

JUEZA PONENTE: DRA. PAULINA AGUIRRE SUAREZ
CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR. - SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL.

Quito, lunes 15 de diciembre del 2014, las 15h09.

VISTOS (486-2013): En virtud de que las Juezas y Juez abajo firmantes, hemos sido debidamente designados por el Consejo de la Judicatura de Transición, mediante Resolución No. 004-2012 de 25 de enero del 2012; y, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, mediante Resolución No. 04-2013 de 22 de julio del 2013, resolvió reestructurar la integración de las Salas conforme a la reforma introducida al artículo 183 del Código Orgánico de la Función Judicial mediante Ley reformativa publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 38 de 17 de julio del 2013, designándonos para integrar esta Sala Especializada; y conforme el acta de sorteo que consta en el expediente, somos competentes para conocer la presente causa. Antecedentes: En el juicio ordinario que por daño moral sigue Julio Alberto Guzmán Baquerizo, por sus propios y personales derechos, contra el Banco Internacional S.A., tanto el actor como la parte demandada, a través de su Vicepresidente-Gerente Regional y Representante Legal del Banco Internacional S.A., interponen sendos recursos de casación respecto de la sentencia dictada por el Tribunal de Conjuces de la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Guayas de 25 de abril del 2013, las 10h20 y del auto que se pronuncia sobre las peticiones de aclaración y ampliación de 15 de mayo del 2013, las 14h54; sentencia que, en lo principal, confirma el fallo del juez de primer nivel, que aceptó la demanda, reformándola en cuanto al monto a pagar por indemnización por daño moral.- Los recursos se encuentra en estado de resolver, para el efecto, la Sala hace las siguientes consideraciones: **PRIMERO: Competencia:** Este Tribunal de la Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador, el artículo 190.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y el artículo 1 de la Ley de Casación; por cuanto ha sido calificado y admitido a trámite por la Sala de Conjuces de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, por cumplir con los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y formalidades acorde a lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley de Casación; así como por corresponder a este Tribunal la resolución del recurso de casación, en virtud del sorteo realizado conforme a lo previsto en el artículo 183, inciso quinto del Código Orgánico de la Función Judicial, como consta de la razón correspondiente. **SEGUNDO.-** Fundamentos de los recursos de casación: 2.1.- El recurso

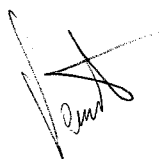
de casación interpuesto por el Banco Internacional S.A., se fundamenta en las siguientes causales y vicios contemplados en el artículo 3 de la Ley de Casación: 2.1.1.- En la causal primera de casación por aplicación indebida de los artículos 2214, 2229, 2231 y 2232 del Código Civil.- 2.1.2 En la causal tercera, por falta de aplicación del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, que ha conducido a la violación de normas sustantivas. 2.2.- El recurso de casación propuesto por el actor, Julio Alberto Guzmán Baquerizo se fundamenta en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de los artículos 115 y 121 del Código de Procedimiento Civil; y, del artículo 1715 del Código Civil. En estos términos fijan el objeto de los recursos y, en consecuencia, lo que es materia de análisis y decisión de la Sala de Casación en virtud del principio dispositivo consagrado en el artículo 168.6 de la Constitución de la República y regulado por el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial.- **TERCERO: Cargos contra la sentencia:** 3.1.- El recurso de casación propuesto por el Banco Internacional S.A., se fundamenta en los siguientes cargos: 3.1.1.- Respecto de la causal tercera de casación, el casacionista expresa que en la sentencia del Tribunal ad quem se dejó de aplicar la regla de la lógica contemplada en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil al omitir una de las premisas necesarias para atribuir responsabilidad al Banco Internacional S.A.; pues señala que para la existencia de responsabilidad por daño moral el agente dañoso debe haber actuado de manera dolosa o culposa y el daño debe ser consecuencia directa de ese dolo o culpa y en este caso se debió determinar que el Banco actuó con dolo o culpa. Manifiesta que en esta causa existen medios probatorios que determinan que el Banco actuó de manera lícita, sin dolo o culpa, que el tribunal excluyó arbitrariamente de su razonamiento, pese a que en el proceso existe prueba documental de la diligencia en la actuación del Banco y de la inexistencia del dolo o culpa que se pretende atribuirle ordenándole a pagar una indemnización al actor; omisión que condujo al Tribunal a aplicar indebidamente los artículos 2231 y 2232 del Código Civil. Que se ha vulnerado la regla de la lógica contemplada en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil que impone tomar en cuenta todas las premisas necesarias para llegar a la conclusión, por cuanto se omite una de las premisas, que el Banco no actuó con dolo o culpa, necesaria para llegar a la conclusión, lo que provoca se apliquen indebidamente los artículos 2231 y 2232 del Código Civil; cuando la conclusión a la que debió llegar el Tribunal es que el daño invocado por el actor tiene como origen la omisión negligente de un tercero, la Compañía AROMACOCOA S.A.. Que esta transgresión está demostrada a través de los siguientes documentos: 1) Carta de 5 de mayo de 2005 dirigida por Alberto Iturralde French, Gerente de AROMACOCOA S.A., enviada al Banco Internacional

solicitando tarjetas para poder individualizar firmas en la cuenta corriente No. 1900004668; 2) Carta de 19 de mayo de 2005 donde esa persona remite las tarjetas y señala "Las nuevas firmas autorizadas para que puedan ser debidamente registradas y se proceda a la individualización..."; 3) Carta fechada "Guayaquil, 03 de Diciembre del 2006" entregada al Banco el 3 de enero del 2006, donde el mismo Alberto Iturralde French señala: "Por medio de la presente en calidad de Gerente General de AROMACOCOA S.A. me dirijo a ustedes con el fin de darles a conocer que en el mes de Mayo (sic) se enviaron dos comunicaciones donde se daban a conocer las nuevas firmas autorizadas para ser debidamente registradas en su sistema y donde se sobreentendía la salida del Señor Julio Guzmán Baquerizo de esa compañía..."; 4) El informe No. SRJG-CyR-2006-003 elaborado por El Ing. Luis Alvarado Jara, Analista de Supervisión de la Superintendencia de Bancos y Seguros, emitido por un examen ordenado por la Intendencia Regional de Guayaquil en Credencial No.SRJG-CyR-2006-002 de febrero 17 de 2006, "para realizar un examen in situ en el Banco Internacional, relacionado con el reclamo presentado por el señor Alberto Iturralde French, Gerente General de la Compañía Aromacocoa S.A., ..." que tuvo como objetivo establecer si en relación a ese reclamo el Banco Internacional procedió de acuerdo con las normas legales y reglamentarias vigentes en el período entre el 5 de mayo de 2005 al 27 de diciembre del mismo año, "fechas entre las cuales ocurrieron: -la salida del señor Julio Alberto Guzmán Baquerizo de la compañía Aromacocoa S.A.- Comunicaciones remitidas al Banco Internacional- Cheques protestados de la cuenta 190000466 de la compañía Aromacocoa S.A.. Que en su informe, el Ing. Alvarado señala que ha analizado la documentación comunicación de 5 de mayo del 2005 dirigida al Banco por el Gerente General de esa empresa; detalle de dieciocho cheques protestados de la compañía; una relación sobre la consulta de "Estado de Titulares de cuenta de quienes mantenían las firmas en la compañía Aromacocoa S.A.", entre las que se incluye el nombre del ahora actor; y, la comunicación de 19 de mayo de 2005, suscrita por Gerente General de esa empresa dando a conocer al Banco las nuevas firmas autorizadas para que puedan ser registradas y se proceda a la individualización de firmas de la cuenta corriente de esa compañía: Que en el informe se dice: "no existe, en mi criterio, la orden expresa y clara por parte del Representante Legal, para la eliminación de la firma del señor Julio Alberto Guzmán Baquerizo" y concluye: "1.- El señor Julio Alberto Guzmán Baquerizo, mantiene sanción de un año de inhabilitación hasta el 3 de febrero de 2007; 2.- La comunicación de 19 de mayo de 2005, no indica la eliminación de la firma del señor Julio Alberto Guzmán Baquerizo, aparte de tener un error en la numeración de la cuenta corriente". Concluye el



Banco recurrente que si el Tribunal no hubiese excluido los elementos que conforman una de las premisas, habría concluido que el Banco Internacional jamás cometió un hecho ilícito, que no actuó con dolo o culpa y si hubiese algún hecho ilícito este era imputable a un tercero, la compañía AROMACOCOA S.A.; y que tal arbitrariedad llevó a que se condene al Banco al pago de la indemnización por daño moral a favor del actor aplicando de manera indebida los artículos 2231 y 2232 del Código Civil.- 3.1.2.- Con fundamento en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, se acusa la indebida aplicación de los artículos 2214, 2229, 2231 y 2232 del Código Civil. Al respecto señala el recurrente que nuestro sistema de responsabilidad civil extracontractual, exige que la persona obligada a indemnizar haya sido responsable de los hechos que se alega han ocasionado daño al perjudicado. Que como tal responsabilidad nace de la ley se debe ligar una actuación u omisión ilícitas del demandado verificables como delito o cuasidelito, como dice el artículo 2214 del Código Civil; que además tiene un elemento subjetivo que obliga al juez a calificar la acción u omisión del agente como ilícita, estableciendo si hubo dolo o culpa, teniendo especial cuidado al determinar con precisión la concurrencia del factor que cualifica la acción u omisión como culpa, negligencia o dolo, como antecedente para que surja la obligación de indemnizar. Que el artículo 29 del Código Civil define al dolo como la intención positiva de irrogar daño a otra persona y la culpa a la falta de diligencia que se manifiesta en diversos grados; y que en el sistema de responsabilidad subjetiva se requiere la concurrencia del dolo o la culpa en la actuación u omisión del agente parte imputarle jurídicamente por su actuación u omisión ilícitas, y que solo de esta forma la persona acusada será responsable. Expresa el recurrente que en este caso no existe esa posibilidad de reproche jurídico, por lo que aplicó indebidamente las normas de los artículos 2214 y 2229 del Código Civil. Expresa que para el Tribunal ad quem esta posibilidad se sustenta en que el Banco Internacional S.A. habría cometido “abuso del derecho” al haber “utilizado indebidamente una prerrogativa legal”; pero, expresa el recurrente, no repara en que el abuso presupone una actuación u omisión ilícitas, con dolo o culpa; y al no poder afirmar inequívocamente que el Banco actuó de ese modo, no ha logrado establecer por qué le imputa la realización de un hecho ilícito que habría perjudicado al actor. Añade el casacionista, que su representado nunca realizó acción o incurrió en omisión calificable como ilícita; y por lo tanto no es posible imponer el vínculo de responsabilidad, porque no existió la intención de ocasionar daño ni ha existido una actuación negligente y en ausencia de estos elementos no se podía condenar al Banco al pago de una indemnización por un supuesto daño que no le es imputable; de tal modo que, acusa la aplicación indebida de los artículos 2231 y 2232 del Código Civil. Expresa

que se soslaya que esas normas exigen para atribuir responsabilidad a una persona por daño moral, que aquella debió cometer un hecho ilícito y que en este caso no es posible el reproche jurídico porque su representada nunca ha actuado con dolo o culpa. Manifiesta que el Tribunal no ha podido ver que la única omisión negligente provino de la empresa AROMACOCOA S.A., siendo a esa compañía a quien el actor debió dirigir su reclamo careciendo de derecho para formularlo contra el Banco Internacional S.A.; y que como el Tribunal no ha podido formular correctamente el reproche jurídico, aplicó indebidamente las normas antes mencionadas. Que el factor de imputación es necesario para que surja la responsabilidad reclamada por el actor, y que en este caso no existe porque el Banco no ha realizado actos o incurrido en omisiones que le obliguen a responder por dolo o culpa, se ha incurrido en la aplicación indebida de esas normas sustantivas. Finalmente, expresa que la jurisprudencia ha señalado en reiteradas ocasiones que el daño moral debe ser consecuencia de un hecho ilícito imputable a una persona y que la lesión que sufre esa persona en su honor, reputación o sentimientos debe ser consecuencia de “una acción culpable o dolosa de otra...”, citando en su recurso de casación dos resoluciones de la ex Corte Suprema de Justicia. 3.2.- El recurso de casación formulado por el actor Julio Alberto Guzmán Baquerizo, se fundamenta en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de las disposiciones de los artículos 115 y 121 del Código de Procedimiento Civil y del artículo 1715 del Código Civil. Al respecto manifiesta que encontrándose el proceso en la etapa de prueba en segunda instancia, con fundamento en los artículos 114 y 121 del Código de Procedimiento Civil, solicitó una diligencia de dictamen de peritos, que consistió en que un sicólogo proporcione a la Sala los datos sobre las incidencias y repercusiones anímicas, mentales y el estado de depresión que le ha dejado psicológicamente afectado por los actos ilegales y abusivos del Banco demandado al haberlo mantenido como firma autorizada en una cuenta corriente de la compañía Aromacocoa S.A. cuando los personeros de esa empresa habían dado instrucciones referentes a las nuevas firmas autorizadas de la cuenta, con su consecuente calificación de “C” en la Superintendencia de Bancos y Seguros estando inhabilitado para girar cheques por un año. Que esa prueba pericial fue practicada y el perito, Dr. Ángel Galarza Gárate, en cuyo informe se concluye: “Hay que notar que a pesar de que los hechos sucedieron hace más de cuatro años, al momento de la entrevista con el señor Julio Guzmán Baquerizo, se verifica que este problema psicológico y de stress aún no ha sido superado y tratado como debió ser, por lo que se recomienda asistencia de terapias clínicas psicológicas al entrevistado.”. Indica el recurrente que al momento de expedir la sentencia de los Conjueces de la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y



Materias Residuales de la Corte Provincial de Guayas no aplicaron en su totalidad la norma contenida en el inciso segundo del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, que establece que la jueza o el juez tendrá obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas; por cuanto, expresa el recurrente, omitieron pronunciarse sobre esa prueba legítimamente actuada para que sea valorada en su conjunto y pueda determinarse una indemnización justa de acuerdo a la cuantía que consta en la demanda, de esa manera, indica, queda demostrado el error de derecho incurrido por los juzgadores. **CUARTO.- Motivación:** Conforme el mandato contenido en el artículo 76, numeral 7, letra l) de la Constitución de la República, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación, dice esa disposición constitucional, si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda o no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho establecidos en el proceso.- La falta de motivación y por lo mismo de aplicación de la norma constitucional en referencia ocasiona la nulidad de la resolución.- En materia de casación la obligación de motivar el fallo está circunscrita a que el Tribunal de Casación debe expresar con razonamientos jurídicos apropiados y coherentes, sustentados en el ordenamiento constitucional y legal vigentes o en principios del Derecho, las razones o motivos por los cuales considera que el fallo impugnado por esta vía extraordinaria no ha infringido normas legales, no ha incurrido en los errores que se acusan por parte del recurrente al amparo de alguna de las causales de casación y por ende, no es procedente casar la sentencia de instancia; o por el contrario, cuando la sentencia impugnada infringe la ley, ha incurrido en alguno de los motivos o causales de casación, procede casar el fallo; en resumen, la motivación en casación debe contemplar los fundamentos para casar o no la sentencia recurrida.- Cumpliendo con la obligación constitucional de motivación antes señalada, este Tribunal de la Sala fundamenta su resolución en el análisis que se expresa a continuación: El recurso de casación es extraordinario y formalista, procede en casos excepcionales debidamente delimitados por la ley, y debe cumplir además, con ciertos requisitos para su procedencia. El recurso de casación tiene como finalidad el control de la legalidad de las sentencias de instancia, para la defensa de la normatividad jurídica objetiva y la unificación de la jurisprudencia, en orden a un interés público; y la reparación de los agravios inferidos a las partes por el fallo recurrido, en la esfera del interés particular del recurrente. El Tratadista Humberto Murcia Ballén, sobre el objeto de la casación nos dice: “Tradicionalmente se le ha asignado a la casación como objetivo la anulación de sentencias proferidas con violación de las reglas de derecho, o sea que dicho recurso corresponde al poder que tiene el Tribunal Supremo

para asegurar el respeto a las leyes por los jueces; y desde este punto de vista la casación es una institución política que responde a un interés social evidente. En efecto, es esencial a todo régimen político que la ley sea estrictamente obedecida e interpretada de la misma manera en todo el territorio nacional. De ahí que la más relevante doctrina sobre el tema le haya asignado al instituto en comento, hace ya cerca de dos siglos, esta finalidad esencial: la defensa del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia” (Recurso de Casación Civil, Sexta Edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2005, pág. 73). De conformidad a lo establecido en la doctrina y la jurisprudencia, se deben analizar en primer lugar las causales que corresponden a vicios “in procedendo”, que afectan a la validez de la causa y su violación determina la nulidad total o parcial del proceso, así como también se refieren a la validez de la sentencia impugnada; vicios que están contemplados en las causales segunda, cuarta y quinta; en segundo orden, procede el análisis de las causales por errores “in iudicando”, que son errores de juzgamiento, los cuales se producen, ya sea por violación indirecta de la norma sustantiva o material, al haberse producido una infracción en los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba que tengan como consecuencia la violación de una norma de derecho o por una infracción directa de esta clase de normas, vicios que se hallan contemplados en las causales tercera y primera.- **QUINTO.- Análisis de los recursos de casación:** 5.1.- Se analiza en primer término el recurso de casación presentado por el demandado Banco Internacional S.A. 5.1.1- Corresponde referirse a la causal tercera del artículo 3 de la Ley de casación. 5.1.1.1.- Esta procede por: “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 en la sentencia o auto “.- Para la procedencia de esta causal, que en doctrina se la conoce como de violación indirecta de la norma, es necesario que se hallen reunidos los siguientes presupuestos básicos: a) la indicación de la norma (s) de valoración de la prueba que a criterio del recurrente ha sido violentada(s); b) la forma en que se ha incurrido en la infracción, esto es, si es por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación; c) la indicación del medio de prueba en que se produjo la infracción; d) la infracción de una norma de derecho ya sea por equivocada aplicación o por no aplicación; y, e) una explicación lógica y jurídica del nexo causal entre la primera infracción (norma de valoración de la prueba) y la segunda infracción de una norma sustantiva o material. Al invocar esta causal el recurrente debe justificar la existencia de dos infracciones, la primera de una norma de valoración de la prueba, y la segunda, la violación de una disposición sustantiva o material que ha sido afectada como



consecuencia o por efecto de la primera infracción, de tal manera que es necesario se demuestre la existencia del nexo de causalidad entre una y otra.- 5.1.1.2.- En el presente caso se acusa la falta de aplicación del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil que dispone: “La prueba deberá ser apreciada en su conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos. El juez tendrá obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas.”.- Esta disposición legal contiene la expresión de varias obligaciones que deben cumplir las juezas, jueces y tribunales de administración de justicia en el ejercicio de la valoración probatoria: 1.- Expresar la valoración conjunta de la prueba, es decir, de todas las pruebas producidas de manera completa, relacionándolas unas con otras y no de forma aislada; 2.- Que la valoración se la realice conforme a la reglas de la sana crítica que consiste en el juicio razonado sobre los hechos, que asume el juzgador, a través de la apreciación y valoración de las pruebas, de la exégesis de la ley, del uso de su experiencia, de las reglas de la lógica, de los principios de la ciencia y de la justicia universal. Para Couture “Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, de peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas (Couture Eduardo, Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Buenos Aires, Depalma, 1997, 3era. edición pág. 270-271): y, 3.- Que los juzgadores realicen una valoración de todas las pruebas producidas en el proceso, expresando el grado de credibilidad que confiere a cada una de ellas en relación de los hechos para establecer su veracidad, de tal manera que no es posible referirse a unas pruebas e ignorar otras.- 5.1.1.3.- El recurrente Banco Internacional S.A., reitera en manifestar que el Tribunal de segunda instancia ha vulnerado la regla de la lógica prevista en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil porque no consideró todas las premisas necesarias para concluir que el Banco demandado incurrió en un acto u omisión ilícita con dolo o culpa que produjo daño moral al actor.- Al respecto este Tribunal de Casación considera que la Sala de segunda instancia, en los considerandos Séptimo y Octavo de su sentencia, hace una descripción de las pruebas aportadas tanto por el actor como por la parte demandada y a continuación en el considerando Noveno, señala una conceptualización de la valoración probatoria acorde a la sana crítica; sin embargo, no expresa en realidad la valoración de cada uno de los medios de prueba legalmente actuados dentro del proceso, es decir, no señala qué grado

de convicción obtuvo sobre los hechos al valorar las pruebas, como elemento previo para asumir una decisión, pues solo a través de la valoración probatoria los juzgadores pueden llegar a un convencimiento de la veracidad de los hechos y si aquellos se adecúan al hipotético jurídico previsto en la norma sustantiva, para justificar razonablemente su resolución; sino existe valoración de la prueba, no se puede conocer cómo el juzgador llegó a la convicción acerca de la veracidad de los hechos, lo que convierte a su decisión en ilógica y arbitraria. En este caso, la sentencia carece de este mecanismo sustancial, cuando no existe una valoración probatoria, tampoco se justifica la manera en que establecieron la existencia de la acción u omisión ilícitas, la existencia del dolo o culpa del agente causante del daño moral, y por ende, su responsabilidad indemnizatoria y el derecho del actor a recibir la reparación por el daño, entonces no se ha realizado una valoración lógica de la prueba que derive en la convicción de que ha existido un hecho ilícito, ni siquiera se menciona cuál es el hecho ilícito, como tampoco el razonamiento que justifique la responsabilidad del autor; por lo tanto, la sentencia carece de una las premisas necesarias para construir un razonamiento lógico, a través de la valoración de la prueba, como es determinar la existencia de la acción u omisión ilícitas, para luego de obtenido este elemento, realizar el ejercicio de subsunción de los hechos en la normas sustantivas o materiales que configuran el daño moral en los artículos 2231 y 2232 del Código Civil.- “Por valoración o apreciación de la prueba judicial se entiende la operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido. Se trata de una actividad procesal exclusiva del juez, como lo vimos al estudiar los sujetos de la prueba, pues las partes, o sus apoderados tienen exclusivamente una función de colaboradores, cuando presentan sus puntos de vista en alegaciones o memoriales. Es el momento culminante y decisivo de la actividad probatoria: define si el esfuerzo, el trabajo, el dinero y el tiempo invertidos en investigar, asegurar, solicitar, presentar, admitir, ordenar y practicar las pruebas que se reunieron en el proceso han sido provechosos o perdidos e inútiles; es decir, si esa prueba cumple o no el fin procesal a que estaba destinada, de llevarle la convicción al juez. Su importancia es extraordinaria.” (Hernando Devis Echandía, Compendio de la Prueba Judicial, Tomo I, Editorial Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, pág. 141). 5.2.- Análisis del recurso de casación del actor, Julio Alberto Guzmán Baquerizo: 5.2.1.- Como se expresó en el numeral 3.2. de este fallo, se acusa que en la sentencia de segundo nivel no se analiza y valora la prueba del informe del perito Dr. Ángel Galarza Gárate, sobre los daños psicológicos sufridos por el accionante, dejando de aplicar en su totalidad la norma contenida en el inciso segundo del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, que

establece que la jueza o el juez tendrá obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas. 5.2.2.- Sobre el particular este Tribunal de Casación considera que conforme al artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, las juezas, jueces y tribunales tienen la obligación de valorar todas las pruebas actuadas en el proceso sin exclusión alguna; lo cual significa que los juzgadores han de evaluar cada una de las pruebas producidas en la causa, manifestando expresamente su criterio valorativo de si prestan o no mérito probatorio, pero no pueden ignorar determinada prueba omitiendo su valoración. En este caso, el Tribunal ad quem excluye valorar el examen psicológico practicado al actor en segunda instancia, pues ni siquiera se menciona esta prueba, menos aún se la valora, como lo denuncia el actor en su recurso de casación; situación que configura infracción del artículo 115 del citado Código. En relación a la transgresión de esa disposición legal como motivo de casación, la ex Corte Suprema de Justicia ha expresado el siguiente criterio: "No hay que olvidar que la valoración de la prueba es una facultad exclusiva y excluyente del Juez de instancia como consecuencia de su independencia soberana, sin que el Tribunal de Casación tenga la facultad de revocarla, salvo el caso de que la valoración sea atroz, contraria a la razón, a las leyes, a la justicia.- "Es por ello que, si se llegare a carecer de lógica o legitimidad la valoración de prueba realizada por los juzgadores, o sea, que sus conclusiones sean absurdas o arbitrarias, el Tribunal de casación está facultado a revisar dicha valoración, en virtud de que se ha violentado el mencionado artículo 119 (actual 1115) del Código de Procedimiento Civil. Una decisión es absurda cuando la valoración es ajena a las leyes lógicas, formales y arbitrarias cuando hay ilegitimidad en la motivación. Cuando el juzgador, por error, formula un conclusión contraria a la razón, a la justicia o las leyes estamos frente a un caso simplemente absurdo; pero si la conclusión es deliberadamente contraria a la razón, a la justicia o a las leyes por que el juzgador voluntariamente busca este resultado, estamos frente a un proceder arbitrario que de perseguir favorecer a una de las partes o perjudicar a la otra, implicaría dolo y podría constituir inclusive un caso de prevaricación... como se ha señalado, el absurdo en la valoración de la prueba no se limita a la sola ilegitimidad en la motivación, lo cual ocurre cuando el juzgador prescinde de pruebas esenciales, computa pruebas inexistentes o valora pruebas inválidas y si este proceder lo adopta voluntariamente, se trataría de una arbitrariedad.- El vicio de valoración absurda de la prueba constituye, al mismo tiempo, transgresión del mandato de motivación contenido en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución Política de la República, ya que la violación de las reglas de la lógica en la valoración de la prueba no constituye motivación válida, porque atenta contra la sana crítica (que es el método de valoración probatoria de

general aplicación en virtud de lo que dispone el Art. 115 del Código de Procedimiento Civil) y si la motivación no es válida, jurídicamente la resolución carece de motivación, conforme lo señala el mandato constitucional antes indicado..."; "este es el criterio que sobre el tema ha expresado la Primera Sala de lo Civil y Mercantil y que consta en varias resoluciones como la No. 202-2002, publicada en el R. O. No. 710, 22 de noviembre del 2002; No. 172-2002, publicado en el R. O. No. 666 del 19 de septiembre del 2002 y No. 224-2003, publicada en el R. O. No. 193 de octubre de 2.003", G. J. No. 15 S. XVII pp. 5007" (Expediente 327, Registro Oficial 601, 29 de Mayo de 2009); criterio que este Tribunal lo comparte y lo ha emitido en fallos análogos.- En tal virtud, al aceptarse los recursos de casación formulados por las partes procesales, en aplicación de lo previsto en el artículo 16 de la Ley de Casación, procede casar la sentencia recurrida y en su reemplazo dictar la correspondiente sentencia de mérito: **SEXTO: Sentencia de mérito:**

6.1.- Como ya se expresó en el considerando Primero de esta sentencia, este Tribunal es competente para conocer y resolver la presente causa.- No se han omitido ni violentado solemnidades sustanciales en la tramitación del presente proceso, y por tanto se lo declara válido. 6.2.- Comparece Julio Alberto Guzmán Baquerizo con su demanda manifestando que hasta el 18 de mayo del 2005 ejerció el cargo de Presidente de la Compañía AROMACOCOA AROCOCOA S.A. la que mantenía la cuenta corriente No. 1900004668 en el Banco Internacional S.A., en la que estaba registrada su firma junto con la del Gerente para las diferentes transacciones que debía hacer la empresa. Al haber renunciado al cargo de Presidente e inscrito en el Registro Mercantil al señor Daniel José Iturralde como nuevo Presidente de la Compañía, se desvinculó de los negocios de aquella. Para el 5 de mayo de ese año, el Gerente General de AROMACOCOA AROCOCOA S.A. envió una comunicación al Banco Internacional S.A. solicitando el envío de nuevas tarjetas para poder individualizar las firmas para el giro de cheques en esa cuenta corriente; y que el 19 de mayo de ese año, el señor Alberto Iturralde, Gerente de AROMACOCOA AROCOCOA S.A. remitió una nueva comunicación al Banco Internacional S.A. haciéndole llegar las tarjetas con las nuevas firmas autorizadas para que sean registradas y se proceda a individualizarlas a nombre de Daniel Iturralde Thoret, Alberto Iturralde French y Patricia Macías Zambrano, por lo que desde ese momento dejó de constar en el registro de firmas de esa empresa y no podía girar cheques contra la cuenta corriente. Expresa que hacia finales de diciembre del 2005 recibió una llamada de su ejecutiva de cuenta del Banco Bolivariano indicándole que existía una orden de la Superintendencia de "Compañías" de eliminar su firma en la cuenta conjunta que mantenía con su padre Julio Guzmán Quintana. Que ante tal acontecimiento que le



causaba un grave perjuicio, indagó la situación y conoció que tenía calificación "C" en la Superintendencia de Bancos y Seguros y estaba inhabilitado para girar cheques por un año, lo que había sido reportado por el Banco Internacional S.A. por el giro de doce cheques protestados de la cuenta corriente No. 1900004668 de la Compañía Aromacocoa S.A. Que envió una comunicación al Banco Internacional S.A. de 26 de diciembre del 2005, en la cual manifestaba que por estar registrado con calificación "C" por un reporte del Banco, acompañaba su renuncia al cargo de Presidente de Aromacocoa S.A. y la copia del certificado del Registro Mercantil en la que se demuestra que desde el 18 de mayo del 2005 el señor Daniel Iturralde Thoret es el nuevo Presidente de la misma y solicitaba se dé de baja el registro de su firma. Que para el mes de febrero del "2005" por este motivo, el Banco del Pacífico procedió a cerrar la cuenta corriente que mantenía con ellos y a protestar un cheque de US \$ 168,00 a pesar de existir los fondos suficientes. Los doce cheques reportados por el Banco Internacional a la Superintendencia de Bancos y Seguros correspondían a los meses de octubre, noviembre y diciembre del 2005 y fueron suscritos por los representantes legales de la compañía Aromacocoa S.A. Añade que el 28 de diciembre del 2005 el Gerente General de la compañía Aromacocoa S.A. envió otra comunicación al Gerente Regional del Banco Internacional S.A. manifestando lo siguiente: a) Que su representada mantiene la cuenta corriente No. 1900004668; b) Que el señor Julio Guzmán Baquerizo ejerció la Presidencia de Aromacocoa S.A. hasta el 18 de mayo del 2005, fecha en que se inscribió el nombramiento del nuevo Presidente; c) Que el 5 de mayo del 2005 se envió al Banco una comunicación solicitando las tarjetas para individualizar las nuevas firmas por el cambio de Presidente y el 19 de mayo se envió las tarjetas con las nuevas firmas en las que no consta Julio Guzmán Baquerizo; y, d) Que solicita se levante el reporte que consta en la central de riesgos contra esa persona por los doce cheques que no fueron suscritos por él. El 7 de febrero del 2006, se envía otra comunicación al Gerente de Operaciones del Banco, manifestándole que en el mes de mayo de 2005 se remitieron comunicaciones donde se daba a conocer las nuevas firmas autorizadas para que sean registradas con las que se sobreentendía la salida de Julio Guzmán Baquerizo quedando fuera del registro de firmas. Que ante esta ilegal situación y al no recibir ninguna respuesta del Banco, el Gerente General de Aromacocoa S.A. dirigió su queja a la Superintendencia de Bancos y Seguros de Guayaquil el 3 de marzo del 2006 solicitando se disponga levantar del sistema de la Central de Riesgos a Julio Guzmán Baquerizo; y con fecha 8 de marzo del 2006 la Superintendencia de Bancos y Seguros emitió el oficio No. SRJG-CyR-REQ-2006-066 que fue comunicada al Gerente Regional del Banco Internacional S.A., en el cual se atiende favorablemente el reclamo presentado

por el Gerente General de Aromacocoa S.A. en contra de esa institución disponiendo realice el trámite pertinente en la Dirección Nacional de Estudios de la Superintendencia de Bancos y Seguros, para el envío de la respectiva estructura de corrección a fin de eliminar el nombre del señor Julio Alberto Guzmán Baquerizo como firma autorizada de la cuenta corriente No. 1900005668 a partir de mayo de 2005 con lo cual se eliminarán los protestos reportados. Que pese a lo cual el Banco Internacional persistió en su posición de que no se especificó expresamente en la carta la eliminación de la firma y que por ello la mantuvieron, debiendo la Superintendencia de Bancos y Seguros por segunda vez disponer que se cumpla con la rectificación. Que de esta forma se le ha mantenido en la Central de Riesgos por cuatro meses como deudor calificado "C" e inhabilitado para girar cheques por un año perjudicando su buen nombre y honor. Con tales antecedentes demanda en juicio ordinario al Banco Internacional S.A. por daño moral, con fundamento en el artículo 23 numeral 8 de la Constitución Política de 1998; en los artículos 1453, 2214, 2216, 2217, 2229, 2231 y siguientes del Código Civil, solicitando se le cancele una indemnización no menor a un millón de dólares americanos.- Citado legalmente el demandado comparece a fs. 40 a 46 del cuaderno de primera instancia, quien luego de contestar la demanda y en oposición a la misma presenta las siguientes excepciones: a) Negativa de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda; b) Improcedencia de la demanda; c) y, Falta de derecho del actor para proceder contra el Banco Internacional. Además reconviene al actor para que se le condene al pago de daños y perjuicios que su irresponsable demanda le ocasiona al Banco. A fs. 48 a 51 vta. del proceso de primer nivel consta el escrito de contestación sobre la reconvenición, en el que se propone las siguientes excepciones: a) Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la reconvenición; b) Falta de derecho del demandado para proponer la reconvenición; c) Inexistencia del derecho que se reclama; d) Inexistencia del hecho que se reclama en la reconvenición; e) Improcedencia de la reconvenición; y, f) Falta de causa para reconvenir. 6.3.- El Juez Octavo de lo Civil de Guayas, en sentencia de primer nivel dictada el 12 de octubre del 2009, las 08h35, desecha la reconvenición y declara con lugar la demanda y ordena al demandado pague al actor la cantidad de cuarenta mil dólares americanos.- Sentencia de la que apelan tanto el actor como el demandado, por lo que corresponde a este Tribunal resolver sobre esos recursos. Al respecto, los apelantes han determinado los puntos a los que se contraen su apelación, conforme lo previsto en el artículo 408 del Código de Procedimiento Civil. 6.4.- De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 113 del Código de Procedimiento Civil, es obligación del actor probar afirmativamente los hechos propuestos en la demanda, y además, es obligación del

demandado, probar su negativa si contiene afirmación explícita o implícita sobre el hecho, derecho o calidad de la cosa que se litiga; y, conforme el artículo 117 del mismo Código, solo la prueba debidamente actuada, esto es, la que ha sido solicitada, proveída y evacuada legalmente hace fe en el proceso.- En la presente causa, se han actuado las siguientes pruebas: Por la parte actora: 1) Que tenga como prueba de su parte la documentación aparejada a la demanda que corresponde: a) Copia certificada del certificado del Registro Mercantil del cantón Guayaquil, en el que consta que Andrés Ulises Bowen es el representante legal del Banco Internacional S.A.; b) Copia certificada del certificado del Registro Mercantil del cantón Guayaquil que contiene la inscripción del nombramiento de Daniel José Iturralde Thoret como Presidente de la compañía Aromacocoa S.A. el 18 de mayo del 2005; c) Copia certificada de la carta de 5 de mayo del 2005 enviada al Banco Internacional S.A. por parte del Gerente General de Aromacocoa S.A.; d) Copia certificada de la carta de 19 de mayo del 2005 enviada por el Gerente General de Aromacocoa S.A. al Banco Internacional S.A.; e) Copia certificada del reporte emitido por la Central de Riesgos de la Superintendencia de Bancos y Seguros; f) Copias de las comunicaciones de 26 y 28 de diciembre del 2005 presentadas por Julio Guzmán Baquerizo y Alberto Iturralde French Gerente de Aromacocoa S.A. al Banco Internacional; g) Copia certificada de la carta dirigida el 3 de diciembre del 2005 al Gerente de Operaciones del Banco Internacional S.A.; h) Copia del reclamo presentado ante la Superintendencia de Bancos y Seguros de 5 de marzo del 2006; i) Copia certificada del oficio No. SRJG-CyR-REQ-2006-066 comunicado al Gerente Regional del Banco Internacional S.A. el 8 de marzo del 2006. 3) Que impugna la prueba presentada por el demandado, en especial la referida en los numerales 3.5 y 3.6 del escrito de prueba de 12 de diciembre del 2006. 4) Se oficie a la Superintendencia de Bancos y Seguros para que remita copia certificada del oficio No. SRJG-CyR-REQ-2006-066. 5) Se recepte la confesión judicial de Andrés Ulises Bowen Pareja, por los derechos que representa del Banco Internacional S.A.- Por la parte demandada se han solicitado y evacuado las siguientes diligencias probatorias: 1) Que se reproduzca a su favor todo cuanto de autos le fuere favorable. 2) Se oficie al Superintendente de Compañías para que a través del Registro de Sociedades confiera copias certificadas de la Declaración de Impuesto a la Renta y presentación de Balances de los años 2002, 2003, 2004 y 2005 de las Compañías: J.G.B. REPRESENTACIONES S.A.; PROPANEL S.A.; AROCOCOA S.A.; SERPANA S.A.; PROSERFIN GUAYAQUIL S.A.; EXPROSA S.A.. 3) Se oficie a la Registradora Mercantil de Guayaquil para que certifique si consta inscrita la escritura de constitución de la compañía S.P.A.C.E. ESPECIAL PROGRAMS AND CREATIVE

INTERENTAINMENT, PROMOCION DE EVENTOS Y ESPECTACULOS. 4) Se oficie al Juez Vigésimo de lo Penal de Guayas para que proporcione copia certificada de la instrucción fiscal No. 041-2006. 5) Se oficie a la Dra. Ana Ramos, Fiscal de lo Penal de Guayas para que remita copia certificada del expediente de indagación previa No. 224-2006. 6) Se señale día y hora para que Alberto Iturralde French, como Gerente General de Aromacocoa S.A. reconozca firma y rúbrica constante en las comunicaciones de 19 de mayo del 2005 y 3 de enero del 2006 que en copias certificadas acompaña. 7) Se oficie al Servicio de Rentas Internas de Guayaquil para que remita copias certificadas de las declaraciones de Impuesto a la Renta de Julio Alberto Guzmán Baquerizo por los años 2000 al 2005 y primer semestre del 2006. 8) Se oficie al Intendente Regional de Guayaquil de la Superintendencia de Bancos y Seguros para que remita copia certificada del informe y conclusiones del Ing. Luis Alvarado Jara, Analista en Supervisión, a quien se delegó ante el Banco Internacional para que realice un examen sobre el reclamo presentado por Alberto Iturralde French Gerente General de Aromacocoa S.A. 9) Que se tenga como prueba de su parte los seis documentos anexos a su escrito de 20 de diciembre del 2006. 10) Se oficie al representante legal de Aromacocoa S.A. para que remita: a) Copia certificada del acta de la Junta General Universal Extraordinaria de accionistas a través de la cual se acepta la renuncia de Julio Alberto Guzmán Baquerizo como Presidente; b) Copia certificada del acta de la Junta General Universal Extraordinaria de accionistas a través de la cual se designa a Julio Alberto Guzmán Baquerizo Gerente General; c) Se oficie a la Registradora Mercantil del cantón Guayaquil para que conceda copia certificada de si Julio Alberto Guzmán Baquerizo ejercía el 26 de diciembre del 2005 las funciones de Gerente General de Aromacocoa S.A. 11) Se agregue al expediente y se tenga como prueba de su parte los documentos anexos a su escrito de 8 de enero del 2007 (7 documentos); y, se oficie a la Sra. Myriam Rosales, funcionaria de la Superintendencia de Bancos y Seguros en Quito para que confirme la eliminación de la firma inhabilitada del accionante el 26 de marzo del 2006. 12) Que se señale día y hora a fin de que el actor Julio Guzmán Baquerizo rinda confesión judicial. En segunda instancia, además de las pruebas ya actuadas ante el Juez de primer nivel, se han solicitado y actuado las siguientes diligencias probatorias: Por la parte actora: 1) Que se reproduzca y tenga a su favor los documentos que obran del proceso y que cita en sus escritos de fs. 42 a 46. 2) Se oficie al Club La Unión Guayaquil, Country Club Guayaquil, Salinas Yacht Club Ecuador y Director de la Junta de Beneficencia de Guayaquil a fin de que certifiquen si Julio Alberto Guzmán Baquerizo es socio o miembro de esas instituciones. 3) Se disponga la práctica de un examen pericial psicológico para que

proporcione los datos de las incidencias y repercusiones anímicas, mentales y estado de depresión que han dejado en Julio Alberto Guzmán Baquerizo los actos abusivos e ilegales del Banco Internacional S.A. 4) Se señale día y hora para que recpte los testimonios de Marcelo Alvear Amaya, Daniel Aray Roca, Werner Speck Andrade y Víctor Orellana Ortega, al tenor de las preguntas que indica en su escrito de prueba de fs. 51 y 52 de segunda instancia. 5) Se oficie a la Superintendencia de Compañías a fin de que remitan la documentación en copias certificadas de las compañías: JGB REPRESENTACIONES S.A., PROSERFIN GUAYAQUIL S.A. Y PROPANEL S.A., que corresponde a estatutos de constitución, certificado de socios y accionistas, copia certificadas de los nombramientos de gerente general y presidente y balances correspondientes a los ejercicios económicos del 2005-2006 y 2006-2007. 6) Se oficie a los Administradores de las compañías: COMPAÑÍA CARTULINAS CMPC S.A., COMPAÑÍA GENERAL COCOA COMPANY "GENCO", COMPAÑÍA MERCATOR S.A. y EUROCELL S.A. , a fin de que certifiquen si Julio Alberto Guzmán Baquerizo es Agente-Representante de esas empresas en el Ecuador. 7) Que se agregue a los autos y se tenga como prueba de su parte los documentos descritos en el numeral 25 de su escrito de prueba de fojas 87 a 89 de segunda instancia. Por la parte demandada en escrito de fojas 24 y 24 vta. del cuaderno de segundo nivel, se solicita se considere como prueba a su favor los documentos que ya fueron reproducidos en primera instancia y que obran del proceso, según lo mencionan en ese escrito. 6.5. De acuerdo con la prueba legalmente actuada dentro de esta causa este Tribunal ha podido determinar los siguientes hechos: 1.- El actor, Julio Alberto Guzmán Baquerizo, ejerció las funciones de Presidente de la Compañía AROMACOCOA AROCOCOA S.A. desde el 21 de enero del 2005 hasta el 18 de mayo del 2005, conforme al certificado de la Registradora Mercantil del cantón Guayaquil (fs. 35). 2.- Que esa Compañía celebró un contrato de cuenta corriente No. 1900004668 con el Banco Internacional S.A. registrándose como firmas autorizadas para girar cheques Julio Guzmán Baquerizo, Presidente y Alberto Iturralde French, Gerente General (fs. 67 a 71). 3.- Con fecha 5 de mayo del 2005, el Gerente General de AROMACOCOA AROCOCOA S.A. dirige una comunicación al Banco Internacional solicitándole el envío de nuevas tarjetas para individualizar las firmas en la cuenta corriente No. 1900004668 registrada a nombre de esa empresa; y, con fecha 19 de mayo del mismo año se envía otra comunicación suscrita por el Gerente General de AROMACOCOA AROCOCOA S.A. en la que remite las tarjeas con las nuevas firmas autorizadas para que puedan ser debidamente registradas y se proceda a individualizar las firmas en la cuenta corriente No. 1900004658, cuya detalle es: Daniel Iturralde Thoret

C.I. 090878438-2, Alberto Iturralde French C.I. 090321930-1 y, Patricia Macías Zambrano C.I. 090686419-4. (fs. 19 y 20). 4.- Entre el 6 de octubre y el 12 de diciembre del 2005 se han protestado un total de doce cheques de la cuenta corriente No. 1900004668 de la compañía AROMACOCOA AROCOCOA S.A., y como consecuencia de aquello el Banco Internacional S.A. ha reportado a Julio Alberto Guzmán Baquerizo como una de las personas a quienes se le aplica la sanción de un año de inhabilitación para girar cheques, con calificación "C" en la Central de Riesgos de la Superintendencia de Bancos y Seguros (fs. 18). Al conocer de esa sanción, Julio Guzmán Baquerizo se dirige al Banco Internacional S.A. haciéndole conocer que desde el 18 de mayo del 2005 dejó de ejercer el cargo de Presidente de la Compañía AROMACOCOA AROCOCOA S.A., solicitando dar de baja su firma en el registro de firmas en la cuenta corriente de esa empresa. 5.- El 3 de diciembre del 2005, Alberto Iturralde F. Gerente General de Aromacocoa S.A. se dirige al Gerente de Operaciones del Banco Internacional dando a conocer que en el mes de mayo se enviaron las comunicaciones notificando las nuevas firmas para ser registradas en el sistema y que se sobreentendía la salida de Julio Guzmán Baquerizo; y que el 28 de diciembre del 2005 el Gerente General de la compañía Aromacocoa S.A. envió otra comunicación al Gerente Regional del Banco Internacional S.A. manifestando lo siguiente: a) Que su representada mantiene la cuenta corriente No. 1900004668; b) Que el señor Julio Guzmán Baquerizo ejerció la Presidencia de Aromacocoa S.A. hasta el 18 de mayo del 2005, fecha en que se inscribió el nombramiento del nuevo Presidente; c) Que el 5 de mayo del 2005 se envió al Banco una comunicación solicitando las tarjetas para individualizar las nuevas firmas por el cambio de Presidente y el 19 de mayo se envió las tarjetas con las nuevas firmas en las que no consta Julio Guzmán Baquerizo; por lo que solicita se levante el reporte que consta en la central de riesgos contra esa persona por los doce cheques que no fueron suscritos por él; y, el 7 de febrero del 2006, se envía otra comunicación al Gerente de Operaciones del Banco, manifestándole que en el mes de mayo de 2005 se remitieron comunicaciones donde se daba a conocer las nuevas firmas autorizadas para que sean registradas con las que se sobreentendía la salida de Julio Guzmán Baquerizo quedando fuera del registro de firmas. 6.- El Gerente General de Aromacocoa S.A. dirigió su queja a la Superintendencia de Bancos y Seguros de Guayaquil el 3 de marzo del 2006 solicitando se disponga levantar del sistema de la Central de Riesgos a Julio Guzmán Baquerizo; con fundamento en los antecedentes antes mencionados (fs. 15, 16 y 17). Sobre este reclamo, el Banco Internacional S.A. responde señalando que no se había procedido a eliminar de la cuenta la firma de Julio Guzmán Baquerizo por cuanto en la comunicación de 19 de

mayo del 2005 no existía la orden expresa y clara para ese efecto (fs. 82 a 83). Con fecha 8 de marzo del 2006 la Subdirectora Regional Jurídica de la Superintendencia de Bancos y Seguros emitió el oficio No. SRJG-CyR-REQ-2006-066 que fue comunicada al Gerente Regional del Banco Internacional S.A. , en el cual se atiende favorablemente el reclamo presentado por el Gerente General de Aromacocoa S.A. en contra de esa institución disponiendo realice el trámite pertinente en la Dirección Nacional de Estudios de la Superintendencia de Bancos y Seguros, para el envío de la respectiva estructura de corrección a fin de eliminar el nombre del señor Julio Alberto Guzmán Baquerizo como firma autorizada de la cuenta corriente No. 1900005668 a partir de mayo de 2005 con lo cual se eliminarán los protestos reportados a esa persona (fs.148 y 149). En respuesta a ese oficio, el Banco Internacional S.A. se dirige, con fecha 8 de marzo del 2006 a la Subdirectora Regional Jurídica de la Superintendencia de Bancos y Seguros manifestándole que no coinciden con la apreciación expuesta en el “numeral c)” y que lamentan no aceptar la disposición contenida en el oficio SRJG-CyR-REQ-2006-066 ni atender favorablemente el reclamo de Alberto Iturralde Frech Gerente General de Aromacocoa S.A.(fs. 85 y 86). Con fecha 16 de marzo del 2006, la Subdirectora Regional Jurídica de la Superintendencia de Bancos y Seguros remite al Banco Internacional S.A. el oficio No. SRJG-CyR-REQ-2006-071, ratificándose en su anterior pronunciamiento y disponiendo al Banco realizar el trámite y enviar constancia del cumplimiento de su disposición en el término de tres días (fs. 141). 7.- Que el Banco Internacional S.A. procedió a la eliminación de la firma de Julio Alberto Guzmán Baquerizo del registro de la cuenta corriente No. 1900004668 de la Compañía Aromacocoa S.A. el 26 de diciembre del 2005, por lo cual se mantenía la sanción de inhabilitación de un año para girar cheques y que finalmente, esta rectificación se la hizo para que rija desde 19 de mayo del 2005, según se desprende del oficio No. DNE-2007-176 de 13 de marzo del 2007, suscrito por el Director Nacional de Estudios de la Superintendencia de Bancos y Seguros (fs. 156 y 157). 6.6.- La Sala de lo Civil y Mercantil de esta Corte Nacional se ha pronunciado respecto de la acción de daño moral, señalando que las disposiciones de los artículos 2231 y 2232 del Código Civil contienen las siguientes reglas o normas sobre la responsabilidad e indemnización por daño moral: 1. Autonomía.- Las normas sustantivas específicas que regulan el derecho a la reparación por daño moral no establecen prejudicialidad para la acción por daño moral en lo civil ni disponen que la decisión del juez de lo penal será vinculante para el juez de lo civil y, por el contrario el artículo 2232 del Código Civil ha previsto la autonomía de la acción por daño moral al disponer que: “Dejando a salvo la pena impuesta en los casos de delito o cuasidelito ”, están especialmente obligados a la

reparación por daño moral quienes causen los hechos que establece la ley. Por tanto, la existencia del daño moral debe ser analizada y valorada por el juez de lo civil; en este sentido se ha pronunciado la Sala de lo Civil y Mercantil de esta Corte Nacional en: Juicio No. 510-2010, Resolución No. 247-2012 de 24 de julio del 2012; Juicio No. 270-2011, Resolución No. 389-2012 de 18 de octubre del 2012; y, Juicio No. 308-2011, Resolución No. 69-2013, de 7 de febrero del 2013.- 2. Causas: En términos generales son fuente de la obligación de indemnización por daño moral las acciones u omisiones ilícitas que causen o provoquen sufrimientos físicos o psíquicos como angustia, ansiedad, humillaciones u ofensas semejantes. Particularmente están obligados a la indemnización por daño moral quienes incurran en los siguientes casos: que realicen imputaciones injuriosas contra la honra o el crédito de una persona; que manchen la reputación ajena mediante cualquier forma de difamación; quienes causen lesiones, cometan violación, estupro o atentados contra el pudor; provoquen detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios o procesamientos injustificados.- 3. Ilícitud.- La acción u omisión que ha producido el daño debe ser de carácter ilícito; y, según Guillermo Cabanellas ilícito es “Lo prohibido por la ley a causa de oponerse a justicia, equidad, razón o buenas costumbres” (Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual). 4. Gravedad.- La indemnización por daño moral debe hallarse “justificada por la gravedad particular del perjuicio sufrido y de la falta”. Igualmente la doctrina enseña que “...desde el punto de vista de la función compensatoria de la indemnización, resultan relevantes la intensidad de la aflicción sufrida por la víctima y el valor del bien que ha sido afectado” (Enrique Barros Bourie; Tratado de Responsabilidad Extracontractual, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2006, pág. 314).- 5. Nexo Causal.- El artículo 2232 del Código Civil establece que: “La reparación por daños morales puede ser demandada si tales daños son el resultado próximo de la acción u omisión ilícita del demandado”. Arturo Valencia Zea, nos explica: “Entre el hecho (culposo o no culposo) imputable a una persona física o jurídica y el daño causado debe existir una relación de causalidad, es decir, que el daño debe ser efecto o resultado de aquel hecho.” (Derecho Civil, Tomo III, De las obligaciones, Editorial Temis, Bogotá, 1978, pág. 240.). Sobre la naturaleza jurídica del daño moral, el Tratadista Chileno Arturo Alessandri Rodríguez, señala que: “El daño moral puede no tener ningún efecto patrimonial, ser meramente moral. Es así cuando consiste única y exclusivamente en la molestia o dolor que sufre una persona en su sensibilidad física o en sus sentimientos, creencias o efectos. El daño moral, ha dicho una sentencia, es aquel que proviene de toda acción u omisión que pueda estimarse lesiva a las facultades espirituales, a los efectos o a las condiciones sociales o morales inherentes a la personalidad humana: en último término, todo aquello que

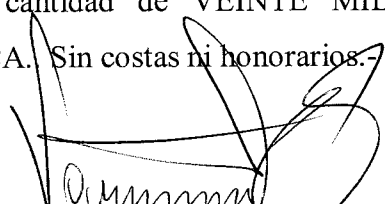
signifique un menoscabo en los atributos o facultades morales del que sufre el daño. Son daños de esta especie el dolor o sufrimiento que experimenta un individuo con una herida, lesión, cicatriz o deformidad, con su desprestigio, difamación, menosprecio o deshonra, con el atentado a sus creencias, con su detención o prisión, con su procesamiento, con su rapto, violación, estupro o seducción, si es mujer, con la muerte de un ser querido y, en general, con cualquier hecho que le procure una molestia, dolor o sufrimiento físico o moral. 146. Indemnización del daño moral. Aunque las opiniones están divididas, la generalidad de la doctrina y de la jurisprudencia admite la indemnización del daño meramente moral, del que consiste en la molestia, dolor o sufrimiento físico o moral que experimenta una persona.” (De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2005, pág. 164, 165).

6.7.- Acorde a las pruebas y los hechos establecidos en esta causa, este Tribunal considera que existió un acto negligente por parte del Banco Internacional S.A. al no eliminar del registro de firmas de la Compañía Aromacocoa S.A., la firma del actor, Julio Alberto Guzmán Baquerizo, conforme a la comunicación dirigida por el Gerente General de Aromacocoa S.A. el 18 de mayo del 2005, cuando se da a conocer las nuevas firmas autorizadas por esa empresa para girar cheques en la cuenta corriente No. 1900004668 de esa Compañía, aún si el Banco consideró que esa comunicación no era clara y específica; toda vez que a criterio de este Tribunal, la comunicación es lo suficientemente clara al referirse a las “nuevas firmas” lo que dejaba sin efecto cualquier registro anterior, pues en este caso lo nuevo es aquello que viene a reemplazar a lo preexistente; así lo consideró el propio Órgano de Control, la Superintendencia de Bancos y Seguros, según se detalla en el numeral 6.5 de esta sentencia. Tanto más si se toma en cuenta que el anterior registro de las firmas era “conjunta”, es decir que todo cheque debía contar con las dos firmas del Gerente y Presidente de Aromacocoa S.A., en tanto que el nuevo registro era “individual”, es decir que los cheques podrían llevar únicamente cualquiera de las firmas registradas. Pero además, esta omisión negligente del Banco tuvo otras consecuencias gravosas para el accionante, toda vez que al habérselo mantenido como firma registrada, entre octubre y diciembre del 2005 se produjo el protesto de doce cheques de la cuenta corriente de la Compañía AROMACOCOA AROCOCOA S.A., lo que dio como consecuencia que el Banco Internacional S.A. reporte este hecho a la Superintendencia de Bancos y Seguros, incluyendo el nombre del actor, Julio Alberto Guzmán Baquerizo, lo que condujo a que se le imponga sin causa o justificación una sanción de un año de inhabilitación para girar cheques, registrándolo como categoría “C” en la Central de Riesgos. Estas dos circunstancias son las que configuran el hecho ilícito y la actuación culposa del Banco que

genera su obligación de indemnizar por daño moral al actor. En cuanto al informe del Ing. Luis Alvarado Jara, Analista de Supervisión de la Superintendencia de Bancos y Compañías, de fs. 144 a 146 del cuaderno de primera instancia, si bien expresa entre sus conclusiones que la comunicación de mayo 19 del 2005 no indica la eliminación de Julio Alberto Guzmán Baquerizo, se trata de un informe interno de esa Superintendencia y que no fue acogido por las propias autoridades del organismo de control, pues la Subdirectora Regional Jurídica de la Superintendencia de Bancos y Seguros tiene un criterio totalmente contrario, según obra de los oficios No. SRJG-CyR-REQ-2006-066 de 8 de marzo del 2006 y No. SRJG-CyR-REQ-2006-071 de 16 de marzo del mismo año, por lo que esa prueba, no se la podría valorar aisladamente y fuera de su contexto, sin tomar en cuenta las otras pruebas documentales que contienen la decisión de esa Superintendencia. Por otra parte, en referencia a la prueba del examen psicológico practicado al actor, es necesario señalar que en materia de daño moral, esta Sala Civil y Mercantil de la Corte Nacional se ha pronunciado en el sentido de que no es necesario demostrar el sufrimiento, el padecimiento, los sentimientos de pena, etc. que sufre el sujeto agraviado por el daño moral, ya que al ser de carácter subjetivo, cada individuo asume y reacciona de distinta forma a los efectos gravosos que le ocasiona el acto u omisión ilícitas; en el daño moral se debe probar exclusivamente el ilícito y la responsabilidad del sujeto activo; igual situación ocurre con la declaración de testigos en segunda instancia. Las confesiones judiciales tanto del actor (fs. 174 a 176) como del representante legal del demandado (fs. 163 a 165), contienen respuestas que en su interpretación integral tienden a favorecer la posición de cada una de las partes en el proceso, por lo que no aportan elementos de convicción contundentes a favor de cada una de las tesis. Respecto de la prueba documental consistente en certificaciones de entidades sociales y de empresas en las que el actor ha prestado sus servicios, documentación remitida por la Superintendencia de Compañías y Servicio de Rentas Internas, que ha sido presentada en primera y segunda instancias, se refieren a la condición laboral, social y económica del demandado, es decir, sobre una cuestión tangencial pero no la principal en este proceso. En conclusión, este Tribunal estima que se han configurado los elementos del daño moral, al existir una omisión ilícita que consistió en no eliminar al actor del registro de las firmas autorizadas para girar cheques en la cuenta corriente No.1900004668 y como consecuencia de aquello reportarlo como infractor al Reglamento a la Ley de Cheques para ser sancionado con la inhabilitación de un año para girar cheques en general; que esta acción u omisión ilícitas, son producto de la negligencia del Banco (culpa), como sujeto activo del daño moral, que han ocasionado un daño al actor,

no solo por la sanción de la que injustificadamente fue objeto, sino por la negativa reiterada del Banco de enmendar su equivocación; que existe un nexo de causalidad entre la omisión y acción ilícitas del Banco con el resultado injusto y gravoso que debió soportar el sujeto pasivo del daño moral, el actor, Julio Alberto Guzmán Baquerizo, lo que, consecuentemente, le confiere el derecho a demandar por daño moral y la obligación correlativa del Banco demandado de responder por ese daño; configurándose los hechos en el hipotético previsto en las normas de los artículos 2231 y 2232 del Código Civil. 6.8.- Resulta difícil cuantificar el daño moral, por tratarse de “sufrimientos, lesiones a la honra, padecimientos de carácter extra patrimonial”; pues es obvio que por no ser daños y perjuicios materiales, la cuantificación del daño moral y la equivalencia entre el daño y la reparación, tienen una especificidad propia. El tratadista Dr. Enrique V. Galli explica que “...es exacto que resulta difícil encontrar reparación adecuada al agravio moral. La indemnización en dinero con que se consuma la reparación, no conforma como equivalente del sufrimiento moral, pero la imposibilidad de lograr una reparación perfecta, no justifica que no se acuerde ninguna. Aunque incompleta y relativa, la resarcibilidad es siempre reparadora, y, en estas condiciones, preferible al desconocimiento del derecho”. (Dr. Enrique V. Galli. Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo I, p. 606. Editorial Bibliográfica Argentina. Buenos Aires. 1954).- El artículo 2232 del Código Civil, en la parte pertinente dispone: “..quedando a la prudencia del juez la determinación del valor de la indemnización atentas las circunstancias, previstas en el inciso primero de este artículo.”, las cuales se refieren a la gravedad del perjuicio sufrido y de la falta. Sobre este tema se ha dicho que la acción indemnizatoria del daño moral es de carácter reparatoria y no sancionadora, por tanto, no cabe se mande a pagar sumas exorbitantes de dinero como en muchos casos se demanda o cantidades tan exiguas que ni siquiera justifiquen el ejercicio de esta acción, pues que la valoración del daño moral esté a “prudencia del juez”, no significa que este tiene una amplia libertad para fijar ese valor, sino que debe ponderar su decisión.- En el presente caso, considerando que existe el hecho ilícito y el perjuicio para el actor, que está configurado por los sentimientos de angustia, pesar, ansiedad, etc. que le produjeron el haber estado impedido de girar cheques dada su condición de empresario; pero, asimismo, en cuanto a la gravedad del daño se debe considerar que tal impedimento duró cuatro meses, según lo afirma en su demanda; y que además, el Registro en la Central de Riesgos no es de acceso al público en general sino restringido a las instituciones del sector financiero; en consecuencia, este Tribunal considera que la cantidad de veinte mil dólares americanos cumple con la finalidad de indemnizar el daño moral. 6.9.- En cuanto a la reconvención se estima que carece de fundamento, pues el

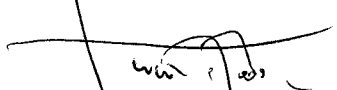
hecho de que una persona acuda ante la administración de justicia, en ejercicio de su derecho a una tutela efectiva, y demande a otra persona, no puede constituir fuente de daño moral, pues el acudir a la justicia con una petición, no constituye una acción ilícita; con mayor razón si, como en el presente caso, la acción está justificada. **DECISIÓN:** En base a las consideraciones que anteceden, este Tribunal de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** CASA la sentencia dictada por el Tribunal de Conjuces de la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Guayas; y en su lugar, en los términos expresados en esta resolución, se acepta la demanda y se desecha la reconvencción; por lo tanto se condena al Banco Internacional S.A. a pagar al actor Julio Alberto Guzmán Baquerizo, la cantidad de VEINTE MIL DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA. Sin costas ni honorarios. Notifíquese


DRA. PAULINA AGUIRRE SUAREZ
JUEZA NACIONAL


DR. EDUARDO BERMUDEZ CORONEL
JUEZ NACIONAL


DRA. MARIA ROSA MERCHAN LARREA
JUEZA NACIONAL

Certifico:


DRA. LUCIA DE LOS REMEDIOS TOLEDO PUEBLA
SECRETARIA RELATORA

AGUIRREP