Fjas 3 -

JUEZ PONENTE: Dr. Oscar Enríquez Villarreal

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

Quito, 7 de noviembre de 2013: las 10h00.-

VISTOS.- (Juicio 0430-2013).- Viene a conocimiento de este Tribunal de Conjueces de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, el recurso de casación presentado por el señor Abogado **Gabriel Palacios Verdesoto Procurador Judicial del Ing. Marco Calvopiña, Gerente General (Enc) de EP PETROECUADOR**, contra la sentencia dictada por los señores Jueces de la Sala Única de la Corte Provincial de Santa Elena de **03 de Abril de 2013, las 11h01**, en el juicio de expropiación que se tramitó contra **Nicolás Febres-Cordero Gallardo, representante legal de Ecuatoriana de Sal y Productos Químicos CA. (ECUASAL)** que ratifica la decisión de declarar la expropiación del predio con código catastral 106-030-001-00-00-00, por lo que corresponde realizar el examen de la impugnación presentada de los requisitos sustanciales como formales que giran en torno al recurso que en sentido positivo da lugar a su admisión y en sentido negativo a su rechazo, para cumplir dicha labor se considera:

PRIMERO.- COMPETENCIA:

Por mandado del Código Orgánico de la Función Judicial, en el numeral 2 del Art. 201, corresponde a los Conjueces de esta Corte la responsabilidad de *"Integrar, por sorteo, el Tribunal de tres miembros* ***para calificar, bajo su responsabilidad, la admisibilidad o inadmisibilidad de los recursos*** *que corresponda conocer a la sala especializada a la cual se le asigne y para conocer y resolver las causas cuando sea recusada la sala por falta de despacho;…"*. En tal virtud, Esta Sala avoca conocimiento de la presente causa y sus integrantes nos declaramos competentes para calificar la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso de casación formulado dentro de este caso.

El tribunal debe valorar la fundamentación del recurso de casación es válida o no. Para ello acudimos al Art. 7 de la Ley de Casación, norma que determina que Corte ha de calificar la admisibilidad del recurso, teniendo en cuenta si el auto o sentencia impugnado corresponde a aquellos determinados en el Art. 2 de la Ley de Casación, si el recurso fue presentado dentro del plazo legal establecido y si el escrito cumple con los requisitos del Art. 6 Ibídem; lo normado por el Art. 7 es desarrollado por el Art. 8 de la Ley de Casación, cuyo inciso final regula que la admisión del recurso a trámite dará lugar a que se proceda según lo establecido en el Art. 13 de ese Cuerpo de Ley y, en caso contrario, ha de devolverse el expediente al inferior.

SEGUNDO.- TEMPORALIDAD:

El Art. 5 de la Ley de Casación establece que el recurso extraordinario de casación, en los casos en que procede, debe ser interpuesto dentro del término de cinco días, contados a partir de la notificación del auto o sentencia o del auto definitivo que niegue o acepte su ampliación o aclaración. Los organismos y entidades del Sector Público, por disposición de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, gozan de un término mayor, de ***quince días*** para formular el recurso, con el añadido que en este caso el recurso deberá ser concedido con efecto suspensivo, sin la obligación de rendir caución (Art. 10 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado).
El auto definitivo que pone fin al proceso de conocimiento fue atendido por la Sala el 02 de Mayo de 2013, y el recurso se impetró el 16 de Mayo de 2013, cumpliendo este requisito de carácter objetivo.

TERCERO.- PROCEDENCIA:

El mandato del Art. 2, inciso primero, de la Ley de Casación determina que el recurso de casación procede contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las cortes superiores, por los tribunales distritales de lo fiscal y de lo contencioso administrativo. ***Son procesos de conocimiento, de condena, declarativo puro o de declaración constitutiva aquella que tienen por finalidad la declaración de un derecho o responsabilidad o de la constitución de una relación jurídica. En ellos el juez tiene la finalidad de "decir el drecho".*** El profesor Lino

Enrique Palacio, en su obra "Derecho Procesal Civil", tomo I, (Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires; Pág. 304) dice que proceso de conocimiento es "*aquel que tiene por objeto que tiene una pretensión tendiente a lograr que el órgano jurisdiccional o arbitral dilucide y declare, mediante la aplicación de las normas pertinentes a los hechos alegados y eventualmente discutidos* ***el contenido y alcance de la situación jurídica existente entre las partes.*** *El efecto invariable y primario de los pronunciamientos recaen que en esta clase de procesos, se haya representado, pues,* ***por una declaración de certeza acerca de la existencia o inexistencia del derecho pretendido por el actor.***"

CUARTO.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El recurso de casación es de orden, extraordinario, formal, vertical que tiene el objetivo de lograr que las decisiones judiciales dictadas en instancia definitiva, ***dentro de procesos de conocimiento***, sean revisadas por la Corte Nacional de Justicia a fin de evitar que las personas sufran perjuicios injustos, a consecuencia de errores *in iudicando* o errores *in procedendo*, en que pudiere haber incurrido el Tribunal de Alzada, siendo que en casación los jueces procuran alcanzar la recta, genuina e igualitaria aplicación de las leyes, de ahí que se puede decir que la casación es, además, un medio de asegurar el equilibrio social en la medida que la jurisprudencia realiza la elevada tarea de conservar la integralidad de la legislación y la uniformidad de los criterios judiciales. En otras palabras, el recurso de casación tiene por fin primordial unificar la jurisprudencia nacional y proveer a la realización del derecho objetivo en los respectivos procesos; además procura reparar los agravios inferidos a las partes por la sentencia recurrida.

Así, la labor del Tribunal de Casación se halla limitada a las cuestiones de puro derecho que el casacionista obligatoriamente debe precisar, señalando, de manera puntual y concreta, dónde se produjo la violación a la Ley. El carácter extraordinario del recurso de casación hace referencia a que éste se halla sometido a la norma formularia del Art. 6 de la Ley de Casación, a la cual es indispensable ajustar el escrito en el que se interpone el recurso, lo cual responde a lo ya dicho respecto a que es preciso que el recurrente

delimite de modo preciso los términos dentro de los cuales se ha de plantear el litigio entre e recurso y la sentencia.

El recurso de casación, en efecto, constituye un ataque que el presunto agraviado por la sentencia lanza contra ésta. La legislación colombiana en este aspecto ha equiparado el recurso de casación a una demanda, de lo cual es muestra el Art. 373 del Código de Procedimiento Civil de Colombia que dice: *"Admitido el recurso, en el mismo auto se ordenará dar traslado por treinta días a cada recurrente que tenga distinto apoderado, con entrega del expediente, para que dentro de dicho término formule* ***su demanda de casación****. Si ambas partes recurrieron, se tramitará primero el recurso del demandante y luego el del demandado...".* Es demanda porque en ese documento se determinan cuáles serán los puntos a los que se ha de referir el fallo, en análoga forma a como el Art. 66 del Código de Procedimiento Civil ecuatoriano establece que la demanda, en instancia, contiene el pedido, solicitud o pretensión que será materia principal del fallo, por lo que los jueces no podrán pronunciarse sobre requerimientos que no hayan sido incluidos en esa demanda. De la misma manera, el recurso de casación fija de manera rígida las fronteras de acción de la Corte de Casación.

En consecuencia, es requisito de admisibilidad de un recurso de casación el hecho que éste sea formulado contra una sentencia de última instancia dictada dentro de un proceso de conocimiento –Art. 2 de la Ley de Casación-, para lo cual el recurrente deberá cumplir con el precepto del Art. 6 de la Ley de Casación. El recurso de casación es, por tanto, radicalmente distinto al recurso de apelación o al extinto recurso de tercera instancia, que permitía a la antigua Corte Suprema de Justicia revisar la totalidad del proceso, tanto en los hechos como en el Derecho. El recurso de casación por otro lado, lo hemos dicho ya, se asimila a una demanda contra la sentencia del Tribunal Ad-quem por transgresiones a las normas de derecho que el recurrente estima se han producido. No le es lícito al juzgador de casación entrar a conocer de vicios de la sentencia impugnada ni rebasar el ámbito de las causales señaladas por el casacionista aun cuando del examen del fallo impugnado advierta que existan otras infracciones al derecho que hayan escapado al análisis del recurrente.

QUINTO.- ANALISIS Y RESOLUCION

Cinco_5 -

5.1.- El debido proceso es un derecho humano fundamental a un juicio justo. Proviene del artículo séptimo de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, así como de las enmiendas Cuarta a la Séptima de la Constitución estadounidense de 1776, adoptadas en 1791. Pertenece a los derechos civiles y políticos o de primera generación, y consiste en el conjunto de garantías procesales que protege al individuo cuando se convierte en sujeto pasivo de la justicia del Estado.

5.2.- Los instrumentos internaciones de Derechos Humanos, refieren al **"derecho a recurrir"**, posibilidad procesal directa e inmediata al alcance de cualquier ciudadano para pedir y obtener un remedio judicial. En el derecho constitucional comparado, el recurso efectivo a la justicia se llama derecho de amparo (mexico-colombia), acción de protección y extraordinaria de protección (Ecuador), la representación más próxima se encuentra consagrada en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), de 1969 que señala: "1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales" . El *recurso efectivo* es la posibilidad procesal directa e inmediata al alcance de cualquier ciudadano para pedir y obtener un remedio judicial. En el derecho constitucional comparado, el recurso efectivo a la justicia se llama derecho de amparo o de tutela. En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, se encuentra consagrada en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 bajo la siguiente formulación: "Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales"

5.3.- El estatuto constitucional que rige en Ecuador, consagra en la letra m) del Art. 76 el derecho al recurso en todos los procedimientos en los que se decida sus derechos, como garantía del debido proceso. Como lo señalamos en líneas anteriores, los

procesos de conocimiento se traducen al "juicio ordinario y verbal sumario", *esto fue tema de grandes debates en la génesis de la casación, y particularmente cuando se analiza el juicio de expropiación*, así por ejemplo el juicio No. 213 Juicio No. 213-2007 que por expropiación sigue la Municipalidad del Cantón Rumiñahui contra Luis Antonio Yánez Pineda y Ana María Marcayata, publicado en el Registro Oficial No. 627, de 6 de julio del 2009 expresa: La legislación ecuatoriana no contiene disposición expresa respecto a qué ha de tenerse por "proceso de conocimiento". En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en la regla primera inciso segundo del artículo 18 del Código Civil, para interpretar la norma, se debe "recurrir a su intención o espíritu claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento". Al efecto, se anota que la norma referida se origina en el veto parcial formulado por el Presidente de la República a la Ley Reformatoria a la Ley de Casación, remitida por el Congreso Nacional, veto que incluye las siguientes expresiones que clarifican el problema: "El veto parcial se basa en los siguientes razonamientos: 1. Art. 2 de la reforma: a) Las únicas sentencias y autos susceptibles de casación son aquellos que resuelven puntos de derecho y respecto de los cuales no existe la posibilidad procesal de volverlos a discutir. En definitiva, tal cosa ocurre solamente en los procesos de conocimiento, es decir, dentro de nuestro sistema procesal civil, los que se sustancian por las vías ordinaria y verbal sumaria...". Por lo tanto es necesario limitar el recurso en ese sentido. Por ello se sugiere principalmente aumentar en el artículo 2 de la reforma después de la palabra "procesos" la frase "de conocimiento". Como el Plenario de las comisiones legislativas se allanó al veto parcial e incluyó la modificación sugerida, es obvio que aceptó el criterio expuesto, esto es que los juicios de conocimiento son los que resuelven puntos de derecho y que por lo general se sustancian por las vías ordinaria y verbal sumaria.

5.4.- El artículo 323 de la Constitución de la República Ecuador establece que con el *"objeto de ejecutar planes de desarrollo social, manejo sustentable del ambiente y de bienestar colectivo, las instituciones del Estado, por razones de utilidad pública o interés social y nacional, podrán declarar la expropiación de bienes, previa justa valoración, indemnización y pago de conformidad con la ley. Se prohíbe toda forma de confiscación."* Con el fin de la realización de obras para el bien colectivo, las instituciones del Estado están facultadas expropiar bienes particulares, previo siempre,

la valoración de los mismos y la correspondiente indemnización. El diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas dice que la *"Expropiación Forzosa"* es el *"Apoderamiento de la propiedad ajena que el Estado, u otra corporación o entidad pública, y a veces algunos particulares, llevan a cabo por motivos de utilidad general o interés social, y abonando justa y previa indemnización. De faltar la misma, se está lisa y llanamente ante la confiscación"*. La Sección 19 del Título Segundo del Código de Procedimiento Civil regula los denominados *Juicios de Expropiación*, en el artículo 781 establece que nadie puede ser privado de su propiedad sino solo de conformidad con la ley. Siguiendo con el presente análisis, el artículo 782 del referido cuerpo legal determina que ***"la tramitación del juicio de expropiación solo tiene por objeto determinar la cantidad que debe pagarse por concepto de precio de la cosa expropiada, siempre que conste se trata de expropiación por causa de utilidad pública"***, entonces por regla general, la expropiación requiere: *(i) faculta a las instituciones públicas o interés social la declaratoria de utilidad pública; ii) la administración que declara para un caso concreto los motivos de interés público o social e impulsa el proceso de expropiación (iii) de la justicia que controla el cumplimiento de los requisitos legales y constitucionales, garantiza el respeto a los derechos de los afectados, fija la indemnización y puede decidir si decreta o se abstiene de decretar la expropiación.* Abona la Corte interamericana de Derechos Humanos "(...) *que en los casos de expropiación el pago de una indemnización constituye un principio general del derecho internacional, el cual deriva de la necesidad de buscar un equilibrio entre el interés general y el del propietario. Dicho principio ha sido recogido por la Convención Americana en su Art. 21, al referirse al pago de una "justa indemnización"* **(Salvador Chiriboga vs. Ecuador)** en línea la CIDH se tiene que *"para alcanzar el pago de una justa indemnización esta debe ser* ***adecuada, pronta y efectiva****....para la determinación del valor de un bien objeto de expropiación se deben tomar en cuenta sus* ***características esenciales es decir, naturales (tales como su ubicación o sus características topográficas y ambientales) y jurídicas (tales como las limitaciones o posibilidades del uso del suelo y su vocación).*** ***Por lo tanto el juez está limitado en estos casos a declarar el precio del bien expropiado.*** Naturalmente, no se discute si se afecta o no, o si existe o no el derecho a la propiedad privada, ni puede ser controvertido derecho alguno, ya que la declaratoria de utilidad pública se cumple en la vía administrativa, por ende no existe conocimiento de litigio. Entonces, la sentencia

dictada en juicio de expropiación no es admisible en casación, por no ser juicio de conocimiento, más aun cuando el Art 804 del Código de Procedimiento Civil permite la readquisición del bien cuando dentro del periodo de seis meses de la última notificación de la sentencia no se iniciaren los trabajos que motivaron la expropiación, de suerte que, el fallo es final pero no definitivo, pues no da tránsito a la cosa juzgada sustancial sino a la formal, tesis que encuentra su apoyo en lo ya resuelto por los Jueces de la Sala Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, en los procesos signados, No. 1030-2009, 368-2011 y 801-2011[1]

Por lo expuesto, la Sala de Conjueces de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia **NO ADMITE** el recurso interpuesto por el Abogado. **Gabriel Palacios Verdesoto, Procurador Judicial del Ing. Marco Calvopiña Vega, Gerente General de EP PETROECUADOR.** Notifíquese.

Dr. Oscar Enríquez Villarreal
CONJUEZ NACIONAL

Dr. Guillermo Narváez Pazos
CONJUEZ NACIONAL

Dra. Beatriz Suárez Armijos
CONJUEZA NACIONAL

CERTIFICO:

Dra. Lucía Toledo Puebla
SECRETARIA RELATORA

[1] Juicio No. 1030-2009 (I. Municipalidad de Cayambe vs. Laura Yolanda Jiménez Gómez).
Juicio No. 368-2011 (Distrito Metropolitano de Quito vs. Elías Tufiño Chávez y María Dolores López Cedillo).
Juicio No. 801-2011 (Distrito Metropolitano de Quito vs. Sociedad de Plásticos Dalmau Cía. Ltda).