



Juicio No. 03333-2018-00098

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

AUTOR/A: DR. DAVID ISAIAS JACHO CHICAIZA

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTÍL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. Quito, lunes 14 de noviembre del 2022, las 14h03. **VISTOS:** En virtud de los recursos de casación planteados por Hernán Oswaldo Chiriboga Cordovez, Verónica Arteta Crespo, y Carlos Alberto Carangui Luna, demandados, en contra de la sentencia dictada el 28 de febrero del 2020, por el Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Cañar, que resuelve rechazar la apelación deducida por los accionados, y confirma la resolución dictada por el Juez *a quo*¹, declarando con lugar la demanda propuesta; la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, avocó conocimiento de la presente causa; el doctor Pablo Fernando Loayza Ortega, Conjuez Nacional (E), admitió a trámite los medios de impugnación propuestos, mediante auto de 28 de septiembre del 2021, las 11h55; en ese contexto, el Tribunal de Jueces, convocó a audiencia oral, pública y de contradictorio para la fundamentación del remedio procesal; instalada referida diligencia judicial, escuchados los sujetos procesales, en función de los principios de tutela judicial efectiva, defensa y más, de conformidad con lo establecido en los artículos 268 y siguientes del Código Orgánico General de Procesos (en adelante COGEP), se estimó improcedentes los recursos de casación; así, en ejercicio de las facultades constitucionales, jurisdiccionales, procesales y legales, este órgano jurisdiccional, motiva la sentencia por escrito conforme lo dispuesto en el artículo 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial (en adelante COFJ), así como en el artículo 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE); y, las reglas procesales aplicables al caso *in examine*, al siguiente tenor:

PRIMERO:

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.

Al amparo de los artículos 174 y 201 numeral 1 del COFJ, y conforme la Resolución No. 03-2021,

¹ Sentencia emitida el viernes 22 de noviembre del 2019, por el doctor Marco Vinicio García Vázquez, Juez de la Unidad Civil con sede en el cantón Azogues.

dictada por el Pleno de esta Alta Corte, la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, llama a los doctores Wilman Gabriel Terán Carrillo², Himmler Roberto Guzmán Castañeda³, y David Isaías Jacho Chicaiza⁴, Conjuces Nacionales, para que asuman los despachos de los doctores Vicente Robalino Villafuerte, María Rosa Merchán Larrea, y Carlos Ramírez Romero, ex Jueces Nacionales, respectivamente, por ausencia definitiva de los indicados operadores de justicia.

De conformidad con lo prescrito en el artículo 160.1 del COFJ, mediante sorteo de ley, efectuado el 24 de marzo de 2021, se designó el Tribunal para el conocimiento de la presente causa, quedando integrado por los doctores Himmler Roberto Guzmán Castañeda y Wilman Gabriel Terán Carrillo, Jueces Nacionales (E); y, doctor David Jacho Chicaiza, Juez Nacional (E) ponente, de acuerdo con lo establecido en los artículos 141 y 190 numeral 1 del COFJ, por lo que asumimos el conocimiento de la presente causa.

La Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia tiene jurisdicción y competencia para conocer y resolver los recursos de casación, conforme lo disponen los artículos 184 numeral 1 y 76 numeral 7 literal k) de la CRE; artículos 184 y 190 numeral 1 del COFJ; y, artículos 266 y siguientes del COGEP; ergo, en aplicación de los principios establecidos en los artículos 75, 167 y 424 de la CRE, y las normas antes consignadas, el suscrito Tribunal, tiene jurisdicción y competencia, para conocer y resolver el recurso de casación planteado y admitido; el lugar, fecha y hora en que se dicta la sentencia constan al inicio del presente acto jurisdiccional.

SEGUNDO:

LEGISLACIÓN APLICABLE AL CASO *IN EXAMINE*.

2.1) Tomando como referente los principios establecidos en el artículo 76 numeral 3⁵ de la CRE, en

2 Oficio No. 114-P-CNJ-2021, de 18 de febrero de 2021.

3 Oficio No. 111-P-CNJ-2021, de 18 de febrero de 2021.

4 Oficio No. 112-P-CNJ-2021, de 18 de febrero de 2021.

5 Constitución de la República del Ecuador: ^a Art. 76.- *En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento (1/4)*^o.

torno al principio de legalidad procesal, en correspondencia con la garantía normativa del ámbito temporal de aplicación de la ley, considerando que el caso *in examine* inició con la vigencia del COGEP, el recurso de casación planteado es tramitado conforme las garantías normativas de aquel cuerpo normativo.

TERCERO:

VALIDEZ PROCESAL.

3.1) El presente recurso se ha tramitado conforme las reglas generales de impugnación dispuestas en los artículos 266 y siguientes del COGEP; ergo, por cumplidos los principios establecidos en los artículos 75, 76, 168 numeral 6 y 169 de la CRE, por cuanto no existe omisión sustancial que constituya *error in procedendo* que pueda influir en la decisión de este recurso, se declara la plena validez formal de lo actuado con ocasión de este medio de impugnación.

CUARTO:

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE.

4.1) El ciudadano Santiago Eduardo Rivas Crespo, mediante juicio ordinario, demanda a Silvia Janeth Tupiza Cuichan, Hernán Oswaldo Chiriboga Cordovez, Verónica Arteta Crespo, y Carlos Alberto Carangui Luna, la nulidad absoluta de contrato; en el siguiente contexto:

^a (1/4) 3.-Mediante escritura pública celebrada en la ciudad de Biblián, cantón del mismo nombre, el 4 de mayo del 2011 ante el Notario Público Primero del citado cantón, Dr. Armando Romero Cabrera y que hállese inscrita bajo el No.1029,repertorio No.1870, del Registro de Propiedad de Azogues el 16 de mayo del 2011, los señores Silvia Janeth Tupiza Cuichán y doctor Hernán Oswaldo Chiriboga Cordovez, en sus calidades, señalan aquellos, de "liquidadora de la Compañía Industrial y Minera "SUCRE" S.A., y accionista mayoritario de la empresa", en su orden, venden a Carlos Carangui Luna "(...)

un lote de terreno de la cabida de CATORCE MIL SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE METROS CUADRADOS, ubicado en el sector "Cruzloma", de la parroquia Borrero del cantón Azogues, provincia del Cañar (...) con éstos linderos: "NORTE: terrenos de la familia Lema, terrenos del señor Rodrigo Cárdenas y familia Quintuña y en parte quebrada "Guabanay" al medio; SUR: Terrenos de Alberto Cárdenas Luna y otros; ORIENTE: Terrenos de la familia Velecela, camino público al medio y, OCCIDENTE: Terrenos de propiedad de Trinidad Luna (...) CUARTA.-PRECIO :Las partes acuerdan que el precio materia de la presente compra-venta es de DIEZ Y NUEVE MIL DOSCIENTOS VEINTE Y SEIS DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA U.S.D.,\$ 19,226.00(...)";

3.1.-En virtud de la escritura pública celebrada el 6 de marzo de 1971 ante el entonces Notario Público del cantón Azogues, Miguel Moscoso Dávila, y que hállese inscrita bajo el No.143 del Registro de Propiedad de Mayor Cuantía de Azogues el 27 de mayo de 1971, se constituye la compañía anónima denominada "Compañía Industrial y Minera Sucre Sociedad Anónima"; se anota en aquella: "(...) PRIMERA .-Socios y voluntad de formar de compañía.-Son socios fundadores las siguientes personas (...) Guillermo Orozco Rendón, de nacionalidad colombiana, domiciliado en Quito, quien estipula a nombre de la sociedad conyugal formada con la señora Matilde Londaño de Orozco (...) Eduardo Orozco Londaño, de nacionalidad colombiana y con domicilio en Quito, por sus propios derechos (...) Doctor Eduardo Rivas Ayora, de nacionalidad ecuatoriana, domiciliado en Azogues, por sus propios derechos (1/4) Doctor Mauro Flores Crespo, de nacionalidad ecuatoriana, domiciliado en Azogues, por sus propios derechos (...) Arquitecto Rosendo Jara Arízaga, de nacionalidad ecuatoriana, domiciliado en Azogues, por sus propios derechos (...) Licenciado Oswaldo Domínguez Recalde, de nacionalidad ecuatoriana, por sus propios derechos (...) TERCERA. Suscripción y pago del capital social (...) El señor Guillermo Orozco Rendón, suscribe ciento sesenta mil sucres (S/. 160.000,00) en acciones, de los cuales paga cuarenta mil sucres (S/.40.000,00), en especial mediante entregas a la sociedad de los lotes de terreno situados en el cantón Azogues, constantes del avalúo e informe de los peritos, que se incorpora a esta escritura. El saldo, esto es ciento veinte mil sucres (S/.120.000,00), será entregado en el plazo de veinte y cuatro meses (24) a partir de la constitución de la compañía.(...) El señor Eduardo Orozco Londaño, suscribe setenta y dos mil sucres,(S/.72.000,00) en acciones, de los cuales paga en dinero efectivo la suma de diez y

ocho mil sucres(\$/18.000,00) y, el resto, esto es cincuenta y cuatro mil sucres(\$/54.000,00) en el plazo del veinte y cuatro meses(...) El señor doctor Eduardo Rivas, suscribe un mil sucres en acciones, las que paga en dinero efectivo (...) El señor doctor Mauro Flores, suscribe un mil sucres en acciones, las que paga en dinero efectivo (...) El señor arquitecto Rosendo Jara, suscribe un mil sucres en acciones, que las paga en dinero efectivo (...) El licenciado Oswaldo Domínguez, suscribe un mil sucres en acciones, que las paga en dinero efectivo (...)".

Se ha de precisar que, mediante resolución No.2385 de fecha 11 de mayo de 1971 del entonces Director del Departamento Legal, encargado, de la Superintendencia de Compañías, doctor Rafael Suárez Ventimilla, resuelve:"(...)ARTICULO PRIMERO.- Aprobar la constitución de la compañía anónima "Compañía Industrial y Minera Sucre S.A"(...);y que, con fecha 6 de julio de 1971,bajo el No.1490-71,quedó inscrita en el Registro de Sociedades de la Superintendencia de Compañías la escritura de constitución de la compañía;

3.1.1.-Mediante escritura pública celebrada el 29 de abril de 1974 ante el Notario Décimo Primero del cantón Quito, doctor Rodrigo Salgado Valdéz, se procede al aumento del capital y reforma de estatutos de la Compañía Industrial y Minera "Sucre" S.A., (CIMSSA);dicho aumento de capital y reforma de estatutos es aprobado mediante resolución No.4009 de fecha 11 de junio de 1974, expedida por el doctor Marco Antonio Guzmán C., Superintendente de Compañías. Es menester indicar que, conforme la cláusula tercera de la citada escritura: "(...) Socio doctor Hernán Chiriboga C., aumento capital suscrito: ciento cuatro mil sucres. Capital pagado: ciento cuatro mil sucres. Capital actual; ciento cuatro mil sucres(...)"; y que, como recoge el acta de la junta general universal de la compañía, que reproduce igualmente la escritura pública, se designa como presidente al doctor Hernán Chiriboga Cordovez y gerente al señor Eduardo Orozco;

3.1.2.-Con escritura pública celebrada el 26 de febrero de 1975 ante el Notario Décimo Primero del cantón Quito, doctor Rodrigo Salgado Valdez, los señores Eduardo Orozco Londoño y doctor Hernán Chiriboga Cordovez, en sus calidades de gerente y

presidente de la Compañía Industrial y Minera "Sucre" S.A., CIMSSA, proceden a reformar los estatutos y aumentar el capital de la compañía; éste último, capital, de \$/650.000,00 a \$975-000,00. (¼)

3.1.3.-Mediante resolución No.85.1.4.1.T.00360 de fecha 21 de marzo de 1985 expedida por la señora economista Teresa Minuche de Mera, Superintendente de Compañías, se declara disuelta a las siguientes compañías:"(...)Compañía Industrial y Minera "Sucre" S.A., CIMSSA(...)";y, con resolución No.97.1.2.1.1217, de fecha 23 de mayo de 1997, expedida por el señor doctor Alberto Chiriboga Acosta, Intendente de Compañías de Quito, se dispone:"(...)ARTICULO PRIMERO.-ORDENAR la cancelación de la inscripción de COMPAÑÍA INDUSTRIAL Y MINERA SUCRE S.A., CIMSSA,EN LIQUIDACION (...) ARTICULO SEGUNDO(...)b)Tome nota de esta cancelación al margen de la inscripción del nombramiento de liquidador doctor Patricio Bonilla Silva(...)";

3.1.4.-EI doctor Oswaldo Rojas H., Intendente Jurídico de la Oficina Matriz de la Superintendencia de Compañías, resuelve: "ARTICULO PRIMERO.-DEJAR SIN EFECTO la Resolución No.97.1.2.1.1217 de 23 de mayo de 1997,mediante la que se ordenó la cancelación de la inscripción en el Registro Mercantil del Distrito Metropolitano de Quito, de COMPAÑÍA INDUSTRIAL Y MINERA SUCRES S.A, CIMSSA,EN LIQUIDACION (...) ARTICULO QUINTO.- NOMBRAR liquidadora DE COMPAÑÍA INDUSTRIAL Y MINERA SUCRE S.A., CIMSSA,EN LIQUIDACION, a la señora Silvia Tupiza Cuichán, y conferirle todas las facultades determinadas en la Ley de Compañía y en el estatuto social, a fin de que continúe las operaciones de liquidación(...)";y,

3.1.5.-En virtud de la resolución No.04.Q.IJ, expedida por el doctor Aquiles Granda Astudillo, Especialista Jurídico Supervisor del Departamento de Disolución y liquidación de Compañías, de fecha 4 de agosto del 2004, se ordena:"(...) ARTICULO PRIMERO (...) la cancelación de las inscripciones de las compañías constantes en el segundo considerando de la presente resolución(...)". En el considerando segundo constan, entre otras compañías, "Compañía Industrial y Minera Sucre S.A".

ES DECIR, EN VIRTUD DE LA ULTIMA RESOLUCION, DE FECHA 4 DE AGOSTO

DEL 2004, DEJO DE EXISTIR LA COMPAÑÍA INDUSTRIAL Y MINERA SUCRE S.A, Y, POR ENDE, LA LIQUIDADORA, SILVIA TUPIZA CUICHAN TERMINO SU ACTIVIDAD...

No obstante, aquella, Silvia Tupiza Cuichán, SIETE AÑOS DESPUES??? ...invocando la calidad de liquidadora de la Compañía Industrial y Minera "Sucre" S.A., que ya no ostentaba ...aunque curiosamente en la escritura pública que nos ocupa, se refiere: "(...)según consta de nombramiento emitido por la Superintendencia de Compañías que se acompaña como documento habilitante????, dónde dicho documento...; y, el doctor Hernán Chiriboga Cordovez, "mayor accionista de la empresa"???; "venden", dicen, como cuerpo cierto al hoy demandado Carangui Luna el inmueble que pertenecía a la compañía.

Es menester recordar que, con apego a los Arts .1461,1462,1463 y 1734 del C.Civil, en su orden: "(...) Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario: 1.-Que sea legalmente capaz(...)"; "(...) Toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces"; "(...) Además de ésta incapacidades hay otras particulares, que consisten en las prohibiciones que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos" y, "(...) Son hábiles para el contrato de venta todas las personas que la ley no declara inhábiles para celebrarlo o para celebrar todo contrato°.

Ahora bien, según el Art.387.7 de la Ley de Compañías vigente a la fecha de la "venta" que nos ocupa se faculta al liquidador enajenar bienes sociales, pero éste debe observar lo dispuesto en el numeral 3 del Art.398, íbidem, esto es, tratándose de inmuebles, mediante remate o, directamente siempre que el estatuto le otorgue esa facultad o la junta general exonere del proceso de pública subasta; ni lo uno, ni lo otro, en el presente. PERO, EL LIQUIDADOR NO EXISTE EN UNA COMPAÑÍA CUYA INSCRIPCIÓN SE HA CANCELADO; CANCELACIÓN QUE RESPECTO DE LA COMPAÑÍA INDUSTRIAL Y MINERA SUCRE S.A, OCURRE EL 4 DE AGOSTO DEL 2004, EN VIRTUD DE LA RESOLUCIÓN REFERIDA No.04 Q.IJ.

SILVIA JANETH TUPIZA CUICHAN A LA FECHA QUE COMPARECE A CELEBRAR LA ESCRITURA PUBLICA QUE NOS OCUPA, NO OSTENTABA LA CALIDAD DE LIQUIDADORA....liquidadora de una compañía cuya inscripción se canceló siete años antes????.

Y, QUIEN LA HE DADO AL SOCIO DR.HERNAN CHIRIBOGA CORDOVEZ LA CALIDAD DE SOCIO MAYORITARIO...; QUIEN LE HA AUTORIZADO PARA QUE VENDA EL INMUEBLE SOCIAL EN SU INTEGRIDAD. .nadie, salvo su arbitrariedad. PODIA VENDER, CLARO, PREVIO LAS FORMALIDADES LEGALES, COMO COPROPIETARIO SUS DERECHOS Y ACCIONES; PERO NO EL INMUEBLE EN SU INTEGRIDAD.

*De ahí que, sin perjuicio de las acciones legales correspondientes en contra de la "autodenominada liquidadora" y del "socio mayoritario"????;en calidad de hijo del hoy extinto, señor doctor Eduardo Bolívar Rivas Ayora, socio de la Compañía Industrial y Minera "SUCRE" S.A, con apego a las normas invocadas y, al amparo de los Arts. 1697,1698 y 1699 del C. Civil, **acudo ante su autoridad para demandar la nulidad absoluta del "contrato de compra venta" que contiene la escritura pública celebrada el 4 de mayo del 2011** ante el Notario Público Primero del cantón Biblián, Dr. Armando Romero Cabrera, en virtud del cual los señores Silvia Janeth Tupiza Cuichán y doctor Hernán Oswaldo Chiriboga Cordovez, en sus calidades, señalan aquellos, de "liquidadora de la compañía industrial y minera "SUCRE" S.A., y accionista mayoritario de la empresa", en su orden, venden a Carlos Caranguí Luna "(...) un lote de terreno de la cabida de CATORCE MIL SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE METROS CUADRADOS, ubicado en el sector "Cruzloma",de la parroquia Barrero del cantón Azogues, provincia del Cañar (...)con éstos linderos:" NORTE: terrenos de la familia Lema, terrenos del señor Rodrigo Cárdenas y familia Quintuña y en parte quebrada "Guabanay" al medio; SUR: Terrenos de Alberto Cárdenas Luna y otros; ORIENTE: Terrenos de la familia Veleceta, camino público al medio y, OCCIDENTE: Terrenos de propiedad de Trinidad Luna(...); **así como la nulidad absoluta de la inscripción del antes referido "contrato de compraventa" en el Registro de la Propiedad del cantón Azogues, de fecha 16 de mayo del 2011, bajo el No.1029, repertorio No.1870.** Demanda que la formulo en contra de los "vendedores": Silvia Janeth Tupiza*

Cuichán, doctor Hernán Oswaldo Chiriboga Cordovez y su cónyuge, señora Verónica Arteta Crespo y, del "comprador": Carlos Alberto Carangui Luna; además, en contra del señor doctor Oscar Toledo Malina, Notario Público Primero del cantón Biblián, a cuyo cargo hállase el protocolo del entonces Notario Público doctor Armando Romero Cabrera y, del señor doctor Washigton Vintimilla Veloz, Registrador de la Propiedad de Azogues; (1/4)° (Sic).

4.2) De autos se verifica la contestación a la demanda y las excepciones planteadas por los accionados, en el siguiente sentido:

Carlos Alberto Carangui Luna:

(1/4) 1.- Que rechazo de manera contundente las pretensiones formuladas por el actor, doctor Santiago Eduardo Rivas Crespo, pues como demostraré soy un comprador de buena fé de un terreno descrito en el libelo de la demanda, el mismo que cumplió con todas las exigencias legales para ser elevada a escritura pública y posterior inscripción en la Registraduría de la Propiedad del cantón Azogues. (1/4)

Como Excepciones Previas de conformidad con lo determinado en el Art. 153 del COGEP planteo las siguientes:

1.- Incapacidad de la parte actora, pues no ha adjuntado el Poder o Procuración Judicial del resto de herederos, como tampoco que haya ejercido o mantenga la Posesión Efectiva de las acciones que mantienen sobre la Compañía Industrial Minera Sucre S.A.; y, del bien objeto de esta demanda, conforme reza la Ley de Compañías, toda vez que estas por mandato legal son indivisibles.

2.- Transacción, pues existe un documento extrajudicial mediante el cual se renunció a cualquier demanda de orden legal, por lo que se adecua a lo prescrito en el numeral 9 del Art.153.

3.- Falta de legitimación de la causa de la parte actora.

4.- Error en la forma de proponer la demanda (1/4)° (Sic)

Hernán Oswaldo Chiriboga Cordovez y Verónica Arteta Crespo:

^a (1/4) ANTECEDENTES Y PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES DEL ACTOR

1. Como Hernán Oswaldo Chiriboga Cordovéz fui socio y representante legal en su momento de la compañía industrial y Minera SUCRE S.A, hoy en liquidación, y a la que en adelante me referiré como "SUCRE S.A". A lo largo de los años de su operación, además, me convertí en accionista mayoritario de la compañía hasta consolidar la propiedad de 943 acciones de 975 disponibles, lo cual representó el 96,72% del capital social. El restante 3,28% se dividía entre algunos accionistas minoritarios, entre los cuales se encontraba el señor Eduardo Rivas con una sola acción, lo cual representaba en su tiempo el 0,10% del capital social de la compañía.

2. En el año 2011, SUCRE S.A procedió a realizar la venta de un terreno perteneciente a la compañía al señor Carlos Carangui Luna, cumpliendo con todas las formalidades que exige la Ley y, por supuesto, con los presupuestos específicos que se ordenan cuando una compañía se encuentra en dicho estatus legal.

3. El actor -quien además no fue nunca ni es actualmente accionista de dicha compañía- pretende desconocer dicha compraventa sin fundamentar debidamente su pretensión y sin acreditar, además, su estatus y situación de heredero frente a quien fue su padre y tuvo, alguna vez, una sola acción de la compañía.

4. El presente litigio, adicionalmente, no puede seguir llevándose ni puede ser conocido ante los jueces de lo civil de la ciudad de Azogues ya que el último domicilio registrado de la compañía se encuentra en la ciudad de Quito, provincia de Pichincha y la Ley de Compañías y el Código Civil son claros al respecto. El litigio debe llevarse a cabo en Quito, no en Azogues. (1/4)

IV. EXCEPCIONES

IV.1 Incompetencia del juzgador de la Unidad Civil con sede en el cantón Azogues.

21. Los jueces de lo civil del cantón Azogues no son competentes para conocer el presente litigio en razón de que el último domicilio registrado de la compañía se encuentra en la ciudad de Quito, provincia de Pichincha y la Ley de Compañías y el Código Civil son claros al respecto, especialmente el artículo 405 de la Ley de Compañías. (1/4)

IV.2 Falta de jurisdicción

22. En razón de lo mencionado en el acápite anterior, existe una clara falta de jurisdicción en el presente caso puesto que la jurisdicción pertinente la tienen los jueces de la Unidad Civil con sede en el cantón Quito, provincia de Pichincha.

IV.3 Negativa de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

23. Niego los fundamentos de hecho y de derecho propuestos por el actor en la demanda puesto que no guardan relación con la verdad y en razón de que jurídicamente no son procedentes.

IV.4 Indebida acumulación de pretensiones

24. Erróneamente el actor, en su elemental y vergonzoso escrito de demanda, acumula indebidamente pretensiones al demandar, como dice "la nulidad absoluta del Contrato de compra venta que contiene la escritura pública celebrada el 4 de mayo del 2011" y, más adelante, al demandar también la "nulidad absoluta de la inscripción del antes referido Contrato de compraventa en el Registro de la Propiedad del cantón Azogues, de fecha 16 de mayo del 2011".

IV.5 Falta de derecho del actor

25. El actor no tiene derecho para proponer esta demanda puesto que, como se mencionó en los antecedentes, no es el legitimado para proponer acciones de nulidades

absolutas sobre ningún contrato de los referidos en este proceso. Asimismo, en razón de que no ha acreditado su condición de heredero de quien alguna vez tuvo una sola acción en la compañía que ya fue liquidada ya que no adjunta posesión efectiva alguna, testamento ni poder alguno de representar a sus hermanos o parientes, herederos del exaccionista. No adjunta ningún documento al respecto, únicamente una partida de defunción.

IV.6 Improcedencia de la demanda

26. De acuerdo a lo largo de esta contestación, la demanda presentada por el actor es improcedente porque carece de fundamentos y pruebas que acompañen sus pretensiones.

IV.7 Prescripción de la acción

27. La acción propuesta por el actor en esta demanda se encuentra prescrita de acuerdo lo establece el Código Civil y el Código Orgánico General de Procesos.

El actor demanda la supuesta nulidad absoluta de un acto jurídico celebrado hace más de siete años.

IV.8 Falta de legítimo contradictor

28. En el presente caso, existe falta de legítimo contradictor al no ser yo el llamado a contradecir u oponerme a la demanda planteada. Ni siquiera soy un necesario contradictor ya que no es indispensable que concurra como demandada para que la decisión sobre las peticiones del actor en la demanda sea posible (1/4)° (Sic)

Una vez subsanada la demanda, aparecen como legitimados activos Santiago Eduardo, Luis Miguel, María Elena, y Sebastián Vicente Rivas Crespo, y Alba Azucena Crespo Regalado.

Comparecen además al proceso, Rosendo Jara Arízaga, Oswaldo Alberto Domínguez Recalde, en calidad de terceros perjudicados.

Silvia Janeth Tupiza Cuichan, comparece, solicitando que se declare sin lugar la demanda.

4.3) Desarrollado el proceso, llevadas a efecto las audiencias correspondientes, encontrándose la causa para resolver, el doctor Marco Vinicio García Vázquez, Juez de la Unidad Civil con sede en el cantón Azogues, provincia del Cañar, en resolución de viernes 22 de noviembre del 2019, declara con lugar la demanda, en el siguiente sentido:

^a (1/4) ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, declara con lugar la demanda y por ende la nulidad absoluta del contrato de compraventa que contiene la escritura pública celebrada el 04 de mayo de 2011, ante el Notario Público Primero del Cantón Biblián Dr. Armando Romero Cabrera, e inscrita en el Registro de Propiedad de Azogues, bajo el número 1029 de fecha 16 de mayo de 2011. Ejecutoriada esta sentencia, notifíquese al señores Notario y Registrador de la Propiedad del cantón Azogues para que tomen nota de lo resuelto. Sin costas ni honorarios que regular. Déjese copia. Hágase saber (...)° (sic)

4.4) Frente a los recursos de apelación interpuestos por los demandados Hernán Oswaldo Chiriboga Cordovez, Verónica Arteta Crespo y Carlos Alberto Carangui Luna, y los terceros perjudicados Oswaldo Alberto Domínguez y Rosendo Jara Arizaga, el Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Cañar, en sentencia de 28 de febrero de 2020, las 09h34, rechaza el remedio procesal, y resuelve:

^a (1/4) ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN, Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA rechaza los recursos de apelación en la forma que han sido planteados y en consecuencia confirma la sentencia dictada por el Juez A quo en la presente causa, con los razonamientos expuestos en este fallo. Sin costas procesales que regular en esta instancia, desde cuando no han sido reclamadas ni se ha justificado o advertido que las partes procesales hayan incurrido en el Art. 284 y 286 del COGEP. Ejecutoriado, devuélvase el proceso al Juzgado de origen. Notifíquese.-° (sic)

4.5) Inconformes con la sentencia dictada por el Tribunal *ad quem*, antes referida, dentro del término legal los ciudadanos Hernán Oswaldo Chiriboga Cordovez, Verónica Arteta Crespo, y Carlos Alberto Carangui Luna, demandados, interponen recursos de casación, para ante la Corte Nacional de Justicia.

4.6) El doctor Pablo Fernando Loayza Ortega, Conjuez Nacional (E) de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de jueves 3 de diciembre del 2020, las 12h00, admitió a trámite el recurso de casación planteado, bajo los siguientes parámetros:

a (1/4) QUINTO: RESOLUCIÓN. - Por lo expuesto, considerando que los recursos interpuestos por los accionados HERNÁN OSWALDO CHIRIBOGA CORDOVEZ, VERÓNICA ARTETA CRESPO y CARLOS ALBERTO CARANGUI LUNA, han sido presentados dentro del término legal y que cumplen con los requisitos de los Arts. 266 y 267 del COGEP, se los ADMITE a trámite, por lo tanto, de conformidad con lo ordenado en el Art. 270 del COGEP, se le corre traslado a la contraparte para que, en el término de treinta días, conteste el recurso de manera fundada. Transcurrido el término indicado, con la contestación o sin ella, remítase el expediente a la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia. - Cúmplase y notifíquese. -º (Sic).

4.7) El suscrito Tribunal de Casación de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, convoca a audiencia de fundamentación del recurso de casación, conforme las garantías normativas del artículo 272 y más pertinentes del COGEP, actuación jurisdiccional que consta íntegramente en el audio correspondiente.

QUINTO:

LA CASACIÓN COMO GARANTÍA NORMATIVA Y COMO RECURSO EXTRAORDINARIO EN LA JURISDICCIÓN CIVIL Y MERCANTIL ECUATORIANA.

5.1) LA CASACIÓN EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHOS Y JUSTICIA:

La CRE, aprobada mediante referéndum de 28 de septiembre de 2008, y vigente desde el 20 de octubre del mismo año, en su artículo primero declara que el Ecuador es *“...un Estado constitucional de derechos y justicia...”*⁶. Esta declaración, lejos de configurarse en un mero enunciado, implicó una transformación sustancial en el modelo de Estado, pues, permitió el cambio del paradigma constitucional en cuanto al respeto, protección y garantía de los derechos humanos, por tal motivo, a continuación referimos el ámbito conceptual del modelo de Estado adoptado constitucionalmente por el Ecuador:

a) El Ecuador es un Estado constitucional, pues:

*“...la constitución determina el contenido de la ley, el acceso y el ejercicio de la autoridad y la estructura de poder. La constitución es material, orgánica y procedimental. Material porque tiene derechos que serán protegidos con particular importancia que, a su vez, serán el fin del Estado; orgánica porque determina los órganos que forman parte del Estado y que son los llamados a garantizar los derechos...”*⁶.

Es decir, la CRE, materializa ciertos principios, entre ellos el derecho a impugnar las resoluciones judiciales, como parte de los derechos de protección, del debido proceso y del derecho a la defensa; en ese contexto, en su artículo 76.7.m), la CRE, establece lo siguiente:

*“...En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos...”*⁶.

⁶ Ramiro Ávila Santamaría, *La Constitución del 2008 en el contexto andino. Análisis desde la doctrina y el derecho comparado*, V&M Gráficas, Quito, Ecuador, 2008, p. 22.

Este derecho, *per se*, es el antecedente constitucional que da origen a la casación como recurso extraordinario, materializando así el derecho a recurrir el fallo, desde la óptica del Estado constitucional.

Asimismo, cabe anotar que la CRE, es orgánica, pues, determina el órgano -Función Judicial-, que como parte del Estado, está llamado a garantizar los derechos de los usuarios del sistema de justicia, en sentido amplio, la Corte Nacional de Justicia, con jurisdicción y competencia para conocer y resolver los recursos de casación y revisión⁷; y, en sentido estricto, la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, con competencia para conocer los recursos de casación y de apelación en materia civil y mercantil que no conozcan otras Salas, que establezca la ley, incluidos los recursos de casación en materia de inquilinato y de colusión⁸.

En consecuencia, se avizora que la casación tiene su antecedente jurídico en el ámbito material y orgánico del Estado constitucional.

b) Adicionalmente, resulta menester destacar que el Ecuador es un Estado de derechos, al respecto, Ávila Santamaría anota lo siguiente:

“...El Estado de derechos nos remite a una comprensión nueva del Estado desde dos perspectivas: (1) la pluralidad jurídica y (2) la importancia de los derechos reconocidos en la Constitución para la organización del Estado. (1/4) En el Estado constitucional de derechos, en cambio, los sistemas jurídicos y las fuentes se diversifican (1/4) En suma, el sistema formal no es el único Derecho y la ley ha perdido la cualidad de ser la única fuente del derecho. Lo que vivimos, en términos jurídicos,

7 Constitución de la República del Ecuador: Art. 182: *“ (1/4) La Corte Nacional de Justicia tendrá jurisdicción en todo el territorio nacional y su sede estará en Quito.º ; Art. 184:* *“ Serán funciones de la Corte Nacional de Justicia, además de las determinadas en la ley, las siguientes: 1. Conocer los recursos de casación, de revisión y los demás que establezca la ley. (1/4)º.*

8 Código Orgánico de la Función Judicial: Art. 190: *“ Art. 190.- COMPETENCIA DE LA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL- La Sala Especializada de lo Civil y Mercantil conocerá: 1. Los recursos de casación y de apelación en materia civil y mercantil que no conozcan otras Salas, que establezca la ley, incluidos los recursos de casación en materia de inquilinato y de colusión;*

es una pluralidad jurídica...⁹.

Lo anotado nos coloca frente al concepto de bloque de constitucionalidad, institución que supone el pleno ejercicio de los derechos, sin que dicho ejercicio dependa de la expedición de una norma jurídica de carácter positivo; la CRE, acogió esta institución en su artículo 426, estableciendo lo siguiente:

“...Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos...⁹
(Énfasis añadido).

En concordancia con el precepto transcrito, el artículo 11.9 *ibídem* declara lo siguiente:

“...El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento...⁹.

En este mismo sentido, el preámbulo de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos expresa que: *“...los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana...⁹.*

En consecuencia, los derechos son de imperativo respeto, observancia y cumplimiento para los órganos jurisdiccionales, pues, el derecho a impugnar las resoluciones judiciales, base fundamental del recurso de casación, se sustenta en principios y normas de instrumentos internacionales sobre

⁹ Ramiro Ávila Santamaría, op. cit., pp. 29,30.

derechos humanos que, *per se*, forman parte del bloque de constitucionalidad, entre ellos, el Artículo 8, numeral 2, literal h), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) que en torno a las garantías judiciales categóricamente señala que^a *...Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...) h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior...^o.*

En ese contexto, se determina la naturaleza jurídica del Estado de derechos en torno al derecho de impugnación.

c) Finalmente, la Constitución de la República determina que el Ecuador es un Estado de justicia, sobre este punto, Ávila Santamaría refiere que:

...una norma y un sistema jurídico debe contener tres elementos para su cabal comprensión: descriptivo, que es el único que ha sido considerado por la ciencia jurídica tradicional (la regla o enunciado lingüístico), prescriptivo (los principios y, entre ellos, los derechos humanos), y valorativo o axiológico (la justicia). Sin uno de estos tres elementos, el análisis constitucional del derecho sería incompleto e inconveniente. Se funden tres planos del análisis, el legal, el constitucional y el filosófico-moral, todos en conjunto para que la norma jurídica tenga impacto en la realidad (eficacia del derecho).^{o 10}, concluye sobre el tema indicando que ^a (1/4) la invocación del Estado a la justicia no significa otra cosa que el resultado del quehacer estatal, al estar condicionado por la Constitución y los derechos en ella reconocidos, no puede sino ser una organización social y política justa...^{o 11}.

En razón de lo expuesto, se avizora que el Estado de justicia tiene como fin último la concreción de la justicia a través de la aplicación del derecho (principios y reglas); en el ámbito de la casación, como medio de impugnación, se determina ciertamente que, el derecho a recurrir el fallo está materializado con las garantías normativas establecidas por el legislador para este instituto jurídico de carácter extraordinario y taxativo con el objetivo de materializar los fines de este instituto procesal y cristalizar la justicia especializada en materia civil y mercantil.

¹⁰ Ramiro Ávila Santamaría, op. cit., p. 27.

¹¹ *Ibidem*, Pág. 28

5.2) LA CASACIÓN COMO GARANTÍA NORMATIVA DEL DERECHO A RECURRIR Y DEL DERECHO DE IMPUGNACIÓN DESDE LA ÓPTICA DE LA JURISPRUDENCIA Y LA DOCTRINA:

La Corte Constitucional del Ecuador, respecto al derecho a recurrir, ha señalado lo siguiente:

*“...La facultad de recurrir del fallo trae consigo la posibilidad de cuestionar una resolución dentro de la misma estructura jurisdiccional que la emitió, por ello el establecimiento de varios grados de jurisdicción para reforzar la protección de los justiciables, ya que toda resolución nace de un acto humano, susceptible de contener errores o generar distintas interpretaciones en la determinación de los hechos y en la aplicación del derecho (...) Es claro, sin embargo, que el derecho a recurrir al igual que todos los demás derechos constitucionales, debe estar sujeto a limitaciones establecidas en la Constitución y la Ley, siempre que respondan a la necesidad de garantizar los derechos de las demás partes intervinientes, de acuerdo con los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad...”*¹²

La garantía normativa de la casación está determinada en las reglas del COGEP, aplicable al *in examine*, en función del principio de legalidad, así, los artículos 266, 268 y 269, del cuerpo normativo invocado establecen lo siguiente:

“Art. 266.- Procedencia. El recurso de casación procederá contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento dictados por las Cortes Provinciales de Justicia y por los Tribunales Contencioso Tributario y Contencioso Administrativo.

Igualmente procederá respecto de las providencias expedidas por dichas cortes o

¹² Ecuador, Corte Constitucional, sentencia No. 095-14-SEPCC, de 4 de junio de 2014, caso No. 2230-11-EP.

tribunales 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.

Se interpondrá de manera escrita dentro del término de treinta días, posteriores a la ejecutoria del auto o sentencia o del auto que niegue o acepte su ampliación o aclaración°.

Art. 268.- Casos. *El recurso de casación procederá en los siguientes casos:*

1. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, que hayan viciado al proceso de nulidad insubsanable o causado indefensión y hayan influido por la gravedad de la transgresión en la decisión de la causa, y siempre que la respectiva nulidad no haya sido subsanada en forma legal.

2. Cuando la sentencia o auto no contenga los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles así como, cuando no cumplan el requisito de motivación.

3. Cuando se haya resuelto en la sentencia o auto lo que no sea materia del litigio o se haya concedido más allá de lo demandado, o se omita resolver algún punto de la controversia.

4. Cuando se haya incurrido en 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 sustantivo en la sentencia o auto.

5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto.

Art. 269.- Procedimiento. El recurso de casación será de competencia de la Corte Nacional de Justicia, conforme con la ley (1/4)^o

Por su parte, el artículo 250 inciso segundo del COGEP, determina la siguiente regla procesal: *“Art. 250.- (1/4) Se concederán únicamente los recursos previstos en la ley. Serán recurribles en apelación, casación o de hecho las providencias con respecto a las cuales la ley haya previsto esta posibilidad”*; de lo cual, se colige que uno de los principios que rige la sustanciación del recurso de casación, es el de taxatividad, en consecuencia, *“...La casación procede única y exclusivamente por las causales que expresamente consagra el sistema jurídico positivo; no existen causales distintas...”*^{o 13}.

El principio de taxatividad (*numerus clausus*) limita el ámbito de acción del recurso de casación, otorgándole una naturaleza extraordinaria y excepcional, pues, solamente prospera cuando el recurrente acredita la violación a la ley, bajo una de las modalidades expresamente descritas en el COGEP, conforme lo dispuesto en su artículo 268, por consiguiente, se puede colegir que estas causales constituyen presupuestos *sine qua non*, para determinar la violación a la ley en la resolución impugnada.

Es preciso indicar que, *“la casación (1/4) es un recurso cerrado, ya que procede única y exclusivamente contra las resoluciones judiciales respecto de las cuales la ley en forma expresa lo concede”*, en este sentido, *“rompe la unidad del proceso con la sentencia recurrida, en realidad es un nuevo proceso, en el que cambia por completo el objeto del mismo: es un debate entre la sentencia y la ley.”*^{o 14}

El recurso extraordinario de casación, tiene por objeto ejercer el control de legalidad de los actos

¹³ Orlando Rodríguez Ch., *Casación y Revisión*, Temis, Bogotá, 2008, p. 67

¹⁴ Santiago Andrade, *La Casación Civil en el Ecuador*, Andrade y AsociADOS, Quito, 2005, pag. 41.

jurisdiccionales establecidos en las garantías normativas desarrolladas para el efecto, y su naturaleza extraordinaria lo vuelve de alta técnica jurídica, formal, excepcional y riguroso. Mario Nájera, lo define como un ^a *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*^o.¹⁵

En este sentido, 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 ^a (¼) *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*^o.¹⁶

Ahora bien, las garantías normativas del COGEP, al delimitar la forma de una propuesta casacional, en su artículo 267, textualmente señala:

^aArt. 267.- Fundamentación. El escrito de interposición del recurso de casación, deberá determinar fundamentada y obligatoriamente lo siguiente:

1. Indicación de la sentencia o auto recurrido con individualización de la o del juzgador que dictó la resolución impugnada, del proceso en que se expidió, de las partes procesales y de la fecha en que se perfeccionó la notificación con la sentencia o auto impugnado o con el auto que evacue la solicitud de aclaración o ampliación.

2. Las normas de derecho que se estiman infringidas o las solemnidades del procedimiento que se hayan omitido.

15 Mario Nájera, Derecho Procesal Civil, 2da. Ed., Guatemala, IUS Ediciones, 2006, pág. 649.

16 Último inciso del artículo 10 del Código Orgánico de la Función Judicial.

3. *La determinación de las causales en que se funda.*

4. *La exposición de los motivos concretos en que se fundamenta el recurso señalado de manera clara y precisa y la forma en la que se produjo el vicio que sustenta la causa invocada°.*

Tomando como referente el ámbito dogmático del recurso de casación, el doctrinario argentino Fernando de la Rúa precisa que la casación: *“...es un instituto procesal, un medio acordado por la ley para impugnar, en ciertos casos y bajo ciertos presupuestos, las sentencias de los tribunales de juicio, limitadamente a la cuestión jurídica...”*¹⁷.

Por su parte, el jurista Piero Calamandrei define la casación como un instituto judicial *“...consistente en un órgano único del Estado (Corte de Casación) que, a fin de mantener la exactitud y la uniformidad de la interpretación jurisprudencial dada por los tribunales al derecho objetivo, examina sólo en cuanto a la decisión de las cuestiones de derecho, las sentencias de los jueces inferiores cuando las mismas son impugnadas...”*¹⁸.

En razón de lo anotado, se advierte que la casación, tiene fuertes características técnicas, cuyo especial y único cometido se concreta en el control de legalidad de la resolución impugnada, pero cuando puntualmente se hayan cumplido los presupuestos establecidos en las causales del régimen procesal, por lo que su naturaleza conlleva a ser un recurso de carácter vertical, extraordinario y de excepción, encaminado a corregir los errores *“in iudicando”* existentes en las sentencias o autos que ponen fin a los procesos de conocimiento dictados por los Tribunales *ad quem*, sobre los cuales, le compete pronunciarse al Tribunal de cierre; este es el ámbito conceptual, constitucional, jurídico y procesal del recurso de casación en la jurisdicción civil y mercantil, en el Estado constitucional de derechos y justicia.

SEXTO:

17 Fernando de la Rúa, *El Recurso de Casación*, Victor P. de Zavalía Editores, Buenos Aires, 1968, p. 20

18 Piero Calamandrei, *La casación*, Ed. Bibliografía Argentina, Buenos Aires, 1961, T.I, Vol. II, p. 376.

**ARGUMENTACIÓN Y EXAMEN DEL TRIBUNAL SOBRE LOS CARGOS
CASACIONALES Y EL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO.**

6.1) La casación, al tratarse de un recurso extraordinario, se encamina a corregir los *errores in iudicando*, los errores de derecho, existentes, en el caso concreto, en la sentencia del Tribunal *ad quem*; por ello, *per se*, es una garantía normativa que procura la efectiva aplicación de los principios de legalidad y seguridad jurídica en el Estado constitucional de derechos y justicia, así como los principios de tutela judicial efectiva, debido proceso, defensa e impugnación.

A través de este medio de impugnación, corresponde al órgano jurisdiccional determinar procesalmente si existe la violación de la ley en la sentencia impugnada, por una de las causales previstas en el COGEP, aplicable al caso.

En el *in examine*, el Conjuez Nacional competente, ha efectuado el respectivo examen de admisibilidad, y conforme se señaló *ut supra*, en el numeral 4.6) de la presente sentencia, se aceptó a trámite los recursos de casación, limitando los mismos, a los cargos descritos en los numerales 2 y 5 del artículo 268 del COGEP; ergo, inexorablemente la parte impugnante, debía referirse en su fundamentación exclusivamente a estas causales, siendo por lo tanto, improcedentes, alegaciones distintas o contrarias a las señaladas.

6.2) Estudio de la causal segunda prevista en el artículo 268 del COGEP, en relación con el argumento planteado por el casacionista Carlos Alberto Carangui Luna.

El caso seleccionado para realizar el juicio de legalidad a la sentencia del *ad quem* (numeral 2 del artículo 268 del COGEP) establece lo siguiente:

^a **Art. 268.- Casos.** *El recurso de casación procederá en los siguientes casos (1/4)*

2. Cuando la sentencia o auto no contenga los requisitos exigidos por la ley o en su parte dispositiva se adopten decisiones contradictorias o incompatibles así como, cuando no cumplan el requisito de motivación.^o

Ahora bien, dicho caso, establece la posibilidad de tres vicios del fallo que pueden dar lugar a que el mismo sea casado: **a)** que la resolución impugnada no contenga los requisitos que exige la ley; **b)** que en la parte dispositiva se adopten disposiciones contradictorias o incompatibles; y, **c)** que el fallo no cumpla el requisito de motivación.

Por su parte, el autor Santiago Andrade Ubidia, sobre el tema, señala:

^a Pero también pueden presentarse vicios de inconsistencia o incongruencia en el fallo mismo, cuando no hay armonía entre la parte considerativa y la resolutive (...) que prevé defectos en la estructura del fallo (que no contenga los requisitos exigidos por la Ley), al igual que la contradicción o incompatibilidad en la parte dispositiva: debe entenderse que estos vicios emanan del simple análisis del fallo cuestionado (1/4) El fallo casado será incongruente cuando se contradiga a sí mismo, en cambio será inconsistente cuando la conclusión del silogismo no esté debidamente respaldada por las premisas del mismo. El recurrente deberá efectuar el análisis demostrativo de la incongruencia o inconsistencia acusadas, a fin de que el tribunal de casación pueda apreciar si existe realmente o no el vicio alegado^o.¹⁹

Ergo, del análisis de la causal de casación, se estima que, para su configuración, se debe discriminar los siguientes aspectos, al momento de fundamentar la misma:

- Si el cuestionamiento versa sobre una sentencia que no contenga los requisitos exigidos por la ley.
- Si la acusación radica en que, la sentencia, en su parte dispositiva adopta decisiones

¹⁹ Santiago Andrade, La Casación Civil en el Ecuador, Primera Edición, Editorial Andrade & Asociados Quito, 2005, p. 135-136.

contradictorias o incompatibles.

- Si la impugnación hace relación a que el fallo no cumple el requisito de motivación.

Por tanto, la parte impugnante tenía la obligación de sustentar su cargo casacional, en ese sentido, pues, en virtud del principio dispositivo²⁰, son las partes las que fijan el ámbito de resolución de los juzgadores.

De los enunciados de la parte recurrente, en torno a este cargo, se advierte que, su fundamentación, de forma abstracta se circunscribe a la falta de motivación e indica que se han soslayado los artículos 76 numeral 7 literal 1) de la CRE, y 95 numeral 7 del COGEP.

Ahora bien, corresponde advertir que la garantía de la motivación de las resoluciones se encuentra

20 Constitución de la República del Ecuador: *“Art. 168.- La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios: (...) 6. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo”.*

consagrada constitucional, legal, convencional²¹, doctrinaria²², y jurisprudencialmente²³.

La garantía de la motivación de las sentencias se halla establecida tanto en la norma constitucional como legal, así mismo desarrollada:

21 Desde la óptica del pluralismo jurídico y del bloque de constitucionalidad, en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en torno al estándar mínimo que debe cumplir una resolución para ser considerada debidamente motivada, ha desarrollado el siguiente argumento, en el caso *Aptiz Barbera y otros vs. Venezuela*: *“El Tribunal ha resaltado que las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias. En este sentido, la argumentación de un fallo debe mostrar que han sido debidamente tomados en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado. Asimismo, la motivación demuestra a las partes que éstas han sido oídas y, en aquellos casos en que las decisiones son recurribles, les proporciona la posibilidad de criticar la resolución y lograr un nuevo examen de la cuestión ante las instancias superiores. Por todo ello, el deber de motivación es una de las @ebidas garantías@ncluidas en el artículo 8.1 para salvaguardar el derecho a un debido proceso”*. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Aptiz Barbera y otros Vs. Venezuela*, 5 de agosto de 2008, párrafos 77 y 78.)

22 Dentro del ámbito doctrinario, respecto al tema de la motivación encontramos una diversidad de criterios emitidos por varios tratadistas, de los cuales recogemos el siguiente: *“(1/4) La motivación, afirma MUÑOZ SABATE, es una necesidad y una obligación que ha sido puesta en relación con la tutela judicial efectiva. Más concretamente, se encuentra integrada en el sistema de las garantías procesales del artículo 24 CE, al igual que el sistema de recursos, además de ser un principio jurídico-político fundamental. Efectivamente, es un derecho-deber de las decisiones judiciales. Deber porque vincula ineludiblemente a los órganos judiciales y derecho, de carácter público y naturaleza subjetiva, porque son titulares de la misma todos los ciudadanos que acceden a los Tribunales con el fin de recabar la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses legítimos. Afirmábamos anteriormente que las partes han de procurar que la prueba practicada lleve al órgano jurisdiccional a la convicción de sus respectivas posiciones. Una vez que ha llegado a esta convicción es éste el que ha de persuadir, en su resolución a las partes, a la comunidad jurídica y a la sociedad en general de los fundamentos probatorios que avalan la versión de lo sucedido y de la razonabilidad de la aplicación de la normativa invocada. De esta manera, la motivación se concreta como criterio diferenciador entre racionalidad y arbitrariedad. Un razonamiento será arbitrario cuando carezca de todo fundamento o bien sea erróneo. Se trata, en definitiva, del uso de la racionalidad para dirimir conflictos habidos en una sociedad que se configura ordenada por la razón y la lógica (1/4)”*. (Gaceta Judicial Serie XVII N°. 2, Resolución No -558-99 Juicio No 63-99 R.O. No 348 de 28 de diciembre de 1999, Juicio verbal sumario que por obra nueva sigue el Dr. Marcelo Regalado Serrano contra Edgar Ramiro Zurita Mantilla y Juana Tinizaray Jiménez.)

23 Desde la óptica de la jurisprudencia como fuente del derecho, la Corte Constitucional, ha desarrollado varios precedentes en torno al ámbito normativo y material del principio de la motivación, en el siguiente contexto:

^a (1/4) *La motivación de un acto de autoridad pública es la expresión, oral o escrita, del razonamiento con el que la autoridad busca justificar dicho acto*². *La motivación puede alcanzar diversos grados de calidad, puede ser mejor o peor. Sin embargo, como también ha señalado esta Corte, “los órganos del poder público” tienen el deber de “desarrollar la mejor argumentación posible en apoyo de sus decisiones”*³. *De ahí que todo acto del poder público debe contar con una motivación correcta, en el sentido de que toda decisión de autoridad debe basarse en: (i) una fundamentación normativa correcta, entendida como la mejor argumentación posible conforme al Derecho; y, (ii) una fundamentación fáctica correcta, entendida como la mejor argumentación posible conforme a los hechos”* (Corte Constitucional del Ecuador, Caso No. 1158-17-EP, Sentencia No.1158-17-EP/21, de 20 de octubre de 2021,p. 6).

CRE: ^a Art. 76.- *En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) 1) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se consideraran nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados^o.*

COFJ: ^a Art. 130.- *FACULTADES JURISDICCIONALES DE LAS JUEZAS Y JUECES.- Es facultad esencial de las juezas y jueces ejercer las atribuciones jurisdiccionales de acuerdo con la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes; por lo tanto deben:*

(...) 4. Motivar debidamente sus resoluciones. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Las resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados serán nulos^o.

COGEP: ^a Art. 89.- *Motivación. Toda sentencia y auto serán motivados, bajo pena de nulidad. No habrá tal motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a*

Dentro del ámbito jurisprudencial, la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, en torno al tema de la motivación, ha desarrollado el siguiente argumento:

^a *Toda sentencia debe ser motivada, esto es, contener las razones o fundamentos para llegar a la conclusión o parte resolutive. La falta de motivación está ubicada en la causal 5ª del artículo 3 de la Ley de Casación y tiene como efecto la anulación del fallo. Cabe asimismo ese vicio, cuando los considerandos son inconciliables o contienen contradicciones por los cuales se destruyen los unos a los otros, por ejemplo, cuando el sentenciador afirma y niega, al mismo tiempo, una misma circunstancia, creando así un razonamiento incompatible con los principios de la lógica formal. Para encontrar los yerros acusados, el tribunal no debe atenerse exclusivamente a la parte resolutive sino también a la parte motivada, pues entre la una y la otra existe una relación causa y efecto, y forman una unidad^o (Ecuador, Corte Suprema de Justicia Resolución N.º 271 de 19 de julio de 2001, juicio 90-01 (DAC vs Cobo) R.O 418 de 24 de septiembre de 2001).*

los antecedentes de hecho. Las sentencias se motivarán expresando los razonamientos fácticos y jurídicos, que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas como a la interpretación y aplicación del derecho. La nulidad por falta de motivación única y exclusivamente podrá ser alegada como fundamento del recurso de apelación o causal del recurso de casación°.

En forma concomitante, la emisión de un fallo que en su parte dispositiva tenga decisiones contradictorias o incompatibles, tiene relación con la falta o ausencia de motivación, *per se*, dicha cuestión constituye uno de los errores *in judicando* previstos en el derecho positivo, bajo la modalidad del caso 2 previsto en el artículo 268 del COGEP.

Una vez delimitado el alcance de la causal de casación en análisis, corresponde estudiar el contenido de las normas jurídicas supuestamente soslayadas por los juzgadores de segunda instancia, por tal razón, es necesario advertir que la motivación debe ser apreciada desde una doble perspectiva, por una parte, como una garantía del debido proceso, que asegura a los justiciables que las resoluciones de los órganos jurisdiccionales no serán arbitrarias, sino consecuencia de un razonamiento lógico, y, por otro lado, como una indefectible obligación de los administradores de justicia, que les impone el deber de justificar fáctica y jurídicamente la razón de sus decisiones.

Además, se debe ser enfático en lo siguiente: la obligación de motivar las resoluciones judiciales busca que la misma ^a *reúna ciertos elementos argumentativos mínimos*^o y que la decisión cuente con una estructura mínimamente completa para establecer que es ^a *suficiente*^o, es decir que, la argumentación contenga una ^a *fundamentación normativa suficiente*^o y una ^a *fundamentación fáctica suficiente*^o, con la finalidad de que el fallo se encuentre debidamente motivado, pues, no puede entenderse a la motivación como una simple enunciación mecánica de normas, doctrina, principios jurídicos y de antecedentes de hecho, sin conexión alguna; esta fundamentación necesariamente ha de estructurarse sobre criterios de coherencia y pertinencia, así lo exige el artículo 130 numeral 4 del COFJ:

^a (1/4) Art. 130.- (1/4) 4. *Motivar debidamente sus resoluciones. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no*

se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Las resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados serán nulos^o. (Énfasis añadido).

Respecto a la obligación de explicar razonadamente la pertinencia de la aplicación de las normas jurídicas a los antecedentes fácticos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expuesto en reiteradas ocasiones que: ^a *...la motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión...*^{o 24} (Énfasis añadido).

Es decir, tanto las normas jurídicas mencionadas en el presente fallo, como las resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, imponen a los administradores de justicia el deber de construir sus fallos en base a un razonamiento lógico, el cual se consuma cuando los jueces explican razonadamente la conexión entre las preceptos jurídicos aludidos en su resolución, con los hechos que han sido debidamente acreditados en la especie, esta labor intelectual les permite llegar a una adecuada conclusión.

La Corte Constitucional del Ecuador, mediante sentencia No. 1158-17-EP/21, de 20 de octubre de 2021, dictada dentro del caso No. 1158-17-EP, para examinar un cargo de vulneración de la garantía de la motivación, ha desarrollado pautas jurisprudenciales, que establecen el siguiente criterio rector:

^a ¼ En suma, el criterio rector para examinar un cargo de vulneración de la garantía de motivación establece que una argumentación jurídica es suficiente cuando cuenta con una estructura mínimamente completa, es decir, integrada por estos dos elementos: (i) una fundamentación normativa suficiente, y (ii) una fundamentación fáctica suficiente. Esto quiere decir lo siguiente:

61.1. Que la fundamentación normativa debe contener la enunciación y justificación suficiente de las normas y principios jurídicos en que se funda la decisión, así como la justificación suficiente de su aplicación a los hechos del caso. Como ha sostenido la

24 Caso Apitz Barbera VS Venezuela; caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez VS Ecuador.

Corte IDH, la referida fundamentación jurídica no puede consistir en "la mera enumeración de las normas que podrían resultar aplicables a los hechos o conductas". O, en términos de la jurisprudencia de esta Corte, "[l]a motivación no puede limitarse a citar normas" y menos a "la mera enunciación inconexa [o "dispersa"] de normas jurídicas, sino que debe entrañar un razonamiento relativo a la interpretación y aplicación del Derecho en las que se funda la resolución del caso.

61.2. *Que la fundamentación fáctica debe contener una justificación suficiente de los hechos dados por probados en el caso. Como lo ha señalado esta Corte, "la motivación no se agota con la mera enunciación de [1/4 los] antecedentes de hecho [es decir, de los hechos probados]", sino que, por el contrario, "los jueces [...] no motiva[n] su sentencia [1/4 si] no se analizan las pruebas". En la misma dirección, la Corte IDH ha establecido que la motivación sobre los hechos no puede consistir en "la mera descripción de las actividades o diligencias [probatorias] realizadas", sino que se debe: "exponer [1/4] el acervo probatorio aportado a los autos", "mostrar que [...] el conjunto de pruebas ha sido analizado" y "permitir conocer cuáles son los hechos". Sin embargo, hay casos donde la fundamentación fáctica puede ser obviada o tener un desarrollo ínfimo por tratarse, por ejemplo, de causas donde se deciden cuestiones de puro derecho, en las que existe acuerdo sobre los hechos o los hechos son notorios o públicamente evidentes"²⁵*

Por ende, a efectos de obtener del Tribunal de casación un fallo que enmiende la violación argüida, la parte interpelante tenía la obligación de acreditar que los jueces de segunda instancia, al momento de reducir su sentencia a escrito, incurrieron en los yerros señalados *ut supra*, mediante la exposición de una fundamentación de orden técnico jurídico, capaz de llevar al convencimiento de los integrantes del Tribunal de casación, del cometimiento de la transgresión alegada.

En razón de lo expuesto, se puede colegir que, si la parte recurrente pretendía justificar la causal 2 prevista en el artículo 268 del COGEP, en torno al incumplimiento del requisito de la motivación en la sentencia recurrida; tenía el deber de justificar, ^a *con aceptable claridad y precisión las razones por las que se habría vulnerado la garantía de motivación*²⁶.

²⁵ Corte Constitucional del Ecuador, Caso No. 1158-17-EP, Sentencia No. 1158-17-EP/21, de 20 de octubre de 2021

²⁶ Corte Constitucional del Ecuador, Caso No. 1158-17-EP, Sentencia No. 1158-17-EP/21, de 20 de octubre de 2021, p. 33.

6.2.1) Delimitado el alcance, tanto de la causal invocada, como de la garantía de la motivación, es posible sintetizar el alcance del cargo formulado por la parte impugnante, en la falta de motivación de la resolución de segunda instancia.

Ahora bien, ¿Cómo debía acreditar la mentada falta de motivación la parte recurrente?

Conforme anticipamos en líneas anteriores, el recurso de casación es técnico, por tal motivo, la acreditación de la violación argüida debía ajustarse a los siguientes estándares:

- Trascendencia, lo cual implica que el cargo casacional planteado debe ser de tal naturaleza, que si no se hubiera materializado en la sentencia, el resultado sería sustancialmente distinto.

- No debate de instancia, exigencia que prohíbe al o la impugnante sustentar reproches que impliquen valoración probatoria, o que se refieran a materias ajenas al recurso de casación.

6.2.2) Dicho esto, la labor intelectual de los integrantes del presente Tribunal de casación, debe concretarse en la resolución del siguiente problema jurídico:

¿La sentencia dictada el viernes 28 de febrero del 2020, las 09h34, por el Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Cañar, adolece de motivación, por contener decisiones contradictorias o incompatibles, o por adolecer de una ^a fundamentación normativa suficiente^o o una ^a fundamentación fáctica suficiente^o ?

6.2.3) Al fundamentar el cargo casacional, la parte recurrente, refiere que la sentencia impugnada adolece de motivación, en el siguiente sentido:

^a (1/4) *La motivación equivale a fundamentación y comprende dos campos específicos:*
a) *La explicación, consistente en la descripción de las causas que determinan la decisión que se adopta; y, b) La justificación, referida a las bases jurídicas en que se apoya la decisión. (1/4)*

La razón por la que la Constitución impone a las autoridades el deber de motivar sus resoluciones, concretamente a los jueces la motivación de sus sentencias, radica en "el propósito del juez de evitar la arbitrariedad, armonizar el ordenamiento jurídico y facilitar el control social", pues, si la sentencia contiene las razones por las que adopta determinada decisión, con base en los antecedentes de hecho y explicando las normas jurídicas que se aplican al caso para resolver, las partes tienen la seguridad de que no se actuó de manera arbitraria ...°.

En la sentencia que recurre, no se cumple de manera alguna ésta exigencia constitucional y legal trascendental, principalmente a la hora de omitir señalar el por qué era necesaria la autorización de la Junta General de Accionistas de la compañía para vender el inmueble, a sabiendas de que la misma ya dejó de existir legalmente, particular que ni siquiera frente a mi insistencia me fue contestado tras haber realizado la petición de aclaración a la sentencia expedida por la Sala, es decir, los justiciables no conocemos de manera motivada los razonamientos del Tribunal (Sala) y las normas legales en las que se fundamentaron para sostener que la compañía seguía existiendo pese a que la cancelación de su inscripción ya se cumplió en la ciudad de Quito, que es en donde tenía su domicilio y no en la ciudad de Azogues, como finalmente erróneamente concluyen..(1/4)° (Sic).

6.2.4) De los enunciados del recurrente, se logra extraer los puntos medulares de su impugnación, los cuales hacen relación a que la sentencia del *ad quem*, tiene deficiencia motivacional, ya que no se contestó el por qué era necesaria la autorización de la Junta General de Accionistas de una compañía para vender un inmueble, a sabiendas de que la persona jurídica dejó de existir legalmente, y por cuanto no se explicó el por qué se sostiene que la compañía seguía existiendo pese a que su cancelación ya fue inscrita.

6.2.5) Ahora bien, conforme la jurisprudencia de la Corte Constitucional²⁷, para examinar un cargo de vulneración de la garantía de motivación, se debe determinar si la sentencia recurrida cuenta con una argumentación jurídica suficiente, es decir, con una estructura mínimamente completa, integrada por estos dos elementos: *una fundamentación normativa suficiente*, y *una fundamentación fáctica suficiente*, lo cual constituye el **criterio rector** para un análisis adecuado.

Cuando se incumple aquel criterio rector, la argumentación jurídica adolece de motivación, observándose desde la óptica de la jurisprudencia constitucional, tres tipos básicos de deficiencia motivacional que son: la inexistencia; la insuficiencia; y, la apariencia. Por lo que todo cargo de vulneración de la garantía de motivación puede corresponder a alguna de estas tipologías elementales:

Inexistencia.- Una argumentación jurídica es inexistente cuando la respectiva decisión carece totalmente de fundamentación normativa y de fundamentación fáctica²⁸.

Insuficiencia.- Una argumentación jurídica es insuficiente cuando la respectiva decisión cuenta con alguna fundamentación normativa y alguna fundamentación fáctica, pero alguna de ellas es insuficiente porque no cumple el correspondiente estándar de suficiencia.²⁹ Manuel Atienza, señala que *“el ideal de la motivación judicial se produce cuando se ofrecen buenas razones organizadas en la forma adecuada para que sea posible la persuasión”*, en este sentido *“motivar suficientemente significa que se haya alcanzado en grado suficiente de expresión la explicitación del proceso lógico y mental que ha conducido a la decisión”*³⁰

Apariencia.- Una argumentación jurídica es aparente cuando, a primera vista, cuenta con una fundamentación normativa suficiente y una fundamentación fáctica suficiente, pero alguna de ellas es, en realidad, inexistente o insuficiente porque está afectada por algún tipo de vicio motivacional. En la jurisprudencia constitucional, se han identificado los siguientes tipos de vicio motivacional, aunque

27 Corte Constitucional del Ecuador, Caso No. 1158-17-EP, Sentencia No. 1158-17-EP/21, de 20 de octubre de 2021

28 *Ibíd.*

29 Corte Constitucional del Ecuador, Caso No. 1158-17-EP, Sentencia No. 1158-17-EP/21, de 20 de octubre de 2021

30 Manuel Atienza, Curso de Argumentación Jurídica, Editorial Trotta, 2018, p. 136-138

esta enumeración no debe entenderse como una tipología estricta ni cerrada: incoherencia; inatinencia; incongruencia; e, incomprensibilidad³¹, conceptualmente, las mismas están delimitadas en el siguiente contexto:

Incoherencia.- Hay incoherencia cuando en la fundamentación fáctica o en la fundamentación jurídica se verifica: o bien, una contradicción entre los enunciados que las componen -sus premisas y conclusiones- (incoherencia lógica), o bien, una inconsistencia entre la conclusión final de la argumentación y la decisión (incoherencia decisional). Lo primero se da cuando un enunciado afirma lo que otro niega; y lo segundo, cuando se decide algo distinto a la conclusión previamente establecida.

La incoherencia lógica implica que la argumentación jurídica es aparente, es decir, que se vulnera la garantía de la motivación, solamente si, dejando de lado los enunciados contradictorios, no quedan otros que logren configurar una argumentación jurídica suficiente. En cambio, una incoherencia decisional siempre implica que la argumentación jurídica es aparente y, por tanto, que se vulnera la garantía de la motivación³².

Inatinencia.- Hay inatinencia cuando en la fundamentación fáctica o en la fundamentación jurídica se esgrimen razones que no ^a tienen que ver^o con el punto controvertido, esto es, no guardan relación semántica general con la conclusión final de la argumentación y, por tanto, con el problema jurídico de que se trate. Dicho de otro modo, una inatinencia se produce cuando el razonamiento del juez ^a equivoca el punto^o de la controversia judicial.

La *inatinencia* implica que una argumentación jurídica es aparente, es decir, que se vulnera la garantía de la motivación, solamente si, dejando de lado las razones inatinentes, no quedan otras que logren configurar una argumentación jurídica suficiente³³.

31 Corte Constitucional del Ecuador, Caso No. 1158-17-EP, Sentencia No. 1158-17-EP/21, de 20 de octubre de 2021

32 *Ibíd.*

33 *Ibíd.*

Incongruencia.- Hay incongruencia cuando en la fundamentación fáctica o en la fundamentación jurídica, o bien, no se ha contestado algún argumento relevante de las partes procesales (incongruencia frente a las partes), o bien, no se ha contestado alguna cuestión que el sistema jurídico -ley o la jurisprudencia- impone abordar en la resolución de los problemas jurídicos conectados con cierto tipo de decisiones, generalmente, con miras a tutelar de manera reforzada un derecho fundamental (incongruencia frente al Derecho).

La incongruencia frente a las partes puede darse por omisión, si no se contesta en absoluto a los argumentos relevantes de la parte, o por acción, si el juzgador contesta a los argumentos relevantes de las partes mediante tergiversaciones, de tal manera que efectivamente no los contesta.

La incongruencia (sea frente a las partes o sea frente al Derecho) siempre implica que la argumentación jurídica es aparente, es decir, que se vulnera la garantía de la motivación.³⁴

Incomprensibilidad.- Hay incomprensibilidad cuando un fragmento del texto (oral o escrito) en que se contiene la fundamentación normativa y la fundamentación fáctica de toda argumentación jurídica no es razonablemente inteligible para un profesional del Derecho o -cuando la parte procesal interviene sin patrocinio de abogado (como puede suceder, por ejemplo, en las causas de alimentos o de garantías jurisdiccionales)- para un ciudadano o ciudadana.³⁵

6.2.6) Ahora bien, la debida fundamentación y demostración requiere que la parte procesal recurrente formule con aceptable claridad y precisión las razones por las que se habría vulnerado la garantía de la motivación. Es decir, no basta con realizar afirmaciones genéricas del tipo, sino que debe especificarse en qué consiste el supuesto defecto en la motivación. La carga de la argumentación la tiene quien afirma que la garantía de la motivación ha sido transgredida, toda vez que la suficiencia de la motivación se presume, como ocurre con toda condición de validez de los actos del poder público.

A su vez el principio de trascendencia, implica que el argumento del recurrente, debía ser de tal

34 Corte Constitucional del Ecuador, Caso No. 1158-17-EP, Sentencia No. 1158-17-EP/21, de 20 de octubre de 2021

35 Corte Constitucional del Ecuador, Caso No. 1158-17-EP, Sentencia No. 1158-17-EP/21, de 20 de octubre de 2021

naturaleza, que logre enervar la sentencia impugnada, a tal punto que debía justificar que sin la ocurrencia del presunto error *in iure* acusado (falta de motivación), el fallo sería otro y no el recurrido; no obstante, en el *in examine*, se observa que la parte recurrente, postula el cargo analizado, con generalidades, dicha cuestión se constata cuando afirma que *“La razón por la que la Constitución impone a las autoridades el deber de motivar sus resoluciones, concretamente a los jueces la motivación de sus sentencias radica en el propósito del juez de evitar la arbitrariedad, armonizar el ordenamiento jurídico y facilitar el control social”*.

6.2.7) Sin dejar de lado los yerros de la propuesta impugnatoria, señalados en líneas anteriores; el recurrente, conforme lo indicado *ut supra*, enfáticamente indicó que la sentencia del *ad quem*, presenta deficiencia motivacional; ahora bien, sus enunciados, no fueron planteados al tenor de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, sin embargo, al sostener que no se contestó el por qué era necesaria la autorización de la Junta General de Accionistas de una compañía para vender un inmueble, a sabiendas de que la persona jurídica dejó de existir legalmente, y que no se explicó el por qué se sostiene que la compañía seguía existiendo pese a que su cancelación ya fue inscrita, se entiende que procura justificar una apariencia motivacional por incongruencia; al respecto, revisada la sentencia impugnada, se verifica que, en torno a los temas aludidos, se argumentó, por parte del Tribunal de apelación lo siguiente:

“6.5.1.-Los impugnantes dicen no compartir el razonamiento del Juez para emitir su resolución, de que se debió haber cumplido con cuanto dispone el Art. 398 numeral 3 de la Ley de Compañías, sobre esa base existen además las alegaciones de que la Compañía se encontraba liquidada en el 2004 y cancelada conforme resolución de la Superintendencia de Compañías que se invoca.

De la revisión de la documentación adjunta al proceso y producida como prueba en la audiencia de juicio en el contexto de la discusión jurídica expuesta por las partes, se aprecia que conforme el documento de fs. 465 del expediente, documento adjunto al contestarla demanda por parte de Hernán Oswaldo Chiriboga y otra, consta el folio con datos de la Compañía, se advierte que la constitución de la misma data de mayo de 1971 (registro Legal), es decir la misma contiene la constitución en Azogues, el 16 de marzo de 1971, ante el Notario Homero Navas Sacoto. Lo propio de fs. 401 a 407 y

620 a 626, se aprecia la resolución de cancelación de la compañía Minera Sucre, la que consta en dicho documento con constitución en la ciudad de Azogues y que en el mismo documento se contiene una razón que daría cuenta de haberse inscrito lo dispuesto en la resolución en el Registro Mercantil de Quito; sin que, se aprecie justificación alguna mediante la cual la empresa haya inscrito esa cancelación en el Registro Mercantil de Azogues en donde figura legalmente inscrita, como se desprende de la certificación registral de fs. 394 a 396 de fecha 29 de diciembre de 2017, (tanto más en consideración a cuanto dispone la Ley de Compañías " Art. 4.- El domicilio de la compañía estará en el lugar que se determine en el contrato constitutivo de la misma); y, lo que es más que se justifique que esa cancelación exista respecto a esa compañía en Quito de manera específica, lo que sin duda es imposible, desde cuando resulta evidente que el registro opera para el 99 % de las compañías canceladas que tienen su domicilio en Quito; más no se ha cancelado la inscripción de la Compañía Sucre en la ciudad de Azogues y menos que se haya cumplido con el Art. Tercero, esto es que se haya tomado nota por parte de la Notaría respectiva de dicha cancelación en las matrices como se ha ordenado. Es decir operativamente la compañía no estaría vigente por la resolución de la Superintendencia de Compañías que ordena su cancelación en 2004, pero no se ha ejecutado legalmente con la inscripción respectiva y la marginación en la forma ordenada. Se reconoce por las partes procesales que el inmueble materia del contrato de compraventa del que se persigue la nulidad, pertenece a la Compañía Sucre, la misma que habiendo sido liquidada, este inmueble sigue siendo de su propiedad, por cuanto no ha sido parte de dicha liquidación. Entonces, si la persona jurídica no desapareció legalmente, si bien fue liquidada, la resolución de la Superintendencia la canceló para el ejercicio corporativo, pero al no ejercitarse la inscripción en el Registro Mercantil de Azogues, la persona ficticia jurídica legalmente persiste; por tanto, no puede en primer momento existir la libre disposición por cualquiera de los socios de un bien que no ha sido parte de la liquidación. Se debe entender por compañía, como a persona jurídica existente al amparo de las leyes en el Ecuador si es que se estaba vendiendo y obvio si se estaba disponiendo la acciones de la compañía ~~Persona jurídica existente~~ se tenía que cumplir este requisito.

La discusión que se propone por los impugnantes en audiencia de apelación es algo que es contradictorio entre la inscripción y la cancelación de esta persona jurídica en

el registro mercantil, se dice que deja de existir esta persona jurídica en el año 2004 que desde esa fecha ya no existía, porque desde ahí para la ley ecuatoriana dejó de ser persona jurídica, no hay la compañía y por lo tanto no podía exigírsele el cumplimiento de este requisito a una persona jurídica no existente. Pero como se argumenta en el presente fallo, lo que ha existido una resolución suscrita por el funcionario correspondiente de la Superintendencia de Compañías, ordenando la "cancelación de las inscripciones de las compañías", entonces con la sola resolución de la entidad no puede considerarse que haya extinguido a la persona jurídica, desde cuando su disposición es precisamente la cancelación de la inscripción para su extinción, la que debió ejecutarse, pues de no hacerlo, subsiste, como ejemplo el simil con la persona natural, legalmente se registra fallecida una vez que se ha inscrito su defunción en el registro civil, o el divorcio causa efectos una vez marginado en la partida en el registro correspondiente. Es decir ante la ley, no se ha extinguido la persona jurídica, por lo que esa tesis esgrimida no la comparte este Tribunal. Tal es el caso, que se comparece a la venta del inmueble a nombre de la compañía, de ahí que la voluntad del accionista mayoritario como alega el impugnante estuvo viciada, pues no le asistía la sola voluntad, tanto más que con conocimiento de causa reconoce que existían más accionistas y esto resulta claro ante la declaración de Tupiza Cuichán, por tanto el consentimiento incluso estuvo viciado, pues fue de conocimiento pleno la condición que tenía y su supuesta intención de "arreglar con los demás accionistas", (1/4) En este orden de ideas es contradictorio además el hecho de que la Compañía estuvo cancelada, a la vez en proceso de liquidación (lo que habría terminado en 2004), y que tendría valor el acto de la "liquidadora", que no tenía ya esas funciones al momento de la venta.

La defensa de Hernán Chiriboga, afirma que al haber desaparecido la persona jurídica (que no es tal), al haberse liquidado y omitido el destino del bien inmueble materia del contrato, alega que debió buscarse la forma de transferir el dominio, es decir que con ello se pretende justificar la comparecencia del accionista mayoritario y de la liquidadora para efectuar la venta a nombre de una compañía, de una compañía que ellos mismo ahora dicen reconocer que ya no existía. Luego, comparecen a la Notaría de Biblián el 04 de mayo del 2011, Chiriboga Cordovéz, invocando ser accionista mayoritario de la empresa Sucre, pero sin justificar aquello con documentos habilitantes y comparece Silvia Tupiza Cuichan invocando su calidad de Liquidadora,

asunto que conforme certificaciones de la Superintendencia de Compañías, no las ostentaba desde el año 2004, y tampoco se verifica en los libros de la notaría haber incorporado dicho documento. Nótese que la misma señora Silvia Tupiza Cuichán, al rendir su declaración admite que quien realizó la venta era el señor Chiriboga como mayor accionista, que los dineros se entregó al señor Chiriboga y que él era el encargado de arreglar con los demás accionistas; es decir, admite que careció de autorización, lo relatado por la declarante no hace sino prever que se pretendió la venta invocando su capacidad a nombre de la compañía que no les correspondía, pues les era prohibido legalmente venderlo por si solo, ya que su sola voluntad no era válida para la venta ya que o podía disponer del bien.

Con este marco que ha sido justificado en autos nace el análisis de la existencia o no del agravio acusado. Los Art. 404 y 405 de la Ley de Compañías, determinan que a pedido del liquidador una vez concluido el proceso de liquidación, o el Superintendente por así facultarle esta ley puede dictar una resolución ordenando la cancelación de la inscripción de la compañía en el Registro Mercantil. Lo que nos lleva a considerar que el proceso de cancelación se dio administrativamente, pero no se ha cumplido con la ejecución de la cancelación legalmente, por lo que su personería se mantiene.

Siendo así, no se puede admitir la tesis jurídica de que ha fenecido la vida jurídica y acorde al último inciso del Art. 405 que determina que cualquier reclamo que se produjere en estos casos, será conocido y resuelto por los jueces de lo civil del domicilio principal de la compañía, en concordancia con el contenido del Art. 2019 del Código Civil invocado que refiere que ^a disuelta la sociedad se procederá a la división de los objetos que componen su haber^o; y por tanto, les asiste a los que conforman una sociedad de hecho articular la vía civil para cualquier reclamación bajo cualquiera de las instituciones jurídicas invocadas; tanto más que en la misma condición que actualmente se invoca estaría la compañía se entendía estaba en el año 2011 y de ser así le correspondía entonces también al accionista mayoritario solicitar en la vía civil la división de los bienes. Bajo este razonamiento, resulta evidente que el bien inmueble materia del contrato era de propiedad de la Compañía Sucre, que ante las alegaciones de las partes procesales en audiencia de apelación, se mantiene con vida jurídica y

legal, desde cuando no se ha inscrito la cancelación de la misma, por cuanto no se ha extinguido la vida de la compañía como se ha sostenido por el impugnante. Luego, de mantener su vida jurídica, para vender el inmueble a nombre de la Compañía, se debía sin duda alguna se debe aplicar la normativa especial para la compañía; es decir justificar su representación legal, y de permanecer vigente el nombramiento de la liquidadora (lo que especie se ha demostrado que no), debió contar con la autorización legal de los socios y hacerlo en subasta pública de manera directa si así lo establece el estatuto. Además de que el accionista mayoritario, bajo la alegación que hace en audiencia de apelación, no puede a cuenta propia disponer de los bienes de la compañía, por mandato expreso del Art. 399 de la mentada Ley de Compañías. Por tanto, queda claro que la vida jurídica de la compañía se ha mantenido vigente, mientras no se ejecute la resolución administrativa y como tal, no puede pretenderse que se desoiga la normativa especial y se aplique un análisis único desde la normativa general de manera específica desde la perspectiva del Código Civil°. (Sic)

Del fragmento transcrito se establece categóricamente que el *ad quem*, si explicó y dio respuesta a los dos puntos alegados por el censor en el cargo analizado, en síntesis concluyó que la falta de inscripción de la resolución de cancelación de la compañía Industrial y Minera Sucre S.A., en el lugar de su constitución (Azogues) y su marginación en la Notaria de Azogues, derivó en que la situación jurídica (cancelación) de dicho ente ficticio no esté determinada con precisión, por lo cual, ante esta incertidumbre, para la enajenación del bien inmueble que en su momento perteneció a la compañía, debía cumplirse con las garantías normativas y estatutarias para su validez, tanto más que dicho bien no pertenecía de forma exclusiva al ^a accionista mayoritario°, *per se*, con la fundamentación fáctica y jurídica desarrollada, si se contestaron los argumentos relevantes de las partes procesales, que llevaron inexorablemente a resolver sobre la nulidad absoluta demandada, por lo cual, no se consolida la incongruencia y apariencia motivacional planteada; ergo, el cargo adolece de debida fundamentación y demostración, el mismo está enfocado únicamente en la inconformidad con lo resuelto por el Tribunal de apelación, por lo cual, es improcedente.

6.3) Estudio de la causal quinta prevista en el artículo 268 del COGEP, en relación con el argumento planteado por los casacionistas Hernán Oswaldo Chiriboga Cordovez, Verónica Arteta Crespo, y Carlos Alberto Carangui Luna.

El numeral 5 del artículo 268 del COGEP, establece:

^a Art. 268.- Casos. El recurso de casación procederá en los siguientes casos: (1/4)

5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto° .

En el mentado caso, ^a no cabe consideración en cuanto a los hechos ni hay lugar a ninguna clase de análisis probatorio, pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia. Cuando el juzgador dicta sentencia y llega a la convicción de la verdad de determinados hechos, alegados ya sea por la parte actora, ya sea por la parte demandada, en la demanda y en la contestación a la demanda, respectivamente; luego de reducir los hechos a los tipos jurídicos conducentes, busca la norma o normas de derecho sustantivo que le sean aplicables. A esta operación se llama en la doctrina subsunción del hecho en la norma. Una norma sustancial o material, estructuralmente, tiene dos partes: la primera un supuesto, y la segunda una consecuencia. Muchas veces una norma no contiene esas dos partes sino que se complementa con una o más normas, con las cuales forma una proposición completa. La subsunción no es sino el encadenamiento lógico de una situación fáctica específica, concreta en la previsión abstracta, genérica o hipotético contenido en la norma. El vicio de juzgamiento o in iudicando contemplado en la causal (1/4) se da en tres casos: 1) Cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y de no haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la acogida. 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto factico diferente al hipotético contemplado en ella. Incurrir de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido. 3) Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndose un sentido y alcance que no tiene.(1/4)^o ³⁶

36 Ecuador, Corte Suprema de Justicia, Resolución No. 323 de 31 de agosto de 2000, juicio Nro. 89-99, R.O. 201 de 10 de noviembre de 2000, y más..

Ergo, del análisis de la causal invocada, se advierte que, al momento de fundamentar la misma, para su procedencia, se debe verificar e identificar los siguientes aspectos:

- Se debe elegir uno de los cargos casacionales descritos en la norma: Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación (*principio de taxatividad*).
- La fundamentación de la causal de casación por más de uno de los cargos indicados *ut supra*, en relación con la misma norma o precedente jurisprudencial obligatorio violado, conlleva a la contradicción de la propuesta casacional, toda vez que, cada cargo casacional cuenta con su naturaleza jurídica, y características únicas y contrapuestas entre sí (*principio de no contradicción*).
- El cargo casacional elegido (*aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación*), debe ir relacionado con la violación de una norma de derecho sustancial o un precedente jurisprudencial obligatorio, que debe ser identificado claramente.
- Identificar y demostrar, de forma lógica, clara, completa y exacta, en que consiste la trasgresión acusada (*debida fundamentación y demostración*)
- La violación de la norma o precedente jurisprudencial obligatorio, por medio de uno de los cargos casacionales señalados *ut supra*, debe ser determinante en la parte dispositiva de la sentencia impugnada (*principio de trascendencia*).

La causal 5 del artículo 268 del COGEP, contiene la llamada violación directa de la ley sustantiva o de los precedentes jurisprudenciales obligatorios en la sentencia recurrida, que haya sido determinante de su parte resolutive, sobre la misma, esta Alta Corte ha señalado:

^{a 1/4} se trata de la llamada trasgresión directa de la norma legal en la sentencia, y en

*ella no cabe consideración respecto de los hechos, pues se parte de la base que es correcta la apreciación del Tribunal ad-que[n] sobre el valor de los medios de prueba incorporados al proceso, por lo que corresponde al tribunal de casación examinar, a base de los hechos considerados como ciertos en la sentencia, sobre la falta de aplicación, aplicación indebida o errónea interpretación de los artículos citados por el recurrente*³⁷

Frente a esta causal, es preciso analizar el concepto de norma sustantiva, al respecto, esta Alta Corte, ha indicado lo siguiente:

*a (1/4) Norma sustancial que la doctrina actual la concibe como aquella^{1/4} que declara o regla la existencia, inexistencia o modificación de una relación jurídica sustancial o material^o (Zenón Prieto Rincón, Casación Civil, Ediciones Librería de Profesional, Bogotá, 1989, p. 14). La norma sustancial de derecho estructuralmente contiene dos partes: 1) un supuesto de hecho, y, 2) un efecto jurídico. La primera consiste en una hipótesis, un supuesto; en tanto que, la segunda viene a ser una consecuencia, un efecto. La norma de derecho sustancial, como ya se dijo reconoce derechos subjetivos de las personas, elimina, crea o modifica la relación jurídica sustancial; pero fundamentalmente parte del supuesto para otorgar un efecto; cuando no se encuentren esas dos partes en una norma sustancial de derecho, es porque la norma se halla incompleta, por lo que hay que complementarla con otra norma u otras normas y así formar la proposición jurídica completa, es decir, deben integrarse las normas de derecho complementarias que permitan hacer la proposición de derecho completa para que así tenga el supuesto de hecho y el efecto jurídico. El juez, al fallar, establece una comparación entre el caso controvertido y la o las normas de derecho que reglen esa relación (1/4)^o*³⁸

6.3.1) Descrita la naturaleza jurídica del cargo planteado, corresponde confrontar el mismo con los yerros *in iure* acusados.

37 Resolución 192 de 24 de marzo de 1999, juicio No. 84-98 (Villaroel vs. Licta)R.O.S. 211 de 14 de junio de 1999.

38 Juicio No. 509-2012. Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia.

6.3.2) Hernán Oswaldo Chiriboga Cordovez y Verónica Arteta Crespo, al fundamentar el medio de impugnación, acusan la falta de aplicación de los artículos 378 de la ley de Compañías, y 1754 del Código Civil; y la indebida aplicación de los artículos 387 numeral 7, 398 numeral 3 de la Ley de Compañías, y 1698 inciso primero del Código Civil.

Carlos Alberto Carangui Luna, sostiene la falta de aplicación de los artículos 378 de la ley de Compañías, y la aplicación indebida de los artículos 387 numeral 7, 398 numeral 3 de la Ley de Compañías, y 1698 del Código Civil.

6.3.3) La falta de aplicación de la ley, opera cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas de derecho sustantivo o precedentes jurisprudenciales obligatorios que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, determinarían que la decisión en la sentencia sea distinta a la acogida.

Por su parte, el cargo de **aplicación indebida**, sucede cuando el juzgador yerra al resolver un caso en concreto por aplicar una norma que no resulta pertinente para la resolución.

La aplicación indebida, de acuerdo a la técnica de la casación, se perfecciona cuando el juez, al emitir una resolución, la funda en una norma que no es la aplicable al caso, dejando de aplicar la que corresponde; de manera que el error recae en la adecuación de la norma a un caso concreto pues aplica la que no lo regula. Esto acarrea la inaplicación de la norma que corresponde realmente.

De los conceptos expuestos, se evidencian dos presupuestos: 1. Que la norma con la que se subsumieron los hechos, no es la aplicable al caso; y 2. Que producto de ello, la disposición que la regula fue inaplicada, elemento que perfecciona la proposición jurídica completa, respecto de esta causal.

Delimitados y observados los principios de taxatividad y autonomía, en la propuesta casacional planteada, corresponde verificar si la misma no incurre en la vulneración de otros principios que rigen el medio de impugnación, asimismo, si está dotada de sustento y argumento válido, al respecto:

6.3.4) En lo relacionado a la presunta falta de aplicación del artículo 378 de la Ley de Compañías, es de relevancia indicar que dicha norma, en su momento, establecía categóricamente que *“La compañía disuelta conservará su personalidad jurídica, mientras se realice la liquidación”*; ahora bien, el proceso de liquidación de una compañía emerge luego de la disolución de aquella, y previo a su cancelación, para el efecto, en nuestra legislación se han establecido reglas explícitas tanto para la disolución, liquidación y cancelación de una persona jurídica, cuya observancia es imperativa en aras de garantizar la seguridad jurídica; solo una vez concluido el procedimiento de liquidación, en cualquiera de las formas prevista en la ley, el ente de control (Superintendencia de compañías) dicta la resolución ordenando la cancelación de la compañía en el Registro Mercantil, la misma que debe ser anotada al margen de la matriz de la escritura de constitución y su inscripción.

Los recurrentes sostienen que la regla invocada no fue aplicada por el *ad quem*, y que dicha omisión provocó que se considere a la compañía Industrial y Minera Sucre S.A., como existente, sin ser así, ya que la misma dejó de existir desde el 9 de agosto del 2004, y con ello su personería jurídica, representante legal y liquidadora; en efecto, de los hechos fijados como ciertos, la compañía en referencia fue cancelada por el ente de control y dicho acto fue inscrito en el Registro Mercantil del cantón Quito, lugar de domicilio de la persona jurídica según sus estatutos; sin embargo, esta cancelación no fue anotada al margen de la matriz de la escritura de constitución que se llevó a efecto en Azogues.

Independientemente del yerro en el trámite de cancelación de la persona jurídica, que según nuestra legislación producía sanciones pecuniarias; si jurídicamente emergió la cancelación de la compañía Industrial y Minera Sucre S.A., es claro que, precedieron a la misma, su disolución y liquidación (como trámites concluidos o no según el régimen societario de nuestro país); entonces, en el camino hacia la extinción de la compañía, al haberse superado las etapas referidas (disolución y liquidación), la regla del artículo 378 de la Ley de Compañías, no era aplicable al caso *in examine*, ya que la misma tiene relación con la conservación de la personalidad jurídica del ente ficticio disuelto mientras se realiza su liquidación, es decir dicha norma era aplicable en los estadios de disolución y liquidación, y no en el de cancelación.

Revisado el contexto del caso y la traba de la litis, se observa que los demandados en primer término, sostienen que a la compraventa del inmueble ubicado en el sector de Cruz Loma, de la parroquia Borrero, del cantón Azogues, comparecieron el accionista mayoritario (Hernán Chiriboga Cordovéz) y la liquidadora de la compañía Industrial y Minera Sucre S.A., por estar referida persona jurídica ^a en liquidación^o; ninguno de ellos compareció por sus propios derechos, según los hechos fijados como ciertos; ulteriormente con el devenir procesal, y las sentencias adversas a sus intereses cambian de criterio y sostienen que la compañía está cancelada, y sobre la base de ello plantean sus medios de impugnación, entre ellos, el presente recurso; ergo, se verifican sendas falacias argumentativas que generan ambigüedad y contradicción, toda vez que la liquidación y cancelación son dos institutos disimiles en el camino hacia la extinción de la persona jurídica excluyentes entre sí; en ese sentido, la acusación planteada por los censores, adolece de debida fundamentación y demostración, y no es trascendente para enervar la decisión del *ad quem*, que resolvió sobre la nulidad absoluta del contrato de compraventa.

6.3.5) Ahora bien, el problema jurídico, en el *in examine*, en base a la súplica, se circunscribe a una demanda de nulidad absoluta al tenor de los artículos 1697, 1698, y 1699 del Código Civil, de un contrato de compraventa de un bien inmueble, contenido en escritura pública.

El Título XX, del Libro IV del Código Civil, hace referencia a la nulidad y la rescisión, estableciendo una serie de reglas destinadas a configurar dichas instituciones jurídicas; así, 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 (artículo 1697 del Código Civil). 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 (artículo 1698 del Código Civil). 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; y no puede sanearse por la ratificación de las partes, ni por un lapso que no pase de quince años (artículo 1699 del Código Civil, con sentido similar al existente antes de la ley reformativa del año 2015).

En tal sentido ^a *Las nulidades absolutas son aquellas que no pueden ser subsanadas, es decir carecen de todo valor jurídico, esto por ejemplo cuando existe objeto ilícito, causa ilícita, falta de objeto, falta de causa, falta de formalidades legales, incapacidad absoluta o violación de prohibiciones legales.*³⁹

6.3.6) Para analizar la cuestión planteada (nulidad absoluta), corresponde observar las reglas del Libro IV del Código Civil, intitulado ^a *De las obligaciones en general y de los contratos*^o, el cual contiene una serie de delimitaciones conceptuales, y aspectos relacionados con los actos y declaraciones de voluntad; la capacidad, los vicios del consentimiento; las obligaciones; una gama de contratos, entre ellos el de compraventa, los efectos de las obligaciones; la nulidad y la rescisión; etc.; a su vez, corresponde determinar si los hechos fijados como ciertos coadyuvan a establecer que (1) el acuerdo de voluntades tuvo un objeto o causa ilícita, (2) si se verifica 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, en relación con la convención de compraventa celebrada, (3) o si el acto o contrato fue realizado por personas absolutamente incapaces, para subsumir la cuestión controvertida en la garantía normativa del artículo 1698 del Código Civil; al respecto:

6.3.7) El Título II, del Libro IV, del Código Civil, desarrolla una serie de reglas, entre ellas, las relacionadas con la capacidad legal para obligarse por un acto o declaración de voluntad, así, para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario: Que sea legalmente capaz; que consienta en dicho acto o declaración, y su consentimiento no adolezca de vicio; que recaiga sobre un objeto lícito; y, que tenga una causa lícita.

La jurisprudencia indica que:

^a No puede existir contrato o convención sin el concurso real de la voluntad de dos o más personas que concurran a su otorgamiento personalmente o debidamente

³⁹ Gaceta Judicial. año C, serie XVII. N.º 2. Pp.392.

representadas. Este requisito es de la esencia del contrato cualquiera que sea su clase y naturaleza o la calidad de las personas que en ellos tomen parte (1/4)^o.^o 40

6.3.8) La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra (artículo 1461 del Código Civil). Toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces (artículo 1462 del Código Civil). Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y la persona sorda que no pueda darse a entender de manera verbal, por escrito o por lengua de señas. Sus actos no surten ni aún obligaciones naturales, y no admiten caución. Son también incapaces los menores adultos, los que se hallan en interdicción de administrar sus bienes, **y las personas jurídicas**. Pero la incapacidad de estas clases de personas no es absoluta, y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por las leyes. Además de estas incapacidades hay otras particulares, que consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos. (Artículo 1463 del Código Civil).

En el caso objeto de estudio, los hechos fijados como ciertos justifican determinantemente que al contrato de compraventa del inmueble ubicado en el sector de Cruz Loma, de la parroquia Borrero del cantón Azogues, ante el Notario Primero del cantón Biblian, comparecen Hernán Chiriboga Cordovéz y Silvia Janeth Tupiza Cuichan, ninguno de ellos compareció por sus propios derechos, *a contrario sensu*, aparecen ^aEN SUS CALIDADES DE LIQUIDADORA DE LA COMPAÑÍA INDUSTRIAL Y MINERA SUCRE S.A.^o, y como ^a mayor accionista^o y ^a liquidadora^o, en su orden; sobre la base de este cuadro fáctico inamovible en esta sede, resulta antijurídico que dichos ciudadanos hayan comparecido a la compraventa, sin tener capacidad legal para el efecto, en nombre de una compañía supuestamente en liquidación, cuando según lo indicado, a la fecha del acto, estuvo ya cancelada la persona jurídica.

6.3.9) En la misma ilación, se constata que los vendedores Hernán Chiriboga Cordovéz y Silvia Janeth Tupiza Cuichan, al comparecer en la forma descrita *ut supra*, actuaron de forma dolosa, generando daño a los otros copropietarios del bien inmueble dado en venta, vulnerando su derecho a la propiedad garantizado constitucional y convencionalmente; de ahí que, en el caso, aparece claramente que sin persistir el dolo, en la forma fraguada por las personas singularizadas, no se hubiera suscrito el contrato de compraventa, pues no existía la capacidad legal de los ciudadanos

Chiriboga y Tupiza para aparecer ^aEN SUS CALIDADES DE LIQUIDADORA DE LA COMPAÑÍA INDUSTRIAL Y MINERA SUCRE S.A.º, o como ^amayor accionistaº y ^aliquidadoraº, en su orden, en representación de una compañía ya cancelada.

6.3.10) Continuando con el análisis del caso, en lo relacionado a la omisión o no 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; cuando hablamos del contrato, partimos de que aquel, es una de las fuentes de las obligaciones, cuya esencia emerge del concurso real de las voluntades, de dos o más personas; el contrato es el acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer, o no hacer alguna cosa (artículo 1454 del Código Civil). En efecto, queda claro que la naturaleza del contrato radica en la imposición de una obligación, la misma que, a pesar de ser libre y voluntaria, no puede inobservar los requisitos legales; en este sentido, los contratos han de ser celebrados entre personas capaces y no han de referirse a cuestiones prohibidas o contrarias a la moral o las buenas costumbres. Los contratos lícitos obligan a las partes contratantes en iguales términos que la ley, esto nos demuestra los parámetros que las partes deben cumplir al momento de obligarse mediante un contrato⁴¹.

Ahora bien, el Código Civil, al establecer las reglas relativas a la compraventa, en el Título XXII del Libro Cuarto, señala entre otras normas que, dicha institución, es 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 el dinero, comprador. El dinero que el comprador se obliga a dar por la cosa vendida se llama precio (artículo 1732 del Código Civil). Respecto de la capacidad para el contrato de venta, son hábiles todas las personas que la ley no declara inhábiles para celebrarlo o para celebrar todo contrato (artículo 1734 del Código Civil). En lo relacionado a la forma y requisitos, la venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, sin embargo, en tratándose de 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 (artículo 1740 del Código Civil). El precio es uno de los elementos esenciales de la compraventa; debe ser determinado por los contratantes. Podrá hacerse esta determinación por cualesquiera medios o indicaciones que lo fijen (artículo 1747 del Código Civil). En lo atinente a la cosa vendida, pueden venderse todas las cosas corporales o incorporales, cuya enajenación no está prohibida por la ley (artículo 1749 del Código

⁴¹ John Toledo, Nulidad del Contrato vs. Nulidad de la Escritura Pública. Libro. Práctica Civil y Mercantil, Corporación de Estudios y Publicaciones, 2022, pág. 287.

Civil). Las obligaciones del vendedor se reducen en general a dos: la entrega o tradición, y el saneamiento de la cosa vendida (artículo 1764 del Código Civil). La principal obligación del comprador es la de pagar el precio convenido (artículo 1811 del Código Civil). El precio deberá pagarse en el lugar y el tiempo estipulados, o en el lugar y el tiempo de la entrega, no habiendo estipulación en contrario (artículo 1812 del Código Civil). Si en la escritura de venta se expresa haberse pagado el precio, no se admitirá contra terceros poseedores otra prueba que la de nulidad o falsificación de la escritura (artículo 1816 del Código Civil).

De la abstracción normativa descrita, podemos discriminar los requisitos del contrato de compraventa, así, encontramos los **requisitos personales**, siendo: **a)** El vendedor; y, **b)** El comprador; por otra parte encontramos los **requisitos reales**, entre ellos: **1)** La cosa; **2)** El precio; **3)** La entrega y tradición; y, **4)** El plazo; finalmente encontramos los **requisitos formales**, que en tratándose de bienes inmuebles: **i)** El contrato debe constar por escrito; **ii)** debe ser suscrito por las partes; y, **c)** debe ser inscrito en el Registro de la Propiedad correspondiente.

El punto medular de la súplica planteada, hace relación a que en el contrato de compraventa del inmueble tantas veces aludido, Hernán Chiriboga Cordovéz y Silvia Janeth Tupiza Cuichan, en la forma que comparecieron (a nombre y representación de la compañía), no tenían capacidad legal para el efecto como vendedores como accionista ni como liquidadora.

De los hechos fijados como ciertos, se determina que existe el contrato de compraventa contenido en escritura pública, y que quienes aparecen como vendedores, conforme lo explicado, en las calidades que comparecieron, no tenían capacidad legal para el efecto, más aún a sabiendas que la compañía Industrial y Minera Sucre S.A., ya no estaba en proceso de liquidación, sino ya cancelada, razón suficiente para que se haya declarado la nulidad absoluta por parte del órgano jurisdiccional, sobre la base de la teoría jurídica planteada por la parte actora, pues aparece de manifiesto en el acto o contrato esta cuestión, este vicio, de absoluta nulidad, alegada por parte legitimada, que no puede sanarse por la ratificación de las partes, ni por el tiempo descrito en el artículo 1699 del Código Civil.

6.3.11) Ergo, cuando el Tribunal de apelación, no considera la aplicación del artículo 387 de la Ley de Compañías, es precisamente porque dicha norma no corresponde al cuadro factico explicado en los

párrafos que preceden; se insiste, los hechos fijados como ciertos determinan con total verosimilitud que la compañía Industrial y Minera Sucre S.A., no estaba en liquidación sino ya cancelada.

6.3.12) En la misma ilación, de la revisión de la sentencia impugnada, en varios de sus pasajes, se hace referencia a las potestades de la liquidadora de la compañía para enajenar bienes inmuebles, previo el procedimiento establecido en la ley; dichos enunciados de cierta manera hacen relación al contenido de los artículos 398 numeral 7 y 399 numeral 3 de la Ley de Compañías, pero no de forma expresa; dicho esto, se concluye que estos *obiter dicta*, no constituyen las premisas fácticas y jurídicas esenciales sobre las cuales se construyeron las conclusiones y resolución del caso por parte del Tribunal de apelación, por lo cual la invocación de estos aspectos no revisten trascendencia, tanto más que el tema medular para que emerja la nulidad absoluta, fue que Hernán Chiriboga Cordovéz y Silvia Janeth Tupiza Cuichan, hayan comparecido a la compraventa, sin tener capacidad para el efecto, en nombre de una compañía supuestamente en liquidación, cuando según lo indicado, a la fecha del acto, ya estuvo cancelada; sobre la base de aquello, y tomando en cuenta que los recurrentes, al postular la indebida aplicación de la ley, no plantean una proposición jurídica completa para validar su propuesta impugnatoria, pues solo indican las normas presuntamente aplicadas indebidamente, pero no las que en su defecto debían aplicarse, se concluye que el cargo planteado adolece de debida fundamentación y demostración, por tanto es improcedente.

6.3.13) En lo atinente a la censura deducida por Hernán Oswaldo Chiriboga Cordovez y Verónica Arteta Crespo, respecto de la falta de aplicación del artículo 1754 del Código Civil, norma que establece que *“La venta de cosa ajena vale, sin perjuicio de los derechos del dueño de la cosa vendida, mientras no se extingan por el transcurso del tiempo”*, acusada como omitida en la sentencia del *ad quem*, *prima facie*, hay que considerar que la súplica tuvo como objeto la nulidad absoluta del contrato de compraventa del inmueble tantas veces referido, basada en los artículos 1697, 1698 y 1699 del Código Civil, sobre la base de ello, los accionados contestaron la demandan y plantearon sus excepciones; de la traba de la litis, no emerge de forma alguna la discusión de la institución de venta de cosa ajena, menos aun de los hechos fijados como ciertos que, *a contrario sensu*, coadyuvan a sostener que la nulidad absoluta se verifica por cuanto Hernán Chiriboga Cordovéz y Silvia Janeth Tupiza Cuichan, comparecieron no por sus propios derechos, sino invocando calidades que ya no ostentaban a la fecha del acto de la compraventa, es decir, sin tener capacidad legal para el efecto, en nombre de una compañía supuestamente en liquidación, cuando ya estuvo cancelada la misma; por ello, el Tribunal de apelación, no omitió aplicar la norma mencionada, por no corresponder la misma

al conflicto judicializado, por ello, el cargo aludido adolece de debida fundamentación y demostración, y no es trascendente, siendo por tanto improcedente.

6.3.14) Finalmente, en lo relacionado a la aplicación indebida del artículo 1698 del Código Civil, planteada por los recurrentes, conforme lo explicado en los párrafos *ut supra*, los hechos fijados como ciertos se subsumieron en el contenido de dicha norma, en correspondencia con el artículo 1699 del Código *ibídem*, por tanto se excluye el cargo de aplicación indebida, más aún cuando el mismo ni siquiera cuenta con una proposición jurídica completa para su validación desde la técnica casacional.

6.3.15) Por todo lo indicado, no se advierte vulneración de normas sustantivas, en la labor intelectual de los juzgadores de apelación; ergo, las afirmaciones esgrimidas por la parte recurrente a través del medio impugnatorio, no coadyuvan a confrontar el razonamiento del juzgador, sobre las normas que se consideran violadas y por ende provocarían un error de derecho; asimismo, no explican la influencia que han tenido los presuntos *errores in iure*, sobre la parte dispositiva de la sentencia impugnada, con lo cual se ve enervado el principio de trascendencia, propio del recurso objeto de análisis; ergo, en el cargo planteado persistió la ausencia de sustentación suficiente y crítica vinculante, así, la tesis esbozada soslayó el principio de debida fundamentación y demostración, por lo que, lo alegado en sede de casación, en torno a que en la sentencia del *ad quem*, se vislumbre una falta de aplicación de los artículos 378 de la ley de Compañías, y 1754 del Código Civil, o una aplicación indebida de los artículos 387 numeral 7, 398 numeral 3 de la Ley de Compañías, y 1698 inciso primero del Código sustantivo Civil, es improcedente.

SÉPTIMO:

DECISIÓN.

En virtud de lo expuesto, este Tribunal de casación de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, de conformidad con el artículo 273 y más pertinentes del COGEP, por unanimidad, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,**

RESUELVE:

7.1) Declarar la improcedencia de los recursos de casación planteados por Hernán Oswaldo Chiriboga Cordovez, Verónica Arteta Crespo, y Carlos Alberto Carangui Luna, demandados, en virtud de no haber fundamentado los respectivos medios de impugnación conforme lo establecido en la ley de la materia, más aun, no haber demostrado los errores *in iudicando* y los cargos acusados.

7.2) Al verificarse la consignación de la caución correspondiente por la parte accionada, y el rechazo total del recurso de casación, conforme la parte final del artículo 275 del COGEP, corresponde al juzgador competente, entregar a la parte perjudicada (actores), por la demora, el valor total de la caución.

7.3) Ejecutoriado el presente fallo, devuélvase el proceso al Tribunal correspondiente para los fines de ley.- **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

DR. DAVID ISAIAS JACHO CHICAIZA

JUEZ NACIONAL (E) (PONENTE)

DR. ROBERTO GUZMAN CASTAÑEDA

JUEZ NACIONAL (E)

DR. WILMAN GABRIEL TERAN CARRILLO

JUEZ NACIONAL (E)