



**UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA**

*La Universidad Católica de Loja*

**ÁREA SOCIOHUMANÍSTICA**

**TÍTULO DE MAGÍSTER EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL**

“La no convalidación o la omisión de solemnidades sustanciales como causa de nulidad”.

TRABAJO DE TITULACIÓN

**Autor:** Galeas Pinto, Hugo Daniel

**Director:** Andrade Hidalgo, Rolando David, Mgs.

**Centro Universitario:** Turubamba

**2015**



*Esta versión digital, ha sido acreditada bajo la licencia Creative Commons 4.0, CC BY-NY-SA: Reconocimiento-No comercial-Compartir igual; la cual permite copiar, distribuir y comunicar públicamente la obra, mientras se reconozca la autoría original, no se utilice con fines comerciales y se permiten obras derivadas, siempre que mantenga la misma licencia al ser divulgada. <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.es>*

2015

## APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Magister,

Rolando Andrade Hidalgo

**DIRECTOR DE LA TITULACIÓN**

De mi consideración:

El presente trabajo de titulación denominado: "La no convalidación o la omisión de solemnidades sustanciales como causa de nulidad". Realizado por Hugo Daniel Galeas Pinto, ha sido orientado y revisado durante su ejecución, por cuanto se aprueba la presentación del mismo.

Loja, agosto 2015

f).....

## DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS

Yo, Hugo Daniel Galeas Pinto, como autor del presente trabajo de titulación “La no convalidación o la omisión de solemnidades sustanciales como causa de nulidad” de la Titulación de Abogacía, siendo el Mgs, Rolando David Andrade Hidalgo, director del presente trabajo y eximo expresamente a la Universidad Técnica Particular de Loja y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones legales. Además certifico que las ideas, conceptos, procedimientos y resultados vertidos en el presente trabajo investigativo, son de exclusiva responsabilidad.

Adicionalmente declaro conocer y aceptar las disposiciones del Art. 88 del Estatuto Orgánico de la Universidad Técnica Particular de Loja que en su parte pertinente textualmente dice: “Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado que se realicen a través, o con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) de la Universidad”.

f).....

Galeas Pinto Hugo Daniel

## **DEDICATORIA**

Este trabajo va dedicado con todo el cariño y amor para mis padres, hermanos y sobrinos, mi familia, quienes han sido, son y siempre serán el aliento único del día a día para alcanzar las metas y objetivos que me he propuesto durante mi vida profesional y q gracias a ellos lo voy cumpliendo peldaño a peldaño. De igual manera, este trabajo dedico a todas las personas que no creyeron en mí capacidad intelectual y profesional, quienes rieron alguna vez de aquello.

Galeas Pinto Hugo Daniel

## **AGRADECIMIENTO**

Es el momento propicio para enfatizar mi más sincero sentimiento de gratitud y alabanza a mi Dios todo poderoso, que me ha dado la sabiduría plena en los momentos más ofuscados de mi vida, a mis padres por el apoyo incondicional y a todos quienes fueron participes dentro de mi formación superior, en lo principal, a tan distinguido personal de cátedra de la Escuela de Derecho de nuestra Universidad, quienes a lo largo de mi carrera, se constituyeron en un pilar fundamental dentro de mi realización profesionalista en torno a descubrir y asimilar la apasionante ciencia del Derecho.

Galeas Pinto Hugo Daniel

## ÍNDICE DE CONTENIDOS

CARATULA	I
APROBACIÓN DEL DIRECTO DEL TRABAJO DE FIN DE TITULACIÓN	II
DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS	III
DEDICATORIA	IV
AGRADECIMIENTO	V
ÍNDICE DE CONTENIDOS	VI
RESUMEN	1
ABSTRACT	2
INTRODUCCIÓN	3
<b>CAPÍTULO 1</b>	<b>4</b>
<b>NULIDADES PROCESALES</b>	
1.1 Concepto de nulidad procesal	5
1.2 Naturaleza jurídica de la nulidad procesal	6
1.3 Tipos de nulidad	6
1.4 Motivos para la declaratoria de nulidad dentro del proceso	8
<b>CAPÍTULO II</b>	<b>14</b>
<b>DE LAS SOLEMNIDADES SUSTANCIALES</b>	
2.1 Definición	15
2.2 Solemnidades sustanciales	15
2.2.1 Solemnidades sustanciales comunes en todos los juicios	15
2.3 Solemnidades específicas	28
<b>CAPÍTULO 3</b>	<b>31</b>
<b>LA CONVALIDACIÓN</b>	
3.1 Definición	32
3.2 Importancia jurídica	33
<b>CAPÍTULO IV</b>	<b>35</b>
<b>VIOLACIÓN DE TRÁMITE</b>	

4.1 Definición	36
4.2 El vicio procesal	37
4.3 Los actos procesales	38
4.3.1 Definición	38
4.3.2 Clasificación	38
4.3.3 Elementos del acto procesal	38
CAPÍTULO 5	40
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	
CONCLUSIONES	41
RECOMENDACIONES	42
BIBLIOGRAFÍA	43



## RESUMEN

El tema de la investigación de la Maestría en Derecho Civil y Procesal Civil, de la Titulación de Abogacía de la Universidad Técnica Particular de Loja, es “La no convalidación o la omisión de solemnidades sustanciales como causa de nulidad”.

Que tiene como objetivo general conocer aspectos centrales de la no convalidación o la omisión de solemnidades sustanciales como causa de nulidad en nuestro país, metodológicamente este trabajo de tipo descriptivo y bibliográfico, en donde se exponen los siguientes contenidos; estudio jurídico de las nulidades procesales en sus diferentes manifestaciones, la investigación sobre las solemnidades sustanciales, el estudio de la correlación mediante la convalidación un acto jurídico que se vuelve eficaz, por otro que estaba viciado de nulidad relativa es decir subsanable, la valoración del trámite, que constituye la transgresión o el quebrantamiento de las normas jurídicas procesales que se refieren a la causa que sigue y finalmente se expone las conclusiones y recomendaciones, las mismas que fueron obtenidas de todo el compendio de la tesis.

**PALABRAS CLAVES:** No convalidación, omisión de solemnidades sustanciales, derecho, reforma.

## **ABSTRACT**

The research topic of the Master of Civil and Civil Procedural Law of the Degree of Law of the Technical University of Loja, is "Non-recognition or omission of substantive formalities as grounds for invalidity".

Whose general objective to know key aspects of non-recognition or omission of substantive formalities as grounds for invalidity in our country, this work methodologically descriptive and bibliographic, where the following contents exposed; legal study of procedural nullity in its different manifestations, research on substantial solemnities, the study of the correlation through the recognition of a legal act to be flown effective with one that was flawed relative nullity is remedied, the assessment process which constitutes the violation or breach of the procedural legal rules relating to the cause that follows and finally the conclusions and recommendations, same that were obtained throughout the compendium of the thesis is exposed.

**KEYWORDS:** No validation, omission of substantial solemnities, law reform.

## INTRODUCCIÓN

El tema de la presente investigación lleva como título: “La no convalidación o la omisión de solemnidades sustanciales como causa de nulidad”, tema de gran importancia en el ordenamiento jurídico procesal, debido a que algunos administradores de justicia no atienden la convalidación, cuando no se ha observado algunas formalidades no esenciales y el proceso no se ha viciado de nulidad insanable o insubsanable, en contradicción a lo dispuesto en el Art. 130 numeral 8 del Código Orgánico de la Función Judicial.

La nulidad procesal es el estado de anormalidad del acto procesal, originado en la inobservancia o carencia de algunos de los elementos constitutivos o de vicios existentes en ellos, que le coloca en la situación procesal de ser declarado judicialmente inválido, declaración que puede ser de oficio a petición de parte, en este último caso, la nulidad se manifestará mediante un medio de impugnación que se realizará sobre actos procesales no contenidos en resoluciones, siendo llamados en estos casos remedios; sin embargo, la nulidad también se podría plantear sobre actos procesales constituidos en resoluciones judiciales, por lo que además podrían ser considerados como recursos.

El análisis jurídico normativo de no convalidación de la nulidad subsanable de parte de algunas juezas o jueces, es de radical importancia y justifica plenamente su estudio, con el fin de alcanzar una decisión justa en asuntos que demande la declaratoria de la convalidación de la nulidad procesal.

La presente investigación comprende: el análisis jurídico de las nulidades procesales y los diferentes tipos de nulidad, como son: insubsanable, subsanable, parciales y totales, luego se realiza el análisis de las solemnidades sustanciales, comunes a todos los juicios dispuesto en el Art. 346 del Código de Procedimiento Civil, las mismas que deben ser tomadas encuentra para evitar las nulidades procesales; a continuación se realiza el análisis sobre la convalidación de las nulidades procesales en general, para finalmente llegar al tratamiento de la violación del trámite y sus consecuencias.

Termino esta investigación con las conclusiones, recomendaciones y la presentación de la bibliografía utilizada en los diferentes temas analizados.

**CAPÍTULO 1**  
**NULIDADES PROCESALES**

## 1.1 Concepto de nulidad procesal

Es necesario obtener el significado de los términos nulidad y procesal, para luego unir los contenidos y llegar en forma clara y concreta a conocer lo que la nulidad procesal es en el campo jurídico.

**Nulidad:** se la puede considerar como un acto que se ha realizado en forma ilegal, razón por la cual no produce los efectos, luego de ser declarada la nulidad.

**Procesal:** son actos de disposición e impulso procesal y de aplicación de la ley en el procedimiento de determinada acción jurídica.

### Nulidad Procesal

Cabanellas (1979) en la definición compleja de Gelsi Bidart, se refiere así:

El estado de existencia (no ser, nada jurídica) de un acto procesal; provocado por su desviación o apartamiento del tipo legal respectivo, sea en su propia estructura (vicios o defectos de sus requisitos internos) o en sus antecedentes o circunstancias externas procesales que se traduce por la ineficacia para producir su o sus efectos propios y que puede presentarse desde su comienzo (nulidad), o al principio sólo en potencia, requiriendo una resolución jurisdiccional que lo constituye (ambigüedad), según sea la gravedad de aquel apartamiento (p.594).

Gelsi Bidart, considera a la nulidad procesal como el acto que se encuentra en estado de inexistencia, debido a que se ha desviado o se ha apartado de la legalidad que debía aplicar en el referido acto y consecuentemente no produce ningún efecto luego de la resolución jurisdiccional de la nulidad.

En general la nulidad procesal constituye:

- Un defecto de forma en el ejercicio de la acción jurídica.
- Una sanción al acto en el que se han omitido algún requisito que la ley exige para la validez de un acto jurídico.
- Una consecuencia lógica por el incumplimiento de las formas, a las cuales la ley atribuye determinados efectos.
- Un estado de anormalidad del acto jurídico realizado.

## 1.2 Naturaleza jurídica de la nulidad procesal

En cuanto a la naturaleza jurídica de la nulidad se distinguen, en general, tres categorías, a saber:

(a) La que tiene como base la estructura orgánica de los actos procesales y por tanto analiza los requisitos de fondo y de forma de los mismos. Cuando al acto falta un requisito, es decir, no cumple con el modelo legal, entonces está viciado. Desde esta perspectiva analizaremos la nulidad como una categoría intrínseca al acto, es decir, como vicio del acto procesal.

(b) La que postula un alejamiento de la estructura orgánica del acto, pero que no lo excluye, y que considera a la nulidad como una sanción, como una categoría extrínseca del acto.

(c) La que explica la nulidad como una técnica instrumental, como un instrumento procesal teniendo como punto de partida el fundamento valorativo de la nulidad procesal. Esta teoría la analizaremos en las propuestas que expondremos más adelante. (Carrasco, 2011)

Carrasco (2011), distingue tres categorías referente a la naturaleza jurídica de la nulidad:

- Como una categoría intrínseca al acto, es decir como vicio del acto procesal.
- Como una categoría extrínseca del acto, es decir un alejamiento de la estructura orgánica del acto.
- Como una técnica instrumental, tomando el fundamento valorativo de la nulidad procesal.

De acuerdo a la técnica jurídica, en el Código de Procedimiento Civil, no existe el concepto de nulidad procesal. En la sección 10ª. Parafó 2. del Título I del Libro II del referido Código, existe una disposición que trata sobre las nulidades procesales, que textualmente dice: “Art. 344(Ex. 353).- Motivos para anular un proceso.- Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 1014 el proceso es nulo, en todo o en parte, solamente cuando se ha omitido alguna de las solemnidades sustanciales determinados en este Código” (p.119).

La disposición legal transcrita dispone que ocurra la nulidad procesal, cuando se ha omitido en el proceso alguno de las solemnidades sustanciales.

## 1.3 Tipos de nulidad

Existen varios tipos de nulidad procesal de los que desatacaré los siguientes:

**a. Nulidad insubsanable:** esta clase de nulidad puede ocurrir por:

- Omisión de cualquiera de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias. Por ejemplo cuando se ha omitido la notificación a las partes de auto de prueba y la sentencia, o cuando se ha omitido la citación de la demanda al demandado.
- 
- Violación al trámite, que no es subsanado a lo largo del proceso, Por ejemplo, el juzgador concede el término de 6 días para la prueba en el juicio ordinario, debiendo haber concedido 10 días según o dispone el Art. 405 del Código de Procedimiento Civil; o cuando el juzgador ha seguido el trámite del juicio ordinario general, en un proceso cuya cuantía es menor a cinco mil dólares, que debe ser tramitado según lo dispone la ley procesal, en la norma siguiente:

**Código de Procedimiento Civil (2014) Art. 407 inciso 5, que dice:**

Si asisten las dos partes, la jueza o el juez promoverán la conciliación entre ellas. Si esta alcanza la totalidad del litigio, la jueza o el juez dictará sentencia aprobándola, de uno contravenir a derecho. Si no hay acuerdo o si éste es parcial o no es homologado por ser contrario a derecho, la jueza o el juez dispondrán que a continuación se practiquen las pruebas que hayan sido solicitados por las partes (p.40).

El actor debe acompañar a la demandad las pruebas o anunciarlas para que se actué en la audiencia de conciliación y juzgamiento.

**b) Nulidad subsanable:** es la nulidad que puede ser subsanada dentro del juicio; como por ejemplo cuando no se ha citado al demandado y este comparece a juicio, dándose por citado y contesta la demanda; al contestar la demanda, ha ejercido su legítimo derecho a la defensa.

**c) Nulidad total:** se produce la nulidad total entre otros casos, el siguiente:

Incompetencia del juez; por ejemplo, en el caso de un juicio ordinario por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, cuando el juez que conoce la causa es el del lugar del domicilio del demandado y la cosa, es decir, el inmueble objeto de la acción de prescripción, está ubicado en otro lugar; no se ha cumplido lo dispuesto en la ley procesal.

**Código de Procedimiento Civil (2014) Art. 31**, incisos 1 y 2, que disponen:

Fueros excluyentes.- No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, si la demanda versa sobre asuntos para cuya resolución sean necesarios conocimientos locales o inspección judicial, como sobre linderos, cursos de aguas, reivindicación de inmuebles y otras cosas, se la propondrá ante la jueza o el juez del lugar donde estuviere la cosa a que se refiere dicha demanda. Y si la cosa pertenece a dos o más circunscripciones, se observará lo dispuesto en el número 4 del artículo 29.

Para el conocimiento de acciones posesorias, es competente la jueza o juez del lugar en donde las cosas están situadas, observándose lo dispuesto en los mismos número y artículo (p.12).

La acción de prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, razón por la cual el juez competente es el del lugar en donde estuviere la cosa, es decir inmueble.

**b) Nulidad parcial:** el juzgador también puede declarar la parcial en un proceso, cuando alguna diligencia judicial, no ha sido realizada de acuerdo a lo que establece la ley; por ejemplo el testimonio de los testigos ha sido recibido sin que el juez, los haya juramentado en legal forma; o cuando en el juicio de inventario, en la diligencia de inventario de los bienes sucesorios, ha concurrido únicamente el secretario, con una de las partes procesales.

#### **1.4 Motivos para la declaratoria de nulidad dentro del proceso**

En esta parte es necesario analizar la norma legal del Código de Procedimiento Civil (2014) que se refiere a la nulidad del proceso por violación del trámite correspondiente:

**Art. 1014 (ex: 1067) Nulidad de procesos por violación del trámite correspondiente.** La violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se esté juzgando, anula el proceso; y los juzgados y tribunales declararán la nulidad de oficio o a petición de parte, siempre que dicha violación hubiese influido o pueda influir en la decisión de la causa, observando, en lo demás las reglas generales y especialmente lo dispuesto en los artículos 355, 356 y 357 (p.350).



Código de Procedimiento Civil (2014) Art. 355 dispone:

**Deber de la jueza o del juez al encontrar causas de nulidad.-** las juezas o jueces de primera instancia que al tiempo auto o sentencia, encontraren que procede la declaración de nulidad, mandarían reponer el proceso al estado en que estuvo cuando se omitió la nulidad que motiva la declaración y condenarán al que la ocasionó al pago de lo que hayan costado las actuaciones anuladas (p. 123).

Esta disposición obliga la jueza o juez que encontrar motivo de nulidad al tiempo de dictar la sentencia o auto; mandará que se reponga el proceso al estado desde que se ocasionó la nulidad y mandarían al que ocasión dicha nulidad, al pago de los costos de las actuaciones anuladas.

Código de procedimiento Civil (2014) Art. 356 expresa: **Responsabilidad penal de los jueces.-** Toda omisión de solemnidades sustanciales hace personalmente responsable a las juezas y jueces que en ella hubiesen incurrido, quienes serán condenados en las costas respectivas” (p.124).

La no declaratoria de nulidad sustancial, cuando asistiera la causa legal corresponde hace penalmente responsable a la jueza o juez que la hubiere declarado.

Código de Procedimiento Civil (2014) Art. 357 dice:

**Sanción a la jueza o al juez que no declare la nulidad.-** cuando una jueza o juez, debiendo declarar la nulidad no lo declare pagará los costes ocasionados o sentencia en que se debió ordenar la reposición del proceso. Tales costas comprenden también los derechos sufragados por el Estado (p. 124).

Esta sanción puede referirse a los jueces de primera instancia que hayan incurrido en la omisión de la declaratoria de nulidad, que les impondrán los jueces de segunda instancia y en el caso de los juicios que tengan casación y si la o declaratoria no ha sido impuesta por los jueces de segunda, les impondrán los jueces de las salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia.

Cuando no se hubiese seguido el trámite establecido en la ley, y que esa omisión o alteración de trámite, hubiese influido en la decisión de la causa, el juzgador de oficio o a petición de alguna de las partes procesales, debe proceder a la anulación de todo o de alguna parte del proceso, según sea el caso.

Los motivos para que la juzgadora o el juzgador declaren la nulidad dentro del proceso son los siguientes:

**a) Falta de jurisdicción:** al respecto de lo que es jurisdicción, Coello (2005) menciona:

“La jurisdicción es la manera de obrar la Función Judicial. Por el ejercicio de este mandato se manifiesta la soberanía del Estado por medio de quienes investidos de un encargo público, administran justicia” (p.72).

El Art. 1 del Código de Procedimiento Civil, dice que la jurisdicción es el poder de administrar justicia, potestad que corresponde a los tribunales juezas y jueces establecidos por las leyes.

En los dos conceptos expuestos, se llega a la conclusión que la jurisdicción es la facultad o el poder de administrar justicia y en esta actividad los juzgadores juzgan y hacen cumplir lo juzgado, es decir no solo se queda en lo dispuesto en la sentencia, sino que tienen la obligación de hacer cumplir lo juzgado.

La falta de jurisdicción es el primer motivo de nulidad, debido a que es el presupuesto de mayor importancia en el proceso. Esta nulidad es de carácter insubsanable y no puede ser subsanada en lo posterior de ninguna forma.

**b) Falta de competencia de la jueza, juez o tribunal que conoce la causa:** esta nulidad también es insubsanable, la competencia es la medida dentro de la cual la referida potestad de administrar justicia está distribuida entre los juzgados por razón del territorio, materia, personas y grados, así lo describe el inciso 2 del Art. 1 del Código de Procedimiento Civil.

La competencia puede establecerse por prorrogación legal, convirtiendo al juez prorrogado en competente para conocer y resolver la causa a su juzgamiento.

**c) Falta de legitimidad de personería de las partes procesales:** puede darse en el caso de falta de personería de la parte demandante, o la falta de personería de la parte demandada. Por ejemplo: en acciones posesorias ha sido demandada una persona que no es el titular de la posesión del inmueble objeto de la acción y que solo es un cuidador contratado, por el posesionario, se da el caso de falta de personería de la parte demandada.

### **Casos de legitimación de personería**

Al efecto la ley procesal norma sobre la legitimación de personería de la siguiente forma.

Código de procedimiento Civil (2014) dispone:

**Art. 350 Efecto de la legitimación de la personería en cualquier instancia del juicio.-** si se legitima la personería en cualquiera de las instancias, el proceso será válido, sea que lo hagan las partes por sí mismas, o por orden que las juezas o el juez o tribunal impartirá la obligatoriamente (p. 124).

Puede legitimarse la personería en la primera o segunda instancia; si esto sucede el proceso será válido. Esta legitimación, será ordenada por la jueza o el juez, o por solicitud de quien debe legitimar la personería.

Código de procedimiento Civil (2014) dispone:

**Art. 360 Convalidación del proceso al legitimar la personería.-** Aun cuando se hubiese declarado ya la nulidad por falta de personería. Si la parte rectifica o aprueba, el proceso será válido; y aun las juezas y jueces superiores, revocada la declaración de nulidad, devolverán la causa al interior, para que falle sobre lo principal (p. 125).

La ley faculta que se legitime la personería, aun cuando ya ha sido declarado nulo el proceso por falta de personería, las juezas o jueces superiores tienen esta facultad otorgada por la ley.

El poderdante, el apoderado, el guardador y todo representante legal, puede ratificar en cualquier instancia, aun cuando estuviese declarado la nulidad, siempre que la providencia que contenga tal declaración no estuviese ejecutoriada.

**d) Falta de citación con la demanda al demandado:** la parte demandada si no ha sido citada legalmente, no puede ejercer el derecho a la defensa; el desconocimiento del demandado de la acción planteada por el demandante, es fundamento para la declaratoria de nulidad procesal.

Al respecto el Código de Procedimiento Civil (2014) dispone:

**Art. 351.- Declaración de nulidad por falta de citación de la demanda.-** Para que se declare la nulidad por no haberse citado la demanda al demandado o quien le represente, será preciso:

5. Que la falta de citación haya impedido que el demandado deduzca sus excepciones o haga valer sus derechos, y,
6. Que el demandado reclame por tal omisión al tiempo de intervenir en el pleito (p.122).

Esta disposición establece con claridad las condiciones y resultados que se ocasionen por la falta de citación con la demanda al demandado, es decir que la omisión le haya impedido ejercitar sus derechos.

Coello (1998) expone:

La citación es uno de los actos de mayor trascendencia dentro de procedimiento Civil. Permite al demandado conocer a cierta la acción que se haya intentado en contra. La falta de ese conocimiento cabal le ocasionará perjuicios irreparables, sin perjuicio de la nulidad del proceso y de la sentencia ejecutoriada y de la responsabilidad del secretario o de los funcionarios de la oficina de citaciones, según caso. Por lo mismo la citación, es el acto por el cual el funcionario competente hace conocer al demandado o a la persona contra de la cual se haya presentado una solicitud, el contenido del escrito y de la orden que haya expedido el Juez (p. 179).

Coello García, manifiesta que la citación es una de los actos de mayor trascendencia dentro del proceso civil, por lo que la omisión a lo que establece la ley, ocasionaría la nulidad procesal.

**e) Falta de notificación a las partes con el auto de prueba y de la sentencia:** según lo que disponen el Art. 346 numeral 6, del Código de Procedimiento Civil. La falta de notificación con la apertura del término de prueba, ocasionaría que las partes, no puedan probar lo planteado en la demanda por el actor y las excepciones formales por el demandado en la contestación la demanda; y en el caso de falta de notificación de la sentencia, las partes procesales no pueden presentar las impugnaciones al contenido de la sentencia, a través de los recursos establecidos en la ley, como son los recursos horizontales de aclaración o ampliación y los

recursos verticales, como son el de apelación, de hecho y casación de acuerdo a lo que establece la ley procesal:

Código Procedimiento Civil (2014) dispone:

**Art. 282.- Aclaración y ampliación de la sentencia.-** La aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura; y la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos, o se hubiere omitido decidir sobre frutos, intereses o costas. La negativa será debidamente fundamentada.

Para la aclaración o la ampliación se oírán previamente a la otra parte (p. 109).

La solicitud de aclaración o ampliación de la sentencia dispuesta en la norma legal transcrita, no constan en el Código como recursos propiamente dichos, como los recursos de apelación, hecho o casación.

Código de Procedimiento Civil (2014) dispone.

**Art. 320.- Recursos permitidos.-** La ley establece los recursos de apelación casación y de hecho, sin perjuicio de que el pronunciárselos se alegue la nulidad del proceso” (p.112).

En esta disposición legal a la apelación, casación o al de hecho, el Código se les da la categoría de recursos.

**f) Falta de conformación del tribunal con el número de jueces establecidos:** de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 346 numeral 7 del Código de Procedimiento Civil, es decir el Tribunal debe estar integrado por el número de jueces que establece la ley y el proceso debe ser revisado por todos los integrantes, para que la resolución sea emitida en unidad de acto.

**CAPÍTULO 2**  
**DE LAS SOLEMNIDADES SUSTANCIALES**

## 2.1 Definición

Son formalidades que deben concurrir en los actos, acciones e instrumentos jurídicos, que están determinados en la ley, en este caso en el Código de Procedimiento Civil.

La omisión de una o algunas de ellas, ocasionaría la nulidad procesal.

## 2.2 Solemnidades sustanciales

### 2.2.1 Solemnidades sustanciales para todos los juicios.

El Código de Procedimiento Civil (2014) dispone:

**Art. 346.- Solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios.-** Son solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias:

- a) Jurisdicción de quien conoce el juicio;
- b) Competencia de la jueza o del juez o tribunal , en el juicio que se ventila;
- c) Legitimidad de personería.
- d) Citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente;
- e) Concesión del término probatorio, cuando se hubieren alegado hechos que deben justificare y la ley prescribe dicho término;
- f) Notificación a las partes del auto de prueba y la sentencia; y
- g) Formarse el tribunal del número de juezas o jueces que la ley prescribe (p.119).

La doctrina a las siete solemnidades comunes de los juicios las denomina como presupuestos procesales, que vienen a constituir requisitos necesarios e indispensables, para que tenga validez una relación procesal, entre la parte demandante y la parte demanda. En el caso de omisión de algún requisito sustancial o por error el juzgador no lo haya establecido conforme lo estipula la ley, puede ocasionar la nulidad procesal.

Los presupuestos procesales cuando son aplicados de acuerdo a la ley, pueden ofrecer garantías del debido proceso.

Los presupuestos procesales o solemnidades sustanciales son elementos indispensables para la aplicación del debido proceso, conforme a lo establecido por disposición constitucional.

La Constitución de la República del Ecuador (2008) dispone:

Art. 169.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagraran los principios simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades (p.91).

En la disposición constitucional trascrita, se puede destacar que el sistema procesal y consecuentemente los presupuestos procesales, son medios para la realización de la justicia punto.

Aguirre (2006) expresa:

"El derecho al debido proceso y a una justicia sin dilaciones" es uno de los derechos fundamentales consagrados en el artículo 23, No. 27 de la Constitución Política. Los presupuestos procesales existen porque solo en su presencia son posibles las garantías del debido proceso. A manera de ejemplo: una de las formas en las que el derecho a la contradicción parte del debido proceso se hace presente, sucede cuando a las partes se les notifica con el auto de apertura del período de prueba. Cuando se emplaza válidamente al demandado, es posible contar con un legítimo contradictor en el proceso, y al mismo tiempo, se le otorga al accionado el derecho a la defensa, también parte del debido proceso. De esta manera, el proceso válido es decir, el debido proceso cumple con la finalidad establecida en el art. 192 de la Constitución: ser un medio para la realización de la justicia. La importancia de verificar si el proceso reúne los presupuestos procesales está en la "depuración de nulidades": así, por ejemplo, el Código Procesal Civil modelo para Iberoamérica propone en su arto 33 que el juez o tribunal esté facultado no solamente para declarar de oficio las nulidades absolutas e insaneables, sino también para disponer las diligencias que persigan evitarlas. Se restringen así las causas de nulidad procesal a las taxativamente señaladas por la ley o a las que produzcan indefensión. Además, con la "audiencia preliminar" (art. 300), se busca también sanear posibles nulidades, con lo que no tiene que esperarse a que se dicte sentencia definitiva, en la que se comprueben y declaren aquellas, con la consiguiente pérdida de tiempo para los justiciables. Sería conveniente que se adopte este sistema en el Ecuador, eso sí mediante la implementación del proceso civil oral por audiencias, único que posibilita tal debate. La doctrina, como se dijo, distingue entre presupuestos procesales del proceso, de la demanda y de la acción. Sobre la base de esta distinción, se



estudiarán las solemnidades sustanciales previstas en el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil (p. 87).

Analicemos cada una de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios:

#### **a. Jurisdicción de quien conoce el juicio**

Jurisdicción proviene etimológicamente del latín *jurisdictio*, que significa decir el derecho, o aplicar el derecho juzgando y haciendo cumplir lo juzgado; ejemplo , en un juicio ejecutivo por cobro de dinero prestado, el juzgador luego del debido proceso, en sentencia dispone el pago de la deuda y si no cancela el deudor, según lo dispuesto, tiene que hacer cumplir lo que dispuso en el juzgamiento y si en el caso se dispuso el secuestro de un bien mueble, ordenará que realice la ejecución respectiva, pudiendo llegar hasta el remate del bien secuestrado.

El juzgador tiene el poder de administrar justicia, concedido por el Estado a través del órgano judicial respectivo.

Coello (1999) al respecto dice:

Esta solemnidad sustancial exige que el juicio haya sido conocido, tramitado y resuelto por quien ejerza el poder público de juzgar y ejecutar lo juzgado. No ejercen esta esa potestad los que no son jueces o magistrados en actual ejercicio pleno de sus funciones. Es decir que yo que soy tratadista y docente universitario de larga data, intervengo en la más sencilla y rutinaria de las diligencias judiciales como la de recibir una información sumaria de testigos, ese trámite no sirve para nada (p. 272).

El autor Coello, destaca que la solemnidad sustancial de la jurisdicción exige que el que da la resolución en el juicio, sea quien tenga u ostente y el poder público de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, es decir, que sea la jueza o juez debidamente nombrado y posesionado de su cargo.

## **b. Competencia de la jueza o del juez o tribunal, en el juicio de que se ventila**

El término competencia proviene del latín *competere*, que significa atribuir, incumbir, corresponder.

Coello (1997) sobre la competencia dice:

La competencia es la jurisdicción limitada, o ejercicio limitado de la jurisdicción; es decir el poder o facultad de administrar justicia, de ejecutar lo juzgado o de intervenir en solemnización de actos, pero solamente respecto a ciertas materias, personas, territorio o grados. Mientras la jurisdicción es el poder o facultad en sentido genérico, conferido por el sistema normativo, la competencia es el ejercicio limitado y práctico; es la facultad específica que se tiene en cierto ámbito (p.155)

El autor sostiene que la jurisdicción es genérica, mientras que la competencia es específica; la competencia nace de la jurisdicción; la competencia es la repartición de la jurisdicción condicionada a las personas, grados, territorio y materia.

Existen casos en los cuales, los jueces o tribunales no son competentes por falta de atribución legal. Las causas son las siguientes:

- Error del abogado defensor o patrocinador de una causa.
- Error de la jueza o juez que conoce la causa.
- Indebida concesión del recurso legal.

La incompetencia del juzgado, da derecho a interponer la excepción declinatoria, o la acción inhibitoria; produce la nulidad de la sentencia ejecutoriada.

**Conflicto positivo de competencia:** se produce cuando dos o más jueces o tribunales pretenden al mismo tiempo ser competentes para conocer una determinada causa; por ejemplo cuando se presenten acciones simultáneas, o propuesta la acción inhibitoria, el juez que se anticipó la competencia, se niegue a concederla.

**Conflicto negativo de competencia:** ocurre este conflicto cuando dos o más jueces o tribunales, se consideran sin facultad para resolver un asunto determinado.

### **c. Legitimación de personaría**

La personalidad, personería y la legitimación constituyen entre otros presupuestos procesales; requisitos indispensables que deben cumplirse para obtener la relación procesal.

Resulta la personalidad cuando la parte procesal está en pleno ejercicio de sus derechos legales y pueda actuar por su propia facultad en el juicio.

La personería es la facultad, conferida para comparecer en juicio por otra persona. Por ejemplo en divorcio una de las partes no quiere ver a la otra en el juicio, para lo cual otorga poder especial a un abogado, para que le represente en el juicio; el abogado con ese mandato se transformaría en procurador judicial, que es diferente a un abogado patrocinador el mismo, que necesita legitimar su personería para legalizar ciertas diligencias procesales, como en el caso de que concurra a una audiencia o junta de conciliación en representación de la parte correspondiente, tiene que posterior a la diligencia legitimar su intervención en el plazo o término que le haya sido concedido por el juez, si no cumple con la legitimación de la personería, se constituiría en falso procurador con las consecuencias legales respectivas.

### **d) Citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente**

Aguirre (2006) manifiesta:

La doctrina señala como presupuesto procesal del procedimiento el emplazamiento válido. La afirmación, como advierte Couture, es prima facie correcta, pero plantea esta interrogante: ¿Y si el motivo de nulidad no fue impugnado por la parte afectada cuando debía hacerlo? ¿Se convalidaría la falta de citación? Quien podía impugnar la nulidad y no lo hizo en el tiempo y forma debidos, ¿ratifica el acto con su consentimiento? La interrogante y su respuesta también admiten variantes: en efecto, supóngase que quien no fue citado debidamente, pero comparece a juicio y manifiesta "que conoce determinada petición o providencia, o se refiere a ella en escrito o en acto del cual quede constancia en el proceso" (art. 84 del Código de Procedimiento Civil), se le considera como citado o notificado en la fecha (debería

decirse desde) de presentación del escrito o del acto al que ha concurrido; pero si no ha tenido oportunidad de conocer del emplazamiento formulado en su contra y siempre que dicha falta le haya impedido ejercer su defensa en el proceso, éste debe ser declarado nulo, porque no se ha constituido válidamente la relación jurídica procesal, respecto a la cual el juez pueda dictar sentencia válida. Es común que los litigantes aleguen, cada uno por su lado, que se ha practicado válidamente una citación o que no, y que en este último caso ello les ha impedido ejercer su derecho a la defensa. La afirmación expresada en cada caso debe ser considerada con sumo cuidado por el juzgador. Así, se puede admitir en principio que una citación realizada por la prensa, que reúne las condiciones previstas en el art. 82 del Código de Procedimiento Civil, es "válida". Mas, como reflexionó en sentencia de 11.02.199992 la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, dadas las características de estos avisos, que son publicados en espacios reducidos, es prácticamente imposible que el demandado tome debida noticia del emplazamiento. Esta es una práctica que debería ser regulada con suma exigencia. El juramento al que se refiere el art 82 del Código de Procedimiento Civil se remite a la imposibilidad de determinar la individualidad del domicilio: no basta con declarar que se lo desconoce sino que se debe declarar bajo juramento que ha sido imposible determinarlo. Si se declara únicamente que se desconoce el domicilio y la citación se realiza por la prensa, tal emplazamiento será nulo. ¿Cuál es, entonces, la naturaleza de la citación? La Res. 258 de 11.07.200194 lo establece con claridad: es un presupuesto procesal fundamental, previsto en el arto 346 del Código de Procedimiento Civil, cuya falta puede convalidarse siempre que se cumplan los requisitos previstos por la ley (p. 93).

**e) Concesión de término probatorio cuando se hubiese alegado hechos que deben justificarse y la ley prescribe dicho término.**

Notificadas las partes procesales de la apertura del término de prueba, que viene a constituir el espacio del tiempo señalado en la ley en, donde las partes deben probar lo que sostienen, reclaman o demandan.

El actor o demandante debe probar lo que sostiene o lo que planteó en la demanda; el demandado debe probar las excepciones dilatorias o parentorias formuladas en la contestación de la demanda.

Rocha (1990) dice:

La noción vulgar de probar la recoge y la específica ley para que las partes interesadas en un litigio sepan a qué atenerse en cuanto al modo de hacerlo, pero antes que en la ley, ya existe en las relaciones sociales: es averiguar la verdad de una cosa, justificarla, hacerla presente, sin salirse de ese sentido social de la prueba, la ley de procedimiento entiende por término probatorio aquel tiempo que el juez concede al interesado para que averigüe y muestre la verdad de algo que es conducente al reconocimiento de un derecho (p.19).

El autor Rocha Alvira, destaca en el concepto antes expuesto que la prueba es el tiempo que el juez concede a las partes, para que demuestren la verdad que sostienen cada una.

Coello (1998) manifiesta:

La prueba es el sistema de que disponen las personas para demostrar la existencia, la verdad y las características de los hechos y actos jurídicos que deben tomar en cuenta los jueces y los tribunales, para resolver una controversia sometida a su conocimiento. Según la célebre frase de Ihering: la prueba es la razón de los derechos, porque ellos nacen a la vida procesal, solamente cuando son demostrados.

La prueba, según Domat, es todo aquello que persuade al espíritu de la existencia de una verdad. Más precisamente, es el elemento de convicción gracias al cual se establece la justa existencia de algo.

Desde luego, la prueba no puede establecer la verdad absoluta. Esta no es patrimonio de los hombres. Cada uno de ellos tiene su propia verdad. En consecuencia, hablando en forma precisa, debe decirse que la prueba demuestra el verosimilitud de los hechos, pero en apariencia puede tener todos los elementos de convicción. La verdad absoluta es lo que es: única definición indiscutible e indiscutiva. La similitud es la apariencia visible, palpable (p.257).

El autor del contenido transcrito sostiene que la prueba sirve para demostrar la existencia de la verdad; que la prueba demuestra la verosimilitud de los hechos; puede ser falso el hecho, pero parece que pueda tener todos los elementos de convicción.

La finalidad de la prueba es establecer la existencia y las características de los hechos y de los actos que pueden generar derechos y obligaciones.

**Medios de prueba:** las pruebas consiste en:

- Confesión de parte.
- Instrumentos públicos o privados.
- Declaraciones de testigos.
- Inspección judicial.
- Dictamen de peritos o de intérpretes.

Me referiré brevemente a cada uno de ellos:

- **Confesión de parte o confesión judicial:** es el reconocimiento que hace una persona, contra sí misma de la verdad de un hecho o la existencia del derecho. La confesión judicial para que constituya prueba, debe ser rendida ante jueza o juez competente bajo juramento y las demás exigencias legales que establece la ley.

- 

Por ejemplo: cuando se ha prestado dinero sin haberse otorgado un título de crédito como una letra de cambio o un pagaré. El deudor no cancela la deuda, pese a las exigencias del acreedor, que no puede plantearle la acción ejecutiva, por falta del título de crédito; entonces se procede a pedir confesión judicial al deudor, y si este reconoce la deuda, esta declaración se constituye en título de crédito para entablar la acción ejecutiva; y si el deudor en la confesión niega la existencia del crédito, el acreedor no puede iniciarle ninguna acción para cobrar la deuda y perderá el dinero prestado.

El Código de Procedimiento Civil (2014) dispone:

**Art. 164.- Definición de instrumento público:** Instrumento público o auténtico es el autorizado con las solemnidades legales por el competente servidora o servidor, si fuere otorgado ante notario e incorporado en un protocolo o registro público, se llamará escritura pública (p.63).

Esta norma legal determina que el instrumento público, para que tome el carácter de público debe otorgarse con las solemnidades legales establecidas y por el servidor público competente.

Coello (1998) al respecto manifiesta:

El instrumento público o auténtico es el que ha intervenido un funcionario público, dentro de la esfera de sus atribuciones específicas. Es función primordial de un estado de derecho establecer la verdad jurídica de los hechos y actos. Para una parte respetable de la doctrina esa actividad se denomina Función Notarial, como ya lo dije anteriormente. Es necesario, indispensable, contar con un mecanismo, aún cuando se base en presunciones o en ficciones que nos permiten proclamar: esto- jurídicamente-es verdadero; esto otro, no lo es, sin ese procedimiento atenta la relatividad del conocimiento humano, podría este discutirse permanentemente. Sosteniendo con buenos argumentos que es cierto para unos, es falso para otros. De modo no se podría llegar a ninguno de los conflictos, que diariamente se produce entre los hombres (p.309).

Es verdad lo que sostiene el autor el manifestar que lo cierto es cierto para unos, y es falso para otros. Una parte procesal puede afirmar que su prueba es cierta y para la otra parte es falsa.

El Código de Procedimiento Civil (2014), relacionado con los efectos dispone:

**Art. 165.- Efectos.-** Hacen fe y constituyen prueba todo los instrumentos públicos, o sea todos los instrumentos autorizados en debida forma por las personas encargadas de los asuntos correspondientes a su cargo o empleo como los diplomas, decretos mandatos, edictos, provisiones, requisitorias, exhortos u otras providencias, expedidas por autoridad competente; las certificaciones, copias o testimonios de una actuación o procedimiento gubernativo o judicial dados por el secretario respectivo con decreto superior, y los escrito en que se exponen los actos ejecutados o los convenios celebrados ante notario, con arreglo a la ley; los asientos de los libros y otras actuaciones de los funcionarios y servidoras y servidores del Estado de cualquier otra institución del sector público; los asientos de los libros y registros de los tenientes políticos y de otras personas facultadas por las leyes.

El instrumento público agregado a juicio dentro de término de prueba, con orden judicial y notificación a la parte contraria, constituye prueba legalmente actuada, aunque las copias se las haya obtenido fuera de dicho juicio (p.64).

El autor del contenido expuesto manifiesta que los documentos públicos detallados, y celebrados en la forma que determinada la ley, hacen prueba en juicio, incluso, no solo entre las partes procesales, sino también contra terceros en cuanto al hecho de haberse otorgado y la correspondiente fecha.

**Instrumentos privados:** constituye el escrito realizado por personas particulares, sin la intervención de notario público. Se puede extender un documento privado en escritura privada, los actos en los cuales no sea necesaria la solemnidad de instrumento público.

El Código de Procedimiento Civil (2014), clasifica a los instrumentales privados de la siguiente forma:

Art. 193.- **Clasificación.- Son instrumentos privados:**

1. Los vales simples y las cartas;
2. Las partidas de entrada y las de gasto diario;
3. Los libros administrativos y los de caja;
4. Las cuentas extrajudiciales;
5. Los inventarios, tasaciones, presupuestos extrajudiciales y asientos privados; y
6. Los documentos a que se refieren los artículos 192 y 194 (p.73).

Los documentos privados deben ser reconocidos expresando que la forma y la rúbrica son de la persona que los reconoce, para que puedan hacer fe en juicio, caso contrario su valor es muy limitado.

- **Declaración de testigos:** al respecto, Coello (1998) dice:

La prueba testimonial está constituida por la declaración que hace un tercero, de absoluta independencia respecto a los intereses que conforme un litigio, testimonio que versará sobre los hechos materiales que se hayan podido apreciar con los sentidos o que de algún otro modo llegaron a conocimiento del declarante, el



testigo no puede tener ninguna relación con las personas o partes interesadas, ni con el asunto que será materia principal de la resolución. Sin embargo, es de diaria frecuencia, que se busque y consiga a personas que entren previamente dispuestas a firmar hechos que habrán de beneficiar a la parte por la cual declaran al punto que los testigos confunden su alta misión con la de los defensores (p.354).

El autor en el texto transcrito con claridad expone que el testigo debe tener absoluta independencia de los intereses de las partes procesales, peor con el asunto en litigio; además concluye demostrando su preocupación, que en varias ocasiones los testigos se presentan a responder en sus testimonios, lo que les aconsejar las partes o los defensores.

Los testigos deben ser idóneos en decir debe ser mayores de edad, tener conocimiento del asunto en el cual intervienen y ser imparciales, es decir debe decir la verdad.

Los jueces apreciarán la fuerza probatoria de los testimonios conforme a las reglas de la sana crítica.

Está prohibido hacer a los testigos preguntas impertinentes, capcionas o sugestivas.

- **Inspección judicial:** es la observación personal que hace la jueza o juez de la cosa litigiosa o controvertida, para comprobar y juzgar de su estado y circunstancia.

Para la inspección judicial se debe solicitar a la jueza o juez que conoce la causa, con el fin que señale día y hora para la inspección.

El Código de Procedimiento Civil (2014) dispone:

**Art.244.- Procedimiento para la inspección judicial.-** En el día y hora señalados concurrirá la jueza o juez al lugar de la inspección; oirá la exposición verbal de los interesados y reconocerán con el perito o peritos la cosa que debe examinarse. Inmediatamente extenderá el acta en que se exprese el lugar, día y hora de la

diligencia; las personas que concurrieron a ella; las observaciones y alegatos de las partes, y la descripción de lo que hubiese examinado la jueza. Las concurrentes deberán firmar el acta; y sin las partes no quisieran o no pudieren hacerlo, se expresará esta circunstancia (p.91).

La norma legal transcrita determina que la jueza o el juez deben concurrir personalmente en el día y hora señalada para la diligencia, con la intervención de los peritos designados y posesionados para el efecto; en el acta correspondiente la que se hará constar todo lo dispuesto en la norma transcrita.

- **Dictamen de peritos o de intérpretes:** los peritos designados por la jueza o juez que conoce la causa y que han solicitado las partes procesales, son personas con conocimientos especiales en la materia en la cual van a intervenir , las partes procesales pedirán a la jueza o juez la intervención de uno más peritos, según sea el interés y la necesidad.

El Código de Procedimiento Civil (2014) dispone:

**Art. 2512.- Personas que pueden nombrar peritos.-** La jueza o juez nombrará un solo perito en la persona que el escoja, de entre los inscritos de la nómina que proporcionará el Consejo de la Judicatura. No obstante las partes podrán de mutuo acuerdo elegir el perito o solicitar que se designe a más de uno para la diligencia, acuerdo que será obligatorio para la jueza o juez (p. 93).

Se nombrará un perito para asuntos litigiosos que demanden conocimiento sobre alguna circunstancia arte u oficio.

Los peritos que se designarán para determinado caos, son los que están debidamente inscritos en el Consejo de la Judicatura y si hay algún acuerdo entre las partes puede nombrarse a más de uno.

Para ser perito se requiere ser mayor de edad, de reconocida honradez, probidad y que tenga conocimientos en la materia del peritaje.

En el caso de informes periciales en discordancia, la jueza o juez puede designar otro perito, para formar su criterio.

**Intérpretes:** es necesario la intervención de intérpretes cuando los documentos están escritos con caracteres anticuados o desconocidos, es decir no se entiende el contenido, por estar escrito en otro idioma: cuando se omite la designación de intérprete en el caso que hubiere que examinar a los que no conozcan el idioma castellano o los mudos que no sepan escribir, ocasionaría la nulidad de la diligencia.

#### **f) Notificación a las partes del auto de prueba y la sentencia**

El Código de Procedimiento Civil (2014) en el inciso 2 del Art. 73, dispone:

Notificación es el acto por el cual se pone en conocimiento de las partes, o de otras personas o funcionarios, en su caso, las sentencias, autos y demás providencias judiciales, o se hace saber a quién debe cumplir una orden o aceptar un nombramiento, expedido por la jueza o juez” (p.30).

El inciso transcrito determina que la notificación es un acto de conocimiento de las partes del trámite de un proceso, en el cual la jueza o juez respectivo expida providencias y autos en la sustanciación del proceso.

Para que sean notificadas las partes procesales deberán señalar casilla judicial o domicilio judicial electrónico de un abogado.

En el caso que las partes procesales no señalaren casilla judicial o correo electrónico del abogado defensor, no se hará ninguna notificación.

La notificación de las providencias o autos en la sustanciación procesal de los juicios, se realizarán de inmediato que son dictados a las partes procesales, es por esto, que en los escritos de los abogados defensores, se pide a la jueza o juez que se realice algún acto judicial con notificación a la otra parte, especialmente en los escritos de prueba.

Coello (1998) al respecto de la notificación dice:

La notificación de las providencias dice: expiden los jueces y tribunales de justicia deben ser realizadas por los correspondientes secretarios o por los oficiales mayores de los despachos. Al tratarse de las sentencias o de otras providencias de efectos fundamentales, deben hacerlo exclusivamente los secretarios. Esta exigencia no es inmotivada. Los únicos funcionarios que gocen de fe pública suficiente para establecer conforme a Derecho, que ese acto importante se ha ejecutado de modo que no pueda haber duda legal sobre ello, son los ya mencionados funcionarios (p.205).

Las notificaciones, según el autor del contenido transcrito, deben realizarse por el funcionario público debidamente autorizado, que en caso viene a ser la secretaria o el secretario del juzgado o tribunal, porque ella o el, son los únicos funcionarios que están obligados a dar fe de lo actuado en el proceso.

#### **g) Formarse el tribunal del número de juezas o jueces que la ley prescribe**

El nombramiento de jueza o juez realizado por el Consejo de la Judicatura para una determinada y específica función de administrar justicia dentro del territorio nacional, le habilita para juzgar y hacer cumplir lo juzgado.

Referente a los tribunales de justicia deben estar conformados con el número de jueces establecidos en la ley, caso contrario, la no integración para conocer una causa, produciría la nulidad correspondiente.

Los tribunales de justicia de segunda instancia y los que conocen el recurso de casación, deben estar integrados ya actuar en las decisiones judiciales como tribunal. En ningún caso, pueden resolver una causa si falta un miembro de ese tribunal.

### **2.3 Solemnidades específicas**

El Código de Procedimiento Civil, dispone las solemnidades específicas solo para el juicio ejecutivo y el juicio de concurso de acreedores.

En relación a las solemnidades del juicio ejecutivo, el Código de Procedimiento Civil en (2014), establece lo siguiente:

**Art. 347.- Solemnidades de sustanciales en el juicio ejecutivo.-** En el juicio ejecutivo son solemnidades sustanciales:

1. Haberse aparejado a la demanda título ejecutivo y
2. Sustanciar las excepciones que se proponga dentro del término respectivo.

El hecho de no ser ejecutiva la obligación será materia de excepción y consiguientemente, resuelta en la sentencia (p.120).

Esta norma legal establece dos solemnidades para el juicio ejecutivo, que se acompañe a la demanda del título ejecutivo de los que están descritos en el Art. 413 del Código de Procedimiento Civil, y sustanciar las excepciones dentro del término de prueba.

Coello (1999) al respecto dice:

El juez al dictar el auto de pago se pronunciará respecto a que el título acompañado es ejecutivo. Sin embargo al demandado puede oponer a la demanda la excepción de ejecutividad del título, basándose por ejemplo en que la confesión se recibió ante juez incompetente o que la sentencia cuya copia se anexó, no está ejecutoriada, tramitadas y resueltas tales excepciones no habrá violación alguna. Si el demandado no deduce excepción alguna, el juez dictará sentencia ordenando el pago. Esa sentencia causará ejecutoria. No hay nulidad. Si el demandado o pone otras excepciones distintas, pero el juez inicialmente calificó de título ejecutivo al que no lo era, podrán presentarse otros casos de nulidad declarable por el Tribunal de apelación aún de oficio (p.277).

El autor en el contenido transcrito manifiesta que dictado por la jueza o juez el auto de pago, para lo cual debía calificar al título ejecutivo presentado, el demandado puede oponerse a la demanda, planteado la excepción de inejecutabilidad.

El Código de Procedimiento Civil (2014) en el juicio de concurso de acreedores, dispone:

**Art. 348.- Solemnidades sustanciales en el juicio de concurso de acreedores.-**

Las solemnidades sustanciales en el juicio de concurso de acreedores son:

1. Haber concurrido para dictar el auto de formación de concurso, los requisitos determinados en este Código; y,
2. Citar, en la forma legal, a los acreedores, para la primera junta (p.121).

En esta norma legal, el Código dispone las solemnidades en el juicio de concurso de acreedores, que son la formación del concurso y la citación a los acreedores, conforme lo establece la ley.

Coello (1999) al respecto manifiesta:

En el juicio de concurso de acreedores son solemnidades sustanciales, el cumplimiento de los requisitos que la ley exige y que se haya citado a los acreedores a la primera justa. Me parece que, en realidad, el proceso deberá ser declarado nulo en tales casos (p.277).

El autor Coello García en el contenido transcrito se fundamenta en lo dispuesto en el Art. 348 del Código de Procedimiento Civil.

**CAPÍTULO 3**  
**LA CONVALIDACIÓN**

### 3.1 Definición

Cabanellas (1979) refiriéndose a la convalidación:

La convalidación constituye en acto jurídico por el cual se torna eficaz otro que estaba viciado de nulidad relativa ahora bien, si el acto que se intenta convalidar es nulo, de nulidad absoluta; de tal manera que solo cabe realizarla en aquellos actos cuya nulidad sea subsanable (p.364).

El autor del contenido transcrito, establece que mediante la convalidación, un acto jurídico se vuelve eficaz, por otro que estaba viciado de nulidad relativa, es decir subsanable.

Los actos relativamente nulos o anulables afectan su validez en consideración a su importancia. Estos actos están apartados de formas procesales de menor gravedad y que no ocasionan daños de mayor gravedad a la parte interesada.

En los actos absolutamente nulos existe un grave apartamiento de las normas procesales y consecuentemente afectan a las garantías establecidas para el debido proceso.

Rodríguez (2009), manifiesta:

Conforme a la posibilidad de convalidación saneables, nulidades susceptibles de ser convalidadas por las partes o más propiamente por aquella en cuyo favor se ha consagrado la causal, la convalidación puede ser expresa o tácita.

Expresa mediante un acto procesal de la parte se le da validez al afectado con la nulidad. Puede ser confirmación y la ratificación.

La confirmación cuando la convalidación proviene del mismo sujeto afectado con la nulidad.

La ratificación cuando la convalidación proviene de persona diferente de quien ocasiona la nulidad.

Convalidación tácita, cuando la parte afectada con la nulidad, no la propone dentro del término que el efecto señala la ley.

Se deriva acto nulo y acto anulado.

Acto nulo, carece de validez.



Acto anulable es válido pero pierde esa calidad si se propone la nulidad. Opera en condición resolutoria y el nulo tiene efecto tiene una condición suspensiva.

La nulidad, puede ser invocada en el curso del proceso, antes que culmine de manera normal o anormal. La nulidad solo es propuesta por la parte que no origina la causal.

Insaneables cuando no son susceptibles de convalidación o saneamiento. El acto nulo es ineficaz, pues no produce efecto alguno, pero la nulidad ataca es la validez.

Surgen la diferencia entre los tres requisitos, la existencia, la validez y la eficacia, la existencia tiende a que el acto se considere producido, la nulidad, a que no se encuentra afectado de vicio que la genere y la eficacia a que produzca las consecuencias previstas por la norma. En un proceso dominado por el sistema escrito, una vez elaborado el documento contentivo del fallo, este no existe sino hasta que el funcionario judicial lo firme, es válido si el proceso en el cual se dicta no está afectado de nulidad.

Las formalidades que estructuran la eficacia del acto procesal provenientes de la parte, son el interés y la legitimación

- a. El interés, se refiere a la posición partícula que cada parte asume frente al resultado o fin perseguido con el acto que realiza.
- b. La legitimación, es la aptitud de la parte que la habilita para realizar el acto y esperar que se acojan sus pedimentos. Se concibe como la titularidad del interés. (p. 56).

### **3.2 Importancia jurídica**

Serrano (1976) aduce:

La confirmación es una modalidad de la convalidación, la más importante en la práctica y la única con disciplina legal. Entendiendo por convalidación el fenómeno por el cual las partes quedan vinculadas por un contrato originariamente inválido,

en virtud de un hecho posterior, la confirmación podría definirse como aquella convalidación operada por una posterior declaración de voluntad de quien podía invocar la causa de invalidez. También se llama confirmación al acto que produce el *efectum iuris convalidatorio*, con lo que podría definirse (atendiendo a varios aspectos de su regulación legal) como “la declaración de voluntad unilateral realizada por la parte legitimada para hacerlo, concurriendo los requisitos exigidos por la ley, y en virtud de la cual un negocio afectado de vicios que lo invalidan se convierte en válido y eficaz como si jamás hubiera estado afectado por vicio alguno” (p. 38).

La importancia jurídica de la convalidación radica en que un acto que estaba viciado de una nulidad subsanable, puede convalidarse o volverse eficaz por otro, con la finalidad de evitar la nulidad de lo actuado y volver al estado anterior.

**CAPÍTULO IV**  
**VIOLACIÓN DE TRÁMITE**

#### **4.1 Definición**

Para llegar a una definición completa sobre violación de trámite, iniciare con las definiciones de los términos por separado.

##### **Violación:**

Cabanellas (1979) dice:

“Infracción, quebrantamiento o trasgresión de la ley” (p.709).

El Diccionario Enciclopédico (1977), sobre el término violación dice:

“Genéricamente, quebrantamiento o infracción de una norma jurídica” (p. 3764).

##### **Trámite judicial**

Cabanellas (1979) manifiesta:

“Cada una de las diligencias y todas ellas consideradas como requisitos formales del procedimiento, que la ley o la curia imponen para resolver en una causa civil, penal o de otra jurisdicción” (p. 488).

En consecuencia, se podría definir a la violación del trámite como la transgresión o quebrantamiento a las normas jurídicas procesales referentes a la naturaleza del asunto o de la causa.

Existe violación al trámite, por ejemplo en el siguiente caso: la jueza o juez acepa una demanda en trámite ejecutivo por préstamo de dinero, cuya letra de cambio suscrita por el deudor venció en el año 2009 y según lo dispuesto por la ley, la acción ejecutiva prescribe en cinco años; entonces en este caso, existe nulidad por la violación del trámite que no es ejecutivo, debido a que la acción ejecutiva prescribió en el año 2014, debía plantearse en vía ordinaria.

La nulidad procesal puede ser declarada por la omisión o violación de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios e instancias, o cuando se haya violado el trámite que corresponda a la naturaleza del asunto.

La ley procesal establece los motivos para anular en todo o una parte del proceso, cuando se ha omitido alguna de las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios.

Código de Procedimiento Civil (2014) dispone:

**Art. 3444.- Motivos para anular un proceso.-** sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1014 el proceso es nulo, e todo o en parte, solamente cuando se ha omitido alguna de las solemnidades sustanciales determinadas en este código (p. 119).

Esta disposición del Código de Procedimiento Civil es muy clara; se debe declarar la nulidad procesal, cuando se haya incurrido en una o más causales de nulidades determinadas en este Código.

#### **4.2 El vicio procesal**

En el Art. 1014 del Código de Procedimiento Civil, se establecen la nulidad de procesos por violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se esté juzgando, anula el proceso. Esta nulidad, puede ser declarada por las juezas y jueces de oficio a petición de parte.

Las partes procesales y concretamente la parte demandante no puede seleccionar a su voluntad o arbitrio el trámite procesal que le convenga de acuerdo a sus intereses; el trámite está establecido en la ley al cual, las partes procesales deben sujetarse, para no caer en la nulidad procesal.

En la violación del trámite, pueden concurrir los siguientes vicios procesales:

- **Vicios extrínsecos:** que se producen por la inobservancia de una norma legal de carácter procesal. A este vicio e lo conoce con el nombre de vicio in procedendo. Por ejemplo el juez acepta una demanda en la que el demandante, pide la citación al demandado, por la prensa, por cuanto no conoce el domicilio o residencia y no declara con juramento del paradero y residencia habitual del demandado.
- **Vicios intrínsecos:** se encuentran en el contenido del acto jurídico procesal; falta de un presupuesto para la validez del acto.

Los presupuestos del acto pueden ser la capacidad, finalidad y objeto.

### **4.3 Los actos procesales**

#### **4.3.1 Definición**

Los actos procesales son actuaciones que permiten que el proceso pase de una etapa a otra y las que se realizan dentro de cada una de ellas, por los sujetos procesales.

#### **4.3.2 Clasificación**

- Acto unilateral: la realiza uno de los sujetos procesales.
- Plurilateral: surge de un solo sujeto del proceso que están compuesto por varias personas.
- Simples: se integra de un solo acto.
- Complejo: se integra por dos actos realizados por diferentes sujetos.
- Lícitos: siguen el ordenamiento positivo establecido por la ley.
- Ilícitos: se encuentran fuera de lo establecido por la ley.
- De ordenamiento: continuar con el trámite del proceso, pasarlo de un estado a otro; en el caso que no haya etapas procesales, fijar las providencias correspondientes para que avance el proceso.
  
- De alegación: presentar alegatos de conclusión en los cuales las partes presentan sus manifestaciones para que sean tomados en cuenta en la resolución por la jueza o juez respectivo. En el juicio ejecutivo el Código de Procedimiento Civil, establece cuatro días como término para alegar, este término está ubicado luego de la prueba y antes de la sentencia; en otros procesos, se puede alegar antes de la sentencia.
  
- De decisión: los pronunciamientos que hacen los juzgadores, a través de los actos.

#### **4.3.3 Elementos del acto procesal**

- Sujetos: las personas que piden o realizan las partes procesales.
- Objeto: constituye la materia a que se refiere el acto procesal y la finalidad que desea obtener el sujeto que lo realiza.
- Actividad: la acción o movimiento procesal, sometido a circunstancias de tiempo, lugar y forma en que se debe aplicar los actos procesales.

- Órgano competente: organismo jurisdiccional en donde se realiza el acto procesal y por excepción en otro lugar, con la delegación correspondiente del órgano que conoce el proceso.

### **Requisitos del acto procesal**

Para que el acto procesal tenga plena validez legal debe reunir los requisitos de existencia, validez y eficacia.

- Existencia: la materialidad en la cual conste el acto procesal, le atribuye su existencia. Además para que tenga plena validez, el documento debe estar legalizado con las firmas respectivas que avalen su legalidad.  
La materialidad en el sistema oral, se produce cuando, se deja constancia de lo actuado en una acta.
- Validez: para que el acto procesal tenga validez debía haber seguido las exigencias legales que establece la ley; no debe estar afectado por ninguna causa o circunstancia de nulidad.
- Eficacia: el acto procesal para que sea eficaz, debe ser legítimo, es decir la parte procesal debe ser hábil legalmente para pedir o realizar un acto procesal.

**CAPÍTULO 5**  
**CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**



## CONCLUSIONES

- Las nulidades: subsanables pueden convalidarse, para obtener celeridad y economía procesal.
- El proceso es nulo en todo o en parte, cuando se ha omitido alguna de las solemnidades de terminados en el Art. 346 del Código de procedimiento Civil.
- La vinculación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se esté tramitando y juzgando, anula todo el proceso; esta nulidad puede ser declarada de oficio o a petición de parte, siempre que esta violación hubiese influido en la decisión de la causa.
- Existen solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios y especiales para los juicios ejecutivos y de concurso de acreedores.
- Un acto procesal es nulo cuando no produce efectos, ya sido sancionado por el ordenamiento jurídico con la privación de sus efectos normales.
- La nulidad procesal es una sanción que afecta a un acto procesal en sus diferentes manifestaciones, sus efectos.
- La declaratoria de nulidad procesal requiere de la existencia de un vicio en el acto procesal.
- Existen nulidad saneables, con la posibilidad de convalidar el acto, sea por manifestación de las partes o por silencio.
- La nulidad procesal a pedido de parte se manifestará por medio de la impugnación a través de los recursos que establece la ley.

## RECOMENDACIONES

- Que las juezas y jueces que conocen las causas, apliquen lo dispuesto en el Art. 130 numeral 8 del Código Orgánico de la Función Judicial, que dispone que se puede convalidar los actos procesales, en los cuales no se ha observado formalidades no esenciales, ni viciado al proceso de nulidad insanable.
- Que los defensores de las partes, cuando ocurran estas circunstancias legales y en cumplimiento a los principios del debido proceso, insistan ante los juzgadores, la convalidación procesal en las nulidades saneables.
- Que los centros de educación superior conduzcan a los maestrantes, a la investigación procesal, con temas de práctica y aplicación del derecho, como es el caso de mi trabajo de investigación.

## BIBLIOGRAFÍA

- Asamblea Nacional del Ecuador. (2010). *Código Civil y de Procedimiento Civil*. Quito-Ecuador: Editorial El Fórum.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2008). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito-Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito-Ecuador: Talleres de la Corporación de Estudios u Publicaciones.
- Coello, E. (1997). *Sistema Procesal Civil*. Loja-Ecuador: Gráficas UTPL.
- Coello, E. (1999). *Práctica Civil*. Loja-Ecuador: Gráficas UTPL.
- Larrea, J. (2003). *Manual Elemental de Derecho civil del Ecuador*. Quito- Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Larrea, J. (2004). *Derecho Civil del Ecuador*. Quito- Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Morán, R. (2008). *La mecánica procesal juicios especiales: trámites varios*. Guayaquil-Ecuador: Edilex S.A.
- Morán, R. (2008). *Principios fundamentales del derecho procesal*. Guayaquil-Ecuador: Edilex S.A.
- Aguirre, V (2006). *Nulidades en el proceso civil*. Recuperado de: <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1510/1/RF-06-TC-Aguirre.pdf>
- Díaz, M. (2013). *Práctica procesal civil*. Recuperado de: [http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/concursojuecesnotarios/catalogos/MULTICOMPETENTE\\_DERECHO\\_PROCESAL\\_CIVIL.pdf](http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/concursojuecesnotarios/catalogos/MULTICOMPETENTE_DERECHO_PROCESAL_CIVIL.pdf)