RAZON: siento la de que actualmente, la Sala Especializada de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Laboral y de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Tungurahua, se encuentra integrada por los SEÑORES JUECES, DOCTOR EDISON SUAREZ MERINO, JUEZ, DOCTOR DAVID ALVAREZ, JUEZ, WELLINGTON MOLINA, JUEZ.- Ambato, 07 de junio del 2011.-

CERTIFICO: Ab. Walter Freire Orozco
SECRETARIO RELATOR (E)

FUE ESTUDIADA EN RELACION LA PRESENTE CAUSA ENTRE LOS SEÑORES DR. EDISON SUAREZ MERINO, DR. GERARDO MOLINA Y DR. DAVID ALVAREZ, JUECES PROVINCIALES, INTEGRANTES DE ESTA SEGUNDA SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL DE LA H. CORTE PROVINCIAL DE TUNGURAHUA, HOY DIA MARTES SIETE DE JUNIO DEL DOS MIL ONCE A LAS CATORCE HORAS CINCO MINUTOS. CERTIFICO.-

CERTIFICO: Ab. Walter Freire Orozco
SECRETARIO RELATOR (E)

Juez Ponente Dr. David Álvarez

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE TUNGURAHUA. - SALA SEGUNDA DE LO CIVIL. Ambato, martes 7 de junio del 2011, las 15h04. VISTOS: A fojas 9 y 10 del cuaderno de primera instancia comparece EDUARDO ALFREDO LANAS CAJIAO, consignando sus generales de ley y en juicio ejecutivo por incumplimiento de promesa de compra venta celebrada ante el Notario Séptimo del Cantón Ambato de fecha 03 de diciembre del 2009, detallado a fojas 4 a 8 del proceso, demanda a MARIA ROSANA TOASA CHIMBORAZO, debidamente representado por su mandatario, el señor Gilberto Alonso Pico Toasa, en su calidad de promitente vendedora; para que acuda al juzgado o Notaria donde se protocolizo la promesa de compra venta para que se la haga efectiva a favor de EDUARDO ALFREDO LANAS CAJIAO. Fundamenta su demanda en los Arts.1567 numerales 1y 3, 1569, 1570, 1551, 1553, 1554, 1559 del Código de Civil y en concordancia con los Arts. 413, 415 y 419 del Código de Procedimiento Civil, a fin de que sea conminada la promitente vendedora, a suscribir la respectiva escritura definitiva de compra venta, del lote de terreno signado con el número TRES D, situado en las instalaciones del parque Industrial de Ambato CEM, sector conocido con el nombre de Samanga, de la parroquia Izamba, cantón Ambato, provincia de Tungurahua; de no acudir la promitente vendedora, donde el señor Notario a cumplir con su promesa de venta, solicito que usted Señor Juez firme la definitiva escritura publica de compra venta en representación de la señora MARIA ROSANA TOASA CHIMBORAZO; misma que esta en mora en el cumplimiento de la obligación contenida en la cláusula octava de la escritura publica adjunta a la demanda; así como también se le condenará a costas procesales y honorarios del abogado defensor. Citada que ha sido legalmente la demandada MARIA ROSANA TOASA CHIMBORAZO y su mandatario Gilberto Alonso Pico Toasa, según consta de las razones impuestas a fojas 15 del cuaderno de primera instancia; comparece a juicio la demandada y propone las excepciones que constan de su escrito de fojas 19, 20 y 21 del cuaderno principal, que son las siguientes: Negativa pura simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda; improcedencia de la acción por no existir el cumplimiento de los presupuestos del Art. 1567 del Código Civil, que corresponde a la Mora y que no queda ninguna duda que la demanda es improcedente; falta de derecho del actor para demandar y continuar con el trámite; incumplimiento de las obligaciones del demandante en el contrato de promesa de compra venta y en el cual se

fundamenta la demanda; el juicio ejecutivo no esta sujeto al acuerdo de las partes ya que esta facultad solamente esta dada por la ley para el juicio verbal sumario y la acción de cumplimiento de promesa de compra venta, no corresponde a la vía ejecutiva; falta de legitimo contradictor ya que no se ha citado ni demandado a su poderdante Gilberto Alonso Pico Toasa, quien fue el encargado de suscribir la promesa de compra venta. La señora MARIA ROSANA TOASA CHIMBORAZO, reconviene a EDUARDO ALFREDO LANAS CAJIAO, por incumplimiento de la mencionada promesa de compra venta con una cuantía de CINCUENTA MIL DÓLARES AMERICANOS. Sin llegar a un acuerdo en la respectiva junta de conciliación. Agotado el trámite el señor Juez Primero de lo Civil de Tungurahua dicta sentencia aceptando la demanda y ordena que la demandada MARIA ROSANA TOASA CHIMBORAZO, concurra al juzgado cuando así lo disponga, a la Notaria Séptima del Cantón Ambato para que proceda a suscribir la escritura publica del bien inmueble antes detallado; al acto concurrirán el señor Juez y Secretaria de esta judicatura, a fin de que si no acude la promitente vendedora y en su representación suscriba la escritura pública el señor Juez. Se dejará constancia mediante acta en el proceso de la no concurrencia de la promitente vendedora si fuere del caso; lo que se dispone de conformidad con el inciso segundo del Art. 440 del Código de Procedimiento Civil. En amparo a lo que determina la cláusula octava de la escritura pública que contiene la promesa de compra venta, por haberse justificado la mora de la parte demandada, se hace efectiva la cláusula penal en su contra, debiendo por lo tanto la señora María Rosana Toasa Chimborazo, devolver inmediatamente al promitente comprador la suma de cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América que le han sido entregados por concepto de anticipo. Con costas, en mil dólares de los Estados Unidos de América se regulan los honorarios profesionales del Abogado defensor de la parte actora. La accionada interpone el recurso de apelación de la indicada sentencia, habiéndose radicado la competencia en esta Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato, Laboral, Niñez, Adolescencia y Materias Residuales, de la Corte Provincial de Tungurahua; para resolver se considera: PRIMERO.- Se han cumplido con todas las solemnidades sustanciales, propias a esta clase de juicio, razón por la cual se declara su validez, no existiendo motivo de nulidad que declarar. SEGUNDO.- De conformidad con lo dispuesto en el Art. 113 y 114 del Código de Procedimiento Civil, es obligación de las partes probar los hechos que alegan. TERCERO.- El actor, en su escrito de prueba a fojas 108 del proceso reproduce a su favor todo lo que en autos le fuere favorable, en especial la escritura de promesa de compra venta de fs. 4 a 8; que se reproduzca el requerimiento notarial realizado en la Notaría Octava; impugna la prueba presentada o que llegare a presentar la parte demandada; anexa un certificado del Banco Pichincha a fs. 33, donde justifica que disponía fondos suficientes para la compra del bien inmueble es decir doscientos mil dólares, al 31 de marzo del 2010, conforme lo pactado en la promesa de compra venta; un documento de constancia, a fs. 31, suscrita ante el Notario Séptimo del Cantón Ambato, de su concurrencia el día de la suscripción de la escritura definitiva; un certificado otorgado por el Notario Séptimo del Cantón Ambato, a fs. 32, con lo que se justifica que el actor en su calidad de promitente comprador, acudió el día y hora señalado en la promesa de compra, a suscribir la escritura definitiva. A fs. 132 y 133, consta la contestación al oficio, remitida por el Dr. Rodrigo Naranjo Garcés, Notario Séptimo de Ambato, en el que se adjunta copia del cheque Nro. 001553, por el valor de $ 200.000,oo, de la cuenta corriente No. 31406481-04 del Banco del Pichincha C. A. cuyo titular es el señor Eduardo Alfredo Llanas Cajiao; solicita confesión judicial de la demandada señora María Rosana Toasa Chimborazo, quien rinde a fs. 138, al tenor del pliego de preguntas de fs. 137 y que en nada favorece al actor. De fs. 84 a 92, agrega 9 anticipos realizados al apoderado de la promitente vendedora, mediante cheque de la cuenta corriente Nro. 31406481-04, del Banco del Pichincha C.A. cuyo titular es el actor y que ascienden a la suma de $ 50.000,oo; a fs. 34 agrega la solicitud para traspaso de dominio del predio Nro. 22066, de fecha 31 de marzo del 2010, para la transferencia de dominio, para ser tramitada luego de firmarse la correspondiente escritura definitiva. De fs. 93 a 100 agrega compulsa certificada de la escritura de constitución de la compañía PROINPIEL S. A. la misma que iba a instalar su infraestructura en el inmueble prometido en venta. De fs. 35 a 83, agrega los estudios de factibilidad de la compañía PROINPIEL S.A., presentados a UNIFINSA S. A. para la aprobación del crédito solicitado para la adquisición del

inmueble materia de la presente causa. La parte demandada no ha incorporado a los autos prueba alguna que determine su intención de cumplir con la obligación, cuyo incumplimiento es imputable en forma inmediata y directa a la ejecutada, ya que no ha justificado que haya entregado la documentación necesaria para tramitar la transferencia de dominio en el I. Municipio de Ambato; por lo que la promitente vendedora no ha cumplido con lo estipulado en el contrato de promesa de venta y siendo imputable a la demandada la imposibilidad del cumplimiento, ella debe responder con respecto a la obligación constante en la cláusula penal, establecida en la escritura pública de promesa de compra venta. CUARTO.- Con la escritura pública se ha justificado la existencia del título ejecutivo, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 413 del Código de Procedimiento Civil; y la obligación es ejecutiva de conformidad con el Art. 415 ibidem, siendo de plazo vencido. El Art. 1567 del Código Civil señala que el deudor está en mora. 1.-Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado, salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirle en mora. Al respecto dentro de los fallos de triple reiteración, emitidos por la Ex Corte Suprema de Justicia del Ecuador, se encuentra la resolución publicada en la Gaceta Judicial serie XI, No. 15, pp. 2251-2252, en su parte pertinente dice que cuando existe estipulación de término para el cumplimiento de la obligación, y al no haberse cumplido en la forma pactada, el deudor está en mora, sin necesidad de citación alguna. Solamente el transcurso del plazo o término, tiene por efecto constituirle en mora. Hay casos especiales, sí previstos por la ley, que exigen además del término o plazo convenido, el requisito de la citación para constituir al deudor en mora. El caso previsto en el numeral 2 del referido artículo, tampoco necesita de la citación para constituir al deudor en mora. Cuando los acontecimientos no se encuentran dentro del ámbito determinado en los dos casos anteriormente expuestos, entonces si es necesaria la citación para constituir en mora al deudor. De modo que el numeral tercero del referido artículo es general y los otros dos son especiales. El numeral quinto del Art. 97 del Código de Procedimiento Civil determina que la citación tiene por efecto constituir en mora al deudor; esto es, cuando según el numeral tercero del Art. 1567, del Código Civil, así lo requiere, o en otros que estuviere taxativamente determinados por la Ley. La promesa de compra venta constante en el proceso, contiene una obligación bilateral de plazo determinado, y a su vencimiento la parte que incumple se constituye automáticamente en mora, sin necesidad de requerimiento; sin embargo el actor ha hecho el requerimiento, en la Notaría Octava del cantón Ambato y que consta de fs. 1 a 3 del cuaderno de primera instancia. Por su parte María Rosana Toasa Chimborazo, en escrito de prueba de fs. 121 solicita: Que se tenga como prueba de su parte todo cuanto de autos le sea favorable; que se reproduzca como prueba de su parte el contenido integro de la promesa de compraventa suscrito entre las partes con fecha 3 de diciembre del 2009, en la Notaría Séptima del cantón Ambato; impugna la prueba desfavorable, así como la prueba y testigos que presente la contraparte; solicita que se oficie a la Notaría Séptima del cantón Ambato a fin de que certifique si han comparecido María Rosana Toasa Chimborazo y Eduardo Alfredo Lanas Cajiao a la Notaría a suscribir las escrituras definitivas, el día miércoles 31 de marzo del 2010, a las 11h00; si en la misma fecha y hora, ha comparecido el señor Eduardo Alfredo Lanas Cajiao y los motivos por los cuales no se procedió a la suscripción de la escritura definitiva; solicita se remita atento oficio al señor Notario Octavo del cantón Ambato, a fin de que remita copia certificadas del requerimiento realizado por la Notaría a Eduardo Lanas Cajiao, llevada a efecto el 30 de abril del 2010; se oficie al Departamento de Avalúos y catastros del I. Municipio de Ambato, para que certifique, en que fecha ingresó el pedido para el cálculo de Alcabala por la compraventa realizada por María Rosana Toasa Chimborazo, a favor de Eduardo Alfredo Lanas Cajiao, de un inmueble ubicado en el Parque Industrial, la fecha de despacho de dicho trámite; que se extienda copias certificadas de dicho trámite; agrega copias certificadas de la escritura pública que le acreditan a la demandada como titular del bien inmueble; agrega la carta del impuesto predial del bien inmueble; certificado de gravámenes del bien raíz; copia certificada de la escritura que contiene la promesa de compraventa, documento con el cual se dice justifica los fundamentos de la reconvención; solicita la declaración de Gilberto Alonso Pico Toasa, de conformidad con el interrogatorio de fs. 121 vta. y 122; quien rinde su declaración a fs. 123, la que no se considera por cuando existe prueba documental que desmitifica lo aseverado. Finalmente la parte demandada no

ha incorporado prueba alguna que determine su intención de cumplir con la obligación; por lo que no ha justificado sus excepciones, habiendo quedado como meros enunciados. Por las consideraciones que anteceden, en amparo a lo que facultan los Artículos 1567 numerales 1 y 3, 1569,1570, 1551,1553, 1554, 1559 del Código Civil en concordancia con los Arts. 413, 415, 419 y 440 del Código de Procedimiento Civil, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, se confirma la sentencia subida en grado. Sin costas ni honorarios que regular en esta instancia.- Actué el Ab. Walter Freire Orozco en calidad de Secretario Relator por licencia del titular, conforme acción de personal 687-CJ-2011 de fecha 6 de junio del 2011 suscrita por el Abogado Francisco Rivera Mancero, Director Provincial del Consejo de la Judicatura de Tungurahua.- Notifíquese.-

DR. DAVID ALVAREZ VASQUEZ
JUEZ PROVINCIAL PONENTE

DR. EDISON SUAREZ MERINO
JUEZ PROVINCIAL

DR. GERARDO MOLINA JACOME
JUEZ PROVINCIAL

Certifico:

Ab. Walter Freire Orozco
SECRETARIO RELATOR (E)

En Ambato, martes siete de junio del dos mil once, a partir de las quince horas y diecinueve minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: LANAS CAJIAO EDUARDO ALFREDO en el casillero No. 609 del Dr./Ab. SUASNAVAS ALTAMIRANO EDUARDO ANTONIO. TOASA CHIMBORAZO MARIA ROSANA en el casillero No. 214 del Dr./Ab. MONTERO RIOS KLEVER ANIBAL. No se notifica a PICO TOASA GILBERTO ALONSO (MANDATARIO DE) por no haber señalado casillero. Certifico:

Ab. Walter Freire Orozco
SECRETARIO RELATOR (E)