

RESOLUCION No.

Dentro del juicio ordinario No. 160-2011 que por nulidad de contrato de compraventa, sigue MARIA ABELINA TENESACA LOJANO, en contra de los HEREDEROS DE JULIO ALBERTO CRIOLLO PINTADO, HEREDEROS DE LUIS ANTONIO MERCHAN SIGCHA, MARIA CARMEN CRIOLLO TENESACA, HEREDEROS DE MANUEL ROGELIO CRIOLLO TENESACA, JULIO ALBERTO CRIOLLO AGUILAR, CARLOS EFRAIN CRIOLLO AGUILAR, FREDDY EDMUNDO CRIOLLO AGUILAR, JUAN VIRGILIO CRIOLLO TENESACA, ELVIA LUCRECIA CRIOLLO TENESACA, OCTAVIO FEDERICO MERCHAN TENESACA, AURORA MARIA MERCHAN TENESACA Y ANA MARIA TENESACA LOJANO, se ha dictado lo siguiente:

Razón: Siento como tal el presente juicio fue estudiado en relación por los doctores: Guillermo Narváz Pazos, Alvaro Ojeda Hidalgo y Eduardo Bermúdez Coronel, Jueces Nacionales de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia.- Certifico.- Quito, a 06 de mayo de 2013.- ff) Dra. Lucía Toledo Puebla, Secretaria Relatora.

Juicio N°160/2011.

SENTENCIA.

MATERIA. CIVIL.

Actor: María AbelinaTenesaca Lojano.

Demandados: Herederos de Julio Alberto Criollo Pintado; herederos de Luis Antonio Merchán Sigcha y Ana María Tenesaca Lojano.

PONENCIA DEL DR. GUILLERMO NARVAÉZ PAZOS.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL.-

Quito, 06 de mayo de 2013, las 11h00

VISTOS.- (160-2011).- La ciudadana María AbelinaTenesaca Lojano interpone recurso de casación contra la sentencia pronunciada por la Segunda Sala de lo Civil de la H. Corte Superior de Justicia del Azuay, el 10 de enero de 2010, a las 17h55 en juicio ordinario de nulidad de contrato, seguido contra herederos de Julio Alberto Criollo Pintado, herederos de Luis Antonio Merchán Sigcha y Ana María Tenesaca Lojano, invoca como normas de derecho transgredidas en la sentencia el artículo 169 de la Constitución “Política”

del Estado; los arts. 719 ord. 1º; 1699, 1704 y 2414 del Código Civil; los artículos 178, 179 y 180 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta el recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. Por haberse concedido el recurso y sometido el caso a resolución de la Sala. Para resolver realiza las siguientes consideraciones: PRIMERA: Este Tribunal es competente para conocer y resolver el recurso, en razón de lo dispuesto en los artículos 184 de la Constitución de la República, 184 del Código Orgánico de la Función Judicial y por el sorteo realizado de conformidad con lo establecido en el penúltimo inciso del Art. 183 ejusdem, luego de haber sido nombrados y posesionados en forma constitucional como Jueces y Conjuces respectivamente, este último en subrogación de la Doctora María Rosa Merchán Larrea, Jueza Nacional, para actuar en la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia. SEGUNDA.- Antecedentes del Recurso de Casación.- 1.- La ciudadana María Abelina Tenesaca Lojano demanda a los herederos de Julio Alberto Criollo Pintado, y de Luis Antonio Merchán Sigcha y Ana María Tenesaca Lojano, lo siguiente: a) la nulidad de contrato singularizado en los antecedentes de la demanda; como consecuencia jurídica de dicha declaratoria: b) disponga que las cosas vuelvan al mismo estado en que estuvieran si no se hubiera celebrado dicho contrato nulo, conforme al Art. 1704 del Código Civil; c) disponga que el señor Notario margine en la matriz de las escrituras la declaratoria de nulidad de cada una de ellas; d) ordene que el señor Registrador de la Propiedad cancele la inscripción del contrato de compra-venta; e) una vez declarada la nulidad de la escritura y demostrada la falsedad incurrida, el enjuiciamiento penal de los responsables conforme al inciso tercero del Art. 180 del Código de Procedimiento Civil; f) ordene a los demandados a pagarle por las costas, daños y perjuicios ocasionados. Fundamentada en los artículos 29 Inc. 6, art. 719 Ord. 1º, Art. 1697, Art. 1699, 1704 del Código Civil así como en los artículos 178, 179 y 180 del Código de Procedimiento Civil mediante trámite Ordinario. 1.- Demanda que corresponde por sorteo conocer y resolver al Juez Cuarto de lo Civil de Cuenca. Concluido el trámite de la causa, el 6 de abril de 2010 dicta sentencia en la que declara sin lugar la demanda. 2.- Los actores interponen recurso de apelación, que se concede en providencia de 13 de abril de 2010 a las 08h06. Correspondió conocer el recurso de apelación a la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia del Azuay, concluido el trámite de la causa de segunda instancia, el 10 de enero de 2010 a las 17h55, la Sala dicta sentencia en la que aceptando la excepción de prescripción de la acción, declara sin lugar la demanda. Sin costas, por considerar que no se ha demostrado mala fe en la actuación de la demandante. 3.- El 17 de enero de 2011 la parte actora interpone el recurso de casación, fundándose en la primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación expresa que *“existe en la sentencia impugnada, falta de aplicación de los artículos 29, 719, ord. 1º y 1704 del Código Civil y el artículo 169 de la Constitución Política del Estado; existe además errónea interpretación de los artículos 1699 y 2414 del Código Civil; falta de aplicación y errónea interpretación que fueron determinantes en la parte dispositiva de la sentencia que ahora impugno.* En el sorteo realizado el 21 marzo de 2012, correspondió al Tribunal de Jueces integrado por los Doctores Álvaro Ojeda Hidalgo, María Rosa Merchán Larrea y Eduardo Bermúdez Coronel. En el trámite, se conoce la excusa presentada

por la Dra. María Rosa Merchán Larrea, Jueza de la Sala de lo Civil y Mercantil; aceptada la excusa, correspondió su conocimiento al Dr. Guillermo Narváez Pazos, Conjuez de la Corte Nacional de Justicia en subrogación. TERCERA.- La Constitución de la República como ley fundamental del Estado, posee la más alta fuerza jurídica, refrenda los principios y las formas cardinales de la organización de la Sociedad y del Estado, constituye base y cúspide de la situación jurídica de los ciudadanos. La norma fundamental ha determinado en el artículo 184, que las funciones de la Corte Nacional de Justicia además de las determinadas en la ley, las siguientes: *1. Conocer los recursos de casación, revisión y los demás que establezca la ley. 2. Desarrollar el sistema de precedentes jurisprudenciales fundamentado en los fallos de triple reiteración. 3. Conocer las causas que se inicien contra las servidoras y servidores públicos que gocen de fuero. 4. Presentar proyectos de ley relacionados con el sistema de administración de justicia.* Nos detendremos un momento para tratar de comprender el alcance de lo expuesto en relación con el artículo transcrito. Esta disposición constitucional en primer lugar otorga jurisdicción y competencia a la Corte Nacional integrada por Jueces y Conjueces para conocer los recursos de casación y otros. En otras palabras, la Casación como recurso extraordinario tiene rango constitucional, cuyos objetivos son: 1.-La tutela general del derecho y por ende la correcta observancia de la ley, restableciendo la ley quebrantada. 2.- Anular el auto o sentencia equivocada y dictar a cambio un nuevo fallo más justo, que remplace al casado. 3.- Garantizar el derecho de defensa y la igualdad de las partes ante la ley. 4.- Reparar los perjuicios causados a las partes. 5.- Unificar la jurisprudencia y 6.- Ejercer un control a los jueces y magistrados¹. La jurisprudencia ecuatoriana destaca al recurso extraordinario de casación en sus fallos² que es “supremo, vertical, extraordinario, formalista, riguroso, independiente, de noble finalidad; especial y de excepción; de carácter dispositivo y casuístico; de oportunidad, de alta técnica jurídica; completo; de admisibilidad restringida; axiomático y de orden público, de aplicación estricta, matemática en su análisis”. Caracterizado de esta forma el recurso, se concluye que el objetivo principal es la nomofilaquia, esto significa la defensa del marco jurídico imperante, de la Constitución, las leyes, y los principios universales del derecho³. El que se encuentra expresamente reconocido en el sistema procesal que es un medio para la realización de la justicia como así lo expresa el artículo 169 de la Norma Suprema. Estas normas procesales, como la Ley de Casación consagran los principios de *simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso*”. El derecho al debido proceso, no es otra cosa, que el respeto riguroso y estricto de las normas establecidas en la Constitución de la República y la Ley, es un medio, instrumento o herramienta para dirimir conflictos de intereses, los conflictos de pretensiones que acontecen entre particulares o entre los particulares y el Estado. CUARTA.- Esta Sala analiza las infracciones, respaldadas en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación; la causal señala: “*aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la*

¹ Flor Rubianes, Jaime. Manual de Teoría General de los Recursos Procesales Civiles y Penales, aplicada a la legislación ecuatoriana. Librería Jurídica Cevallos. Quito 2002. Págs. 77-78.

² Suplemento R. O. N° 99-2/ julio/ 1997, Pág. 6. R. O. N° 21- 13/febrero/2003, Pág. 13. R.O. N° 239-8 /enero/2001- Pág. 16. R. O. N° 352- 21/junio/ 2001, Pág. 39.

³ R.O. N° 255-30/enero/2001, Pág. 22

sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva”. La primera causal se refiere a infracciones, transgresiones o vicios *in iudicando*, esto es, cuando el juez de instancia elige mal la norma, utiliza una norma impertinente, o cuando se le atribuye a una disposición de derecho un significado equivocado. Si el fallo viola conceptos de una ley sustantiva o de fondo, hay un error de juicio del juzgador de instancia. La causal primera de casación surge como una causal caracterizada de error *in iudicando*, que corresponde a una sentencia violatoria de una norma de derecho sustancial. Desde el punto de vista técnico, si se acusa por esta causal es trascendental precisar: 1.- La causal. 2.- El sentido de la violación de la ley. Es decir, debe indicar si obedece a la falta de aplicación, aplicación indebida o interpretación errónea. En el presente caso, se acusa que la sentencia transgrede normas de derecho, por falta de aplicación de los artículos 29, 719 ord. 1º y 1704 del Código Civil y el art. 169 de la Constitución “Política” del Estado (las comillas son nuestras). El maestro Tolosa Villabona enseña que: “La falta de aplicación de la ley sustancial implica desconocimiento, ignorancia o infracción directa de una norma. Es violación por existencia del precepto porque hay una exclusión evidente del precepto o un error en la validez de la norma en el tiempo. Corresponde a un error contra *ius*, rebeldía y desconocimiento de la norma⁴. Las acusaciones de la recurrente consisten en que en la sentencia impugnada falta la aplicación de los artículos 29, 719 ordinal 1º y 1704 del Código Civil. En la *falta de aplicación* la acusadora debió ilustrar, señalar o demostrar, que a más de las normas que dejaron de aplicarse, cuales en su lugar se aplicaron indebidamente, por regla general la falta de aplicación de una norma entraña la aplicación indebida de otras; no expresa, las razones que la inducen a sostener que las normas aplicadas lo fueron indebidamente, a fin de que la Sala puede aplicar las que dejaron de aplicarse. Circunstancias o hechos que no señala el contenido del escrito de interposición del recurso. QUINTA.-En el escrito que contiene el recurso de casación, expresa la recurrente, que “la sentencia viola las siguientes normas contenidas en el Art. 169 de la Constitución del Estado” esta acusación de haber vulnerado disposiciones constitucionales reviste especial gravedad, por cuanto la Norma Suprema se encuentra en la cúspide y base del ordenamiento jurídico, su desconocimiento implicaría que las actuaciones que la contravienen carecen de valor; es preciso señalar, que en el escrito de fundamentación del recurso, si bien se ha invocado la violación a la norma constitucional sin determinar con claridad, como se ha cometido tal vicio. La fundamentación de la infracción debe hacerse en forma clara y precisa, sin incurrir en imputaciones vagas, vinculando el contenido de las normas que se pretenden infringidas con los hechos o circunstancias a que se refiere la violación, esto significa que la infracción debe ser demostrada, sin que a tal efecto baste señalar que la sentencia infringió tal o cual precepto legal, es necesario que se demuestre cómo, cuándo y en qué sentido incurrió el Tribunal *ad quem* en la infracción. La jurisprudencia ecuatoriana destaca en la GJS.XVIII No.- 3 Pág. 818 respecto a garantías constitucionales: “*TERCERO: Habiéndose acusado en el*

⁴ Tolosa Villabona, Luis Armando. Teoría y Técnica de la Casación. Ediciones Doctrina y Ley. LTDA. Bogotá D. C. – Colombia. 2005. Pág. 357. “Según la doctrina y la jurisprudencia, en consonancia con los dispositivos legales, ocurre la falta de aplicación cuando se deja de aplicar un precepto legal, y ello constituye” la infracción directa típica” por haberlo ignorado el sentenciador o por no haberle reconocido validez, sea por desconocimiento del fallador o por abierta rebeldía contra el precepto. Esta conculcación puede estar aparejada de la aplicación indebida de otros preceptos”.

recurso de casación la violación de normas constitucionales, esta acusación debe ser analizada en primer lugar, toda vez que la Constitución es la Ley Suprema del Estado y a la cual están subordinadas todas las leyes orgánicas, leyes, decretos, reglamentos, disposiciones y resoluciones secundarias, y la afirmación de que se está desconociendo el mandato contenido en la Constitución, “implica un cargo de tal gravedad y trascendencia porque significa que se está resquebrajando la estructura fundamental de la organización social por lo que debe ser analizada prioritariamente y el cargo debe ser fundado ya que, de ser fundamentado, todo lo actuado quedará sin valor ni eficacia alguna, por lo que no puede realizarse ligeramente una afirmación de esta naturaleza, sino que se ha de proceder con seriedad, responsabilidad y respeto frente al texto constitucional invocado, en relación con la autoridad y ciudadanos en general...”

En la especie la recurrente, alega que en la sentencia se han producido violación de la norma constitucional del artículo 169, esta transgresión debe ser probada puntualmente, determinando con absoluta precisión en que parte de la sentencia se desconoce el principio constitucional invocado. La recurrente no ha determinado, con exactitud, en qué consiste la infracción cometida; es necesario que se demuestre, como, cuando y en qué sentido se incurrió en la infracción. Este cargo no procede. En cuanto a las transgresiones acusadas por la recurrente por falta de aplicación de los artículos 29, 719 ord. 1º y 1704 del Código Civil; esta afirmación no está fundamentada, no se encuentra fundamentada, no ha probado fehaciente, incuestionable y categóricamente, la verdad de su tesis, no existen los argumentos y la forma o manera de la transgresión. La recurrente acusa a la sentencia de interpretación errónea de los artículos 1699 y 2414 del Código Civil. La interpretación es una actividad mental que tiende a aclarar el contenido de la norma jurídica, también a establecer la relación entre la explicación del significado de las normas jurídicas y el sentido literal de su texto, haciendo un juicio equivocado de la norma jurídica; “realizando un inexacta noción de la realidad: creer verdadero lo falso y viceversa⁵. Tolosa Villabona dice con acierto “Se trata de la exégesis equivocada de la norma en su contenido mismo, independientemente de las cuestiones de hecho debatidas en la sentencia y del caso que trata de regular. La Norma jurídica es la que gobierna el asunto, pero en sentido diverso, por lo tanto, yerra en el enfoque verdadero de la norma, en su espíritu y alcances. Hay entonces insuficiencia de juicio o exceso al formularlo. El sentenciador acierta en la norma pero falla en su verdadero significado, alejándose de su espíritu y finalidad. No puede entonces, presentarse falta de aplicación de un precepto mal interpretado. El yerro se comete en la premisa mayor de la sentencia, es decir, en la ley objeto de aplicación, por desconocimiento del sentenciador de los principios hermenéuticos o interpretativos de la ley; ante textos oscuros o dudosos no tiene en cuenta las fuentes formales del derecho y confunde las clases de interpretación⁶”. No contiene el escrito de interposición la demostración, la indicación clara y precisa de las infracciones acusadas. La demostración en el recurso de casación es un exigencia legal que no se la puede soslayar, de hacerlo, la corte de casación rechazará el recurso, precisa Cueva Carrión⁷. SEXTA.- En el considerando tercero de la

⁵Villalba Vega, Wladimiro. Fundamentos de Práctica Forense. 1.987. Pág. 47.

⁶ Ibídem. Pág. 359.

⁷ Cueva Carrión, Luis. La Casación Tomo IV. 1996. Pág. 21.

sentencia impugnada, contiene en esencia, el núcleo de la impugnación. El Tribunal de instancia lo realiza en los siguientes términos la aceptación de la excepción de prescripción de la acción: “Que, alegada la prescripción de la acción por los demandados, corresponde establecer el lapso de tiempo transcurrido desde la fecha de celebración de la escritura que contiene el contrato de compraventa cuya nulidad se ha demandado, 2 de febrero de 1961, estableciéndose que a pocos días se cumplirán cincuenta años. Que, a través de la inscripción de la Escritura, que contiene el contrato de compraventa, en el Registro de la Propiedad del Cantón, acto ocurrido el 4 de marzo de 1961, se ha procedido a dar publicidad al contrato de compraventa demandado, así lo considera el art. 11 literal b) de la Ley de Registro de Inscripciones y desde esa fecha, han transcurrido más de cuarenta y nueve años, operando en consecuencia la prescripción de la acción”. La prescripción extintiva consiste en la desaparición de un derecho por la expiración de cierto lapso durante el cual su titular no lo ha ejercido. Según fallo de la Corte Suprema hoy Corte Nacional de Justicia dice que “...el recurso de casación es improcedente cuando se discute las conclusiones de hecho del *Tribunal ad quem*,...los jueces inferiores son libres para la apreciación de la prueba siempre y cuando no se demuestre evidente arbitrariedad o absurdo en dicha valoración, ya que no se puede recurrir de una sentencia por sola discrepancia con la valoración de la prueba hecha por el Tribunal ad quem⁸” existe restricción y limitación para que este Tribunal pueda revisar la sentencia impugnada y tiene que hacerlo solo por la causal que la recurrente invoca y por las razones jurídicas que exponga, pero está fuera de alcance la revisión del conjunto probatorio, esta particularidad se encuentra apreciada por el tribunal *ad quem* en la sentencia. En definitiva, en el fallo impugnado no se ha producido la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación ni errónea interpretación de las normas de derecho que la recurrente menciona en su escrito que contiene el recurso. Por estas consideraciones, esta Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia; ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, rechaza el recurso de casación interpuesto por María Abelina Tenesaca Lojano contra la sentencia dictada por la Primera Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Superior de Justicia del Azuay el 18 de abril del 2008. Notifíquese.- ff) Dr. Guillermo Narváez Pazos, Dr. Alvaro Ojeda Hidalgo y Dr. Eduardo Bermúdez Coronel.- Jueces de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia.- Certifico.- Dra. Lucía Toledo Puebla, Secretaria Relatora.-

RAZON: Siento por tal que la copia que antecede es igual a su original. Certifico.-

Dra. Lucía Toledo Puebla

SECRETARIA RELATORA