

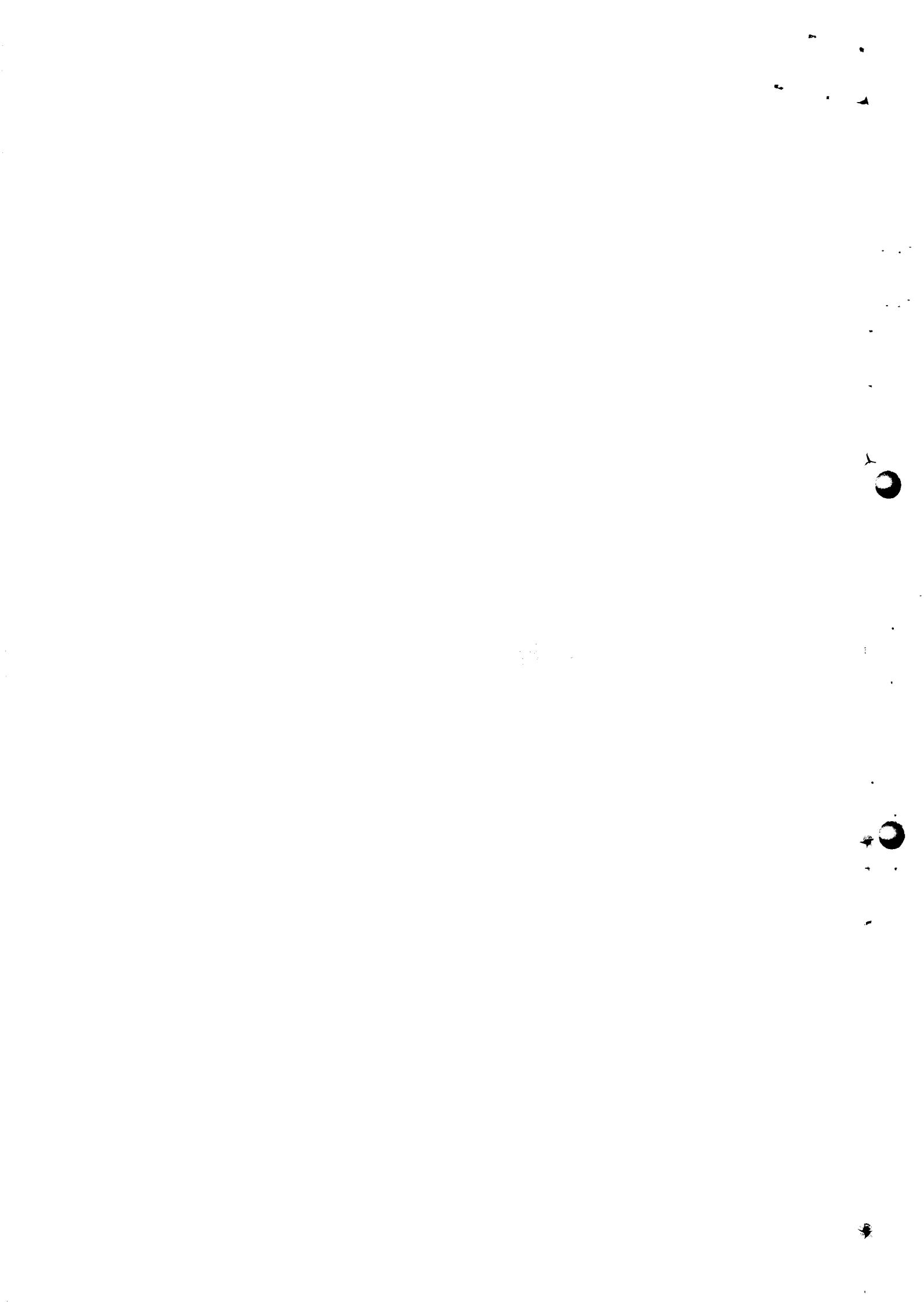
Ciento setenta y ocho
Ciento cincuenta y dos



CORTES DEL ECUADOR
LA JUDICATURA
PROVINCIAL EL ORO

*Auto de
nullidad*

JUZGADO PRIMERO DE LO CIVIL DE EL ORO, Machala, martes 19 de abril del 2011, las 17h29. 143-2009.- **VISTOS:** La señora Colombia María Pérez de Borja Barrezueta comparece ante el Juez Segundo de lo Civil de El Oro (s) y conforme consta de autos mediante escrito que corre desde fs. 5 a fs. 7, en contra de su cónyuge señor Víctor Hugo Salomón Borja Barrezueta y del Banco del Pacífico S.A., deudor y acreedor respectivamente, propone demanda de Tercería Excluyente de Dominio, manifestando: Que ella jamás firmó ningún documento a favor del mencionado Banco con respecto al bien inmueble que garantiza el préstamo otorgado, esto es, la **SOCIEDAD EN PREDIOS RUSTICOS HACIENDA LA VICTORIA**, que este bien al igual que otros inmuebles, bienes muebles, así como las acciones y participaciones de las mencionadas personas jurídicas pertenecen a la sociedad conyugal conformada desde hace 54 años entre Víctor Hugo Salomón Borja Barrezueta. Indica que su cónyuge estaba comprometiendo y afectando su porción conyugal, por tanto para garantizar el cien por cien del bien hipotecado garantizando la obligación demandada, todos los documentos correspondientes al crédito recibido debían estar avalizados por ella, de ahí que el 50% de los derechos y acciones que le corresponden dentro de la sociedad conyugal no se encuentran comprometidos. Que habiéndose señalado fecha, día y hora para el remate del bien embargado dentro del juicio ejecutivo No.- 036/2001, "vuelve" a plantear la presente demanda de tercería excluyente de dominio, insiste la compareciente en manifestar, que no tiene ninguna obligación contractual como deudora ni como garante con el Banco del Pacífico. Con estos antecedentes y al amparo de los artículos 497, 498 inciso 1ro., arts. 502 y 503 del C. de Procedimiento Civil, por sus propios derechos y en calidad de cónyuge del demandado Víctor Hugo Salomón Borja Barrezueta, propone tercería excluyente de dominio con la finalidad de que se excluya del embargo y del remate que se llegue a señalar, el 50% que le corresponde de las acciones y participaciones de la Sociedad Conyugal, en el bien inmueble denominado Sociedad en Predios Rústicos Hacienda La Victoria. Ofrece dentro del término probatorio demostrar su derecho que tiene sobre las acciones y participaciones, en el referido predio. Nombra defensor, señala el casillero judicial No. 88, y pide que se notifique a los demandados: Banco del Pacífico en la Ciudad de Guayaquil, a Industrias Borja y la Sociedad en Predios Rústicos Hacienda la Victoria en la Parroquia Barbones, Cantón El Guabo; luego en escritos posteriores completa la demanda, fijando la cuantía. Mediante auto dictado por Dr. Juan Sarango Rodríguez, Juez Segundo de lo Civil (s) se dispone citar a los accionados en la forma peticionada (fs.13) así mismo se ordena que en la presente causa se cuente con el Procurador General del Estado a través del Director Regional 1, en la Ciudad de Guayaquil. De la revisión del proceso encontramos a fs. 74

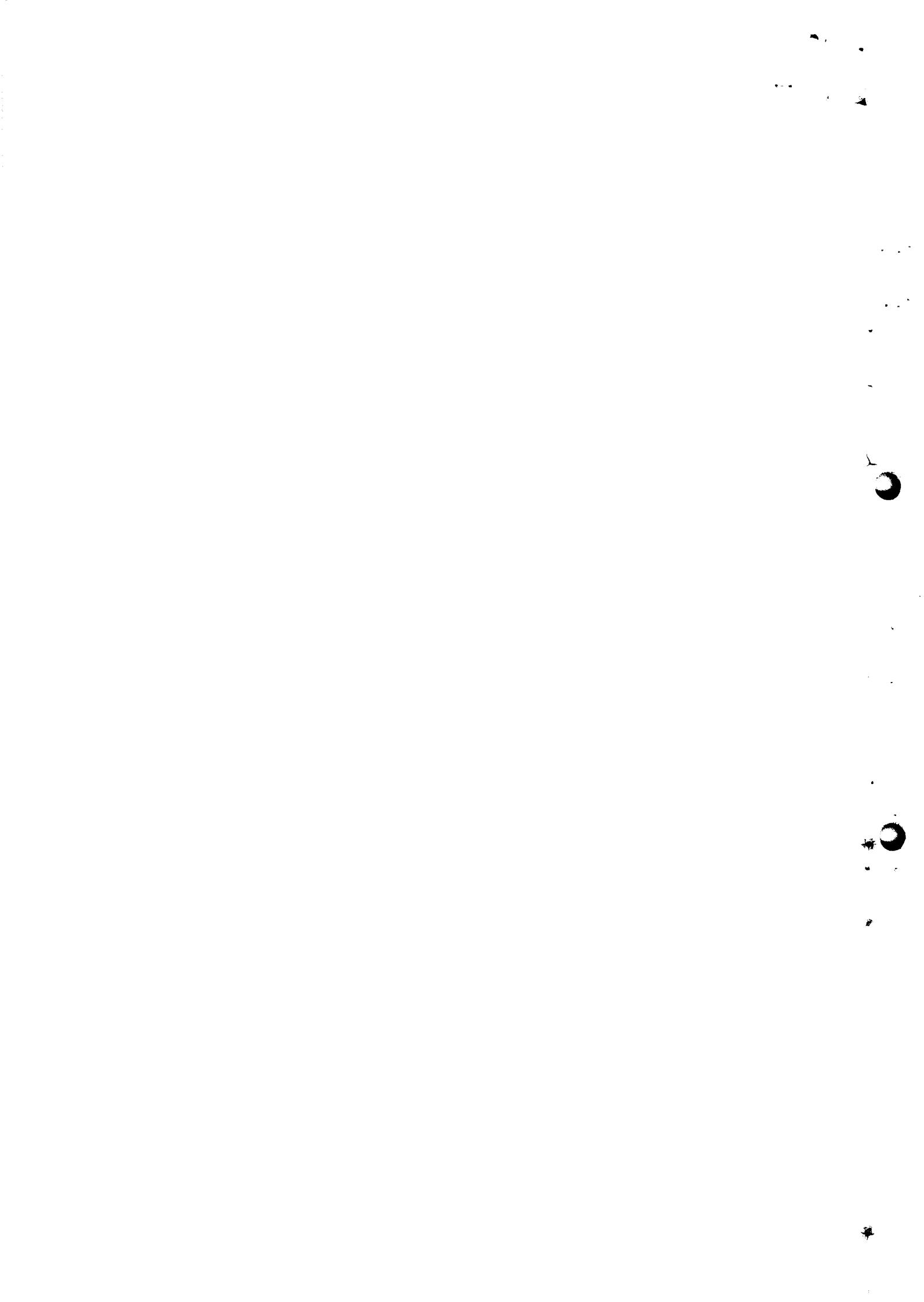


Cierto señalo y resop

197

ESTADO DE
LA JU
PROVINCIA

el auto inhibitorio dictado por el Abogado Jorge Chambres Parrales, Juez Segundo de lo Civil (e) quien se inhibe de tramitar el presente trámite en vista de la resolución dictada por el Juez Tercero de lo Civil en el Juicio Especial de Recusación No. 2008-0983, propuesto por el Procurador Judicial del Banco del Pacífico S.A. Dr. Fulvio Carrillo Cabrera fs. 71 y 72. Finalmente y habiéndose re-sorteado el presente trámite, llega a conocimiento del suscripto juez. Con los antecedentes expuestos y del examen de los recaudos procesales, es necesario considerar: PRIMERO.- La señora Colombia María Pérez de Borja deduce tercera exclusión de dominio sobre el bien inmueble embargado, por el actor Banco del Pacífico aduciendo ser la propietaria del 50% de acciones que tiene en sociedad conyugal con Víctor Hugo Salomón Borja Barrezueta. SEGUNDO.- Según el art. 498 del CPC, ésta acción tiene lugar cuando se embargan bienes propios de la persona que alega el perjuicio. Sin embargo de autos no aparece otra constancia que la demandada es la persona jurídica llamada "SOCIEDAD EN PREDIOS RUSTICOS HACIENDA LA VICTORIA", la que hipotecó al actor BANCO DEL PACÍFICO S.A. justificando el dominio del inmueble objeto de la operación de préstamo. Por lo tanto, no se contó con la venia ni autorización que debería otorgar la accionante, porque el inmueble no es de propiedad de la sociedad conyugal "Borja-Pérez" para que se conceda autorización según manda el art. 181 del Código Civil, y en el hipotético caso de creerse perjudicada debía hacer uso del derecho que establece la norma antes invocada, inciso final, es decir demandar la nulidad del contrato. TERCERO.- Por tanto y puntualizado lo anterior, no era necesaria ninguna autorización de la actora, pues el caso se centra en el negocio jurídico de una entidad bancaria autorizada por la Ley para realizar operaciones de préstamo y una sociedad legalmente constituida según las Leyes del país, y que al no pagar ésta el empréstito recibido, valga la redundancia la prestataria, el acreedor Banco del Pacífico S.A., hizo lo que el derecho le concedía, deducir la demanda ejecutiva, en la que como parte del procedimiento se embargó el predio de propiedad de la Compañía "SOCIEDAD EN PREDIOS RUSTICOS HACIENDA LA VICTORIA" como beneficiaria del crédito bancario. CUARTO.- En consecuencia, no existe ni remotamente derecho de parte de la actora respecto de los bienes de la Compañía demandada, que es la titular de dominio del inmueble para pretender por medio de esta tercera excluir del embargo del predio el supuesto derecho, máxime que, es un deber legal presentar según manda el art. 502 CPC, el título en que sustente su acción, o prometa presentar si que le corresponda, pero la propia demandante completando su demanda por orden del Juez de la causa, a fs. 11 vuelta, primer párrafo expresa: "Por lo que no hay razón valedera para que se pretenda rematar la totalidad de un predio agrícola que ha sido hipotecado a favor de la indicada entidad bancaria sin que yo haya dado mi consentimiento para ello ni exista autorización judicial alguna que cupla a mi consentimiento, pues debo reiterar que el



Cuento odrata

180

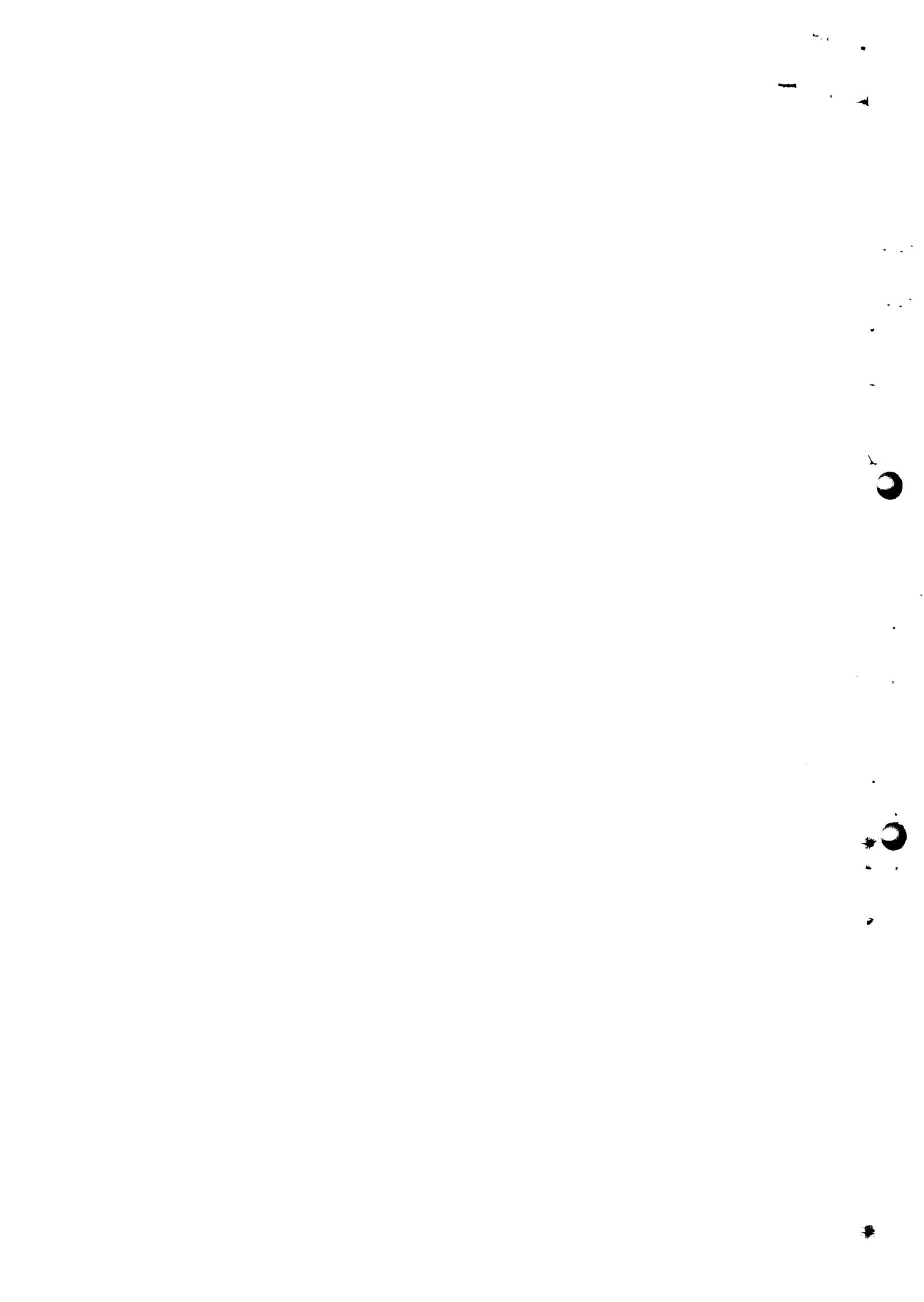
Cuento cuento y tres

11

DEL ECUADOR
LA JUDICATURA
PROVINCIAL EL ORO

de la
dictada
8-0983
Carmon
en llega
re de los
mio Magis
to mucha
le 10% de
exequeta
de cargo
o parage
itado EN
en ANCO
tacion de
xregarla
m conyugal
de código
livo y que
stado 4 del
res conyug
la ciudad
talidad
alidad
aparece del
ccional EN
os dípti
llega de la
donde se
cua se el
La 502
CPC
Padres
vamente se
la
era
ante el

dueño de la mayoría de las acciones de la compañía "SOCIEDAD EN PREDIOS RÚSTICOS HACIENDA LA VICTORIA", no solo es Victor Hugo Salomón Borja Barrezueta, sino la sociedad conyugal que tiene formada con la exponente, de lo cual se infiere que el 50% de dichas acciones son de mi exclusiva propiedad". La tesis sustentada por la demandante que es dueña del 50% de las acciones que están a nombre de Victor Hugo Salomón Borja Barrezueta, ha destruido su pretensión de poseer título que le acredite el dominio del predio, único instrumento válido para intentar la acción de tercera exclusiva, por lo que es lógico deducir que carece la señora Colombia María Pérez de Borja del título de que determina la ley. QUINTO. Según el art. 1 de la Ley de Compañías, el contrato de compañía es aquel en que dos o más personas unen sus capitales para emprender en operaciones mercantiles y participar de sus utilidades. Se rigen por la Ley de Compañías, por el Código de Comercio y por el Código Civil. La ficción legal ha creado este tipo de entes de producción y comercio, a fin de facilitar operaciones y actividades económicas que benefician la economía del País y crean fuentes de trabajo y empleo. Según establece el art. 1957 en su inciso segundo del Código Civil, "La sociedad es una persona jurídica, distinta de la de sus socios individualmente considerados". De tal manera que los bienes de la sociedad son distintos y excluyentes de los que tengan cada uno de sus socios o accionistas sea personalmente o en comunidad de bienes, como sería el caso de propiedad de acciones que pertenezcan a una sociedad conyugal, y el poseer o ser dueño o dueña de acciones de cualquiera ente societario no otorga a derecho de propiedad sobre los bienes de la persona jurídica. El derecho de los socios está centrado en percibir las utilidades o perdidas que arroje el negocio en cada ejercicio fiscal, en proporción al aporte de sus capitales o al porcentaje de sus acciones o participaciones, y ninguno de los socios o accionistas es dueño de los bienes que pertenecen a la sociedad, de ahí que ni los socios, ni él o la cónyuge de los socios de una compañía determinada, no tienen derecho alguno de propiedad sobre los bienes de la misma. Por tanto, la tercera exclusiva de dominio propuesta, carece de sustento legal para haber sido admitida y no obstante lo cual no ha progresado por los incidentes que durante cuatro años se viene provocando. La demanda, por tanto, se la propuso sin el sustento legal previsto en el art. 502 del CPC, esto es, tener título de dominio sobre el inmueble hipotecado al Banco del Pacífico demanda que indudablemente se ha deducido con la intención de evitar el remate de parte del Banco del predio constituido en hipoteca abierta, y se lo hizo sin observar los presupuestos jurídicos necesarios para su admisibilidad, que señaló en este auto y con el objeto de dilatar el pago de lo debido al Banco, tanto más que, esta acción de tercera se la propone antes del día del remate del inmueble embargado por el Banco. En el convenimiento de parte del suscrito juez que no ha intervenido ni en la admisión, ni calificación de la demanda, sino muy posteriormente, a los dos años de estos hechos,



Cierto efecto y va

181

Vizueta Maru
Vizueta Suár
Vizueta Roga
Vizueta Roga

SEÑOR J

por haberse violado el art. 502 C. de Procedimiento Civil en relación con el 1014
Ibidem, al haberse dado trámite a una acción que carece de sustento legal y no reunir
con los requisitos del art. 67, numeral 3 y numeral 5 del art. 68 del C. Adjetivo Civil, se
declara la nulidad de todo lo actuado a partir del auto de calificación, sin orden de
reposición. Con costas. Se regula en \$ 1000.00 los honorarios del defensor de la entidad
demandada, de los cuales se descontará el 5% para el Colegio de Abogados de El Oro.
NOTIFIQUESE.

AEGOCADO
Silvio Castillo Tapia
JUEZ PRIMERO DE LO CIVIL Y
MERCANTIL DE EL ORO
ABG. SILVIO CASTILLO TAPIA
JUEZ PRIMERO DE LO CIVIL DE EL ORO

Certifico:

Lola Rosa Alvarez Granda
Lola Rosa Alvarez Granda
SECRETARIA DEL JUZGADO

En Machala, martes diecinueve de abril del dos mil once, a partir de las diecisiete horas
y cuarenta y cuatro minutos, mediante boletas judiciales notifiqué el AUTO que
antecede a: PEREZ COLOMBIA MARIA en el casillero No. 88 del Dr./Ab. MORAN
MARQUEZ JOSE LUIS. BORJA BARREZUETA HUGO en el casillero No. 31 del
Dr./Ab. CELI JARAMILLO ANGEL SIGIFREDO; CHEING FLORES JOSE DDUEDO
ABG. PROCURADOR JUDICIAL DEL BANCO DEL PACIFICO S.A. en el casillero
No. 274 del Dr./Ab. VIZUETA ROGASNER HECTOR GUSTAVO. PROCURADOR
GENERAL DEL ESTADO en el casillero No. 191 del Dr./Ab. CALLE PIZARRO
ESPERANZA.; ING. RAFAEL JOHNY SIMON GAVINO GERENTE DE LA
COMPANIA CARTOPEN en el casillero No. 38 del Dr./Ab. VALLE LOZANO
ERNESTO. No se notifica a INDUSTRIAS BORJA INBORJA S.A., SOCIEDAD EN
PREDIOS RUSTICOS HACIENDA LA VICTORIA por no haber señalado casillero.

Certifico:

Lola Rosa Alvarez Granda
Lola Rosa Alvarez Granda
SECRETARIA DEL JUZGADO

