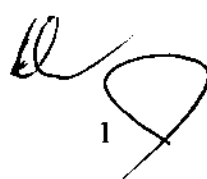


-45-
Cuerpo
y cinco
B

Juez Ponente: Doctor Manuel Sánchez Zuraty

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SALA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIA.- Quito, diciembre 1 de 2011; las 12h30'. -- /

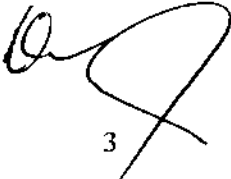
VISTOS: Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en mérito a lo dispuesto en la Segunda Disposición Transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 544 de 9 de marzo del 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, DECISIÓN, de la Sentencia interpretativa 001-08-SI-CC, dictada por la Corte Constitucional el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre de 2008, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el artículo 5 de la Resolución Sustitutiva tomada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia tomada en sesión de 22 de diciembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009; y, los artículos 184 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de Casación; y, el Conjuez doctor Marcelo Páez Sánchez, integra la Sala de conformidad con el auto de 24 de octubre del año en curso (fojas 42 de este cuademillo). En lo principal, Rodrigo Barrera Ambrosi, por sus propios derechos y como procurador común de la parte actora, en el juicio ordinario por nulidad de sentencia que sigue contra el Centro de Reconversión Económica del Azuay, Cañar y Morona Santiago CREA, deduce recurso de casación contra el auto dictado por la Segunda Sala de la Corte Provincial de Justicia de Azuay, el 15 de marzo de 2010, las 11h10 (fojas 34 y 35 del cuaderno de segunda instancia), que desestima la apelación y confirma el auto de 5 de febrero de 2010, las 17h20, del Juez Décimo Cuarto de lo Civil de Cuenca, que, a su vez, revoca el auto dictado el 28 de julio de 2006, las 14h21. El recurso se encuentra en estado de resolución, para


1

hacerlo, se considera: **PRIMERO.-** Esta Sala es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008, las normas señaladas en la parte expositiva del presente fallo y la distribución en razón de la materia, hecha mediante Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión realizada el día 22 de diciembre de 2008, publicada en Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009. El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite mediante auto de 21 de junio de 2010, las 16h00. **SEGUNDO.-** En virtud del principio dispositivo contemplado en el artículo 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, desarrollado en el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación. **TERCERO.-** El peticionario considera infringidas las siguientes normas de derecho: artículos 11 numeral 9; 76 numeral 1; 82; 83 numeral 1 y 172 inciso primero, de la Constitución de la República del Ecuador. Artículos 1, 302 y 856 numeral 6 del Código de Procedimiento Civil. Artículos 20; 21 inciso segundo; 22 inciso final; 25; 28 inciso primero; 142; 150 del Código Orgánico de la Función Judicial. La causal en la que fundan el recurso es la primera del artículo 3 de la Ley de Casación. **CUARTO.-** Las impugnaciones por inconstitucionalidad, que por principio de supremacía de la Constitución reconocido en los artículos 424 y 425 de la misma, deberían ser consideradas en primer lugar, se las analizará de manera conjunta con las impugnaciones legales porque han sido presentadas bajo la misma argumentación, por la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. La causal primera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva. En el recurso de casación por la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación no cabe consideración en cuanto a los hechos ni hay lugar a ninguna clase de análisis probatorio, pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia. Cuando el juzgador dicta sentencia y llega a la convicción de la verdad de determinados hechos, alegados ya sea por la parte actora, ya sea por la parte demandada, en la demanda y en la contestación; luego de reducir los hechos a los tipos jurídicos conducentes, busca una norma o normas de derecho sustantivo que le sean aplicables. A esta operación se llama en la doctrina

subsuncción del hecho en la norma. Una norma sustancial o material, estructuralmente, tiene dos partes: la primera, un supuesto, y, la segunda, una consecuencia. Muchas veces, una norma no contiene esas dos partes sino que se complementa con una o más normas, con las cuales forma una proposición completa. La subsunción no es sino el encadenamiento lógico de una situación fáctica específica, concreta en la previsión abstracta, genérica o hipotética contenida en la norma. El vicio de juzgamiento o in iudicando contemplado en la causal primera, se da en tres casos: 1) Cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la escogida. 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurrir de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido. 3) Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene. **QUINTO.-** El casacionista indica que el fallo impugnado adolece de falta de aplicación de los artículos 11 numeral 9; 76 numeral 1; 82; 83 numeral 1 y 172 inciso primero, de la Constitución de la República del Ecuador; artículos 1, 302 y 856 numeral 6 del Código de Procedimiento Civil; artículos 20; 21 inciso segundo; 22 inciso final; 25; 28 inciso primero; 142; 150, del Código Orgánico de la Función Judicial. Explica que la familia Barrera Ambrosi era propietaria del predio "Yanuncay" ubicado en la ciudad de Cuenca; que por decreto expedido por el dictador General Guillermo Rodríguez Lara el 26 de junio de 1975, publicado en R. O. No. 839 de 4 de julio de 1975, se produjo la declaratoria de utilidad pública del predio indicado con fines de expropiación a favor del CREA; que el precio fue fijado y pagado y la finalidad de la expropiación fue expresada en el decreto, siendo la misma: Art. 1. "Declárase de utilidad pública con fines de expropiación urgente a favor del Centro de Reconvención Económica del Azuay, Cañar y Morona Santiago (CREA) el inmueble de propiedad de los señores Daniel Octavia Barrera Vélez. Art. 2. El Centro de Reversión Económica del Azuay, Cañar y Morona Santiago CREA adquirirá el inmueble descrito en el artículo anterior para funcionamiento del Centro Interamericano de Artesanías y Artes Populares CIDAP, del Instituto de Investigación, Diseño y Capacitación Artesanal; y otras instalaciones adicionales...". Que la familia Barrera tuvo que iniciar un juicio contra el mencionado Centro por cuanto éste no había

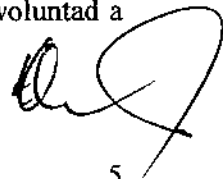
46-
Cuentas
y seis
B


3

usado el predio dentro de los seis meses inmediatos siguientes a la fecha del decreto dictatorial. Los fallos les fueron adversos bajo el curioso y absurdo argumento de que se habian elaborado planos para hacer edificaciones, lo que ingenuamente según los juzgadores, comprobaba el uso del terreno, aunque evidentemente las edificaciones no se hubieren realizado. Que al pasar los años, el Centro mencionado, conocido como el CREA, grotescamente dedicó parte del predio a la edificación de una plaza de toros, distorsionando de manera evidente y grave la finalidad de la expropiación; que también se ha sumado una lotización con gran pérdida de superficie del terreno por la participación municipal. Que la familia que representa, en defensa de sus derechos y de la verdad jurídica, planteó una nueva acción ordinaria en vista del funesto precedente que significaría consagrar una insensatez, como es sostener que pasado cierto lapso se puede dar el uso que se pudiera al bien expropiado. Que la sentencia de primera instancia, sin motivación válida, declaró sin lugar la demanda, y conocida en apelación por la Sala Civil de la Corte Superior de Cuenca, declaró con lugar la demanda, aunque ciertamente el contexto de los considerandos podría llevar a otra conclusión. Que al día siguiente de notificado el fallo de 24 de septiembre de 2003, las 09h35, la misma Sala y los mismos Ministros, mediante decreto de 25 de septiembre de 2003, las 08h55 y notificado ese mismo día a las 09h00, afirmó que donde dice "CON" quiso decir "SIN", emitiendo para ello un auto expresamente reformativo de la sentencia. Esto motivó – dice- que casaran el auto reformativo, y en vista de ello la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia se pronunció en resolución expedida el 27 de octubre de 2004, las 15h30, manifestando que no podía alterarse la sentencia de ninguna forma, tanto más que los litigantes no habían solicitado aclaración, etc., señalando que se casaba el auto de 25 de septiembre de 2003, las 08h55, emitido por la Tercera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Cuenca, y que el hecho debía ser investigado por el Consejo Nacional de la Judicatura, porque la alteración del fallo atentaba contra la seguridad jurídica, contra la fe pública, y volvía inestable la firmeza de los actos procesales con rectificaciones que a guisa de aclaraciones, pretendieron introducirse en la sentencia, alterándola en un sentido diametralmente opuesto, lo que constituía una falta grave de esos jueces. Que visto lo anterior, el CREA presentó recurso de casación de la sentencia ejecutoriada de la Tercera Sala de lo Civil de la Corte Superior de Cuenca, que declaraba con lugar la demanda, con lo cual admitió que el fallo le era

desfavorable y que el mismo se encontraba ejecutoriado; que la expresada Segunda Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia, el 14 de marzo de 2006, las 08h40, rechazó los recursos de casación por improcedentes y extemporáneos, dejando en el auto debidamente claro, que la sentencia original de la Sala de la Corte de Cuenca, estaba ejecutoriada. Que al momento de ejecutar el fallo, el CREA resolvió argumentar que había ganado el pleito, olvidándose que casó la resolución de la Tercera Sala de la Corte Superior del Azuay, lo que implicaba aceptar que aquella estaba ejecutoriada y que le había sido adversa, aparte de que el juicio había concluido y la sentencia gozaba de autoridad de cosa juzgada; que lo anterior motivó que el Juez Titular del Juzgado Décimo Cuarto de lo Civil de Cuenca renunciara para acogerse a la jubilación por evidente temor de ejecutar el fallo; que el subrogante comenzó a ejecutar la sentencia dictando para ello un auto en tal sentido, pero el juicio se suspendió al disponer el Consejo Nacional de la Judicatura un resorteo de la causa; luego el CREA recusó al juez y posteriormente planteó un juicio de nulidad de sentencia ejecutoriada, reconociendo entonces, nuevamente, que el fallo estaba en firme; que las sentencias de primera y segunda instancia en ese proceso les fueron adversas, y por ello, nuevamente, presenta un absurdo proceso pretendiendo, la inejecutabilidad de la sentencia ejecutoriada, lo cual es un sinsentido y un atentado a principios constitucionales y legales básicos, pero deja claro eso sí, que la sentencia está ejecutoriada y que por tanto, lo único posible es su ejecución, salvo que en el futuro algún Tribunal cometiera el absurdo grave de declarar con lugar esa acción. Que deja constancia que el fallo ya se ejecutó en cuanto a que se cumplió con la disposición judicial señalada en la sentencia de cancelar los honorarios del perito y en cuanto a que la familia Barrera consignó en el juzgado el dinero que el Juez dispuso se restituyera al CREA; es decir, sólo faltó concluir la ejecución entregando el terreno "Yanuncay". Que en este estado, el Juez ocasional Palomeque, en un acto más bien delincuenciales (sic), dejó de hacer lo que la ley le obligaba y firmó un auto en que quiere tratar de interpretar la sentencia de sus superiores, y por esa vía desconocer las resoluciones tomadas por órganos jurisdiccionales de mayor jerarquía de la que él temporalmente ostenta; que este Juez revoca una providencia, cuando ésta ya había comenzado a surtir sus efectos jurídicos al haber cumplido por su parte con lo mandado; es decir, el Juez ha contradicho lo resuelto por sus superiores, expidiendo un auto con fuerza de sentencia, luciendo su voluntad a

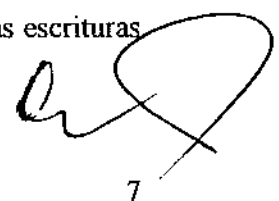
-47-
Quirama
y Sique
J.



su saber y entender. Que de esa providencia pronunciada en Cuenca el 5 de febrero de 2010, las 17h20, en la que lo que dicta es un nuevo fallo y concluye mandando que se archive el proceso, presentó recurso de apelación, el que fue conocido y resuelto por la Segunda Sala Civil del Azuay, que confirma el inconstitucional e ilegal auto al que se ha referido, y disponiendo el archivo de la causa, es decir, terminando el proceso sin cumplir con lo que legalmente corresponde, que es la ejecución de la sentencia. Que el recurso de casación procede contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento dictados por las Cortes Provinciales; igualmente procede respecto de las providencias expedidas por dichas Cortes en la fase de ejecución, que es el caso, o contradicen lo ejecutoriado. Que existe falta de aplicación de los artículos 11 número 9 de la Constitución de la República; 76 número 1; 82; 83, y 172. Que asimismo, no aplicaron los siguientes artículos del Código de Procedimiento Civil: 1; 302; 856 numeral 6; lo cual ha sido determinante para la formulación del auto impugnado. Que no aplicaron los artículos del Código Orgánico de la Función Judicial: 11 inciso final; 20; 21; 25; 28; 142; 150. Luego de citar la sentencia dictada dentro del expediente No. 547-99 de la Primera Sala, publicada en el R. O. 335 del 9 de diciembre de 1999 (sobre la causal primera de Casación), y los criterios doctrinales de Eduardo Gandulfo (sobre fundamentación constitucional), y Eduardo Pallares (sobre la preclusión), dice que efectivamente, la etapa o momento procesal para que los accionados pudieran cuestionar la decisión tomada por los Ministros Coellar, Estrella y Serrano, feneció el 17 de octubre de 2003, al no casar esa sentencia en el momento procesal oportuno, y queriendo salvar su negligencia, han obtenido las decisiones del ocasional Dr. Palomeque. Que el auto que está casando también debe ser declarado nulo porque, conforme al artículo 344 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 346 del mismo, los jueces han procedido sin competencia, lo que es sancionado con la nulidad procesal, y en el caso, con el inicio de la acción penal respectiva, porque no se han excusado para conocer este juicio. **SEXTO.-** El Juez Décimo Cuarto de lo Civil del Azuay, dicta el auto de 28 de julio de 2006, las 14h21, mediante el cual ordena la ejecución de la sentencia en base a la parte resolutive de la misma, que declara con lugar la demanda, considerando que la cuestión objeto del recurso es el contenido de la sentencia dictada por la Tercera Sala de la Corte Superior de Cuenca, el 24 de septiembre de 2003, las 09h40 (páginas 1.110 a 1.111 vuelta) en su

parte resolutive expresa: "Esta Sala "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY", confirma el fallo venido en grado en cuanto declara con lugar la demanda; pero condena a los demandantes al pago de las costas procesales, en las dos instancias, fijando como honorarios de los abogados de CADECEM y del CREA, la suma de mil dólares americanos que se dividirán en partes iguales y como honorarios del perito Ing. Medardo Torres Ochoa en la suma de siete mil quinientos dólares americanos. De causar ejecutoria esta resolución, devuélvase al juzgado de origen con el respectivo ejecutorial. Léase y Notifíquese". La sentencia a ejecutarse, confirma el fallo venido en grado en cuanto declara con lugar la demanda, por lo que acepta el contenido íntegro de las pretensiones de la demanda, por tanto, al aceptarse ésta se ha declarado: a) La nulidad absoluta de la transferencia de dominio de 22 de noviembre de 1995, del terreno que perteneció al CREA, a favor de la Corporación Austral de Exhibiciones Compañía Mixta CADECEM y que fue expropiado a la familia Barrera por escritura pública celebrada ante el Notario Dr. Florencio Regalado Polo, e inscrita con el número 9321 Repertorio 24839 de 18 de diciembre de 1995; b) Nulidad absoluta de la escritura de constitución de la Compañía CADECEM, de 22 de noviembre de 1995 celebrada ante el Notario Dr. Florencio Regalado Polo e inscrita en el Registro Mercantil con el No. 356 de 22 de diciembre de 1995, junto con la Resolución No. 95-1-1-457 de la Intendencia de Compañías de Cuenca, que aprobó esta escritura y la nulidad absoluta de la escritura de ampliación y ratificación de dicho instrumento, otorgada ante el mismo Notario Dr. Florencio Regalado Polo, el 15 de diciembre de 1995 e inscrita con el No. 366 del Registro Mercantil; c) La nulidad absoluta de las sentencias dictadas en el juicio de expropiación del terreno Yanuncay de la Parroquia Sucre que fueron protocolizadas en la Notaría del Dr. Alfonso Andrade Ormaza el 16 de febrero de 1976 y que contiene las sentencias de 18 de diciembre de 1975 de primera instancia, y de 3 de febrero de 1976 de segunda instancia, mismas que se encuentran inscritas con el No. 743 del Registro de Propiedad cantonal y la nulidad de la Expropiación No. 1520 de 5 de abril de 1976; d) La nulidad del trámite de lotización del terreno materia de la expropiación cumplido ante la I. Municipalidad de Cuenca, cuya aprobación se protocolizó en la Notaría Tercera de ese cantón el 9 de noviembre de 1995 e inscrita en el Registro de la Propiedad No. 3, con el No. 468 de 16 de noviembre de 1995; e) La nulidad, según los casos, de las escrituras

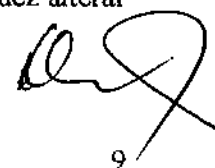
18-
Cuerpo
Torres
Ochoa


7

públicas que deriven de estos contratos; f) Como consecuencia de estas nulidades, la reversión y entrega de todo el terreno Yanuncay de la parroquia Sucre, cantón Cuenca, provincia del Azuay, que ha sido materia de la expropiación, que deben restituir a sus dueños las entidades demandadas: Centro de Reconversión Económica del Azuay, Cañar y Morona Santiago, CREA; Centro Agrícola Cantonal de Cuenca; y, Corporación Austral de Exhibiciones Compañía de Economía Mixta, CADECEM, que deben cumplir por medio de sus representantes legales; g) Los actores deben restituir al CREA el valor recibido al tiempo de la expropiación; y, dispone las notificaciones y el envío de los oficios respectivos. **SÉPTIMO.-** El Juez Suplente Décimo Cuarto de lo Civil del Azuay, Dr. Palomeque, mediante auto de 5 de febrero de 2010, las 17h20, revoca el auto anteriormente mencionado, de 28 de julio de 2006, las 14h21, con el argumento de que la parte actora lo que trata es de confundir, retardar e incidentar el trámite y ejecución de la sentencia y por ende la correcta administración de justicia, porque lo redactado en la sentencia se lo debe apreciar tanto en la parte motiva como resolutive para que exista justicia, y los procedimientos judiciales no deben ser utilizados de una manera impropia para conseguir que la ejecución de una sentencia se obstaculice ya que se puede dar el abuso del derecho. Este auto fue ratificado por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, mediante auto de 15 de marzo de 2010, las 11h10, con el argumento que corresponde al Juez: “definir la verdad del contenido de la sentencia cuando se produjeren los errores o defectos como los que en el presente caso estamos dilucidando, un principio medular del Código Civil dice que: en el cumplimiento de las obligaciones se debe atender a la buena fe como categoría sustantiva; es esta categoría la que nos debe ilustrar en todos los actos que realizamos como en el apego irrestricto al sentido de la norma jurídica y obviamente al sentido de las sentencias. Es en esta consideración que la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, RESUELVE, desestimar la apelación y confirmar el auto de fecha 05 de febrero de 2010, las 17h20, dictado por el Juez señor Dr. Yuri Palomeque Luna...”. Este auto de la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato de la Corte Provincial de Justicia del Azuay es objeto de impugnación del presente recurso de casación. **OCTAVO.-** La cuestión principal del litigio es el supuesto “lapsus calami” entre las palabras “sin” y “con” que contiene la sentencia que debe ejecutarse; sin

embargo, ese punto ha sido discutido y resuelto mediante sentencia de casación, pero, se han presentado dos recursos de casación adicionales posteriores, sobre el mismo asunto, de tal manera que el presente es el tercero. La relación es la siguiente: 8.1. Mediante Sentencia dictada el 27 de octubre de 2004, las 15h30, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, casa el auto de 25 de septiembre de 2003, que aclara la sentencia dictada el 24 de septiembre del mismo año, por la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia del Azuay, con la siguiente fundamentación: "SEGUNDO.- (...) En el presente caso, se observa la expedición del auto de 25 de septiembre de 2003, emitido por la Tercera Sala de la Corte Superior de Cuenca, en el cual, como queda dicho, aparece sustituida la parte resolutive de la sentencia dictada el día anterior en la cual declara con lugar la demanda, y valiéndose del recurso horizontal de aclaración, sin haber sido interpuesto, la mencionada Sala aclara su fallo, afirmando que la parte resolutive debe afirmar todo lo contrario de lo que contenía la sentencia dictada el día anterior, es decir, que se declara sin lugar la demanda. TERCERO.- Es evidente que el auto en mención pone fin al proceso, por lo que procede el recurso de casación. CUARTO.- La falta de aplicación de la norma de derecho trae consigo la necesaria diferenciación con las normas procesales, puesto que un criterio podría inclinarse a denominar normas procesales todas cuantas se hayan determinado en el Código de Procedimiento Civil y normas de derecho aquellas que contengan el reconocimiento de un interés superior como derecho, y como no existe definición en el ordenamiento nacional, se puede intentar otra diferenciación partiendo de las causales primera y segunda del Art. 3 de la Ley de Casación, puesto que la norma de derecho ha sido determinante en la parte dispositiva de la sentencia, mientras que la norma procesal se limita a viciar de nulidad insanable el proceso y por este motivo, las normas invocadas por la parte recurrente en este juicio, se la debe considerar como normas de derecho, puesto que han sido determinantes en su aplicación en la parte dispositiva de la sentencia. QUINTO.- La aclaración sólo puede ser deducida por uno de los litigantes una vez que haya sido notificada la sentencia, por lo que el ejercicio de este recurso no puede aplicarlo la Sala por sí y ante sí, siendo evidente la infracción al Art. 293 del Código de Procedimiento Civil, ya que no procede dicha aclaración a motu proprio sino a pedido de la parte interesada. SEXTO.- El Art. 285 del Código de Procedimiento Civil consagra el principio de la irrevocabilidad de la sentencia, prohibiéndole "al juez alterar

- 49 -
Causante
y causante
A


9

su sentido y solamente la puede aclarar a pedido de las partes”. Mediante dicho precepto la ley procesal garantiza la seguridad jurídica, que proclama el Art. 23 de la Constitución vigente. SÉPTIMO.- De aceptarse la alteración de sentencia como excusa, en vista de equivocación al transcribir el respectivo borrador, la irrevocabilidad de la sentencia se la expondría a riesgo seguro, so pretexto de una disconformidad del borrador con el texto definitivo de la sentencia. Además, se presume la obligación de los firmantes de una sentencia que han examinado escrupulosamente el texto de una resolución, ya que la sentencia constituye uno de los instrumentos públicos mencionados en el Art. 169 del Código de Procedimiento Civil, y a diferencia de éstos, el juzgador no puede alterarla con otro auto. En efecto, la sentencia es un instrumento público, al que le es aplicable el Art. 180 del Código de Procedimiento Civil, según el cual es “indivisible la fuerza probatoria de un instrumento y no se puede aceptarlo en una parte y rechazarlo en otra”. Así mismo el Art. 1744 del Código Civil, concordante con el Art. 170 del Código de Procedimiento Civil, le otorga veracidad a las declaraciones que en el respectivo instrumento hayan hecho los interesados, otorgando plena fe contra los declarantes y por lo mismo, los declarante no pueden alterar sus resoluciones cuando se trata de sentencias. OCTAVO.- El Art. 182 del Código de Procedimiento Civil contempla “al instrumento público falso por haberse suprimido, alterado o añadido algunas cláusulas o palabras en el cuerpo del instrumento, después de otorgado; y en caso de que se hubiere anticipado o postergado la fecha de otorgamiento”. El agregado de la providencia del 25 de septiembre de 2003, altera al instrumento público en examen, al punto de que pueda ser considerado contrahecho, es decir, falsificado. NOVENO.- El instrumento falso está sancionado por el Art. 183 del citado Código en los términos siguientes: “La nulidad o falsedad manifiesta de un instrumento lo invalida, sin necesidad de prueba”. DÉCIMO.- La alteración de la sentencia atenta contra la seguridad jurídica, y por otro lado, atenta contra la fe pública y volvería inestable la firmeza de los actos procesales con rectificaciones que, a guisa de aclaraciones, pretendieren introducirse en la sentencia, alterándola en un sentido diametralmente opuesto. Como el hecho constituye además una falta incurrida por los tres Ministros de la Sala y el Secretario Relator de la Corte Superior de Justicia de Cuenca, este hecho debe ser puesto en conocimiento del Consejo Nacional de la Judicatura, como así lo dispuso la Sala de los Magistrados Titulares en fecha 27 de

marzo en el caso No. 37-99 publicado en el R. O. No. 141 de 15 de agosto de 2000, por haber sido expedidas dos sentencias sobre el mismo proceso, para que uno de sus organismos competentes lo investigue y en caso necesario, aplique la sanciones que le competen, según el Art. 1 de la Resolución del Tribunal en Pleno de la Corte Suprema de Justicia que ha sido publicada en el R. O. No. 611 de 4 de julio de 2002. En virtud de los antecedentes expuestos, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa el auto de 25 de septiembre de 2003, sin perjuicio de la investigación del hecho que debe realizar el Consejo Nacional de la Judicatura. Notifíquese". Con este fallo de casación queda claro que no corre la modificación realizada en la sentencia dictada por la Tercera Sala de la Corte Superior de Cuenca, el 24 de septiembre de 2003, las 09h40, y por tanto debe aplicarse tal como consta en su parte resolutive, esto es, que se declara con lugar la demanda. 8.2. Por otra parte, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, dicta auto inhibitorio el 14 de marzo de 2006, las 08h40 (fojas 1.113 a 1.115), porque Luis Eduardo Ayala Guanga, en calidad de Director Ejecutivo del Centro de Reconvención Económica del Azuay, Cañar y Morona Santiago CREA, y el Dr. Diego Malo Cordero, Delegado Regional de la Procuraduría General del Estado, interponen recurso de casación, impugnando la sentencia dictada por la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Cuenca, el 24 de septiembre de 2003, las 09h40, dentro del juicio ordinario que sigue Ofelia Barrera Ambrosi y otros, contra el CREA; en el considerando "primero" de este auto inhibitorio, la Sala de Casación manifiesta que "Revisado el proceso, se observa que en el ejecutorial constante a fs. 132 a 138 vta., del cuaderno de segundo nivel, este Tribunal de Casación, se pronunció sobre el asunto principal de la presente causa, en sentencia dictada el 27 de octubre de 2004, las 15h30, pues, resultaría un contrasentido jurídico que este Tribunal vuelva a pronunciarse sobre un mismo hecho o asunto litigioso, toda vez que se encuentra impedido de hacerlo, de conformidad a lo prescrito en el Art. 295 del Código de Procedimiento Civil vigente, que en su parte pertinente establece: "La sentencia ejecutoriada no puede alterarse en ninguna de sus partes, ni por ninguna causa...". Es evidente, que el Tribunal ad quem, actuó, por decir lo menos, con total ligereza al aceptar un recurso de casación ilegal, porque de aceptarse este procedimiento, quedarían las partes procesales en libertad de

50-
Aicnauk
\$

interponer cuantos recursos de casación o de hecho creyesen necesarios, y respecto de todos los autos y decretos que emitan los juzgadores de instancia, imposibilitando con ello que las resoluciones adquieran el carácter de cosa juzgada. De querer aceptarse los recursos interpuestos por Luis Eduardo Ayala Guanga, en su calidad de Director Ejecutivo del Centro de Reconvención Económica del Azuay, Cañar y Morona Santiago -CREA- y el del doctor Diego Malo Cordero, Delegado Regional de la Procuraduría General del Estado, aceptados por el Tribunal ad quem, estos resultarían extemporáneos, pues, como se observa de los pertinentes recursos que obran a fojas 142 a 146 y de 147 a 153 del cuaderno de segunda instancia, estos fueron interpuestos el 3 de diciembre de 2004 objetando la resolución dictada por la anterior Tercera Sala de la H. Corte Superior de Cuenca, el 24 de septiembre de 2003, es decir, a más de un año calendario de pronunciada la resolución impugnada, y cuando la misma se encontraba ya ejecutoriada. Al respecto, el artículo 5 de la Ley de Casación, dispone: “El recurso deberá interponerse dentro del término de cinco días posteriores a 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 tendrán el término de quince días”. Y el artículo 2 de la Ley ibídem, dispone: “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. Igualmente procede respecto de las providencias expedidas por dichas cortes o tribunales en la fase de ejecución de las sentencias dictadas en procesos de conocimiento, si tales providencias resuelven puntos esenciales no controvertidos en el juicio, ni decididos en el fallo, o contradicen lo ejecutoriado. No procede el recurso de casación en las sentencias o autos dictados por las Cortes Especiales de las Fuerzas Armadas y la Policía y las resoluciones de los funcionarios administrativos, mientras sean dependientes de la Función Ejecutiva”. De esta manera, la Sala de Casación se ha inhibido de conocer el segundo recurso de casación presentado sobre el mismo asunto.

8.3. Sobre la misma litis, también se ha tramitado el juicio ordinario por nulidad de sentencia ejecutoriada propuesto por Fernando Tulio Valencia Guaricela, en calidad de Director Ejecutivo del Centro de Reconvención Económica del Azuay, Cañar y Morona Santiago contra Ofelia Barrera Ambrosi y otros, que terminó mediante sentencia del Juez Primero de lo Civil de Cuenca, de 5 de mayo de 2008, las 08h00 (fojas 2.513 a

2.516), que declaró sin lugar la demanda, misma que fue confirmada por la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Provincial del Azuay, mediante sentencia de 19 de octubre de 2009, las 08h30 (fojas 2.509 a 2.512). **NOVENO.-** En relación al tercer recurso de casación sobre el mismo tema, que es el presente, esta Sala, respetando la sentencia de Casación dictada el 27 de octubre de 2004, las 15h30, por la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, considera que debe ejecutarse la sentencia expedida por la Tercera Sala de la Corte Superior de Cuenca, el 24 de septiembre de 2003, las 09h40, en cuanto declara con lugar la demanda, porque no es función del juez ejecutor hacer análisis sobre los considerandos del fallo, para sacar conclusiones diferentes a las que contiene la sentencia en su parte resolutive, porque tal procedimiento significaría alterar su sentido con violación de la norma del artículo 281 del Código de Procedimiento Civil. Por todo lo expuesto, se aceptan los cargos por la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, consecuentemente se casa el auto dictado por la Segunda Sala Civil de la Corte Provincial de Justicia de Azuay, el 15 de marzo de 2010, las 11h10, por lo que queda sin efecto también el auto de 5 de febrero de 2010, las 17h20, del Juez Décimo Cuarto de lo Civil de Cuenca, y se confirma el auto dictado por el Juez Décimo Cuarto de lo Civil de Cuenca el 28 de julio de 2006, las 14h21, en todas sus partes: Devuélvase el monto total de la caución a la parte recurrente. Sin costas. Intervenga la doctora Lucía Toledo Puebla, Secretaria Relatora de la Sala. Léase y notifíquese.-

-51-
Creciente
4 uno
B

Dr. Manuel Sánchez Zuraty
JUEZ NACIONAL

Dr. Galo Martínez Pinto
JUEZ NACIONAL

Dr. Marcelo Páez Sánchez
CONJUEZ

Certifico:

Dra. Lucía Toledo Puebla
SECRETARIA RELATORA

22

22