ha actuado ilícitamente. En el proceso se han adjuntado los estados de cuenta que el banco demandado le había enviado al actor a la dirección de su oficina; se ha demostrado que en el contrato celebrado entre el actor y el banco para la emisión de una tarjeta de crédito se señala esa misma dirección; e inclusive en las guías telefónicas de la ciudad de Guayaquil de los años 1996-97, 1998 y 1999, consta su dirección domiciliaria, aunque también consta aquella otra a la que el citador acudió, según señala en la razón respectiva. Con estos datos, que estaban, en un caso, en poder del propio banco y que, en otro caso, eran de tan fácil consulta, como acudir a las páginas de una guía telefónica, resulta inadmisibles que se sostenga “que ha sido imposible” determinar el lugar en que debía practicarse la citación, para pedir que lo haga por la prensa. SEXTO: La publicación por la prensa de una citación dentro de un juicio por pago de dinero es un acto con indudable potencialidad para causar un daño moral, especialmente si el citado es una persona vinculada con actividades comerciales. No se trata solamente de que, al hacerlo, aparezca el nombre de una persona como deudora, a la que se ha tenido que demandar para que cumpla con su obligación crediticia; también se deduce de la publicación un ánimo de renuencia, de ocultamiento; de un afán, que se puede presumir fraudulento, de eludir ese cumplimiento, lo cual sin duda pone en mal predicamento el nombre, la reputación del citado y lo desprestigia, si ejerce actividades comerciales ante sus relacionados y clientes. Por eso la ley acentúa las precauciones, antes de llegar al extremo de la citación por la prensa y exige la solemnidad de un juramento, para recurrir, cuando ya no hay otra alternativa, a este mecanismo extraordinario de emplazamiento a un demandado, para que conteste al libelo que se ha propuesto en su contra y para satisfacer de esa manera la necesidad procesal de conformar la litis. Pero en todo caso, el legislador ha querido salvaguardar el derecho a la honra de las personas, y en consecuencia su buen nombre, su tranquilidad, y su bienestar. En esta línea debe entenderse, por ejemplo, la Ley

167 (Registro Oficial 771 de 22 de junio de 1984), que tipificó como delito una conducta análoga a la que se está examinando. Dicha ley dice lo siguiente: “Constituye difamación la divulgación, por cualquier medio de comunicación social u otro de carácter público, excepto la autorizada por la ley, de los nombres y apellidos de los deudores ya sea para requerirles el pago o ya empleando cualquier forma que indique que la persona nombrada tiene aquella calidad. Los responsables serán sancionados con la pena de prisión de seis meses a dos años”. Como se ve, dicha conducta solamente no constituirá un delito en los casos en que la publicación esté autorizada por la ley, es decir cuando se cumplan los requisitos que ésta determina. SEPTIMO: Establecida la acción u omisión ilícita y la relación de causalidad próxima, como dice la ley, corresponde al Juez apreciar la gravedad de la falta y de su resultado. Para ello tomará en cuenta, indudablemente, los factores personales y las circunstancias de hecho registradas en el caso. Es decir apreciará las condiciones de la persona natural que en su propio nombre, o a nombre de una persona jurídica, actuó ilícitamente; la oportunidad de su acción y las alternativas de que dispuso para evitarla. Apreciará también las condiciones personales del afectado, su actividad profesional y su situación social. Para establecer la gravedad del resultado no solamente deberá considerar los daños efectivamente producidos, como ocurre en los casos de lesiones físicas, sino también el daño virtual, como podría ser calificado cuando no es posible determinar la cuantía del daño con precisión matemática, y en la gran mayoría de los casos así ocurre, pero cuando hay al mismo tiempo la certeza de que la acción ilícita tiene capacidad para producir un daño. Pero todos estos elementos corresponden a la libre apreciación del Juez, aplicando, aquí más que en otros casos, la sana crítica, que como se ha dicho anteriormente, une las reglas de la lógica a las máximas de la experiencia. No corresponde, por tanto, a un Tribunal de Casación, revisar las conclusiones a las que ha llegado un Tribunal de instancia en esta materia. OCTAVO: También es facultad del Juez el fijar el valor de la indemnización. La ley le atribuye esta determinación, confiando en su prudencia para hacerlo, aunque debe atender a la gravedad de la falta y del daño, que él mismo apreciará. La misma ley considera que se trata de una indemnización reparatoria, aunque es claro que en muchos casos los daños causados no son rigurosamente reparables, pero aun en estos casos se trata de compensar económicamente los sufrimientos, la angustia, la ansiedad, las humillaciones padecidas por quien fue víctima del daño. Pero hay que considerar también, que habiéndose originado el daño en un acto ilícito, de alguna manera la fijación del monto de la indemnización asume un carácter sancionador; más todavía, cuando, como ocurre en este caso, se puede vislumbrar una situación de abuso del derecho, por cuanto se ha utilizado indebidamente una prerrogativa legal por parte de una entidad, un banco, que por cumplir una función de vital importancia en la vida social, está especialmente obligada a respetar los derechos de sus clientes y los procedimientos establecidos por la ley. Esta situación permite considerar que al fijarse el monto de la indemnización se atiende también una finalidad preventiva. Por esta razón tampoco puede la Sala de Casación revisar la decisión adoptada en la instancia. NOVENO: Se advierte que la sentencia impugnada no analiza con la suficiente profundidad las importantes cuestiones jurídicas inmersas en este caso y deja de resolver la reconvencción propuesta por el banco demandado; pero como ya se señaló en providencia anterior, al no haberse planteado oportunamente estos reclamos en el recurso de casación, no corresponde a esta Sala pronunciarse sobre ellos, aunque se observa al Tribunal de

instancia que cumpla sus deberes jurisdiccionales en forma más cuidadosa. Por estas consideraciones, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no se casa la sentencia pronunciada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, en el juicio seguido por Félix Jorge Salame Arzubíaga contra el Banco La Previsora S.A., fusionado posteriormente con Filanbanco S.A. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Ernesto Albán Gómez, Santiago Andrade Ubidia y Galo Galarza Paz, Ministros Jueces.

**RAZON:** Esta copia es igual a su original.- Quito, a 14 de junio del 2002.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora.  
No. 132-2002

Dentro del juicio verbal sumario No. 128-2002 que por divorcio sigue Gilberto Vizhñay contra Lila Cevallos, hay lo siguiente:

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

Quito, 21 de junio del 2002; las 10h25.

VISTOS: El actor Gilberto María Vizhñay Pacheco ha desistido del recurso de casación por él presentado, de la sentencia dictada dentro del juicio verbal sumario que por divorcio sigue en contra de Lila Esthela Cevallos, ante la Cuarta Sala de la Corte Superior de Justicia de Cuenca. El Tribunal ad-quem mediante providencia de 29 de abril del 2002, se declara incompetente para dar trámite al desistimiento del recurso de casación, debido a que previamente se concedió el recurso extraordinario de casación. Habiendo subido el proceso hasta esta Sala en virtud del sorteo de ley, la misma, hace las siguientes consideraciones: PRIMERO: De conformidad con lo que dispone el numeral segundo del artículo 21 del Código de Procedimiento Civil: La competencia se suspende respecto a la causa sobre que se ejerce: 2°.- Por el recurso de apelación o de hecho, desde que, por la concesión del recurso, se envíe el proceso al superior hasta que se le devuelva, siempre que la concesión del recurso sea en los efectos suspensivo y devolutivo, esta norma es perfectamente asimilable al recurso de casación, porque a las situaciones iguales se aplica el mismo derecho, por lo tanto, mientras no haya sido remitido el proceso al superior, el Juez o Tribunal inferior conserva la competencia para conocer y resolver de incidentes como el de la especie, en que, el actor ha desistido de su recurso de casación antes de que la Cuarta Sala de la Corte Superior de Cuenca remita el proceso a la Corte Suprema de Justicia, por lo tanto el Tribunal ad quem era competente para tramitar el desistimiento de conformidad con la ley, tanto más cuanto que el proceso de casación ni siquiera se había iniciado. SEGUNDO: Al tenor del artículo 24 numeral 17 de la Constitución Política de la República, era obligación del

Tribunal de instancia dar cumplimiento en forma oportuna con lo que dispone la ley, evitando la innecesaria dilatación del trámite. TERCERO: Mal puede este Tribunal entrar a conocer del recurso extraordinario y supremo de casación, si existe pendiente de resolución conforme a derecho un desistimiento oportunamente presentado que lo frustra e impide que llegue siquiera a iniciarse el proceso de casación. Por lo expuesto, se ordena la devolución del proceso a la Cuarta Sala de la Corte Superior de Cuenca, para que cumpla con lo que dispone el artículo 383 del Código de Procedimiento Civil. Se llama la atención de los señores ministros doctores Teodoro Sánchez, María Rosa Merchán y Darwin Muñoz, magistrados de la Cuarta Sala de la Corte Superior de Cuenca, por no cumplir con el procedimiento establecido en la ley para el desistimiento de los recursos. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Santiago Andrade Ubidia, Galo Galarza Paz, Ministros Jueces y Genaro Eguiguren Valdivieso, Conjuez Permanente.

**RAZON:** Esta copia es igual a su original.- Quito, 21 de junio del 2002.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora.

**No. 133-2002**

En el juicio verbal sumario (recurso de hecho) No. 289-2001 que, por divorcio, sigue Luis Felipe Santistevan Rendón en contra de Felicita de Jesús Egüez Avilés de Santistevan, se ha dictado lo siguiente:

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

Quito, 24 de junio del 2002; las 09h30.

VISTOS: Felicita de Jesús Egüez Avilés de Santistevan interpone recurso de casación de la sentencia y auto evacuatorio de los petitorios de aclaración y ampliación dictados por la Sexta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, confirmatoria de la de primer nivel que declara con lugar la demanda, dentro del juicio verbal sumario que, por divorcio, sigue Luis Felipe Santistevan Rendón en contra de la recurrente. Como el recurso fue negado, la recurrente deduce recurso de hecho, el que por concedido, permite que el proceso suba 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 terminado la correspondiente etapa de sustanciación, para resolver se considera: PRIMERO: La recurrente dice en su escrito de interposición y fundamentación del recurso de casación que se han infringido los artículos 121 y 753 del Código de Procedimiento Civil y 109 causal tercera del Código Civil, y cita como base de su impugnación las causales segunda y tercera de la Ley de Casación. Estos son los límites dentro de los cuales se desenvolverá la actividad jurisdiccional de este Tribunal de Casación. SEGUNDO: Cuando el recurrente invoca como fundamento de su recurso,

entre otras, la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación, ésta debe analizarse en primer lugar a fin de establecer si procede o no; si se la rechaza, procederá el que se entre a analizar las causales restantes; pero si prospera, le está vedado al juzgador de casación el seguir adelante con su análisis y entrar a resolver sobre el fondo de la controversia, sino que, declarando la nulidad procesal a partir del instante en que el vicio se produjo, ha de reenviar el proceso en cumplimiento de lo que dispone el artículo 15 de la Ley de Casación. La recurrente dice que esta causa está viciada de nulidad, y para fundamentar el cargo de que la sentencia de última instancia se halla incurso en la causal segunda señalada dice: 1) que a pesar de que solicitó al Juez de primer nivel que el actor complete su demanda, dando a conocer o por lo menos enumerar los bienes de la sociedad conyugal formada con la recurrente, “con los documentos que comprueben el pago de los impuestos prediales”, el juzgador no proveyó su petición; “insistí en tal pedido, pero el señor Juez nunca proveyó mi petición, con violación flagrante del procedimiento”; 2) que a pesar de que su hijo menor adulto, Luis Segundo Santistevan Egüez, compareció al proceso y designó como curadora ad litem a fin de que lo represente dentro de esta causa, a su hermana carnal Tecnóloga Maliza Vanesa Santistevan Egüez, “tal curadora ad litem, no fue tomada en cuenta, ni fue notificada, por lo que el juicio se siguió sin su intervención. De conformidad con la Ley, a mi susodicho hijo, menor adulto, le tocaba la elección de la persona que debía representarla dentro del juicio en calidad de su curador ad litem; pero el señor juez, sin cumplir con lo dispuesto por el Art. 753 del Código de Procedimiento Civil, siguió la causa, sin tomar en cuenta la designación hecha por mi referido hijo; se violó lo dispuesto por el Art. 753 del Código de Procedimiento Civil.”. Sobre estos cargos, la Sala anota: 1) En cuanto a la acusación de que no se proveyó el petitorio de la demandada (hoy recurrente) en el sentido de que se ordene al actor “completar la demanda” y enumerar los bienes habidos durante la sociedad conyugal, y que ello conllevaría una violación al trámite que debía darse a la causa, este Tribunal observa que, de conformidad con los principios de trascendencia y de especificidad en materia de nulidades, la omisión del juzgador al no proveer este petitorio no ha sido relevante para la decisión de la causa, pues no afecta de ninguna manera a la resolución final, cual es la disolución del vínculo conyugal, ya que la determinación del activo y del pasivo así como el reparto de los gananciales es objeto del juicio de liquidación de la sociedad conyugal que debe proseguirse, en el caso de divorcio, una vez declarada la disolución del vínculo matrimonial, en caso de que no acuerden los ex cónyuges el liquidar y partirse extrajudicialmente al amparo de lo que dispone el artículo 835 del Código de Procedimiento Civil. En materia de nulidades procesales, el juzgador ha de tener muy en cuenta estos principios, además de los de convalidación, de protección y de conservación. Estas reglas, expuestas por la doctrina y acogidas por nuestra jurisprudencia tienen directa relación con los vicios establecidos en la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación; en nuestro sistema legal, las causas de nulidad procesal se hallan señaladas en el artículo 355 del Código de Procedimiento Civil, que concierne a la omisión de solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias, y en el artículo 1067 ibídem que concierne a la violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se está juzgando. La ley contempla también solemnidades especiales para el juicio ejecutivo y para el juicio de concurso de acreedores (artículos 356 y 357 del Código de Procedimiento Civil). Por ello, todo cargo en contra de la sentencia, amparado en la causal segunda, debe

hacer referencia a los artículos citados; pues de lo contrario, el cargo no sería una proposición jurídica completa, cual se requiere para recurrir en casación. Este Tribunal dijo, en relación al principio de especificidad (Resolución No. 478 de 4 de diciembre del 2000, publicada en el Registro Oficial 283 de 13 de marzo del 2001) lo siguiente: “De acuerdo con el principio de especificidad, que acerca de la nulidad procesal consagra nuestro ordenamiento jurídico, las causales de nulidad están señaladas específicamente en la ley; no hay, pues, nulidad procesal si la ley no lo señala expresamente. Tratándose del juicio verbal sumario son causales de nulidad procesal: la omisión de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias enumeradas en el artículo 355 del Código de Procedimiento Civil, y la violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o de la causa que se está juzgando, previsto en el artículo 1067 del Código de Procedimiento Civil; b) La oscuridad de la demanda y la omisión del Juez de ordenar aclararla, como manda el artículo 73 del Código de Procedimiento Civil, no constituye un motivo de nulidad procesal, porque no se encasilla ni en el artículo 355 ni en el artículo 1067 del Código de Procedimiento Civil. Por cierto, el Juez estaría imposibilitado de pronunciarse sobre el mérito o fondo de las pretensiones de la demanda si ésta fuera ininteligible, pero no por haber nulidad procesal sino porque no podría saber el verdadero sentido y alcance del petitum de la demanda...”. En cuanto al requisito de trascendencia de la nulidad acusada, esta Sala reitera lo que dijera en su Resolución No. 472 de 24 de noviembre del 2000, publicada en el Registro Oficial 282 de 12 de marzo del 2001, recogiendo el pensamiento del tratadista Enrique Vescovi “...«En virtud del carácter no formalista del Derecho procesal moderno, se ha establecido que para que exista nulidad no basta la sola infracción a la forma, si no se produce un perjuicio a la parte.» (Derecho Procesal Civil, Tomo III, Ediciones Idea, Montevideo, 1975, Págs. 68 y 69). Más aún esta Sala en fallo No. 292-99 ... publicado en el Registro Oficial No. 255 del 16 de agosto de 1999, respecto al principio de trascendencia dice: «La violación de trámite no bastará para producir la nulidad procesal, pues según la doctrina consagrada por el artículo 1067 del Código de Procedimiento Civil, en armonía con la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación, la violación tiene que ser trascendental o en palabras de la ley, influir en la decisión de la causa. Según la doctrina de Eduardo Couture, con la que coincide esta Sala: ‘No hay nulidad de forma, si la desviación no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio. La antigua máxima Pas de nullité sans grief recuerda que las nulidades no tienen por finalidad satisfacer pruritos formales, sino enmendar los perjuicios efectivos que pudieran surgir de la desviación de los métodos de debate, cada vez que esta desviación suponga restricción de las garantías a que tienen derecho los litigantes. Sería incurrir en una excesiva solemnidad y en un formalismo vacío, sancionar con nulidad todos los apartamientos del texto legal, aún aquellos que no provocan perjuicio alguno. El proceso sería, como se dijo en sus primeros tiempos, una misa jurídica, ajena a sus actuales necesidades.’ (Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1951, Págs. 285 y 286). Un objetivo básico de la administración de justicia es el de restablecer la armonía social que viene a alterarse con un juicio que según la definición del artículo 71 del Código de Procedimiento Civil, es la contienda legal sometida a la resolución de los jueces. Contienda que tiene como sinónimos: pelea, riña, pendencia y lucha; no tendría sentido, por tanto, declararse la nulidad cuando los contendientes, desde los diferentes

*puestos de combate legal han podido utilizar todos los medios de ataque y de defensa permitidos por la ley, y el proceso ha cumplido con su finalidad.»...* En la especie, la recurrente pretende utilizar esta omisión del Juez de instancia, la cual no ha influido en la decisión de la causa, para impedir el normal desenvolvimiento de la litis, evidenciando mala fe procesal; cabe anotar además que el actor indica en su demanda (fojas 6 vta.), que se ha iniciado el juicio de la liquidación de la sociedad conyugal habida entre las partes, y que la recurrente, en su propio recurso, hace relación a que han convenido junto con el actor sobre el reparto de los bienes de la sociedad conyugal (fojas 8 del cuaderno de segundo nivel). No procede, por lo tanto, acusar al Tribunal de última instancia, que ha confirmado el fallo del Juez a quo, de que en este punto ha violado el trámite aplicable a la causa. 2) En cuanto a la acusación de que no se contó en la causa con la curadora ad litem designada por el menor adulto la Sala observa: Efectivamente, el menor adulto Luis Segundo Santistevan Egüez, comparece mediante escrito de 20 de junio de 1999 (fojas 16 del cuaderno de primer nivel), y designa como su curadora ad litem a su hermana Maliza Vanesa Santistevan Egüez. En providencia de 20 de julio de 1999 (fojas 18), el Juez a quo, acogiendo el pedido del menor adulto, designa como curadora ad litem de Luis Segundo Santistevan Egüez a su hermana Maliza Vanesa Santistevan Egüez, disponiendo que, de aceptar el cargo, podrá posesionarse dentro de 72 horas, en horas hábiles. Sin embargo, la curadora ad litem designada no concurre ni dentro de este término ni en los sesenta días posteriores al de su nombramiento, por lo que el mismo juzgador, en providencia de 21 de septiembre de 1999 (fojas 19), en vista de que la curadora ad litem Maliza Vanesa Santistevan Egüez no se posesionó del cargo, recibe la insinuación de nueva curadora ad litem formulada por María del Carmen Briones Morales y Felipa Vergara Bonozo, a favor de Cecilia de Fátima Santistevan Rendón, a fin de que represente dentro del proceso al menor adulto Luis Segundo Santistevan Egüez, a quien nombra disponiendo así mismo que de aceptar el cargo debe posesionarse en el término de 72 horas. La curadora así nombrada se posesiona del cargo el 21 de septiembre de 1999 (fojas 21), y en la misma fecha se le cita en persona con la demanda y demás diligencias. Este Tribunal observa: a) que la curadora originalmente designada por el señor Juez a quo, no concurrió a posesionarse del cargo ni dentro del tiempo determinado por el juzgador ni en los dos meses siguientes, demorando de esta manera en forma procesalmente no justificada el normal desenvolvimiento de la litis; y, b) que la demandada (hoy recurrente) no presentó escrito alguno en el que haya reclamado por el incumplimiento del trámite establecido en el artículo 753 del Código de Procedimiento Civil, norma que hoy sustenta su recurso. Es evidente que un proceso judicial no puede retardar su normal desenvolvimiento por la falta de interés de las partes en colaborar con la administración de justicia; y el Juez, velando por el impulso del juicio, ha nombrado a otra curadora ad litem para que represente al menor adulto hijo de los litigantes. El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de la cual el Ecuador es suscriptor (publicada en el Registro Oficial No. 31 de 22 de octubre de 1992) dice: “1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño; 2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con

las normas de procedimiento de la ley nacional.” El Juez de primer nivel procedió en estricta consonancia con esta disposición de la convención internacional y con la norma del artículo 753 del Código de Procedimiento Civil al realizar la primera designación de curadora ad litem en la persona de quien fue insinuada por el menor adulto, pero este derecho reconocido al menor adulto en la convención internacional y en el derecho interno no puede ser un medio para dilatar injustificadamente el curso de las litis con evidente abuso del derecho, por lo que de modo alguno se apartó de sus obligaciones dicho juzgador de primera instancia al proceder a designar nueva curadora ad litem ante la falta de interés de la primeramente designada, del menor a quien representaría y de su madre demandada en el juicio de divorcio. Precisamente al dotarle al menor adulto de nueva curadora ad litem ante su falta de interés para que se posesione la que fue nombrada a pedido suyo, el Juez a quo ha preservado sus derechos y le ha dado la oportunidad de ser escuchado en este proceso, por medio de un representante adecuado. No se ha violado, por lo tanto, el artículo 753 del Código de Procedimiento Civil, ni incurre el fallo en violación a normas procesales, por lo que el cargo fundamentado en la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación carece de sustento. TERCERO: Respecto a la causal tercera, la recurrente acusa: 1) Que dentro del proceso se ha valorado prueba indebidamente producida, ya que se consideraron pruebas actuadas fuera del término legal, cargo que se fundamenta en el artículo 121 del Código de Procedimiento Civil, y añade: “En el presente juicio, el acto de audiencia de conciliación, celebrada ilegalmente en fecha 27 de enero del 2000, sin la concurrencia de las partes, sino únicamente con la concurrencia de la abogada del actor, fue notificada en fecha 26 de enero del 2000, entonces el término de prueba de seis días concedido por el juez, venció el día 3 de febrero del 2000; mas los testigos presentados por el actor... declararon el día cuatro de febrero del 2000, o sea, después de vencido el término de prueba; 2) Que el Tribunal ad quem ha interpretado erróneamente y aplicado indebidamente los preceptos jurídicos relativos a la valoración de la prueba, y dice: “el actor propuso su demanda fundamentándola en la causal 3era. del Art. 109 del Código Civil; mas esa causal no se ha probado; lo que sí se ha establecido, por la propia confesión judicial rendida por el actor, es que él y yo estamos separados durante algún tiempo, desde mediados del año 1998, y dentro de nuestra separación hemos convenido, en armonía, de mutuo acuerdo, sobre el «reparto» de los bienes de la sociedad conyugal. Entonces, sí estamos separados y durante nuestra separación, en armonía, hemos convenido sobre el reparto de los bienes de la sociedad conyugal, como ha confesado el actor, no puede existir o coexistir la causal 3era. del mencionado Art. 109 del Código Civil; esto es, no puede existir el «estado actual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial», pues lo que existe es una «separación de los cónyuges, con un estado ‘actual’ de mutuo acuerdo para el reparto o partición de los bienes de la sociedad conyugal que, desde luego, no es causal de divorcio.” Respecto a estos cargos, la Sala anota: 1) La audiencia de contestación a la demanda y de conciliación se llevó a cabo el 17 de enero del 2000 (fojas 24 del cuaderno de primer nivel), en la que se abre la causa a prueba por el término de seis días, siendo notificada a las partes el día miércoles 26 de enero del 2000 (fojas 25 vta.); el término empezó a correr a partir del día siguiente de conformidad con lo que dispone el artículo 33 del Código Civil; por lo tanto, dicho término venció el jueves 3 de febrero del mismo año; por lo que únicamente hasta este día podía pedirse la práctica de pruebas; el actor pidió que se recepen las testimoniales de María Eufemia Manzaba Sánchez, Adelaida Jackeline Burgos

Uribe, Jorge Arturo Luna Macías por escrito presentado el 31 de enero del 2000 (fojas 27 y 27 vta.), cuyas declaraciones se dispone sean recibidas mediante providencia de 1° de febrero del 2000, notificada el mismo día (fojas 28 vta.); así mismo pide se reciban las declaraciones de Rosa Graciela Silva Macías y Lina Mercedes Morales Burgos mediante escrito presentado el 3 de febrero del 2000 (fojas 32) que se evacua mediante providencia de esa fecha (fojas 33); finalmente, el actor pide el 4 de febrero del 2000 que se reciba la declaración de Clemente Elifonso Manzaba Sánchez (fs. 34) el cual es atendido en providencia del mismo día que se notifica en la esa fecha; los testigos declaran en las siguientes fechas: José Arturo Luna Macías el 3 de febrero del 2000 (fojas 31 y 31 vta.); Rosa Graciela Silva Macia y Clemente Edilfonso Manzaba Sánchez el 4 de febrero del 2000 (fojas 35, 35 vta., 36 y 36 vta., respectivamente); Lina Mercedes Morales Burgos en Colimes el 8 de marzo del 2000, habiéndose pedido el 4 de febrero del 2000 que se comisione al señor Comisario de Policía de ese cantón que recepte su declaración (fojas 34); los restantes testigos no deponen. Por lo tanto, únicamente la declaración de José Arturo Luna Macías se rindió dentro de término (3 de febrero del 2000), los restantes lo hicieron cuando ya había vencido el término probatorio, y con violación de lo que dispone el artículo 121 del Código de Procedimiento Civil. Esta prueba testimonial indebidamente actuada ha sido determinante para la aceptación de la demanda, conforme consta del considerando quinto del fallo de última instancia, y por lo tanto para la indebida aplicación del artículo 109 N° 3 del Código Civil, por lo que procede casar la sentencia impugnada y dictar en su lugar la que corresponda, de conformidad con lo que establece el artículo 14 de la Ley de Casación. **CUARTO:** Habiéndose planteado esta demanda de divorcio con fundamento en la causal tercera del artículo 109 del Código Civil, el actor debió haber probado los fundamentos fácticos de la misma, esto es, las injurias graves o la actitud hostil de parte de su cónyuge y que manifieste claramente un estado habitual de falta de armonía de las dos voluntades en la vida matrimonial; sin embargo, del proceso no aparece prueba actuada en debida forma que acredite estos hechos.- 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, casa la sentencia dictada por la Sexta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, y en su lugar rechaza la demanda por falta de prueba.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Doctores Santiago Andrade Ubidia, Galo Galarza Paz, Ministros Jueces y Genaro Eguiguren Valdivieso, Conjuez Permanente.- Certifico.- Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora.

**RAZON:** Las copias que anteceden son iguales a sus originales.- Certifico.- Quito, 24 de junio del 2002.

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

---

**No. 134-2002**

Dentro del juicio ordinario por reivindicación No. 220-01 que sigue Fara Piedad Ronquillo de Poloni, en contra de Jorge

Muñoz Peñailillo y Florentina Villareal de Muñoz se ha dictado lo siguiente:

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

Quito, 26 de junio del 2002. Las 09h30.

VISTOS: Jorge Muñoz Peñailillo y Florentina Villareal de Muñoz deducen recurso de casación contra la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Superior de Guayaquil, dentro del juicio reivindicatorio seguido por Fara Piedad Ronquillo de Poloni, en contra de los recurrentes. Aducen que en la sentencia se han dejado de aplicar los artículos 8, 9, 1589 y 1726 del Código Civil. Fundamentan el recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.- Por concedido el recurso sube a la Corte Suprema de Justicia y se radica la competencia, por el sorteo de ley, en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, la que en providencia de 24 de septiembre del 2001, acepta a trámite el recurso. Concluida la sustanciación, atento el estado de la causa, para resolver se considera: PRIMERO.- Uno de los cargos formulados por los recurrentes es que en la sentencia se ha dejado de aplicar el artículo 1726 del Código Civil, porque no puede ejercitar la acción de nulidad el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba. Argumentan, que la Primera Sala de la Corte Superior de Guayaquil *"no ha observado que la que presenta la demanda es la señora Fara Piedad Ronquillo de Poloni, que tiene su participación, directa y personal en forma libre y voluntaria, en el contrato, materia de este proceso, que no solamente que ha intervenido a sabiendas del vicio que lo invalidaba, si no que en el mismo documento expresa lo siguiente; en la "Cláusula Declaración", <La vendedora Fara Piedad Ronquillo de Poloni, manifiesta que la venta del solar de su exclusiva propiedad, la hace en forma total, sin reservarse para sí derecho alguno, que la transferencia del dominio la hace en forma provisional por el presente documento, consciente que los bienes raíces se los transfiere por escritura pública, por así haberlo acordado entre las partes, que el justo precio sea pagado en efectivo en su totalidad de parte de los compradores, y de su parte haya logrado tramitar toda la documentación necesaria para el instrumento de escritura pública>".* Acerca de este cargo se anota: a) El artículo 1486 del Código Civil clasifica los contratos en: reales cuando para que sean perfectos es necesaria la tradición de la cosa a que se refiere; solemnes cuando están sujetos a la observancia de ciertas formalidades especiales de manera que sin ellas no surte ningún efecto civil, y consensuales cuando se perfeccionan por el solo consentimiento.- El artículo 1759 del Código Civil define a la compraventa como un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa, y la otra a pagarla en dinero. El que contrae la obligación de dar la cosa se llama vendedor, y el que contrae la de pagar dinero, comprador. El dinero que el comprador se obliga a dar por la cosa vendida se llama precio. El artículo 1767 establece que la venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvo las excepciones siguientes: la venta de bienes raíces, servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley mientras no se ha otorgado escritura pública, o conste, en los casos de subasta, del auto de adjudicación debidamente protocolizado e inscrito. De acuerdo con lo dispuesto por esta norma el contrato de compraventa, por regla general, es consensual, pero por excepción el contrato de compraventa de bienes raíces es solemne y debe celebrarse indefectiblemente por escritura pública. Según el artículo 1743, instrumento público o auténtico es el autorizado por el competente empleado.

Otorgado ante notario, e incorporado en el protocolo o registro público, se llama escritura pública. En correspondencia con esta norma, el inciso primero del artículo 26 de la Ley Notarial define a la escritura pública como el documento matriz que contiene los actos y contratos o negocios jurídicos que las personas otorgan ante Notario y que éste autoriza e incorpora a su protocolo. No todo documento público autorizado por el Notario e incorporado en su protocolo, por supuesto, es una escritura pública sino solo aquel que cumple las formalidades que para el objeto establece la Ley Notarial, en sus artículos 26 a 38.- Además, el artículo 1745 dispone que la falta de instrumento público no puede suplirse por otra prueba en los actos y contratos en que la ley requiere esa solemnidad y se mirarán como no ejecutados o celebrados, aunque en ellos se prometan a reducirlos a instrumento público dentro de cierto plazo, bajo una cláusula penal. Esta cláusula no tendrá efecto alguno. Fuera de los casos indicados en este artículo, el instrumento defectuoso por la incompetencia del empleado, o por otra falta en la forma, valdrá como instrumento privado, si estuviere firmado por las partes. Este artículo guarda correspondencia con el artículo 17. b) El contrato de compraventa de bienes raíces, que es solemne, si no es celebrado mediante escritura pública es nulo, de nulidad absoluta, conforme disponen los artículos 1724 y 1725 del Código Civil, en armonía con los artículos citados en la letra precedente. Para mayor abundamiento, el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil manda que los instrumentos públicos comprendidos en el artículo 169, son nulos cuando no se han observado las solemnidades prescritas por la ley, o las ordenanzas y reglamentos respectivos. La protocolización de un instrumento privado en el registro notarial no lo transforma al instrumento privado en escritura pública. En razón de las normas legales anteriormente citadas es evidente que el contrato de compraventa celebrado, mediante instrumento privado, entre la señora Fara Piedad Ronquillo de Poloni por una parte y los cónyuges Jorge Muñoz Peñailillo y Florentina Villareal de Muñoz, por otra, adolece del vicio de nulidad absoluta. c) La doctrina distingue entre actos o contratos nulos y actos y contratos inexistentes. La nulidad es un vicio o enfermedad que trae consigo la sanción civil de que no surta sus efectos normales. Pero hay ciertas situaciones en que solo tienen las apariencias de un acto o contrato jurídico, no es posible, por consiguiente que éstos sean actos o contratos nulos, porque en verdad no existe ningún contrato. La nulidad supone algo que declarar inválido y lo que no existe no puede anularse. La doctrina puntualiza que puede hablarse de actos y contratos inexistentes en ciertos supuestos extremos, que son: 1.- Si falta el acuerdo de voluntades o si hay disenso entre las partes, tal ocurriría si la parte aparente no prestó en verdad el consentimiento, o si, por ejemplo, una de ellas ofrece vender una casa en Quito y la otra acepta comprar una en Guayaquil; 2.- Si el objeto de la obligación es una cosa no susceptible de existir, o hechos materialmente imposibles, como vender un pedazo de cielo; y, 3.- Si no se cumplen las solemnidades esenciales señaladas por la ley para el acto o contrato específico. Nuestro Código Civil solo contempla la nulidad absoluta y la nulidad relativa de los actos o contratos. Es cierto que contiene algunas disposiciones que permiten dar margen a que en nuestra legislación también tiene cabida la inexistencia jurídica de ciertos actos o contratos. Sin embargo el Título XX, Libro Cuarto del Código Civil, De la Nulidad y la Rescisión (Arts. 1724 a 1725), que se encarga de regular los efectos que producen la omisión de los requisitos exigidos para las declaraciones de voluntad, la doctrina de la ineficacia no aparece en momento alguno, porque dicho título solo distingue y reglamenta la nulidad absoluta y la nulidad

relativa, y la inexistencia de un acto o contrato la refunde en la nulidad absoluta. De todas maneras es interesante tomar en cuenta que dentro del punto de vista doctrinario el contrato de compraventa que no es celebrado con la solemnidad de la escritura pública es inexistente. Tratándose de actos solemnes la ley considera que no hay manifestación de la voluntad si no se realizan las formalidades pre establecidas en consideración del acto o contrato mismo. Siendo el contrato de compraventa de bienes raíces solemne porque debe otorgarse por escritura pública, este contrato no existe jurídicamente mientras no se ha realizado la solemnidad, y es evidente que no puede probarse la existencia de tal contrato por medio alguno que no sea la escritura pública. Si el contrato no existe no puede probarse lo que no existe en concepto de la ley. d) El artículo 1726 del Código Civil prevé que la nulidad absoluta puede pedirse por la parte que tenga interés en ello excepto el que ha ejecutado el acto o contrato sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba. Esta regla se funda en el principio que nadie puede alegar en su provecho su mala fe o su torpeza. Pero esta regla no es aplicable cuando se trata de un acto o contrato cuya nulidad absoluta es manifiesta, como dispone expresamente la primera parte del artículo 1726 del Código Civil y el artículo 183 del Código de Procedimiento Civil. La nulidad manifiesta es aquella que esta patente en el acto o contrato y que el Juez la detecta de inmediato por la simple comprobación de la inexistencia de los presupuestos legales; no necesita hacer una labor de investigación o apreciación o valoración de la prueba para llegar al resultado de si el acto o contrato es nulo. Es indudable que un ejemplo típico de esa nulidad manifiesta es el de un contrato de compraventa celebrado por instrumento privado; pues al Juez le basta la simple verificación de este hecho para concluir que se trata de un contrato nulo, de nulidad absoluta. Por consiguiente, la Primera Sala de la Corte Superior de Guayaquil tenía la obligación de considerar que el contrato de compraventa de inmueble celebrado por instrumento privado entre los actores y la demandada es inválido, no obstante ser pedida la nulidad por la actora quien ha celebrado el contrato conociendo el vicio que lo invalidaba, de lo cual deja constancia en la "Cláusula Declaraciones" (fojas 29 del cuaderno de segundo nivel). Tenía el deber de declarar la nulidad aún de oficio, aunque nadie lo hubiese pedido. Su pronunciamiento se fundará no en lo pedido de parte, sino en lo dispuesto clara y expresamente en la primera parte del artículo 1726 del Código Civil, reiterado por el artículo 183 del Código de Procedimiento Civil. Por lo dicho, el Tribunal ad quem ha interpretado y aplicado correctamente en la sentencia del artículo 1726 del Código Civil y, por ende, no tiene sustentación el cargo formulado al respecto por los recurrentes.- SEGUNDO.- Otro de los cargos formulados por los recurrentes es que en la sentencia hay falta de aplicación del artículo 1589 del Código Civil. En la fundamentación de este cargo aducen: que ellos suscribieron el instrumento privado de compraventa del inmueble de buena fe, confiados en la honorabilidad, en la honestidad y decencia de la parte actora. No así la parte actora que ha procedido, conforme se ratifica en la demanda, con absoluta mala fe, puesto que sabiendo como sabía que el contrato de compraventa se debe celebrar por escritura pública, lo hizo y les obligó a suscribirlo con escritura privada con la promesa de entregarles la escritura pública tan pronto solucione el problema en la Municipalidad de Guayaquil.- Acerca de este cargo se anota: El artículo 1580 del Código Civil, citado por los recurrentes como transgredido en la sentencia, trata sobre la ejecución de los contratos legalmente celebrados, que como manda el artículo 1588 del Código Civil son una ley para los contratantes. Por lo explicado ampliamente en los

considerandos precedentes, el contrato de compraventa de un inmueble, mediante instrumento privado, no es legalmente celebrado y adolece de nulidad absoluta, más aún, según la doctrina, se considera inexistente. Es obvio que la ejecución de un contrato puede llevarse a efecto o efectivizar sus cláusulas solo de aquellas que han llegado a perfeccionarse legalmente. No necesita de mayores argumentos para llegarse a la conclusión de que un contrato de compraventa de bienes raíces celebrado en instrumento privado, que adolece del vicio de nulidad absoluta, no puede ejecutarse. Mal podía aplicar, el Tribunal ad quem, en la sentencia el artículo 1589 del Código Civil, y el cargo al respecto es inadmisibile.- TERCERO.- Finalmente, los recurrentes acusan a la sentencia de haber dejado de aplicar los artículos 8 y 9 del Código Civil. En su fundamentación sostienen, en resumen, que el artículo 8 del Código Civil, que dispone que a nadie puede impedirse la acción que no está prohibida por la ley, contiene una norma permisiva, puesto que establece o permite el derecho de cualquier persona a ejercer su acción, pero limitándola a que la misma no sea prohibida por la ley; que la actora estaba prohibida de alegar la nulidad absoluta del contrato de compraventa del bien raíz celebrado en instrumento privado en razón de lo dispuesto por el artículo 1726 del Código Civil, porque celebró el contrato sabiendo plenamente el vicio que lo invalidaba, por lo cual esa alegación es nula de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 9 del Código Civil. En este cargo los recurrentes vuelven a sostener, en esencia, los mismos argumentos en que fundamentaron el cargo de que se ha dejado de aplicar en la sentencia el artículo 1726 del Código Civil. Este asunto jurídico fue analizado suficientemente en el considerando primero y, por tanto, no hace falta repetir esta vez las razones que tiene esta Sala para llegar a la conclusión de que tratándose de un acto o contrato que adolece de nulidad absoluta manifiesta, dicha nulidad debe ser declarada aún de oficio por el juzgador.- Por las consideraciones expuestas, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Superior de Guayaquil en el juicio ordinario de reivindicación propuesto por Fara Piedad Ronquillo de Poloni en contra de Jorge Muñoz Peñailillo y Florentina Villareal de Muñoz. Con arreglo a lo dispuesto por el artículo 17 de la Ley de Casación, entréguese a la parte perjudicada por la demora el monto de la caución que ha sido depositada por los recurrentes. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Santiago Andrade Ubidia, Galo Galarza Paz. Ministros Jueces y Genaro Eguiguren Valdivieso, Conjuez Permanente.

Esta copia es igual a su original.

Certifico.

Quito, 26 de junio del 2002.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora.  
No. 135-2002

Dentro del juicio ordinario No. 131-2002 que por nulidad de protocolización de auto de adjudicación sigue Colón Arteaga contra Carlos Cornejo, hay lo siguiente:

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

Quito, 26 de junio del 2002; las 11h09.

VISTOS: El actor Colón Eloy Arteaga Cedeño ha interpuesto recurso de hecho, ante la negativa del recurso de casación presentado de la sentencia dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, dentro del juicio ordinario que, por nulidad de protocolización del auto de adjudicación de un inmueble, sigue en contra de Carlos Bertulio Cornejo Solórzano. Por concedido el recurso de hecho se eleva todo 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 hace las siguientes consideraciones: PRIMERO: En cumplimiento de lo que dispone el inciso tercero del artículo 9 reformado de la Ley de Casación, la Sala ha de realizar el examen de la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso de casación denegado, para en base a ello declarar si admite o rechaza el recurso de hecho y dar paso o no al proceso de casación. Con el fin de efectuar este estudio, la Sala revisará el análisis que el Tribunal de instancia efectuó del escrito de fundamentación, para determinar si éste cumple o no con los cuatro requisitos que son indispensables para la procedibilidad del recurso extraordinario y supremo de casación: a) que la parte que lo interpone esté legitimada activamente para ello, es decir, que haya sufrido agravio en la sentencia; b) que la providencia impugnada sea de aquellas susceptibles del recurso; c) respecto del tiempo de su presentación, que se lo haya interpuesto en el término señalado por el artículo 5 de la ley de la materia; y, d) que el escrito de fundamentación cumpla con los requisitos de forma que imperativamente dispone el artículo 6 de la Ley de Casación. SEGUNDO: En la especie, el recurso de casación ha sido presentado fuera del término legal, ya que la sentencia se notificó el 21 de febrero del 2002, y la aclaración el 13 de marzo del mismo año. La vacancia judicial en la costa ecuatoriana inicia el 17 de marzo hasta el 31 de marzo, por tanto el recurrente tenía como días hábiles para interponer el recurso de casación el 14 y 15 de marzo y el 1, 2 y 3 de abril del 2002, de conformidad con lo que disponen los artículos 315 y 316 del Código de Procedimiento Civil; sin embargo lo ha presentado el 15 de abril, en forma por demás extemporánea. TERCERO: El recurrente pretende entorpecer el normal curso de la litis al afirmar que la vacancia judicial suspende el decurso del término para interponer el recurso de casación, afirmación totalmente errónea, ya que los términos en los procesos civiles son discontinuos, corren únicamente los días hábiles y por tanto no corren los sábados, domingos, días feriados y durante la vacancia judicial, días en que los términos se interrumpen para continuar decurriendo después de la terminación del feriado o de la vacancia, sin necesidad de decreto judicial; cosa distinta sucede cuando, por hechos extraordinarios, fortuitos o de fuerza mayor deban suspenderse los términos que se hallan decurriendo y en que es necesario el decreto del Juez de la causa, de conformidad con el artículo 314 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 35 del Código Civil, sea previamente, o a posteriori en el caso de hechos notorios, una vez que se reestablezca la normalidad. No son sinónimos en nuestro derechos procesal civil las palabras "interrupción" y

“suspensión”, la interrupción de los términos se da automáticamente en los días en que normalmente no se labora en la Función Judicial, por así disponerlo la ley; la suspensión de los términos, en cambio, se produce por causas extraordinarias, sea que se refieran a situaciones particulares de las partes o de la judicatura, sea que se deban a causas generales locales o nacionales. En la especie, el término para interponer el recurso de casación se interrumpió durante el período que dura la vacancia judicial, para luego continuar debidamente negado el recurso de casación, **SE RECHAZA EL RECURSO DE HECHO**, interpuesto por Colón Arteaga Cedeño y se ordena devolver el proceso al Tribunal de origen. Se llama la atención del Dr. Rafael Martínez Marín, abogado defensor del actor, por provocar incidentes tendientes a entorpecer el normal curso de la litis. Con costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Santiago Andrade Ubidia, Galo Galarza Paz, Ministros Jueces y Genaro Eguiguren Valdivieso, Conjuez Permanente.

**RAZON:** Esta copia es igual a su original.- Quito, 26 de junio del 2002.

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

---

#### No. 136-2002

Dentro del juicio verbal sumario de inquilinato No. 81-2002 que por cumplimiento de contrato de arrendamiento ha propuesto Francisco Sánchez García en contra de Manfred Eggers, por sus propios derechos y los que representa de la compañía Datapro S.A., se ha dictado lo que sigue:

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

Quito, a 27 de junio del 2002; las 10h30.

VISTOS: Francisco Sánchez García interpone recurso de hecho, ante la negativa a su recurso de casación presentado contra el auto dictado por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del juicio verbal sumario de cumplimiento de contrato de inquilinato propuesto por el recurrente en contra de la Cía. Datapro S.A. Por concedido el recurso, sube el proceso a la Corte Suprema de Justicia, y radicada que se halla la competencia en la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, mediante el sorteo correspondiente, para resolver se considera: PRIMERO.- Es obligación de todo Juez o Tribunal, en primer lugar, asegurar la competencia en todos los asuntos que se sometan a su conocimiento y evitar de esta manera incurrir en omisión de la solemnidad sustancial prevista en el numeral segundo del artículo 355 del Código de Procedimiento Civil, omisión que acarrea la nulidad del proceso a costa del Juez infractor, nulidad que debe ser declarada aún de oficio, siempre que haya influido o pueda influir en la decisión de la causa. SEGUNDO.- La competencia es un presupuesto procesal que debe ser observado por los juzgadores para la validez del proceso, pues de no existir competencia del Juez daría lugar a la nulidad del juicio. Tanto la doctrina nacional como la extranjera están de

acuerdo sobre el tema. El profesor Juan Isaac Lovato, en su obra Programa Analítico de Derecho Procesal Civil Ecuatoriano, manifiesta: “... si los presupuestos procesales son aquellos antecedentes necesarios para que el juicio tenga existencia jurídica y validez normal, tales presupuestos son de dos clases: unos, presupuestos para la existencia del juicio; y otros, presupuestos para la validez del juicio. Los primeros serían: 1) la proposición de una demanda judicial; 2) la intervención de una persona investida de jurisdicción, o sea, de un Juez; y, 3) la intervención de las partes. Los segundos serían, por ejemplo, la competencia del Juez, la capacidad procesal de las partes, etc. Si falta alguno de los primeros, no existe juicio; si falta alguno de los segundos, existe juicio, pero éste es nulo. Tanto el Juez de oficio, como las partes, están obligados a cuidar de que no falten los presupuestos procesales para la validez del juicio, porque esta validez interesa a la administración de justicia, en general.”. (Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, Quito, 1962, Cuarto Tomo, Págs. 50-51). Hernando Devis Echandía, en su obra Teoría General del Proceso, dice: “La competencia es un presupuesto procesal cuyo control debe hacerse oficiosamente, motivo por el cual el Juez debe rechazar la demanda que se le formule cuando aparezca de ella o de sus anexos que es incompetente... Generalmente, la falta de los presupuestos procesales vicia de nulidad al proceso, pero en la mayoría de los casos el vicio es saneable bien sea por ratificación del interesado, o por no alegarlo oportunamente, o porque se cumplan al ser exigidos por el Juez o reclamados por una de las partes; pero, en cambio, la falta de algunos como el de la jurisdicción o el de no seguirse el procedimiento que legalmente corresponda, o el proceder contra providencia ejecutoria del superior, o el revivir un proceso legalmente concluido, o el pretermitir integralmente una instancia, no puede ser saneada ni ratificada”. (Editorial Universidad, Buenos Aires, 1997, Págs. 152, 277.). Por su parte, el autor Enrique Véscovi en su obra "Teoría General del Proceso", dice: "El régimen de competencia establecido legalmente, se rodea de garantías que lo hagan efectivo. Puesto que la competencia es de orden público, se hace necesario garantizar el cumplimiento de las normas que la regulan... La competencia aparece como un presupuesto procesal, en cuanto hace relación a la condición necesaria para entender y juzgar la litis. En consecuencia, puede ser relevada de oficio por el Tribunal... El Tribunal tiene más de una oportunidad procesal para declararse incompetente, si fuere el caso. ...hay ciertas condiciones, objetivas y subjetivas (capacidad de las partes, competencia del Juez, etc.), que deben darse en todo caso para que pueda constituirse una relación procesal válida. Y tan importantes son, que, aun cuando las partes no denuncien su ausencia, el propio Juez puede notar su falta y entonces el proceso no puede continuar. En realidad no estamos, en ese caso, ante un verdadero proceso, o por lo menos un proceso válido. Se consideró, pues, que esos requisitos que la parte puede denunciar, pero que el Juez mismo puede relevar de oficio, son los presupuestos procesales... el órgano jurisdiccional se encuentra en diversa posición cuando examina, frente a las partes, su razón o sinrazón, su derecho (sustantivo), el fondo (mérito) de la cuestión objeto del proceso. En ese momento estudia conductas ajenas, producidas en el pasado. En cambio y también, el juzgador estudia el propio proceso, su propia actuación, en este momento considera el presente y el propio Juez es protagonista. Justamente en esta posición está cuando considera los presupuestos procesales. El Juez, se ha dicho, hace un <proceso sobre el proceso>, examina la regularidad de éste como requisito previo a poder examinar la cuestión de fondo. Solo si el proceso se ha desarrollado regularmente, el

Juez podrá entrar al estudio de la cuestión de fondo, a dictar una sentencia sobre el problema planteado... No se trata entonces, como la expresión (presupuestos procesales) podría hacer creer, de condiciones sin las cuales no se forma la relación procesal; son más bien requisitos sin los cuales no se puede pronunciar una decisión de fondo, de carácter válido. Si el Juez absolutamente incompetente dictara tal resolución (sentencia definitiva), ella sería nula...". (Editorial Temis, Bogotá, 1984, Págs. 171-172, y 93-94). Este Tribunal comparte el criterio expresado por la doctrina por cuanto la competencia es una solemnidad sustancial que debe ser observada por todo juzgador, y esta Sala ha expresado el criterio de que el Tribunal de Casación siempre ha de entrar al análisis de la validez procesal, y que en el proceso se cumplan las solemnidades comunes a todos los juicios e instancias o que no se haya violado el trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se está juzgando, omisiones que implican que jurídicamente no existe proceso, sino una apariencia de tal. Por otra parte las actividades del Juez y de las partes se hallan reguladas por un conjunto de normas preestablecidas que señalan el camino que debe seguirse en todo el proceso desde su inicio hasta su culminación, y nuestro ordenamiento legal ha establecido la nulidad de un acto procesal y de todos los que dependen de él cuando no se han observado dichas normas, pero siempre condicionada a los principios de trascendencia y de convalidación. La presencia de estos vicios es del tal importancia que, por ello, aunque no se los haya acusado en el recurso interpuesto, el juzgador está en la obligación de declararlos de oficio, al tenor de lo que dispone el artículo 358 del Código de Procedimiento Civil. Este Tribunal ha declarado de oficio, por el razonamiento que antecede, la nulidad procesal, en sus resoluciones: No. 252-2000, dictada en el juicio No. 128-2000; No. 311-2001, dictada en el juicio No. 213-2001. TERCERO.- Consta del proceso: **a)** que la sentencia de primera instancia fue dictada el 4 de febrero del 2000, notificada el 7 de los mismos mes y año; **b)** que se pidió oportunamente aclaración y ampliación, petición que fue resuelta mediante auto de 24 de febrero del 2000, notificada el 28 de febrero del mismo año; **c)** que una vez proveída esta petición las partes podían hacer uso del derecho a recurrir que les confiere la ley, so pena de que precluya dicho derecho, pero que no lo hicieron dentro del término de 3 días para interponer el recurso de apelación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 328 del Código de Procedimiento Civil; **d)** que el procurador judicial de la parte demandada, Dr. Ciro Díaz se dedicó a provocar toda clase de incidentes que fueron negados por la Jueza a quo, pese a estar legalmente notificado en el casillero judicial señalado por su representada; **e)** que el demandado fue notificado con la providencia evacuatoria de los recursos de aclaración y ampliación en el mismo casillero en el que se le venía notificando y compareciendo al juicio, ejerciendo de esta manera su derecho a la defensa; **f)** que al inicio fue Paulina Charpantier, en calidad de mandataria de la Cía. demandada, la notificada, y habiendo designando procuradores judiciales, uno de los cuales es el Dr. Ciro Díaz, éstos siguieron recibiendo notificaciones en el mismo casillero; **g)** que el procurador judicial, Dr. Ciro Díaz, recién interpone recurso de apelación el 7 de junio del 2000, es decir cuando la sentencia se hallaba ejecutoriada por el ministerio de la ley por no haber interpuesto conforme a derecho los recursos que la ley le franqueaba; **h)** que después de que se le niega la apelación, el mismo demandado por la interpuesta persona de su procurador judicial, vuelve a presentar escritos tendientes a crear incidentes dentro del proceso, incluso tratando de inducir a engaño al juzgador, al manifestar que no se le ha

notificado a su representada, faltando de este modo al principio de buena fe y lealtad procesal, pues no es un proceder correcto que unas veces manifieste conocer de unas providencias y en otras alegue desconocerlas, no obstante que todas se han notificado al mismo casillero judicial; **i)** que el 12 de julio del 2000, interpone el recurso de hecho, recurso que estuvo por demás fuera de tiempo y que no pudo ser proveído por la Jueza a quo por haber sido recusada; **j)** que el Juez suplente del Juzgado Segundo de Inquilinato de Guayaquil, Dr. Nicolás Centurión Olvera, concede el recurso de hecho, olvidándose que debió examinar necesariamente que el recurso se deduzca dentro del término establecido en la ley y que se lo interponga de una providencia susceptible de dicho recurso, para de lo contrario negarlo de plano, contrariando de esta manera lo dispuesto por el artículo 376 del Código de Procedimiento Civil, e incurriendo en violación del trámite; y, **k)** que por su parte, la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, avoca conocimiento de la causa en virtud de un recurso interpuesto fuera de término, de una sentencia ejecutoriada y, con grave quebranto a la ley resuelve declarando la nulidad de lo actuado, cuando este Tribunal no tenía competencia para conocer dicho recurso por haber sido interpuesto en forma extemporánea, como se explicó anteriormente, incurriendo también en violación de la solemnidad sustancial prevista en el numeral 2 del artículo 355 del Código de Procedimiento Civil. Por lo expuesto, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 355, numeral 2, 358 y 1067 del Código de Procedimiento Civil, declara la nulidad de todo lo actuado a partir de la providencia dictada el 31 de julio del 2000, por el Juez suplente del Juzgado Segundo de Inquilinato de Guayaquil, Dr. Nicolás Centurión Olvera, en la que concede indebidamente el recurso de hecho, nulidad que se la declara a costa de dicho Juez y de los ministros de la Quinta Sala de la Corte Superior de Guayaquil, Dres. Vicente Pazmiño Martínez y Dr. Alfredo Tapia Egúez. Comuníquese del particular al Consejo Nacional de la Judicatura para los fines de ley. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Santiago Andrade Ubidia, Galo Galarza Paz, Ministros Jueces; y, Genaro Eguiguren Valdiviezo, Conjuez Permanente.

**RAZON:** Esta copia es igual a su original.

Certifico.- Quito, a 28 de junio del 2002.

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