



Juicio No. 09113-2014-0124

**JUEZ PONENTE: DR. ROBERTO GUZMAN CASTAÑEDA, JUEZ NACIONAL (E)
(PONENTE)**

AUTOR/A: DR. ROBERTO GUZMAN CASTAÑEDA

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y
MERCANTÍL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, viernes 2 de
septiembre del 2022, las 08h38.

VISTOS:

Agréguese al proceso los escritos presentados por la parte demandada, Edmundo Kronfle Abud, mediante los cuales designa nuevos abogados, tómesese en consideración los domicilios judiciales.

En lo principal. - Se niega la solicitud de audiencia en estrados, por cuanto esta ha sido presentada extemporáneamente de acuerdo al artículo 14 de la Ley de Casación.

I

ANTECEDENTES

a) Relación de la decisión impugnada

1. En el juicio ordinario que sigue el señor Luis Noboa Bejarano, presidente de la Sociedad de Puericultura en contra de la compañía Corporación Newport S.A., el juez de la Unidad Judicial Multicompetente de Playas, provincia de Guayas, emitió sentencia que declaró parcialmente con lugar la demanda de reivindicación y ordenó la restitución del predio materia de la *litis*, sin lugar al pago de daños y perjuicios, al pago de frutos y demás prestaciones.

2. De esta sentencia, la parte demandada interpuso recurso de apelación, al que se adhirió la parte actora, mismo que fue conocido por el tribunal de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, el cual dictó sentencia el 28 de julio de 2021, las 18h57, mediante la que se aceptó el recurso de apelación presentado por la parte demandada; revocó la sentencia de primer nivel y declaró sin lugar la demanda de

reivindicación; y, rechazó la adhesión de la parte actora.

b) Actos de sustanciación del recurso de casación

3. Inconforme con la sentencia dictada, la parte actora interpone recurso de casación por el caso uno del artículo 3 de la Ley de Casación, mismo que fue admitido a trámite, mediante auto de 26 de noviembre de 2021, las 10h14, emitido por el doctor Carlos Vinicio Pazos Medina, conjuez nacional.

c) Normas jurídicas infringidas y cargos admitidos en contra de la sentencia impugnada

4. La parte casacionista impugna la sentencia de apelación por la siguiente causal:

- i) Causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, esto es cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva.
- ii) Cita la infracción de las disposiciones normativas contenidas en los artículos 1704 y 1706 del Código Civil y de precedentes jurisprudenciales obligatorios.

II

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN

2.1. Jurisdicción y competencia

5. Este tribunal de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, que lo conforman los jueces: Roberto Guzmán Castañeda (ponente); Wilman Terán Carrillo; y, David Jacho Chicaiza, es competente para conocer y resolver este proceso, de conformidad con la Resolución 03-2021 de 10 de febrero de 2021 emitida por el Pleno de la

Corte Nacional de Justicia.

6. Sobre la base de esta Resolución, los jueces nacionales (e) Roberto Guzmán Castañeda, David Jacho Chicaiza, y Wilman Terán Carrillo han sido encargados de ejercer funciones conforme acción de personal No. 167.UATH-2021-NB, oficios Nos. 111-P-CNJ-2021, 112-P-CNJ-2021, y 114-P-CNJ-2021, de 18 de febrero de 2021, respectivamente; y, en virtud del sorteo de ley.

7. La competencia para conocer el recurso de casación interpuesto se fundamenta en lo previsto en los artículos: 184 numeral 1 de la Constitución de la República; 184 y 190 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, 1 de la Ley de Casación.

2.2. Validez procesal

8. En la tramitación de este proceso, no se advierte la omisión de solemnidad sustancial alguna que vicie de nulidad el mismo, ni inobservancia por un lado, a los derechos y garantías determinados en los artículos 75 (tutela judicial efectiva), 76 (debido proceso) y 82 (seguridad jurídica) de la Constitución; y, por otro, a los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución y demás disposiciones normativas vigentes, por lo que se declara su validez.

2.3. Fundamentos del recurso de casación.

9. Como se mencionó en líneas anteriores, el recurso de casación fue admitido a trámite por la causal uno del artículo 3 de la Ley de Casación, por lo que, a continuación, se enunciará los argumentos presentados por la parte casacionista en el escrito del recurso.

i) Respetto de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.

10. La parte casacionista menciona que para el tribunal de apelación existen dos tipos de nulidad y así lo expresa en la sentencia-, una civil y una procesal y que la aplicación de la

nulidad establecida en el Código Civil no es aplicable a las actuaciones de un proceso, sino a los actos y contratos que rige el mismo Código.

11. Por esta razón, el casacionista acusa que la interpretación que los jueces *ad quem* dan al artículo 1704 del Código Civil, es errónea por dos razones; por un lado, considera que la Sala determina que dichos términos son sinónimos, desconociendo que no todo acto jurídico es necesariamente un contrato, por ende, le otorga un sentido netamente estricto, mas no el sentido de la ley; y por otro, sostiene que la Sala desconoce al Código Civil como una norma de derecho común, aplicable a todos los actos que tienen o no una regulación especial, ya que, a falta de norma expresa en las relaciones entre particulares, se estará a las normas comunes de la legislación civil ordinaria, siendo estas expresiones del derecho común histórica y doctrinariamente consolidadas desde el Derecho Romano hasta la actualidad.

12. Manifiesta que el tribunal de segunda instancia pretende desconocer el efecto de la nulidad dictada por el Tribunal Distrital de lo Fiscal, al hacer referencia a que:

"[¹/₄] Al respecto, debemos precisar que las disposiciones del Código Civil sobre la nulidad y rescisión no son aplicables a las actuaciones de un proceso, sino a los actos y contratos que rige en el mismo Código Civil, en tanto que las actuaciones de un juicio pueden ser invalidadas por los medios que establece la norma procesal, esto es, el Código de Procedimiento Civil, el cual es aplicable a este asunto [¹/₄]".

13. Agrega que el *ad quem* restringe los efectos de la nulidad determinados en el artículo 1704 del Código Civil, únicamente a los actos y contratos que rige ese mismo cuerpo normativo, pero que el acto jurídico constituye la manifestación de voluntad formada con la intención de producir efectos jurídicos, tales como, crear, modificar, transferir, transmitir o extinguir una relación jurídica, es decir, derechos u obligaciones, por lo que en el presente caso, ¿frente a qué estaríamos?, ¿frente a un acto o no? O, ¿el artículo 1704 se refiere únicamente a los contratos que constituyen actos?

14. Menciona que el pronunciamiento del Tribunal Distrital de lo Fiscal sobre la nulidad

de los procesos, abarca los actos ocasionados por los mismos, es decir, declarada la nulidad del original, es nulo todo cuanto haya devenido de aquel; por lo que, el remate con el cual se ocasionó la adjudicación del inmueble, si no se hubiese iniciado los procesos -ilegítimos desde inicio-, no habría existido, pues la Municipalidad no tenía potestad para iniciar el proceso; sin embargo, el acto al cual se reputa el efecto de la nulidad del proceso coactivo, corresponde a aquel para el cual el funcionario ejecutor no tuvo competencia ni facultad administrativa legítima, provocando su nulidad, tal como fue declarada por el Tribunal Distrital Fiscal.

15. Plantea una interrogante, teniendo en cuenta que el tribunal *ad quem* mencionó en el auto de aclaración que aplicó el artículo 1704 del Código Civil: ¿es pertinente o no aplicar ese artículo al presente caso? ya que, desde el inicio la Sala indicó que no era procedente debido a que la nulidad declarada por el Tribunal Distrital de lo Fiscal debió de entenderse como netamente procedimental y, por ende, aplicar el Código de Procedimiento Civil y no el Código Civil, el cual desarrolla con amplitud lo referente a la nulidad y sus efectos.

16. Sostiene que el tribunal de segundo nivel ha establecido que la venta forzosa está vigente, puesto que el "Tribunal Tributario" sólo ordenó que se inscriba la resolución de la nulidad, pero no nulitó la venta forzosa y menos aún las posteriores ventas de los compradores de buena fe, con lo cual se puede corroborar la aceptación del error, conforme a la interpretación de la normativa y jurisprudencia hecha por la Sala, ya que el título por el cual fue dada la adjudicación, producto de un remate nulo, originado dentro de un proceso nulo, y declarado como tal en sentencia por incurrir en falta de requisitos establecidos por la ley, es decir solemnidades, es nulo.

17. A esto adiciona que en doctrina se ha establecido que en el caso de la inexistencia, no hay obligación alguna para el órgano jurisdiccional de pronunciarse al respecto; y, asimismo que la inexistencia se produce de pleno derecho y, por tanto, no es necesaria que una sentencia judicial invalide el acto para privarlo de sus efectos; por lo que, en el presente caso, se debe tener en cuenta que la nulidad dictada por el Tribunal Distrital de lo Fiscal, fue respecto de los procesos coactivos, originados por los títulos de crédito carentes de fundamentos, y la nulidad dictada tiene como efecto desconocer las consecuencias de todo lo

actuado y los actos ocasionados por ellos, simultáneos y posteriores.

18. En la misma línea, menciona que la Corte Suprema de Justicia, en fallo del 25 de enero de 2006, señaló que los actos que carecen de sus requisitos esenciales deben ser tenidos por inexistentes y que no es necesaria que sea declarada su ineficacia para que sean desconocidos sus efectos. Por otro lado, existe otro pronunciamiento, en el cual se resolvió, haciendo referencia a que la consecuencia de no cumplir con los requisitos esenciales, es que el acto no alcance a perfeccionarse y que no produzca ni obligaciones civiles, ni obligaciones naturales.

19. Sostiene que el artículo 1706 del Código Civil determina que la nulidad judicialmente declarada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores, por lo que, en el presente caso, la Sociedad de Puericultura conserva el derecho como propietaria legítima, cuya inscripción tuvo lugar el 20 de septiembre de 1963 en el Registro de Propiedad del cantón Guayaquil y reinscrito con fecha 13 de agosto de 1996, del Registro de Propiedad del cantón Playas y que por una mala actuación de la autoridad Municipal, perdió la calidad de poseedor, mas no de propietario; consecuentemente, declarados nulos los procesos, y por consiguiente, los actos ocasionados por estos, se reputaría nula la adjudicación efectuada del inmueble materia de la acción reivindicatoria.

20. Menciona que en el fallo de casación con fecha 06 de septiembre de 2000, la Corte Suprema estableció que:

"[1/4] En el caso de que tanto el actor como el demandado, en juicio reivindicatorio, presenten al mismo tiempo títulos de propiedad y cada uno defienda la legitimidad de los suyos, el juzgador está en el deber de examinar y resolver, dentro del mismo proceso iniciado en virtud de la acción reivindicatoria, cuál es el válido y eficaz para producir la tradición. Tal criterio ha sido sostenido por esta Corte Suprema de Justicia en varios fallos [...]"

21. Razón por la que, al existir pronunciamiento previo de la Corte Suprema, donde se establecen los elementos a considerarse al momento de resolver una situación como la

presente, el tribunal de segunda instancia debía aplicar dicho fallo, sin embargo, no lo hizo.

22. A lo anterior abona que, la Corte Suprema ha manifestado lo siguiente:

"[1/4] Sin embargo, puede suceder que en una Causa de reivindicación, tanto el actor como el demandado aleguen ser los legítimos propietarios del bien en disputa e invoquen cada uno tener títulos de dominio sobre el bien disputado. En tal caso "para decidir la acción reivindicatoria propuesta, al juzgador le toca determinar cuál de los títulos (el que ostenta el actor o el que ostenta el demandado) es el de mayor jerarquía jurídica: si tanto actor como demandado invocan tener título de propiedad igualmente válido, no habrá dificultad si esos títulos emanan del mismo autor: será preferido el primero a quien se haya hecho la tradición y si esta no ha tenido lugar; el título más antiguo prevalecerá... pero si los títulos emanan de autores diferentes, el reivindicador deberá triunfar, si prueba que en la hipótesis de un proceso entre los autores de esos títulos, el suyo habría triunfado, ya que el del demandado no habría podido transferirle más derechos que los que él tenía; y por el contrario, perderá el juicio, si no consigue rendir esta prueba, porque el demandado tiene a su favor la presunción de propiedad que emana de la posesión [1/4]".

23. Y, también menciona los siguientes fallos de triple reiteración emitidos por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia: No. 341 de 6 de septiembre del 2000, publicado en el Registro Oficial 203 de 14 de noviembre del 2000 y en la Gaceta Judicial Serie XVII No. 4; No. 441 de 16 de octubre del 2000, publicado en el Registro Oficial 225 de 15 de diciembre del mismo año; y, No. 221 de 29 de julio de 2003, publicado en el Registro Oficial 191 de 16 de octubre de 2003, determinando que para decidir la acción reivindicatoria propuesta, al juzgador le toca determinar cuál de los títulos (el del actor o el del demandado) es el de mayor jerarquía jurídica.

24. Sostiene que la contraparte pretende establecer que su título de propiedad constituye justo título; sin embargo, dicho título no es más que una consecuencia de la nulidad primigenia dentro de un procedimiento coactivo nulo, declarado de tal forma en sentencia que

goza de fuerza de cosa juzgada.

25. Manifiesta que los jueces *ad quem* han recaído en la causal primera de la Ley de Casación, por una errónea interpretación de normas de derecho del artículo 1704 del Código Civil ecuatoriano; y, por falta de aplicación de norma y de preceptos jurisprudenciales obligatorios aplicables a la hora de resolver casos de igual consideración, donde, tanto actor como demandado, tienen al mismo tiempo títulos de propiedad y cada uno defiende su legitimidad propia.

III

CUESTIONES PREVIAS

a) Sobre la técnica del recurso presentado

26. De la lectura y examen del recurso de casación presentado por la parte actora se observa, que la fundamentación de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, no se apega en forma estricta a las exigencias de la técnica casacional, pues a pesar que se individualiza los cargos presentados en virtud de aquella causal, quien recurre pretende que a través de la alegación de errónea interpretación del artículo 1704 del Código Civil y de falta de aplicación del artículo 1706 *ibídem* y de precedentes jurisprudenciales obligatorios, se cambien los hechos dados por probados en la referida sentencia; sin embargo, cuando se recurre por la causal primera, esta puede ser invocada únicamente cuando quien activa este recurso se encuentra de acuerdo con los hechos probados en instancia y, por consiguiente, fijados en la sentencia de apelación \pm situación que no sucede en el presente caso-, lo cual en sentido formal no procedería.

27. Al respecto, es necesario recordar que cada causal de casación es autónoma e independiente en cuanto a los motivos que impulsan el recurso, por lo que no se las puede confundir o alegar de manera simultánea, considerando que cada una de ellas tiene una consecuencia diferente, así persigan la misma finalidad: casar la sentencia de segunda instancia.

28. Es así que, quien recurre por la causal primera se encuentra de acuerdo con los hechos fijados en sentencia de segunda instancia, por lo que busca únicamente la aplicación, la interpretación o aplicación correctas de una norma de derecho o de un precedente jurisprudencial obligatorio; quien recurre en virtud de la causal segunda, pretende que se declare una nulidad para retrotraer el proceso hasta antes de la existencia del vicio; quien recurre por la causal tercera, si bien no pretende que se valore nuevamente los elementos de prueba evacuados en instancia, busca que se aplique, se interprete o se aplique correctamente una disposición normativa que contenga un precepto jurídico sobre valoración de la prueba; quien recurre en virtud de la causal cuarta, pretende que se corrija la violación del principio de congruencia respecto de la traba de la *litis*, cuando se ha concedido a una de las partes más de lo pedido, menos de lo pedido, o algo no pedido en la demanda o en la contestación a aquella; y, quien recurre por la causal quinta, busca que la sentencia incongruente respecto de las decisiones adoptadas en la parte dispositiva o que no contiene los requisitos de ley, sea modificada, emitiendo en su lugar una que se ajuste al principio de congruencia de la parte dispositiva, o que cumpla con los requisitos que manda la ley, entre ellos, el de motivar la decisión judicial, con suficiencia de las justificaciones que fundamentan la resolución sobre la relación jurídica sustancial.

29. De esta manera, al contravenir la técnica casacional, se impediría al tribunal de casación, realizar su labor de control de legalidad de la sentencia. Sin embargo, toda vez que el recurso ha sido admitido a trámite con estas deficiencias formales, es decir, que ha superado ya la fase de admisibilidad, considerando lo resuelto por la Corte Constitucional en reiterados fallos, la cual en su momento argumentó lo que sigue:

"[1/4] Esta obligación, sin embargo, debe ser tasada en su justo peso, tomando en cuenta la naturaleza excepcional de un recurso extraordinario, como es la casación [1/4] ahora bien, la forma de presentación del recurso debió ser analizada en un momento procesal anterior, que es la fase de admisibilidad del recurso. [1/4] Es así que, una vez admitido a trámite el recurso, existe una declaración expresa de la judicatura de casación de que el recurso cumplió con los requisitos formales requeridos para su presentación. Lo que corresponde al dictar sentencia es, entonces, resolver si la sentencia o auto impugnado por

medio del recurso de casación incurre en alguna de las causales determinadas por la ley para el efecto. Al respecto, la Corte Constitucional sostuvo:

©.esta Corte considera importante hacer notar que los argumentos señalados por la Sala Temporal Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, y sobre los cuales se resolvió negar el recurso de casación, responden a circunstancias relacionadas con la forma de presentación del recurso, los cuales debieron ser analizados dentro del proceso de calificación y admisión con el que cuenta el recurso de casación (...). Ante lo señalado, dentro del presente caso, en donde la negativa al recurso de casación está fundamentada en falencias de forma sobre las causales primera y tercera del Art. 3 de la Lev de Casación, cabe notar que dicha improcedencia debió ser señalada por la propia Corte Nacional de Justicia dentro del proceso de calificación y admisión antes descrito, circunstancia que al no haber acontecido, obliga a la Corte a conocer y resolver sobre los argumentos y pretensiones del recurrente, pues de lo contrario, estaríamos ante la vulneración de la tutela judicial efectiva^{1/4} Q^{1/4} J"

30. Se procede a analizar las alegaciones presentadas en virtud de la causal primera, con la finalidad de cumplir tanto con los razonamientos de la Corte Constitucional, como con el deber de motivar la decisión y dar respuesta a las pretensiones de la parte recurrente.

IV

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

31. De acuerdo con lo expuesto en el recurso de casación, este tribunal de justicia para resolver las impugnaciones del presente caso, plantea los siguientes problemas jurídicos:

- i) ¿Existe errónea interpretación del artículo 1704 del Código Civil?

- ii) ¿Existe falta de aplicación del artículo 1706 del Código Civil y de precedentes jurisprudenciales obligatorios?

ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN MOTIVADA

32. Conforme con el mandato contenido en el artículo 76, numeral 7, literal 1) de la Constitución, las resoluciones de los poderes públicos deben ser motivadas. En la actualidad, la motivación casacional sigue en una constante evolución que exige un análisis de razonabilidad práctica más allá de la racionalidad formal.

33. La motivación es la justificación de la decisión judicial y no la expresión lingüística de los motivos que han causado la adopción de la decisión en cuestión, en un sentido u otro; es decir, el juez no debe ni puede explicar los motivos psicológicos de su decisión, ya que la ley no lo exige así, ni tampoco reporta utilidad alguna para las partes, pues, lo que realmente importa, es la motivación en el contexto de la justificación, o, el razonamiento que justifica que dicha decisión es admisible en el marco de los conocimientos y reglas del derecho.

34. En el sentido anterior, el Tribunal Constitucional español, respecto de la concepción racionalista de la motivación ±misma que ha sido acogida por aquel- ha sostenido que:

"[1/4] lo que [1/4] garantiza el art. 24.1 de la CE es el derecho a obtener de los órganos judiciales una resolución motivada, es decir, que contenga los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión y que la motivación esté fundada en derecho [1/4]"

35. Así, la exigencia de motivación de la decisión judicial responde a dos funciones principales. En la función endoprosesal, la motivación está encaminada, por un lado, a posibilitar a los sujetos procesales el control de la fundamentación de la decisión judicial y el ejercicio de su derecho a impugnar; y por otro, a facilitar la revisión de la decisión por parte de un juez o tribunal superior; operando como una garantía de la correcta administración de justicia y del debido proceso.

36. En la función extraprosesal, a través de la motivación se busca controlar el ejercicio

del poder del estado por fuera del contexto procesal, es decir, en virtud del principio de publicidad, la sociedad puede examinar las decisiones judiciales y sus fundamentos y, en el caso de la comunidad de juristas no vinculados al proceso en cuestión, les permite realizar un análisis crítico de los fallos y el conocimiento de sus fundamentos con la finalidad de que realicen un juicio de predictibilidad de decisiones futuras, lo cual tiene clara vinculación con la seguridad jurídica.

37. Estas dos funciones de la motivación se encuentran reconocidas en los criterios interpretativos que ha emitido la Corte IDH sobre las disposiciones convencionales en casos contenciosos sometidos a su conocimiento, es así que, en varias sentencias ha sostenido que:

"[1/4] La motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión [1/4]" [1/4] y conlleva una exposición racional de las razones que llevan al juzgador a adoptar una decisión. La relevancia de esta garantía se encuentra ligada a la correcta administración de justicia y a evitar que se emitan decisiones arbitrarias. Asimismo, la motivación otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática y demuestra a las partes que éstas han sido oídas. Ello, se encuentra ligado con otro de los aspectos que realzan el valor de la motivación como garantía, que es proporcionar la posibilidad, en aquellos casos en que las decisiones son recurribles, de criticar la resolución y lograr un nuevo examen de la cuestión ante las instancias superiores. De este modo, la Corte ya ha señalado que "la motivación de la decisión judicial es condición de posibilidad para garantizar el derecho de defensa". Sin embargo, la Corte también ha referido que el deber de motivar no exige una respuesta detallada a todo argumento de las partes, sino que puede variar según la naturaleza de la decisión, y que corresponde analizar en cada caso si dicha garantía ha sido satisfecha [1/4]"

38. La motivación constituye una exigencia del debido proceso, y como se mencionó, es reforzada por la jurisprudencia internacional de derechos humanos. Se trata de que, la decisión cuente con buenas razones epistémicas y normativas, que le otorguen fundamento suficiente. Las razones epistémicas resultan de la valoración individual y conjunta de la

prueba, en un primer y en un segundo momento, respectivamente, con la finalidad de establecer el grado de justificación que los elementos de juicio aportados al proceso otorgan a las diferentes hipótesis fácticas en conflicto; mientras que las razones normativas tienen que ver con la suficiencia o no de esa justificación.

39. De esta manera, la motivación no es y tampoco puede ser un relato de lo que ha sucedido en la mente del juzgador cuando ha valorado prueba o los argumentos de los sujetos recurrentes, es por esto, que las disposiciones normativas que obligan al juzgador a motivar sus decisiones, le imponen justificar su decisión, desarrollando las razones en forma de argumentaciones racionalmente válidas e intersubjetivamente correctas, aceptables y plausibles.

40. El juzgador debe justificar racionalmente su decisión mediante la valoración racional de la prueba y de los enunciados descriptivos de hechos presentados por las partes mediante proposiciones; y, en virtud de criterios objetivos. Así, el juez que justifica su decisión, puede emplear criterios, razonamientos e inferencias que ha formulado en el momento en el que trataba de arribar a una resolución; sin embargo, no debe dejarse de lado la puntualización de que estas fases del razonamiento jurisdiccional, la decisoria y justificatoria, son cronológica, estructural y funcionalmente distintas, pues, la primera se circunscribe a construir la decisión; mientras que la segunda, a presentar la decisión como justificada sobre la base de argumentos válidos, aceptables, plausibles e intersubjetivamente correctos.

41. A esto se agrega que, la Corte Constitucional en sentencia 1158-17-EP/21, se ha alejado de forma explícita y argumentada del test de motivación establecido por la misma Corte en años anteriores, el cual estaba compuesto por los requisitos de lógica, razonabilidad y comprensibilidad; y, además, ha explicado cuál es el criterio rector de la garantía de motivación que se extrae del contenido de la disposición normativa recogida en el artículo 76, numeral 7 literal l de la Constitución de la República, el cual tiene que ver con la exigencia de una argumentación jurídica suficiente que abarca la estructura de una resolución mínimamente completa ±y no con la corrección de la misma-, exigencia que impone al órgano jurisdiccional, la obligación de "i) *enunciar en la sentencia las normas o principios jurídicos en que se fundamentaron los juzgadores* y ii) *explicar la pertinencia de su*

aplicación a los antecedentes de hecho".

42. El criterio rector en tratándose de la motivación, y respecto de la disposición constitucional, tiene que ver con la exigencia mínima de motivación suficiente que se le exige al juzgador ±mas no correcta-, lo cual obliga a este último a no solo enunciar las normas o principios jurídicos en que se apoyaron los jueces, sino también a enunciar los hechos del caso, con la finalidad de que se explique a su vez, la pertinencia de la aplicación de esas normas o principios jurídicos a los antecedentes de hecho.

43. En este sentido, para que una resolución se considere motivada, en los términos de la referida disposición constitucional, debe contener una fundamentación normativa suficiente y una fundamentación fáctica suficiente, lo cual supone que, en el primer caso, se enuncie y justifique de manera suficiente las disposiciones normativas y principios jurídicos en que se funda la decisión judicial, así como la justificación suficiente de la aplicación de aquellos a los hechos del caso; y, en el segundo caso, debe existir una justificación suficiente y plausible de las proposiciones sobre hechos que se tienen por probadas en el caso.

44. Así, la deficiencia en la motivación puede verificarse a través de tres tipos básicos: a) la inexistencia de motivación; b) la insuficiencia de motivación; y, c) la apariencia de motivación.

45. La inexistencia de motivación tiene lugar cuando la resolución judicial no tiene fundamentación normativa ni fáctica; la insuficiencia de motivación por su parte, se verifica cuando la decisión tiene "*alguna fundamentación normativa y alguna fundamentación fáctica*", pero alguna de aquellas o ambas no cumplen con el estándar de suficiencia.

46. La apariencia ocurre cuando a primera vista, una resolución tiene una fundamentación normativa y fáctica suficiente, pero alguna de aquellas o ambas, en realidad no existe o es insuficiente porque incurre en un vicio motivacional, sea de incoherencia, inatención, incongruencia o de incompresibilidad.

47. Existe el vicio de incoherencia cuando en la fundamentación fáctica y/o normativa se

evidencia una contradicción entre los enunciados que componen aquellas \pm incoherencia lógica-, o una inconsistencia entre la conclusión final de la argumentación y la decisión \pm incoherencia decisional-.

48. La inatinencia se configura cuando en la fundamentación fáctica y/o normativa se dan razones que no tienen relación con la controversia, ni con la conclusión final de la argumentación.

49. La incongruencia tiene lugar cuando en cualquiera de las argumentaciones de la decisión, no se ha dado contestación a un argumento relevante proporcionado por las partes, o cuando no se ha contestado una cuestión que el ordenamiento jurídico obliga abordar al resolver determinado problema jurídico.

50. Finalmente, la incomprendibilidad se da cuando un fragmento del texto, ya sea oral o escrito, que contiene la argumentación fáctica o normativa no es inteligible en términos de razonabilidad para un profesional del Derecho o para un ciudadano.

51. Por ello, en cumplimiento de dicha obligación convencional, constitucional y legal, dentro del modelo de Estado garantista de derechos, este tribunal de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación.

5.1. Cuestiones previas de carácter constitucional y convencional

52. Es necesario puntualizar que, en el Estado constitucional de derechos y justicia las juezas y jueces deben administrar justicia, con sujeción a la Constitución, instrumentos internacionales de derechos humanos y demás normativa infraconstitucional.

53. Nuestro ordenamiento constitucional establece las disposiciones normativas y principios mínimos, que deben respetarse dentro de un proceso en el que se determine el reconocimiento de derechos y obligaciones; entre ellos: acceso a la justicia, tutela judicial

efectiva y debido proceso.

54. A la vez, el artículo 169 de la Constitución de la República prescribe que:

"El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades".

55. Tanto el derecho a acceder a las instancias jurisdiccionales, como los pasos que posibilitan el desarrollo del proceso judicial, se efectivizan a través de garantías, es así que, todo lo anterior se encuentra englobado por el derecho a la tutela judicial efectiva.

56. Con respecto a la tutela judicial efectiva, la doctrina señala que se despliega en tres momentos:

"[1/4] el primero, en el acceso a la justicia, segundo, una vez en ella, que sea posible la defensa y poder obtener una solución en un plazo razonable, y tercero, una vez dictada la sentencia, la plena efectividad de sus pronunciamientos".

57. Es decir, implica acceso a la justicia, proceso debido y eficacia de la sentencia, lo que la erige como un mecanismo a través del cual resulta posible llevar a cabo la materialización de los demás derechos constitucionales.

58. Por su parte, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ecuatoriana señala que el derecho a la tutela judicial efectiva, que prescribe el artículo 75 de la Constitución de la República, es aquel por el cual toda persona tiene la posibilidad de acudir a los órganos jurisdiccionales para que, a través de los debidos cauces procesales y con unas garantías mínimas, se obtenga una decisión fundada en derecho sobre las pretensiones propuestas. También prevé reclamar a los órganos judiciales la apertura de un proceso para obtener una resolución motivada y argumentada sobre una petición amparada por la ley.

59. A su vez, la Corte Constitucional desarrolla su contenido y señala que la tutela judicial se garantiza en tres momentos: (1) al acceder a la justicia por todas las personas de forma gratuita; (2) respetando los derechos e intereses de las partes, y asegurando el ejercicio del derecho a la defensa e igualdad, como producto de lo cual se obtenga una decisión fundada en derecho; y, (3) cuando se asegura el cumplimiento de las decisiones judiciales y se establece que su inobservancia será sancionada de conformidad con la ley. Por ello, concluye que la tutela judicial efectiva es un derecho que permite la viabilidad de todos los demás derechos constitucionales, así como de aquellos derivados de fuentes inferiores, siempre que se requiera la intervención del Estado para su protección.

60. Por otro lado, la referida Corte vincula el derecho a la tutela con el del debido proceso establecido en el artículo 76 de la Constitución, el que se muestra como un conjunto de garantías con las cuales se pretende que el desarrollo de las actividades judiciales o administrativas se sujeten a mínimas reglas, con el fin de proteger derechos constitucionales.

61. Es decir, el debido proceso se constituye como el pilar esencial de la defensa de los derechos dentro de todo procedimiento en cualquier orden, a través de la articulación de principios y garantías que se encaminan a tutelar los derechos de las personas en igualdad de condiciones.

62. A la vez, el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que se refiere al derecho al debido proceso, reconoce que:

"1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter."

63. Este artículo tiene relación con el artículo 25 que se tiene relación con la protección judicial, misma que se refiere a su vez, a la tutela judicial efectiva. El debido proceso, desde el texto de la Convención es una garantía transversal tanto explícita en la normativa como

implícita, de la tutela; la cual consta en la jurisprudencia de la Corte y en los pronunciamientos de la Comisión.

64. Dichos razonamientos buscan establecer la efectividad mínima de la disposición convencional que la Corte se encuentra interpretando cuando diversos casos son sometidos a su conocimiento, sea en virtud de su competencia consultiva o contenciosa, lo cual asegura a la vez que los criterios emitidos por el intérprete auténtico de la Convención, desarrollen el contenido de los derechos reconocidos en los diferentes instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que conforman el *corpus iuris* interamericano. Es así que, dichos criterios delimitan el alcance que tiene el derecho al debido proceso y, establecen la obligación de los Estados parte de observarlos, en virtud de la aplicación del control de convencionalidad.

65. Es decir, este derecho complejo ±debido proceso- que implica, a su vez, otros derechos, se lo define como el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales como medio para asegurar en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia y, a la vez, constituye un límite a la regulación del poder estatal en una sociedad democrática.

66. A su vez, la garantía del debido proceso se relaciona con el derecho a la seguridad jurídica.

67. La seguridad jurídica, desde el punto de vista objetivo, es entendida como un conjunto de características estructurales y funcionales que todo ordenamiento jurídico debe observar y cumplir, por lo que, el mismo debe ofrecer lineamientos claros, precisos y estables con la finalidad de que los ciudadanos adecuen sus conductas al marco legal existente; a lo que se suma que, el contenido del ordenamiento jurídico nacional debe procurar la dignidad de la persona y el goce de los derechos humanos como condiciones necesarias para posibilitar y consolidar la seguridad jurídica en su dimensión objetiva.

68. Desde un punto de vista subjetivo, la seguridad jurídica tiene que ver con la idea de certeza, predictibilidad o previsibilidad del derecho, es decir, presupone que el contenido y

fundamento de las decisiones de los poderes públicos estatales puedan ser conocidos con antelación, lo cual se logra únicamente a través de la aplicación uniforme del derecho en las resoluciones, sin arbitrariedad alguna.

69. En definitiva, la seguridad jurídica constituye un pilar fundamental del estado constitucional de derechos y justicia, pues, corresponde a órganos jurisdiccionales garantizar, en todo momento de la actividad procesal, la aplicación e interpretación de las disposiciones normativas sin arbitrariedad.

70. En el escenario actual de constitucionalización del derecho procesal, la tutela judicial efectiva, el debido proceso y la seguridad jurídica, deben ser analizados de forma transversal, con el fin de que estas herramientas adjetivas adquieran sustantividad propia al servicio de los derechos.

71. En este contexto, es necesario analizar los planteamientos del recurso de casación en el marco del respeto a los principios y valores constitucionales y convencionales que rigen la actividad judicial y que informan la sustanciación de los procesos, con el fin de efectivizar los derechos de los justiciables.

5.2. Consideraciones doctrinarias respecto del recurso de casación en materia civil

72. La casación es concebida como un medio de impugnación que tiende a la anulación o captación de la resolución judicial de la que se recurre, y no como un medio de gravamen que, haciendo referencia al doble grado de jurisdicción, tenga como función obtener una nueva resolución sobre lo que ya se ha decidido.

73. Es un recurso extraordinario, puesto que, para su interposición no basta que la resolución de la que se recurre, cause gravamen a uno o a todos los sujetos procesales, sino que la ley de la materia determina de manera clara y expresa, el motivo en virtud del cual este puede interponerse. Además, es limitado, debido a que se circunscribe únicamente a las cuestiones de derecho, dejando de lado las de hecho.

74. Con la interposición del recurso de casación no se abre una nueva instancia, como sucede con el recurso de apelación en el que los poderes del tribunal *ad quem* no están limitados, por lo que el anuncio de la interposición del recurso, pretende la revocatoria de la sentencia apelada en función de la demanda o de la posición del demandado en el proceso-, sino que la Corte de Casación enjuicia la sentencia recurrida en el marco estricto en que se desarrollan los argumentos de quien recurre, pues, el recurso se alza como control de la aplicación de las disposiciones normativas, realizada por el tribunal de instancia. De esta manera, el recurrente queda obligado a razonar jurídicamente dentro del marco que ha elegido (el motivo o causal casacional) y a expresarlo en la fundamentación de su recurso.

75. La casación no reactiva el *proceso productivo de juicio*, puesto que no admite ni actúa pruebas, no elabora hipótesis explicativas del hecho, no selecciona los medios probatorios, no organiza esos medios probatorios dentro de la argumentación, y tampoco decide sobre el fondo de la causa, con la salvedad de los casos determinados jurisprudencialmente en atención a la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.

76. La actividad de la Corte de Casación se encuentra orientada por dos criterios: i) la interpretación uniforme de la ley; y, ii) la unidad del derecho. La unidad del derecho se refiere al derecho objetivo, pues, supone que la corte realiza una interpretación casi auténtica, de tal modo que, dictaría los criterios seguros y válidos para que los tribunales inferiores decidan. Este criterio está vinculado con la idea de que la Corte de Casación es un órgano de interpretación casi auténtica de la ley, puesto que irradia sobre la administración de justicia una interpretación unitaria. La interpretación uniforme de la ley tiene relación estrecha con la observancia de la misma, de donde deriva que lo que debe ser uniforme es la interpretación exacta de la ley. Así, debido a que la disposición normativa, en general, tiene un significado verdadero y objetivamente dado, que precisamente le corresponde a la Corte descubrir, es ese significado el que debe repetirse de modo uniforme en todos los casos en que dicha disposición normativa sea aplicable.

77. El recurso de casación en nuestra legislación está previsto para ejercer el control de legalidad de los fallos de última instancia emitidos por las Cortes Provinciales, recurso de naturaleza extraordinaria de alta técnica jurídica, formal, excepcional y riguroso, cuyo

propósito es obtener que se anule una resolución judicial de última y definitiva instancia cuando se advierta que se ha lesionado un derecho, ya por errores *in iudicando* ya por errores *in procedendo*.

78. Mario Nájera, lo define como un "recurso extraordinario que se interpone ante el órgano supremo de la organización judicial y por motivos taxativamente establecidos en la ley, para que se examine y juzgue sobre el juicio de derecho contenido en las sentencias definitivas de los tribunales de segunda Instancia o sobre la actividad realizada en el proceso, a efecto de que se mantenga la exacta observancia de la ley por parte de los Tribunales de Justicia".

79. La Corte Constitucional ha sostenido que el recurso de casación es un recurso procesal con carácter extraordinario, cuyos requisitos de admisibilidad, procedencia, causales, condiciones y demás formalidades determinadas en la Ley de la materia deben, obligatoriamente, ser observadas por los recurrentes; caso contrario, los operadores de justicia no podrán expedir una decisión que resuelva el fondo de la controversia o de la petición \pm casacional-, lo que no implica una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. La finalidad de esta herramienta es llevar a cabo un control de legalidad de determinadas decisiones judiciales.

80. En este contexto, es indispensable establecer que este recurso busca vigilar que se cumplan con los derechos de los contendientes cuando se han desconocido y se han quebrantado a través de una resolución contraria a la ley; control de legalidad que está a cargo del máximo organismo judicial del país, quien conoce y decide el recurso extraordinario de casación previa la confrontación entre la sentencia impugnada y las disposiciones normativas constitucionales y legales que se consideran infringidas con el propósito de corregir los yerros cometidos por el juzgador de instancia, y lograr así la vigencia del sistema jurídico.

81. De esta manera, la ley ha previsto exigencias formales tendientes a conseguir, de quien recurre, un diseño de las reclamaciones de manera clara, precisa y en base a los requerimientos de la ley de la materia, en relación a los aspectos de legalidad de la sentencia o auto impugnado, de allí que la casación y la revisión no constituyen instancia ni grado de

los procesos, sino recursos extraordinarios de control de la legalidad y del error judicial en los fallos de instancia.

82. En el recurso de casación cabe observar lo prevenido en su cuerpo normativo, a saber:

i) Son recurribles en casación aquellas resoluciones dictadas por las Cortes Provinciales dentro de un juicio de conocimiento, y que resulten en finales y definitivas dentro de la causa que se conoce; y, aquellas expedidas en la fase de ejecución de las sentencias dictadas en procesos de conocimiento, si tales providencias resuelven puntos esenciales no controvertidos en el proceso ni decididos en el fallo o contradicen lo ejecutoriado;

ii) Para el análisis del recurso existen causales taxativamente señaladas, que sirven para poder revocar o reformar la sentencia recurrida, es decir, no existen más que las establecidas en las disposiciones normativas que regulan este recurso; y,

iii) La Corte no puede examinar errores ni causales no alegadas por la parte recurrente, así como tampoco corregir los errores en que pueda incurrir el casacionista en virtud del principio dispositivo que orienta al sistema procesal ecuatoriano, que impide al juez casacional, suplir las deficiencias o enmendar los errores cometidos por la parte casacionista, siendo que la procedencia del recurso de casación solo puede analizarse por motivos preestablecidos en la ley, por lo que se debe limitar al estudio de los términos que se han fijado en el recurso, de conformidad a dicho principio.

5.3. Cuestiones previas sobre el caso primero del artículo 3 de la Ley de Casación.

83. La causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación se configura por infracción directa de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, porque no se da una correcta subsunción de la proposición sobre los hechos que se encuentra probada y la disposición normativa que le es aplicable, es decir, porque no se produce el enlace lógico de la situación particular que se juzga, con la previsión hipotética abstracta y genérica constante en la disposición normativa.

84. Supone el contraste entre la sentencia frente a la ley, al tratarse de "un error de adjudicación, selección o de entendimiento de disposiciones normativas sustanciales, es decir, el debate es estrictamente jurídico".

85. Dentro de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, existen tres modos de infracción: aplicación indebida, falta de aplicación y errónea interpretación de normas de derecho.

86. Sin embargo, estos tres medios o motivos contemplados para la procedencia de esta clase de impugnación no pueden abordarse de manera simultánea respecto de la misma disposición normativa, puesto que constituyen yerros diferentes e independientes en los que puede incurrir el juzgador.

87. La aplicación indebida es un error de selección y de subsunción en la disposición normativa. La falta de aplicación, en cambio se da cuando el juzgador omite aplicar la disposición normativa que corresponde, conforme a las proposiciones que han sido probadas. Por último, la errónea interpretación se produce cuando existe una deficiencia de hermenéutica jurídica, al darle a la disposición normativa un sentido ajeno y diferente a su verdadero significado o alcance.

88. Pero, además de la infracción directa de la norma sustantiva, se exige que el vicio en la sentencia sea determinante, es decir, de tal gravedad o trascendencia que, si aquel no se presenta, el resultado de la decisión sería diferente al pronunciado.

89. Así, bajo los parámetros que cita la parte recurrente, a continuación, se procede a analizar los yerros que se alegan, bajo la consideración de que no cabe controvertir los hechos, pues se entiende que la parte accionante muestra conformidad con los que han sido determinados en el fallo que ataca; consecuentemente, tampoco cabe ninguna impugnación dirigida a aspectos relacionados con la prueba actuada en el proceso. Por esta razón, el análisis del tribunal de casación, se encamina a verificar si existen las infracciones de normas de derecho que se acusan a la sentencia.

5.4. Análisis de los cargos presentados por la parte recurrente en relación a la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación.

90. El recurrente manifiesta que existe errónea interpretación del artículo 1704 del Código Civil porque el tribunal *ad quem* restringe los efectos de la nulidad determinados en la referida disposición normativa, únicamente a los actos y contratos que son regidos por dicho Código, al considerar ~~el~~ tribunal- que los términos ahí contenidos son sinónimos, desconociendo que no todo acto jurídico es necesariamente un contrato; y, al no reconocer al Código Civil como una norma de derecho común aplicable a todos los actos que tienen o no una regulación especial.

91. Sostiene que el Tribunal Distrital de lo Fiscal declaró la nulidad del proceso coactivo iniciado por la Municipalidad, por lo que el remate derivado de dicho proceso también es nulo, teniendo en cuenta además, que el proceso coactivo fue declarado nulo por falta de requisitos establecidos en la ley, es decir, solemnidades.

92. Menciona que la inexistencia se ha producido de pleno derecho ~~de~~ acuerdo a la doctrina-, por lo que no es necesario un pronunciamiento judicial que invalide el acto.

93. La parte casacionista menciona que para el tribunal de apelación existen dos tipos de nulidad ~~y~~ así lo expresa en la sentencia-, una civil y una procesal y que la aplicación de la nulidad establecida en el Código Civil no es aplicable a las actuaciones de un proceso, sino a los actos y contratos que rige el mismo Código.

94. Por esta razón, el casacionista acusa que la interpretación que los jueces *ad quem* dan al artículo 1704 del Código Civil, es errónea por dos razones; por un lado, considera que la Sala determina que dichos términos son sinónimos, desconociendo que no todo acto jurídico es necesariamente un contrato, por ende, le otorga un sentido netamente estricto, mas no el sentido de la ley; y por otro, sostiene que la Sala desconoce al Código Civil como una norma de derecho común, aplicable a todos los actos que tienen o no una regulación especial, ya que, a falta de norma expresa en las relaciones entre particulares, se estará a las normas comunes

de la legislación civil ordinaria, siendo estas expresiones del derecho común histórica y doctrinariamente consolidadas desde el Derecho Romano hasta la actualidad.

95. Manifiesta que el tribunal de segunda instancia pretende desconocer el efecto de la nulidad dictada por el Tribunal Distrital de lo Fiscal, al hacer referencia a que las disposiciones del Código Civil sobre la nulidad y rescisión no son aplicables a las actuaciones de un proceso, sino a los actos y contratos que rige dicho Código.

96. Agrega que el *ad quem* restringe los efectos de la nulidad determinados en el artículo 1704 del Código Civil, únicamente a los actos y contratos que rige ese mismo cuerpo normativo, pero que el acto jurídico constituye la manifestación de voluntad formada con la intención de producir efectos jurídicos, tales como, crear, modificar, transferir, transmitir o extinguir una relación jurídica, es decir, derechos u obligaciones, por lo que en el presente caso, ¿frente a qué estaríamos?, ¿frente a un acto o no? O, ¿el artículo 1704 se refiere únicamente a los contratos que constituyen actos?

97. Menciona que el pronunciamiento del Tribunal Distrital de lo Fiscal sobre la nulidad de los procesos, abarca los actos ocasionados por los mismos, es decir, declarada la nulidad del original, es nulo todo cuanto haya devenido de aquel; por lo que, el remate con el cual se ocasionó la adjudicación del inmueble, si no se hubiese iniciado los procesos -ilegítimos desde inicio-, no habría existido, pues la Municipalidad no tenía potestad para iniciar el proceso; sin embargo, el acto al cual se reputa el efecto de la nulidad del proceso coactivo, corresponde a aquel para el cual el funcionario ejecutor no tuvo competencia ni facultad administrativa legítima, provocando su nulidad, tal como fue declarada por el Tribunal Distrital Fiscal.

98. Plantea una interrogante, teniendo en cuenta que el tribunal *ad quem* mencionó en el auto de aclaración que aplicó el artículo 1704 del Código Civil: ¿es pertinente o no aplicar ese artículo al presente caso? ya que, desde el inicio la Sala indicó que no era procedente debido a que la nulidad declarada por el Tribunal Distrital de lo Fiscal debió de entenderse como netamente procedimental y, por ende, aplicar el Código de Procedimiento Civil y no el Código Civil, el cual desarrolla con amplitud lo referente a la nulidad y sus efectos.

99. Sostiene que el tribunal de segundo nivel ha establecido que la venta forzosa está vigente, puesto que el "Tribunal Tributario" sólo ordenó que se inscriba la resolución de la nulidad, pero no nulitó la venta forzosa y menos aún las posteriores ventas de los compradores de buena fe, con lo cual se puede corroborar la aceptación del error, conforme a la interpretación de la normativa y jurisprudencia hecha por la Sala, ya que el título por el cual fue dada la adjudicación, producto de un remate nulo, originado dentro de un proceso nulo, y declarado como tal en sentencia por incurrir en falta de requisitos establecidos por la ley, es decir solemnidades, es nulo.

100. A esto adiciona que en doctrina se ha establecido que en el caso de la inexistencia, no hay obligación alguna para el órgano jurisdiccional de pronunciarse al respecto; y, asimismo que la inexistencia se produce de pleno derecho y, por tanto, no es necesaria que una sentencia judicial invalide el acto para privarlo de sus efectos; por lo que, en el presente caso, se debe tener en cuenta que la nulidad dictada por el Tribunal Distrital de lo Fiscal, fue respecto de los procesos coactivos, originados por los títulos de crédito carentes de fundamentos, y la nulidad dictada tiene como efecto desconocer las consecuencias de todo lo actuado y los actos ocasionados por ellos, simultáneos y posteriores.

101. En la misma línea, menciona que la Corte Suprema de Justicia, en fallo del 25 de enero de 2006, señaló que los actos que carecen de sus requisitos esenciales deben ser tenidos por inexistentes y que no es necesaria que sea declarada su ineficacia para que sean desconocidos sus efectos. Por otro lado, existe otro pronunciamiento, en el cual se resolvió, haciendo referencia a que la consecuencia de no cumplir con los requisitos esenciales, es que el acto no alcance a perfeccionarse y que no produzca ni obligaciones civiles, ni obligaciones naturales.

102. Sostiene que el artículo 1706 del Código Civil determina que la nulidad judicialmente declarada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores, por lo que, en el presente caso, la Sociedad de Puericultura conserva el derecho como propietaria legítima, cuya inscripción tuvo lugar el 20 de septiembre de 1963 en el Registro de Propiedad del cantón Guayaquil y reinscrito con fecha 13 de agosto de 1996, del Registro de Propiedad del cantón Playas y que

por una mala actuación de la autoridad Municipal, perdió la calidad de poseedor, mas no de propietario; consecuentemente, declarados nulos los procesos, y por consiguiente, los actos ocasionados por estos, se reputaría nula la adjudicación efectuada del inmueble materia de la acción reivindicatoria.

103. Sobre estas alegaciones, el presente Tribunal de Casación razona de la siguiente manera:

104. El artículo 1704 del Código Civil establece que:

Art. 1704.- La nulidad pronunciada en sentencia que tiene fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita.

En las restituciones mutuas que hayan de hacerse los contratantes en virtud de este pronunciamiento, será cada cual responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y frutos, y del abono de las mejoras necesarias, útiles o voluptuarias, tomándose en consideración los casos fortuitos y la posesión de buena o mala fe de las partes; todo según las reglas generales, y sin perjuicio de lo dispuesto en el siguiente artículo.

105. Dicha disposición se encuentra inserta en el título XX "De la nulidad y la rescisión", que corresponde al Libro IV "De las obligaciones en general y de los contratos", es decir, su aplicación se encuentra delimitada en torno a las obligaciones y contratos, tanto más si se considera, que los artículos 1453 y 1454 *ibídem* establecen la definición de obligación y de contrato, que son las figuras jurídicas que van a ser reguladas en sus diferentes modalidades en dicho libro.

106. Así, las obligaciones nacen del concurso real de voluntades de dos o más personas, como es el caso de los contratos o convenciones; o, de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como el caso de la aceptación de una herencia y en general como ocurre en todos

los cuasicontratos; o, a consecuencia de un hecho que haya provocado daño a otra persona, como es el caso de los delitos y cuasidelitos; o, por disposición de la ley.

107. Por su parte, el contrato o convención, es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa.

108. Doctrinariamente, toda manifestación de voluntad dirigida a crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas, es decir, celebrada con el propósito específico de producir consecuencias jurídicas, se denomina acto jurídico o negocio jurídico.

109. De tal manera, que refleja una manifestación voluntaria de una intención, en la que la manifestación representa el hecho o acontecimiento exterior; la voluntad lo configura como acto humano; y, la intención la otorga la calidad de negocio.

110. Por su parte, la convención es todo negocio jurídico bilateral que tiene por objeto crear obligaciones, modificarlas o extinguirlas; mientras que el contrato es una modalidad de convención, y en tanto negocio jurídico, el contrato es un acto jurídico.

111. Es decir, el artículo 1704 del Código Civil al establecer que la nulidad pronunciada en sentencia que tiene fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo, evidentemente se refiere a la nulidad declarada en sentencia respecto a un negocio jurídico o acto jurídico, mas no a la actuación procesal que declara una nulidad dentro de un proceso judicial de la materia que sea.

112. A esto se agrega que, para que un acto o negocio jurídico pueda ser considerado nulo, debe necesariamente declarárselo así, pues, el régimen civil ecuatoriano no contempla la inexistencia de un acto o negocio jurídico de pleno derecho, sino la falta de validez por nulidad.

113. Doctrinariamente, la inexistencia tiene que ver con la declaración legal de que un negocio no existe, que no nace a la vida jurídica, por lo que no necesita de declaración

judicial que niegue los efectos que puedan atribuírsele al acto o negocio jurídico, pues, la no concurrencia de los elementos esenciales para que surja a la vida jurídica, basta para que aquel no exista; mientras que la nulidad es la sanción aplicable a un negocio jurídico existente.

114. Las disposiciones del Código Civil que regulan la nulidad de un acto o negocio jurídico establecen:

Art. 1697.- Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y la calidad o estado de las partes.

La nulidad puede ser absoluta o relativa.

Art. 1698.- La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos, en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.

Hay asimismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.

Art. 1699.- La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin

petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; puede asimismo pedirse por el ministerio público, en interés de la moral o de la ley; y no puede sanearse por la ratificación de las partes, ni por un lapso que no pase de quince años.

Art. 1700.- La nulidad relativa no puede ser declarada por el juez sino a pedimento de parte; ni puede pedirse por el ministerio público en solo interés de la ley; ni puede alegarse sino por aquellos en cuyo beneficio la han establecido las leyes, o por sus herederos o cesionarios; y puede sanearse por el transcurso del tiempo o por la ratificación de las partes.

Los actos realizados por el marido, o por la mujer, respecto de los bienes de la sociedad conyugal, sin el consentimiento del otro cónyuge, cuando éste es necesario, son relativamente nulos, y la nulidad relativa puede ser alegada por el cónyuge cuyo consentimiento era necesario y faltó.

Si uno de los cónyuges realiza actos o contratos relativos a los bienes del otro, sin tener su representación o autorización, se produce igualmente nulidad relativa, que puede alegar el cónyuge al que pertenecen los bienes objeto del acto o contrato.

115. De tal manera que, toda nulidad, sea absoluta o relativa, de un acto o negocio jurídico, inclusive las causas o elementos esenciales que tienen que ver con la existencia de aquellos, debe necesariamente ser declarada como tal por un órgano jurisdiccional, toda vez que los artículos precedentes establecen la necesidad de declaración judicial en torno a las causas de nulidad de un acto o negocio jurídico; es decir, el régimen civil ecuatoriano es de anulabilidad y no de inexistencia, como se ha explicado, pues, la nulidad \pm conforme se

encuentra configurada en el Código Civil- absorbe a las causas de inexistencia.

116. Así, por ejemplo, la ausencia de un elemento de la existencia de un negocio jurídico o de determinadas solemnidades que prevé la ley para este, que en otras legislaciones ±como la colombiana-, acarrearía la inexistencia de aquel, en nuestro ordenamiento jurídico da la posibilidad para que la nulidad del acto o negocio jurídico sea declarada judicialmente, así dicha declaración consista en la verificación, por parte del juzgador, de que los presupuesto de hecho que determina la ley, existen en dicho negocio, procediendo la declaración de la nulidad, con lo que queda explicado que dicha declaratoria judicial es necesaria así se alegue la inexistencia del negocio.

117. Por esta razón, la declaración de nulidad procesal emitida en el proceso coactivo conocido por el Tribunal de lo Fiscal de Guayaquil, no puede ser considerada como un acto o negocio jurídico para que pueda aplicársele el artículo 1704 del Código Civil, pues no cumple con los requisitos de aquel, a saber, manifestación de voluntad de las partes celebrada con la finalidad de que se produzcan consecuencias jurídicas.

118. Lo que no significa que se desconozca que la nulidad procesal declarada en la jurisdicción contenciosa tributaria, pueda producir ciertas consecuencias jurídicas, sin embargo, en el caso que nos ocupa, para poder considerar que el negocio jurídico que dio lugar a la transferencia de dominio por la que los demandados son propietarios del bien inmueble en disputa, es nulo, debe existir una declaración judicial que así lo establezca, misma que no se ha sido acreditada por la parte procesal interesada.

119. En lo referente a la reivindicación como tal, la jurisprudencia emitida por la Ex Corte Suprema de Justicia, ha establecido los requisitos que deben verificarse en un juicio que tenga por objeto la reivindicación de un bien inmueble a favor de quien demanda:

"[1/4] SEPTIMO. La reivindicación o acción de dominio, conforme lo dispone 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 poseedor de ella sea condenado a restituírsela." En consecuencia, existen cuatro elementos básicos

para que esta acción pueda ser ejercitada: **1) que se trate de una cosa singular o una cuota determinada de una cosa singular que esté claramente identificada** (artículos 953 y 956); **2) que el actor o demandante tenga la propiedad plena o nuda, absoluta o fiduciaria de la cosa cuya reivindicación se pretende** (artículo 957); **3) que el demandado tenga la actual posesión material de la cosa que se reivindica** (artículo 959); y **4) que exista plena identidad entre la cosa que reivindica el actor y la que posee el demandado** (artículo 953) [¼]" [énfasis fuera de texto].

120. Respecto del primer elemento, de la sentencia recurrida se extrae que el bien inmueble objeto de la reivindicación fue identificado en la demanda y consiste en el solar 006, zona 03, sector 05, mz 23 de Playas, con los linderos, Norte: terrenos desocupados (solar 001), con 23,00 metros; Sur: Av. Segunda o Presidente Jaime Roldós (antes Malecón) con 23,00 metros; Este: predio de herederos de Octavio Roca (solar 02), con 62,00 metros; Oeste: predio de J. Gómez Rendón (solar 04), con 62,00 metros; dando un área total de 1.426,00 m².

121. Sobre el segundo requisito que se refiere a que el demandante tenga la propiedad plena o nuda, absoluta o fiduciaria de la cosa cuya reivindicación se pretende, la parte actora ±de acuerdo a la sentencia de segundo nivel- ha presentado un testimonio de la escritura pública de compraventa, con lo cual justifica que es legítima propietaria del bien inmueble individualizado en la demanda, la cual se celebró el 12 de septiembre de 1963, ante el Notario doctor Jorge Jara Grau e inscrita el 20 de septiembre de 1963 en el Registro de la Propiedad de Guayaquil y reinscrita en el Registro de la Propiedad de Playas el 13 de agosto de 1996.

122. Y, al respecto la parte casacionista ha mencionado que el artículo 1706 del Código Civil determina que la nulidad judicialmente declarada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores, como ha sucedido, pues, el Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 de Guayaquil ha declarado la nulidad de los procesos coactivos números 1057-582-95 y 1335-812-96 iniciados por la Tesorería de la Municipalidad del cantón Playas.

123. La sentencia emitida dentro del juicio 1057-582-95 establece lo siguiente:

"[¼] este TRIBUNAL DISTRITAL DE LO FISCAL NO. 2 CON SEDE EN GUAYAQUIL, declara con lugar la demanda y consecuentemente la nulidad de los procesos No. 1057-582-95 y 1335-812-96 en todas sus partes, debiendo darse de baja de la Contabilidad los Títulos de Crédito materia del procedimiento. Desglósese los Estatutos de la Sociedad de Puericultura, dejando copia certificada de los mismos en autos. - NOTIFÍQUESE. - [¼]"

124. Si bien, en dicha sentencia se declaró la nulidad de dos procesos, tal declaratoria no significa que se haya pronunciado la nulidad del negocio jurídico que dio origen al título de propiedad de los hoy demandados, aún más si se tiene en cuenta que la demandada no adquirió el bien inmueble disputado por un acto de adjudicación, sino por un negocio jurídico de compra venta en el que intervinieron los adjudicatarios como vendedores y la parte demandada como compradora.

125. De tal manera que, para poder basar su pretensión de reivindicación del bien inmueble materia del presente proceso en la declaratoria de nulidad constante en una sentencia, en aplicación de los artículos 1704 y 1706 del Código Civil, la nulidad debe haberse emitido en relación al acto o negocio jurídico que originó el título de propiedad de los demandados, pues, solo así se cumpliría con la disposición del artículo 1704 en relación al derecho que tendría el actor para que se restituya las cosas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo, que como se ha explicado, se refiere indudablemente al acto o negocio jurídico que ha originado el título de propiedad.

126. Razón por la cual, al no existir declaratoria de nulidad del acto o negocio jurídico que dio lugar al título de propiedad de la parte demandada, no procede la acción reivindicatoria con base en el artículo 1706 en concordancia con el artículo 1704, ambos del Código Civil.

127. Respecto a la alegación de que no han sido aplicados los fallos de triple reiteración emitidos por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia: No. 341 de 6 de septiembre del 2000, publicado en el Registro Oficial 203 de 14 de noviembre del

2000 y en la Gaceta Judicial Serie XVII No. 4; No. 441 de 16 de octubre del 2000, publicado en el Registro Oficial 225 de 15 de diciembre del mismo año; y, No. 221 de 29 de julio de 2003, publicado en el Registro Oficial 191 de 16 de octubre de 2003, en los que se establece que para decidir la acción reivindicatoria propuesta, al juzgador le toca determinar cuál de los títulos (el del actor o el del demandado) es el de mayor jerarquía jurídica; la misma no procede, pues, conforme se ha explicado, al no existir declaratoria de nulidad del acto o negocio jurídico que originó el título de propiedad de la parte demandada, no hay dominio que determinar.

VI

DECISIÓN DE LA SENTENCIA

128. Por la motivación expuesta a lo largo de este fallo, este tribunal de la Sala Especializada 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**", por unanimidad, resuelve:

127.1. Declarar improcedente, por los argumentos justificativos desarrollados en esta sentencia, el recurso de casación presentado por la parte actora, Sociedad de Puericultura, representada por Luis Alfredo Noboa Bejarano.

127.2. Por consiguiente, no casa la sentencia dictada por el tribunal de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Guayas, emitida el 28 de julio de 2021, a las 18h57.

127.3. Sin costas que declarar en sede de casación.

127.4. Con el ejecutorial, se dispone la inmediata devolución del expediente al tribunal de origen. **Notifíquese y devuélvase.**

**DR. ROBERTO GUZMAN CASTAÑEDA
JUEZ NACIONAL (E) (PONENTE)**

**DR. DAVID ISAIAS JACHO CHICAIZA
JUEZ NACIONAL (E)**

**DR. WILMAN GABRIEL TERAN CARRILLO
JUEZ NACIONAL (E)**