

VOTO SALVADO: MARÍA ROSA MERCHÁN LARREA.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR. - SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL.

Quito, jueves 24 de marzo del 2016, las 09h46.

VISTOS: (374-2015)

ANTECEDENTES

En el juicio ordinario que por disminución de precio sigue AUSTROCORP S.A. en contra de Patricio de Jesús Urgilés Ramos y Teresita Gabriela Criollo Abril, el actor interpone Recurso de Casación impugnando la sentencia dictada el 21 de febrero del 2015, las 11h48, por la Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, la que, al aceptar el recurso de apelación reforma el fallo de primer nivel que declaró sin lugar la demanda, y sin lugar la reconvencción; aceptando la reconvencción.

El recurrente determina como infringidas las normas de derecho contenidas en los artículos: 856.6, en relación con el 344, y 346.2; y, 286 en relación con el 297 del Código de Procedimiento Civil; 1576, 1764 y 1768, inciso segundo del Código Civil. Fundamenta el recurso en las causales 1 y 2 del artículo 3 de la Ley de Casación.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Con fundamento en la causal 1 del artículo 3 de la Ley de Casación, el recurrente, acusa a la sentencia de falta de aplicación del artículo 1576 del Código Civil, alegando que, con la confesión judicial rendida por el demandado, en la que reconoce que, para el perfeccionamiento de la venta se valieron del plano levantado por el Ing. Diógenes Urgilés, por no estar establecida la cabida en la escritura de compraventa, se determina que la verdadera intención de los contratantes "... fue la de transferir el inmueble con una cabida por la que se pactó el precio" (Sic). Expresa además, que entregar un inmueble con una cabida menor a la pactada vuelve procedente la demanda de rebaja del precio.

Al amparo de la causal 2 del artículo 3 de la ley de la materia, el recurrente, acusa a la sentencia de falta de aplicación del artículo 856.6 del Código de Procedimiento Civil, argumentando que, el Tribunal de instancia, está integrado, entre otros, por el Dr. Edgar Morocho Illescas, quien conoció el juicio No. 1666-2014, propuesto por Patricio de Jesús Urgilés Ramos en contra de Marcelo José Patricio Herrera Zamora, proceso, que a su decir, tiene su origen en "el

13
T...

contrato de compraventa materia de esta acción” (Sic), por tanto existe conexidad. Manifiesta que, el propósito de la norma citada como infringida, es la de “buscar un juzgador que no esté contaminado con los antecedentes y resultados del proceso conexo,...” (Sic), por lo que, aquel, por imperativo legal debió excusarse de conocer la presente causa, con el fin de evitar la nulidad del proceso prevista en el artículo 344 del Código de Procedimiento Civil, en relación con el artículo 346.2 ibídem.

Fijados así los términos objeto del recurso, queda delimitado el ámbito de análisis y decisión de este Tribunal de Casación, en virtud del principio dispositivo consagrado en el artículo 168.6 de la Constitución de la República, normado por el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

1.1 Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe, constituido por Jueza y Jueces Nacionales, nombrados y posesionados por el Consejo de la Judicatura, en forma Constitucional, mediante resolución número 004-2012 de 25 de enero de 2012; ratificados por el Pleno para actuar en esta Sala de lo Civil y Mercantil por resolución No. 001-2015 del 28 de enero de 2015; su competencia para conocer el recurso de casación interpuesto se fundamenta en lo dispuesto en los artículos 184.1 de la Constitución de la República del Ecuador; 190.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y 1 de la ley de Casación.

2. DE LA CASACIÓN Y SUS FINES

2.1. En el ordenamiento jurídico ecuatoriano, el recurso de casación, en la forma que lo estructura la ley, constituye un recurso de carácter limitado, extraordinario y formal; limitado, porque procede solo contra sentencias y autos que ponen fin a procesos de conocimiento y contra providencias expedidas en su ejecución; extraordinario, porque se lo puede interponer solo por los motivos que expresamente se señalan como causales para su procedencia; y, formal, porque debe cumplir obligatoriamente con determinados requisitos. De las causales que delimitan su procedencia, devienen fines, el control de legalidad que se materializa en el análisis de la adecuada aplicación de las normas de derecho objetivo, procedimental y precedentes jurisprudenciales obligatorios, a la situación subjetiva presente en el proceso, para la unificación de la jurisprudencia.

3. PROBLEMA JURÍDICO QUE DEBE RESOLVER EL TRIBUNAL

3.1 Al Tribunal, en virtud de los puntos a los cuales el recurrente contrae el recurso le corresponde resolver:

3.1.1. Si la intervención de un juez, en un juicio distinto a la cuestión que se ventila en la presente causa, constituye motivo de nulidad.

3.1.2. Si omitir determinar la cabida de un inmueble en la escritura de compraventa, contraría la verdadera intención de los contratantes, cuando la negociación se ha efectuado en base a un levantamiento planimétrico no incorporado a la escritura.

4. PUNTOS DE DERECHO PARA EL ANÁLISIS DE LOS FUNDAMENTOS DEL RECURSO

4.1. La Constitución de la República, en su artículo 76, ordena que en todo proceso en que se determinen derechos y obligaciones, se asegurará el debido proceso que incluirá entre otras la siguiente garantía básica: *"k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto"*

4.2. El Código de Procedimiento Civil, con respecto a los motivos de recusación, en su artículo 856, establece que, un juez debe separarse del conocimiento de la causa, entre otros por *"Haber fallado en otra instancia y en el mismo juicio la cuestión que se ventila u otra conexa con ella."*

4.3. Los contratos deben ejecutarse de buena fe y por consiguiente obligan, no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan de la naturaleza de la obligación o que, por la ley, o la costumbre pertenecen a ella. (Artículo 1562 del Código Civil)

4.4. Conocida claramente la intención de los contratantes debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras. (Artículo 1576 del Código Civil)

5. ANÁLISIS MOTIVADO DE LOS FUNDAMENTOS DEL RECURSO

5.1. En la interposición del recurso, el recurrente, invocando la causal 2 del artículo 3 de la Ley de Casación, que configura los vicios de: *"Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente."*, acusa a la

sentencia de falta de aplicación de artículo 856.6 del Código de Procedimiento Civil, alegando que el Dr. Edgar Morocho Illescas, debió excusarse de conocer la causa, por hallarse inmerso en la causal antes citada, y con el fin de evitar la nulidad del proceso prevista en el artículo 344, en relación con el artículo 346.2 ibídem, por haber conocido el juicio No. 1666-2014 *“que tiene el mismo origen, esto es el contrato de compraventa materia de esta acción”* (Sic), incoado por Patricio Urgilés Ramos en contra de Marcelo José Patricio Herrera Zamora; presentándose la queja luego de emitida la sentencia que se impugna, al constituir aquella, la primera actuación del Juez en referencia.

El artículo 856 del Código de Procedimiento Civil, prevé que la jueza o juez, de tribunal o juzgado, puede ser recusado por cualquiera de las partes, y debe separarse del conocimiento de la causa, por alguno de los motivos que en él se señalan, entre otros haber fallado en otra instancia y en el mismo juicio la cuestión que se ventila u otra conexa con ella. El Tratadista Lino Enrique Palacios, define a la recusación como el: *“remedio legal de que los litigantes pueden valerse para excluir al juez del conocimiento de la causa, en el supuesto de que las relaciones o actitudes de aquél con alguna de las partes o con la materia del proceso sean susceptibles de poner en duda la imparcialidad de sus decisiones...”* (Manual de Derecho Procesal Civil, 17ª. edición, Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2003, pág. 164).

Alegada la nulidad de la sentencia, por indebida intervención de uno de los jueces del tribunal que resolvió el juicio en segunda instancia, con el argumento de que aquel, resolvió un asunto conexo al juicio que se ventila, el Tribunal, entra a conocer la queja, en virtud de que el derecho fundamental a ser juzgado por un juez independiente, imparcial y competente, constituye garantía básica del debido proceso, consagrado en el artículo 76.7.k) de la Constitución de la República.

Al efecto, este Tribunal, procede a la revisión de la sentencia que en copia de la boleta impresa del sistema informático SATJE de la Función Judicial, se ha agregado a fs. 26 y 27 de los autos, y que leída en el sistema SATJE, se obtiene que aquella fue dictada en el juicio ejecutivo seguido por Patricio Urgilés Ramos y Teresita Criollo Abril en contra de Marcelo Patricio Herrera Zamora, con la pretensión de pago de una letra de cambio con el importe de 150.000 dólares, acción en la que el demandado Marcelo Patricio Herrera Zamora, alegó que *“mediante escritura pública celebrada ante el Notario Dr. Eduardo Palacios Muñoz, de compraventa, con los cónyuges Patricio de Jesús Urgilés Ramos y Teresita Gabriela Criollo Abril, Austrocorp S.A. adquirió un inmueble ubicado en la parroquia Turi, del Cantón Cuenca; y que en la escritura se estableció como precio de la venta la suma de 255.116,34 dólares de los Estados Unidos de América y el precio real fue el de 600.000 dólares de los Estados Unidos de América, habiendo pagado 350.000 dólares de contado, entregado una propiedad en el cantón Azogues*

15
guy

por el precio de cien mil dólares y acepté en garantía la letra de cambio, por el valor de 150.000 dólares, sin fecha de emisión como de vencimiento, el nombre de quien se giró como tampoco se pactó interés alguno hasta que se solucione el inconveniente ocasionado en cuanto a la cabida del terreno comprado por Austrocorp S.A. (...)” litis que en primera instancia, fue resuelta mediante sentencia que declaró sin lugar la acción por considerar que “la letra de cambio se firmó como garantía y parte integrante de la negociación de compraventa del bien inmueble y que la parte actora ante el incumplimiento parcial de la negociación busca efectivizar a través de una acción no idónea” sic.

sentencia revocada en segunda instancia por un Tribunal de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, integrada entre otros jueces y como ponente por el Dr. Edgar Morocho Illescas, tribunal que resolvió la excepción opuesta por el demandado en ese juicio y que sin duda es un asunto conexo al que se ventila en esta causa; el Tribunal, en el análisis de la prueba deja sentado que Carmen Flores Jara, al rendir confesión señaló que “compró en seis cientos mil dólares, dándole un anticipo de trescientos cincuenta mil dólares, dado por mi esposo Marcelo Herrera Zamora(...)” lo que deja establecido que la excepción opuesta por Marcelo Herrera Zamora y resuelta por el juez Dr. Edgar Morocho Illescas, es conexas a esta causa.

DECISIÓN

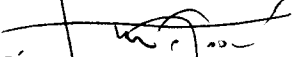
Por las consideraciones expuestas y en razón de haberse vulnerado el derecho constitucional a ser juzgado por un juez imparcial, que es lo que regula el artículo 856.6 del Código de Procedimiento Civil, al prever que, quien falló otra cuestión conexas con el juicio que se ventila debe separarse del conocimiento de la causa; este Tribunal, declara la nulidad de lo actuado en la causa con intervención del Dr. Edgar Morocho Illescas, a su costa, sin honorarios que regular por no haberse recusado oportunamente al Juez. Repóngase el proceso al estado de dictar sentencia, por el Tribunal en el que se radique la competencia luego del sorteo correspondiente. Notifíquese y devuélvase los expedientes de instancia.

no se lo incluye
DRA. MARÍA ROSA MERCHAN LARREA
JUEZA NACIONAL
VOTO SALVADO

Dr. Wilson Andino
DR. WILSON ANDINO REINOSO
JUEZ NACIONAL

Dr. Eduardo Bermúdez Coronel
DR. EDUARDO BERMÚDEZ CORONEL
JUEZ NACIONAL

Certifico:


DRA. LUCÍA DE LOS REMEDIOS TOLEDO PUEBLA
SECRETARIA RELATORA

MERCHANM

