



UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA
La Universidad Católica de Loja

AREA SOCIOHUMANISTICA

TITULO DE MAGISTER EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL

Propuesta de reforma que implemente un examen de admisibilidad de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato.

TRABAJO DE TITULACION

AUTOR: Trelles Astudillo, Flavio Aníbal, Dr.

DIRECTOR: Burneo Valdivieso, Julián Mauricio, MSc.

CENTRO UNIVERSITARIO CUENCA

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 TITULACION

MSc.

Julián Mauricio Burneo Valdivieso.

DOCENTE DE LA TITULACIÓN

De mi consideración:

El presente trabajo de titulación, denominado: **Propuesta de reforma que implemente un examen de admisibilidad de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato** realizado por **Trelles Astudillo, Flavio Aníbal**, ha sido orientado y revisado durante su ejecución, por cuanto se aprueba la presentación del mismo.

Loja, septiembre de 2015

f)

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS

Yo, Flavio Aníbal Trelles Astudillo declaro ser autor del presente trabajo de titulación denominado: **Propuesta de reforma que implemente un examen de admisibilidad de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato**, de la Titulación Magister en Derecho Civil y Procesal Civil, siendo el magister Julián Mauricio Burneo Valdivieso 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 mi exclusiva responsabilidad.

Adicionalmente declaro conocer y aceptar la disposición del artículo 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 o trabajos de titulación que se realicen con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) de la Universidad”.

f.
Autor: Trelles Astudillo, Flavio Aníbal
Cédula: **0102376480**

DEDICATORIA

Con infinito amor, dedico esta tesis mis padres, quienes con su sacrificio constante, me han apoyado y dado ánimo en todos mis proyectos hasta alcanzarlos sin importar lo difíciles que parezcan, en beneficio de la construcción de una sociedad más justa y equitativa.

Flavio Aníbal Trelles Astudillo

AGRADECIMIENTO

Mi eterno agradecimiento a Dios, por haberme dado salud e inteligencia, a mis amados padres Flavio Trelles Astudillo y Rosa Astudillo Trelles, por su apoyo constante y desinteresado, a mis hermanas, familiares, a la comunidad educativa de la Universidad Técnica Particular de Loja, a mi director de Tesis y a todos aquellos que me han apoyado esta etapa de crecimiento en mi formación profesional, mi más sincero y profundo agradecimiento.

Flavio Aníbal Trelles Astudillo

ÍNDICE DE CONTENIDOS

CARÁTULA	i
APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE FIN DE MAESTRÍA	ii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
ÍNDICE DE CONTENIDOS	vi
ÍNDICE DE FIGURAS	viii
RESUMEN	1
SUMMARY	2
INTRODUCCIÓN	3
CAPÍTULO I: NOCIONES GENERALES	5
1. La jurisdicción	6
1.1. Concepto y naturaleza jurídica.	6
1.2. Clases de jurisdicción	8
1.3. Jurisdicción en el Derecho Civil comparado.	12
2. Fuero	18
2.1. Concepto y naturaleza jurídica.	18
2.2. Clases de fuero.	19
3. La competencia	24
3.1. Concepto y naturaleza jurídica.	26
3.2. Clases.	29
3.3. Competencia en el Derecho Civil comparado.	31
4. Personería	42
4.1. Concepto y naturaleza jurídica.	43
4.2. Personería activa.	47
4.3. Personería pasiva.	49
4.4. Legitimación procesal en la doctrina	51
5. Citación	54
5.1. Concepto y naturaleza jurídica.	55
5.2. Formas	57
5.3. Efectos.	66
6. Rebeldía	69
6.1. Concepto	70
6.2. Efectos jurídicos.	71
7. Excepción	74
7.1. Concepto	74
7.2. Clases de excepciones	78

8. Casos en los que no procede la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en el Ecuador	85
8.1. Si la sentencia ha sido ejecutada.	85
8.2. Si la sentencia ha sido dada en última instancia.....	87
8.3. Si la falta de jurisdicción o la incompetencia o la ilegitimidad de personería, fueron materia de discusión especial y de previo pronunciamiento que llegó a ejecutoriarse.....	91
9. Acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en el Derecho Comparado	93
CAPÍTULO II: NOCIONES ESPECÍFICAS.....	104
2. Causales para proponer la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato en la legislación ecuatoriana.	105
2.1. Falta de jurisdicción o por incompetencia de la jueza o el juez que la dictó.	105
2.2. Ilegitimidad de personería de cualquiera de las partes que te intervinieron en el juicio.....	109
2.3. Por no haberse citado la demanda al demandado, si el juicio se ha seguido en rebeldía.	110
CAPÍTULO III: INVESTIGACIÓN DE CAMPO	115
1. Análisis e interpretación de las entrevistas.....	116
2. Presentación de los resultados obtenidos en las entrevistas.....	126
3. Verificación de los objetivos	137
3.1. Objetivo general.	137
3.2. Objetivos específicos.....	138
4. Contrastación de hipótesis	140
CAPÍTULO IV: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	142
CONCLUSIONES	143
RECOMENDACIONES	145
BIBLIOGRAFÍA.....	150

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1: Resultados de la pregunta 1.	126
Figura 2: Resultados de la pregunta 2.	127
Figura 3: Resultados de la pregunta 3.	128
Figura 4: Resultados de la pregunta 4.	128
Figura 5: Resultados de la pregunta 5.	129
Figura 6: Resultados de la pregunta 6.	130
Figura 7: Resultados de la pregunta 7.	130
Figura 8: Resultados de la alternativa de ampliación a la pregunta 7.....	131
Figura 9: Resultados de la pregunta 8.	132
Figura 10: Resultados de la pregunta 9.	132
Figura 11: Resultados de la pregunta 10.	133
Figura 12: Resultados de la alternativa de ampliación a la pregunta 10.....	133
Figura 13: Resultados de la pregunta 11.	134
Figura 14: Resultados de la pregunta 12.	135
Figura 15: Resultados de la alternativa a la pregunta 12.	135
Figura 16: Resultados de la pregunta 13.	136
Figura 17: Resultados de la alternativa a la la pregunta 13.....	136

RESUMEN

Este trabajo investigativo analiza la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en juicio de conocimiento lato y propone una reforma legal que contenga un examen de admisibilidad para evitar la dilación innecesaria de la sentencia y un nuevo juicio, partiendo de que su proposición por parte del demandado constituye un acto de abuso de derecho y transgrede los principios de buena fe y lealtad procesal consagrados en el artículo 26 del Código Orgánico de la Función Judicial. Para su realización se emplearon los métodos inductivo-deductivo y científico, y las técnicas de lectura científica, observación y entrevista, a partir de lo cual se evidencia que ciertos abogados presentan acciones sin fundamento jurídico más allá del derecho a acceder a la justicia y obtener una tutela judicial efectiva. Los resultados obtenidos en este trabajo persiguen que los usuarios y sus defensores actúen con ética, buena fe y lealtad procesal en representación de los derechos de su cliente, que contribuya a su vez a la seguridad jurídica.

PALABRAS CLAVES: acción de nulidad, sentencia ejecutoriada, juicio de conocimiento lato, reforma legal, examen de admisibilidad, abuso de derecho, principio de buena fe, principio de lealtad procesal.

SUMMARY

This investigative research analyzes the action for nullity of an enforceable judgment at trial of broad knowledge and proposes a legal reform that contains an admissibility check to avoid unnecessary delay of the verdict and a new trial on the basis that the proposal by the defendant is an act of abuse of law and violates the principles of good faith and procedural fairness enshrined in Article 26 of the Code of Judicial Function. For its realization, inductive and deductive scientific methods were used and the techniques of scientific reading, observation and interview, from which it is evident that certain lawyers present actions without legal basis beyond the right to access justice and get effective judicial tutelage protection. The results obtained in this research are designed to enable users and their advocates to act ethically, in good faith and loyally represent the rights of their client; which in turn contributes to legal certainty.

KEYWORDS: action for nullity, enforceable judgment, judgment of broad knowledge, legal reform, eligibility review, abuse of rights, the principle of good faith, the principle of procedural fairness.

INTRODUCCIÓN

El derecho al debido proceso es una garantía fundamental básica de todos los ciudadanos, dentro de un Estado social de derechos que proclama la igualdad y la justicia social, en tal virtud las sentencias dictadas por los órganos jurisdiccionales cuando causan ejecutoría son de cumplimiento obligatorio para las partes intervinientes en el respectivo proceso, así como de sus sucesores en derecho, en virtud de lo cual no admiten ninguna reforma o recurso en su contra.

Lastimosamente por la ambición, falta de escrúpulos, irrespeto a las leyes, corrupción, ciertas personas buscan satisfacer sus intereses individuales y no permiten que brille en los procesos judiciales la justicia.

El sistema procesal civil vigente, para evitar que dicha situación quede en la impunidad y enmendar el perjuicio cometido dentro del proceso judicial en contra de los derechos de la parte demandada, de manera muy clara en el Art. 299 del Código de Procedimiento Civil vigente, estableció la acción de nulidad de sentencia en los juicios de conocimiento lato, la misma que se encuentra reformada por el nuevo Código Orgánico General de Procesos, que en el Art. 112, contiene las causales que pueden ser invocadas, siempre que no se hayan planteado y resuelto como cuestiones previas; y, solamente impide ejercer la acción cuando la sentencia fue dictada por las Salas de la Corte Nacional de Justicia.

A pesar de la legislación vigente que indica claramente los motivos para la procedencia de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, así como en los casos que no cabe la misma, en la actualidad gran cantidad de usuarios amparándose en el principio de la tutela judicial efectiva consagrado en el Art. 23 del Código Orgánico de la Función Judicial en concordancia con el Art. 11 de la Constitución de la República; y, de que el actual sistema legal lo permite, en muchísimas ocasiones sin tener fundamento jurídico alguno o que la nueva acción precisamente se ampara en las prohibiciones que la ley establece para su procedencia.

La actitud consciente y voluntaria de la parte que presenta una acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, sin tener ningún fundamento de hecho o de derecho en la actualidad, constituye un abuso del derecho y atenta precisamente a una de las garantías del debido proceso que es la de hacer ejecutar lo juzgado, razón por la cual es necesaria una reforma legal en tal sentido, esto es que exista un examen previo

de admisibilidad de la acción más la caución pertinente, que en el caso de que no se acepte a trámite, solamente proceda en contra de auto el recurso de apelación ante el superior.

En el derecho comparado, la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada, denominada cosa juzgada fraudulenta o sentencia írrita, requiere requisitos mucho más severos para su procedencia, que demuestre previamente los perjuicios ocasionados al accionante en un proceso anterior e inclusive en algunos países se requiere el pronunciamiento previo de la justicia penal, que se la puede tramitar como acción o por intermedio del Recurso de Revisión.

La reforma legal que se propone a la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato tiene como objetivo que se tutelen y protejan los derechos de las partes intervinientes en el proceso en situación de igualdad, así como robustecer a la institución de la cosa juzgada y de que se cumpla uno de los fines fundamentales del Estado que es el administrar justicia, haciendo ejecutar lo juzgado por intermedio de sus diferentes órganos con jurisdicción y competencia.

En el Capítulo I, se trata y analiza jurídicamente las nociones generales de los conceptos legales establecidos en la legislación ecuatoriana vigente y el nuevo Código Orgánico General de Procesos, en la doctrina, jurisprudencia nacional y del derecho comparado de varias instituciones jurídicas.

En el Capítulo II, se analiza jurídicamente las Nociones Específicas de las causales para proponer la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato en la legislación ecuatoriana.

En el Capítulo III, a través de la Investigación de campo, se realizó una entrevista, dirigida a las juezas y jueces de las Unidades Judiciales Civiles del cantón Cuenca, cuyos resultados fueron analizados, interpretados y presentados, que permitieron verificar los objetivos generales y específicos planteados; y, así como contrastar la hipótesis formulada en el proyecto investigativo.

El Capítulo IV, contiene las conclusiones y recomendaciones del trabajo investigativo, y la propuesta del Proyecto de Ley Reformatoria Jurídica a la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato con las sugerencias legales pertinentes; y, se hace constar la bibliografía y linkografía utilizada en todo el trabajo investigativo.

CAPÍTULO I: NOCIONES GENERALES

1. La jurisdicción

En un Estado de derecho la sociedad se organiza jurídicamente para dar solución a los más variados temas y requerimientos de sus miembros, tendientes a satisfacer sus intereses, estableciéndose de manera legal procedimientos, formas y maneras de canalizar y resolver dichos reclamos, para aquellos ellos se crean varios órganos con la facultad y potestad exclusiva de conocer, sustanciar y resolver. En tal virtud la actividad y las resoluciones de los órganos estatales no admiten la interferencia de ninguna otra entidad o función pública en su normal desenvolvimiento, que no esté facultada por la Constitución y la ley para conocer de dichos hechos.

Las decisiones adoptadas deben ser de cumplimiento obligatorio por parte de toda la ciudadanía en general sin excepción de persona alguna y por las demás funciones del Estado; que en el caso de que no estén de acuerdo con lo resuelto deben interponer sus acciones, recursos, reclamos o quejas de acuerdo al procedimiento establecido con anterioridad en la ley ante los organismos facultados para conocer y resolver los mismos.

Cuando no se cumple lo resuelto por parte de las personas que intervinieron en el proceso o sus descendientes, la sociedad autoriza al Estado, que utilice la fuerza o coacción para que haga ejecutar lo juzgado y de esa forma evita una situación de anarquía e indisciplina social que desestabilice su propia organización jurídica y política que viole y vulnere los derechos subjetivos de sus miembros.

1.1. Concepto y naturaleza jurídica.

El maestro Cabanellas(2003) define la jurisdicción como:

Genéricamente, autoridad, facultad, dominio. II Conjunto de atribuciones que corresponden en una materia y en cierta esfera territorial. II Poder para gobernar y para aplicar las leyes. II La potestad de conocer y fallar en asuntos civiles, criminales o de otra naturaleza, según las disposiciones legales o el arbitrio concedido. II Territorio en que un juez o tribunal ejerce su autoridad. II Término de una provincia, distrito, municipio, barrio(p. 48).

Por su parte Chiovenda(2001) conceptúa la jurisdicción de la siguiente manera:

(...) la función del Estado que tiene por fin la actuación de la voluntad concreta de la ley mediante la sustitución, por la actividad de los órganos públicos, de la actividad

de los particulares o de otros órganos públicos, sea al afirmar la existencia de la voluntad de la ley, sea al hacerla prácticamente efectiva(p. 146).

Rocco(2001), por su parte, ofrece el siguiente concepto:

(...) la actividad con que el Estado, por medio de los órganos jurisdiccionales e interviniendo por requerimiento de los particulares, sujetos de intereses jurídicamente protegidos, se sustituye a ellos en la actuación de la norma que tutela aquellos intereses, y declara en lugar de ellos si existe y cuál es la tutela que una norma concede a determinado interés, imponiendo al obligado, en lugar del derechohabiente, la observancia de la norma y realizando mediante el uso de la fuerza coactiva, en vez del derechohabiente, de modo directo aquellos intereses cuya tutela legalmente se ha declarado cierta(p. 34).

Eduardo Couture, citado por Quisbert(2013), define a la jurisdicción de la siguiente forma:

(...) la función pública realizada por órgano competente del Estado, con las formas requeridas por ley, en virtud del cual, por acto de juicio y la participación de sujetos procesales, se determina el derecho de partes, con el objeto de dirimir sus conflictos de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución.

De las definiciones de los tratadistas antes citados se puede deducir que la jurisdicción es una actividad que se reserva exclusivamente el Estado, a través de sus diferentes órganos para tutelar y proteger los derechos subjetivos de los particulares consagrados en la Constitución, Convenios y Tratados Internacionales de Derechos Humanos y en la ley, cuyas decisiones son de cumplimiento obligatorio, que pueden recaer en el reconocimiento o reparación de un derecho subjetivo amenazado, vulnerado o declarando un derecho que sea del interés de los particulares para el desenvolvimiento normal de sus actividades.

Nuestra Carta Magna en su artículo 167 establece: “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidas en la Constitución”(Asamblea Constituyente, 2008, p. 36).

Por su parte el artículo 177 de la Constitución señala: “La Función Judicial se compone de órganos administrativos, órganos jurisdiccionales, órganos auxiliares y órganos autónomos. La ley determinará su estructura, funciones, atribuciones, competencia y todo lo necesario para la administración de justicia” (Ibídem, p. 37).

El artículo 178 de la Carta Magna establece a los órganos de administración de justicia:

Los órganos jurisdiccionales, sin perjuicio de otros órganos con iguales potestades reconocidos en la Constitución, son los encargados de administrar justicia, y serán los siguientes:

1. La Corte Nacional de Justicia
2. Las cortes provinciales de justicia
3. Los tribunales y juzgados que establezca la ley.
4. Los juzgados de paz.

El Consejo de la Judicatura es el órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial.

La Función Judicial tendrá como órganos auxiliares el servicio notarial, los martilladores judiciales, los depositarios judiciales y los demás que determine la ley.

La Defensoría Pública y la Fiscalía General del Estado son órganos autónomos de la Función Judicial.

La ley, determinará la organización, el ámbito de competencia, el funcionamiento de los órganos judiciales y todo lo necesario para la adecuada administración de justicia (Ídem).

En concordancia con la norma constitucional, el artículo 1 del Código de Procedimiento Civil dispone: “La jurisdicción, esto es, el poder de administrar justicia, consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en una materia determinada, potestad que corresponde a los tribunales y juezas y jueces establecidos por la ley”(Asamblea Nacional, 2009b, p. 3).

Por lo establecido en la Constitución y la ley, solo los órganos facultados para ejercer la jurisdicción son los encargados de manera privativa y exclusiva de conocer, sustanciar y resolver los asuntos sometidos a su conocimiento de acuerdo a la materia, los mismos que tienen total independencia y autonomía financiera de las demás funciones del Estado, recurriendo al uso de la fuerza en el caso de que sus decisiones no sean cumplidas.

1.2. Clases de jurisdicción.

El artículo 3 del Código de Procedimiento Civil (Ídem), contiene las siguientes clases de jurisdicción: voluntaria, contenciosa, ordinaria, preventiva, privativa, legal y convencional, las mismas que se analizan a continuación:

Jurisdicción Voluntaria.- No existe contradicción entre las partes que solicitan el pronunciamiento judicial, con el objeto de que se legalice cierto acto o hecho imprescindible para su validez, deben tener los mismos intereses y finalidades sin perjudicar o lesionar el

derecho a terceros, caso contrario si el tercer perjudicado considera pertinente puede comparecer y oponerse a las pretensiones de los solicitantes o acudir ante la ley e impugnar la resolución del juez a través de otro juicio ordinario, dentro de ese tipo de jurisdicción se ventilan varios asuntos tales como: rectificación de partidas de nacimiento, matrimonio, defunción, estado civil, inventarios, etc.

En virtud de la promulgación del Código Orgánico General de Procesos, ciertos casos quedaron sometidos a la competencia exclusiva de los jueces y al Procedimiento Voluntario, los mismos que en el Art. 334 son: pago por consignación, rendición de cuentas, divorcio o terminación de unión de hecho por mutuo consentimiento, siempre que haya hijos dependientes, inventario, partición, autorización de venta de bienes de niñas, niños y adolescentes y de personas sometidas a guarda y también el otorgamiento de autorizaciones o licencias y aquellas en que por su naturaleza o por razón del estado de las cosas, se resuelvan sin contradicción (Asamblea Nacional, 2015).

De igual manera por la Disposición General Décima Quinta del mismo código, algunos casos pasaron a ser competencia exclusiva de los notarios que de acuerdo al numeral 8 tenemos:

“29. Aprobar la constitución o reforma de sociedades civiles y mercantiles y demás actos atinentes con la vida de estas, y oficiar al Registrador Mercantil para su inscripción, cuando no corresponda a la Superintendencia de Compañías y Valores.

30. Autorizar la inscripción de matrículas de comercio en el registro pertinente.

31. Requerir a la persona deudora para constituirla en mora, de conformidad con el artículo 1567 del Código Civil.

32. Receptar la declaración juramentada sobre estado civil de las personas cuando estas lo requieran, con el objetivo de tramitar la posesión notoria del estado civil.

33. Tramitar la caución e inventario en el usufructo, para determinar que esta sea suficiente para la conservación y restitución del bien que se trate y para el inventario solemne...

34. Solemnizar la designación de administrador común, mediante la declaración de las partes, lo que se legalizará con la correspondiente petición y reconocimiento de la firma de los solicitantes.

35. Solemnizar el desahucio, de acuerdo a lo previsto en la Ley de Inquilinato y el Código Civil...

36. Inscribir contratos de arrendamiento, cuyo cano exceda de un salario básico unificado de un trabajador en general...
37. Solemnizar la partición de bienes hereditarios mediante la declaración de las partes...(Asamblea Nacional, 2015)

En el caso de las atribuciones exclusivas de los notarios cuando existe oposición, en el término de tres días debe enviarse copia certificada de todo lo actuado a la Oficina de Sorteos del cantón, luego de lo cual se tramita en proceso sumario; y, en el evento de los asuntos sometidos a la competencia de las y los jueces se pasa del procedimiento voluntario a la vía sumaria, en la que el recurso de apelación es posible solamente a la providencia que inadmite a trámite la solicitud inicial y la resolución que niegue dicha solicitud, mientras que en el caso de las demás providencias puede solicitarse aclaración, ampliación, reforma o revocación.

Jurisdicción Contenciosa.- En este tipo de jurisdicción las pretensiones de las partes son contradictorias solicitando la ejecución, extinción o declaración de un derecho, el juez debe conocer, sustanciar y resolver de acuerdo a lo pedido y actuado de conformidad con lo establecido en la Constitución y la ley, la sentencia admite los recursos de aclaración, ampliación, revocatoria, apelación, de hecho, inclusive el de casación, como por ejemplo en los juicios verbal sumarios y ordinarios, en caso de ejecutoría la resolución tiene el carácter de cosa juzgada formal y material sin que se pueda recurrir de ellas, las pruebas deben ser pedidas y actuadas dentro del término legal, con las formalidades y solemnidades previa notificación contraria atendiendo a los principios de concentración, inmediación, contradicción, dispositivo, publicidad, celeridad y economía procesal además deben ser conducentes al asunto o materia que se litiga.

En este tipo de juicios el Código de Procedimiento Civil en varias de sus disposiciones admite como medios de prueba los siguientes: la confesión judicial Art. 122, instrumentos públicos Art. 24, instrumentos privados Art. 191, testigos Art. 207, la inspección judicial Art. 242, peritos Art. 250, intérpretes Art. 264; además las grabaciones magnetofónicas, las radiografías, las fotografías, las cintas cinematográficas, los documentos obtenidos por medios técnicos electrónicos, informáticos, telemáticos o de nueva tecnología, así como también los exámenes morfológicos, sanguíneos o de otra naturaleza técnica o científica; y, las copias establecidos en los Incisos Segundo y Tercero del Art. 121.

Jurisdicción Ordinaria.- A este tipo de jurisdicción se encuentran sometidos todos los ecuatorianos por la disposición de la ley sean personas naturales o jurídicas y que no cuenten con ciertos privilegios para ser juzgados por jueces de mayor jerarquía o especiales en razón de su función o grado, como por ejemplo: un asambleísta que goza de fuero de Corte Nacional de Justicia establecido en el Art. 128 de la Constitución de la República del Ecuador, en el caso de que cometa alguna infracción penal, la solicitud de enjuiciamiento debe realizarla la o el juez penal competente a la Asamblea Nacional, excepto en los casos de que no se encuentren relacionados con el ejercicio de sus funciones. La Asamblea Nacional tiene plazo de treinta días para conceder o no la autorización, pero si no se pronuncia sobre la solicitud se entiende que con su silencio la concede(Asamblea Constituyente, 2008).

El fuero privilegiado del asambleísta no lo protege cuando tuvo iniciadas causas penales iniciadas en su contra antes de tomar posesión de su cargo, en tal virtud la o el juzgador que estuvo a cargo de dicho proceso deberá seguir tramitándolo normalmente hasta dictar la sentencia respectiva, tampoco en el caso de que cometa delito flagrante o reciba sentencia condenatoria ejecutoriada, en ese evento se lo puede privar de la libertad de manera igual a cualquier ciudadano(Asamblea Constituyente, 2008).

Jurisdicción Preventiva.- En varios cantones existe más de dos jueces que conocen, sustancian y resuelven sobre las mismas materias, civil, laboral, penal, tránsito, niñez y la adolescencia, en este caso anteriormente a la entrada en vigencia del sistema informático en la Función Judicial, el accionante presentaba más de demandas por el mismo motivo pretendiendo que la causa sea conocida por el juez de su preferencia y dejaba a la otra o más causas sin impulsarlas, u ocurría que luego de que la acción era calificada se procedía a la citación al demandado; y, esa citación confería al juez que la ordenó la competencia para conocer y resolver el asunto excluyendo a los demás jueces, en la actualidad ya no sucede aquello, porque cuando se presenta una demanda, las oficinas de sorteos de las cortes provinciales de justicia, previo a efectuar el correspondiente sorteo revisan exhaustivamente en sus sistemas informáticos que no exista otra causa de la misma naturaleza, hechos o personas y sientan la respectiva razón para los fines legales pertinentes.

Jurisdicción Privativa.- Es la que se concede exclusivamente a los jueces en razón de la materia, estado, personas o hechos, como por ejemplo los jueces de lo penal solo tienen la potestad de conocer, sustanciar y resolver asuntos de materia penal, sin poder pronunciarse

sobre aspectos de naturaleza civil o de familia, laboral, porque si proceden en contrario se extralimitarían en la facultad concedida por la ley, tornando sus actos en nulos y de ningún valor jurídico pudiendo ser objeto de graves sanciones de carácter, penal, civil o administrativo.

Jurisdicción Legal.- Solo la ley es capaz de crear jurisdicción, por lo tanto todos los jueces, tribunales, salas de las cortes Superiores, Corte Nacional de Justicia y los demás órganos de la función judicial, para ejercer sus actividades, deben tener su respectivo nombramiento previo al cumplimiento de los requisitos establecidos, sin los cuales todo lo actuado es de nulidad absoluta, en consecuencia se prohíbe la creación de tribunales de excepción o comisiones especiales creadas para el efecto como lo establece el literal k) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República.

Jurisdicción Convencional.- La ley permite a las partes a realizar ciertos actos en los cuales las mismas pueden libremente acudir a la jurisdicción contenciosa en caso de incumplimiento de lo pactado, o hacer uso de los mecanismos alternativos de la solución a los conflictos como por ejemplo a la mediación o al arbitraje, designado de común acuerdo al mediador o a los árbitros de acuerdo a los procedimientos establecidos en la ley, y sus resoluciones tiene el carácter de sentencia de cosa juzgada en última instancia, bien entendido solo en los casos en los que es posible mediar y transigir.

Todas las clases de jurisdicción se encuentran suprimidas en el Código Orgánico General de Procesos, el mismo que en el Art. 1, que dice: “Este Código regula la actividad procesal en todas las materias, excepto la constitucional, electoral y penal, con estricta observancia del debido proceso”(Asamblea Nacional, 2015, p. 3).

1.3. Jurisdicción en el Derecho Civil comparado.

La Jurisdicción en Chile.- El Código Orgánico de Tribunales aprobado en Santiago en 1943, modificado el 15 de marzo de 2011, en el Título I del Poder Judicial y de la Administración de Justicia en los Arts. 1 y 2 de manera exclusiva atribuye a los tribunales que establece la ley la facultad de conocer las causas civiles y penales, de juzgarlas y hacer ejecutar lo juzgado, así como conocer de asuntos no contenciosos en que la ley expresamente requiera su intervención(Ministerio de Justicia Chile, 2011).

La ley chilena asigna a los tribunales las facultades conservadoras, disciplinarias, conservadoras y económicas, a diferencia del sistema legal del Ecuador en que nuestra Constitución en el Art. 179, atribuye dichas funciones al Consejo de la Judicatura, órgano formado por cinco delegados y sus suplentes provenientes de ternas enviadas por el Presidente de la Corte Nacional de Justicia, cuyo representante lo presidirá, por el Fiscal General del Estado, por el Defensor Público, por la Función Ejecutiva y por el Asamblea Nacional, con una duración de 6 años en sus labores; y, entre las funciones que tiene dicho órgano están las siguientes:

- a) Definir y ejecutar las políticas para el mejoramiento y modernización del sistema judicial.
- b) Conocer y aprobar la proforma presupuestaria de la Función Judicial, con excepción de los órganos autónomos.
- c) Dirigir los procesos de selección de jueces y demás servidores de la Función Judicial, así como, su evaluación, ascensos y sanción. Todos los procesos serán públicos y las decisiones motivadas.
- d) Velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial

Mediante la promulgación del Código Orgánico de la Función Judicial (Asamblea Nacional, 2009a), en el Art. 2 indica que a este Código comprende la estructura de la Función Judicial; las atribuciones y deberes de sus órganos jurisdiccionales, administrativos, auxiliares y autónomos, establecidos en la Constitución y la ley; la jurisdicción y competencia de las juezas y jueces, y las relaciones con las servidoras y servidores de la Función Judicial y otros sujetos que intervienen en la administración de justicia.

El sistema legal chileno consagra la independencia del Poder Judicial y le prohíbe mezclarse en las atribuciones de otros poderes públicos y de ejercer otras actividades diferentes de las que no le está concedida, independencia similar a lo dispuesto en los Arts. 7 y 8 del Código Orgánico de la Función Judicial del Ecuador.

El Art. 5 El Código Orgánico de Tribunales de Chile, asigna a sus tribunales el conocimiento de todos los asuntos judiciales que se promuevan dentro del territorio de la república, cualquiera sea su naturaleza o la calidad de las personas que en ellos intervengan, sin perjuicio de las excepciones que establezcan la Constitución y las leyes.

El poder Judicial de Chile está conformado por tribunales ordinarios y especiales de justicia, en el caso de los primeros está integrado por: La Corte Suprema, Las Cortes de Apelaciones, Los Presidentes y Ministros de Corte, los tribunales de juicio oral en lo penal, los juzgados de letras y los juzgados de garantía; y, los tribunales especiales por: los juzgados de familia, los juzgados de letras de trabajo, los juzgados de cobranza laboral y previsional y los tribunales militares en tiempo de paz, cada uno de acuerdo a lo dispuesto en las leyes ordinarias y a sus leyes orgánicas cuando se remitan expresamente a ellas. En este aspecto hay una diferencia con el sistema legal ecuatoriano en que no existen tribunales militares, los casos que provengan de la justicia militar están atribuidos a la Corte Nacional de Justicia para que a través de la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del Art. 184 de la Constitución y el numeral 1 del Art. 186 del Código Orgánico de la Función Judicial tiene la competencia para conocer y resolver los recursos de casación en dichas materias.

La Jurisdicción en Colombia.- La Constitución Política de la República de Colombia, en el Art. 228 del TÍTULO VIII- DE LA RAMA JUDICIAL DE LAS DISPOSICIONES GENERALES consagra que la administración de justicia es función pública y sus decisiones independientes, las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley, similar a la de Ecuador en que existen audiencias reservadas en los casos de delitos de naturaleza sexual y violencia intrafamiliar, en dichas actuaciones tiene que observarse el derecho sustancial, contiene además la prevención de orden constitucional de sanciones que los términos deben ser respetados estrictamente, además que el funcionamiento de la función judicial es autónomo y desconcentrado(Asamblea Nacional de Colombia, 1991).

En los Arts. 229 y 230 se garantizan a toda persona el derecho de acceder a la justicia, sin la necesidad de abogado salvo los casos que prevea la ley colombiana; los jueces solo están sometidos al imperio de la ley y pueden tomar como criterios auxiliares para dictar sus fallos: la equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina, en el caso del Ecuador los fallos se emiten conforme a derecho y a lo tipificado en las leyes.

La jurisdicción ordinaria está a cargo de la Corte Suprema de Justicia como máximo tribunal de jurisdicción de conformidad con lo dispuesto en el Art. 234; y como atribuciones referentes a la actividad judicial las siguientes: a).- Actuar como Tribunal de Casación en el estudio de las sentencias ejecutoriadas. La ley podrá determinar mecanismos sumarios de respuesta con el fin de lograr la unificación de la jurisprudencia, la protección de las

garantías fundamentales y la restauración del derecho vulnerado; b) Conocer de todos los negocios contenciosos de los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno de la Nación, en los casos previstos en el Derecho Internacional de acuerdo al Art. 235

Las jurisdicciones especiales están a cargo de las autoridades de los pueblos indígenas quienes tienen funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes de la república de Colombia; existen jueces de paz nombrados por la ley encargados de resolver en equidad conflictos individuales y comunitarios, inclusive pueden ser nombrados mediante votación popular, posibilidad que no existe en el Ecuador por cuanto tienen que ser designados por el Consejo Nacional de la Judicatura de acuerdo al reglamento y concurso de oposición y méritos.

La jurisdicción contencioso administrativa está atribuida al Consejo de Estado, conformado por salas y secciones para separar la funciones jurisdiccionales de las demás que asigne la ley según lo determina el Art. 236; entre sus atribuciones la relacionadas a la función jurisdiccional tenemos las siguientes: a).- Desempeñar las funciones de tribunal supremo de lo contencioso administrativo; y, b) conocer de las acciones de nulidad por inconstitucionalidad de los decretos dictados por el Gobierno Nacional, cuya competencia no corresponda a la Corte Constitucional, en nuestro país las atribuciones antes mencionadas están conferidas a la Corte Nacional de Justicia a través de una de las Salas Especializadas de lo Contencioso Administrativo o en su defecto a la Corte Constitucional.

La jurisdicción constitucional está atribuida a la Corte Constitucional, sus magistrados son elegidos por el Senado de la República de Colombia, de ternas enviadas por el Presidente de la República, La Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado conforme lo establece el Art. 239, con las atribuciones expresas contenidas en el Art.241 de dicha Constitución por cuanto a ese órgano se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución de Colombia.

El Consejo Superior de la Judicatura está integrado por dos Salas: a).-Sala Administrativa conformada por seis magistrados: dos por la Corte Suprema de Justicia, uno por la Corte Constitucional y dos por el Consejo de Estado; y, b).- Sala disciplinaria integrada por siete magistrados elegidos para un periodo de ocho años por el Congreso Nacional de ternas enviadas por el Gobierno de acuerdo a lo que establece el Art. 254; y entre sus atribuciones relacionadas con e el tema tiene: a).- administrar la carrera judicial, b).- Elaborar la lista de

candidatos para la designación de funcionarios judiciales y enviarlas a la entidad que deba hacerla, con la excepción de la jurisdicción penal militar que se regirá por normas especiales, en el Ecuador la jurisdicción penal militar está atribuida a la Función Judicial; c).- Examinar la conducta y sancionar las faltas de los funcionarios de la rama judicial, así como la de los abogados en libre ejercicio profesional, en la instancia que señale la ley, d) Dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones conforme lo consagra el Art. 256 de la Constitución de Colombia, debemos señalar que el Consejo de la Judicatura del Ecuador no tiene esa atribución la misma está atribuida a los jueces de las Salas Especializadas de las Cortes Provinciales de Justicia quienes son competentes para dirimir los conflictos de competencia.

La jurisdicción en Venezuela.-La Ley Orgánica del Poder Judicial de Venezuela(Asamblea Nacional, 1998), en su Art. 1 atribuye la realización de la justicia a los órganos del Poder Judicial, quién es independiente de los demás órganos del poder, goza de autonomía funcional, económica y administrativa.

La jurisdicción es inviolable, a semejanza de la legislación del Ecuador y los demás sistemas jurídicos de la región, el ejercicio de la potestad jurisdiccional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los tribunales, en todas las materias y en el ámbito del territorio nacional de Venezuela, en ejercicio de las funciones los jueces son autónomos, independientes, imparciales, responsables, inamovibles e intraspasables conforme lo disponen los Arts. 2 y 3.

Los jueces en Venezuela no tienen la potestad de interpretar o corregir el ordenamiento jurídico, sino solo en el caso de que administren justicia en los recursos puestos a su conocimiento y resolución, esa potestad la tiene la Corte Suprema de Justicia de dicho país, similar a la potestad de interpretar el ordenamiento jurídico en el Ecuador que lo tiene únicamente la Corte Nacional de Justicia.

El Artículo 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial indica la jurisdicción que tiene dicha función del Estado venezolano,estableciendo lo siguiente:

Corresponde al Poder Judicial conocer y juzgar, salvo las excepciones expresamente establecidas por la ley, de las causas y asuntos civiles, mercantiles, penales, del trabajo, de menores, militares, políticos, administrativos y fiscales, cualesquiera que sean las personas que intervengan; decidirlos definitivamente y ejecutar o hacer ejecutar las sentencias que dictare(Asamblea Nacional, 1998, p. 5).

Corresponde al Poder Judicial intervenir en todos los actos no contenciosos indicados por la ley, y ejercer las atribuciones correccionales y disciplinarias señaladas por ella.

En el TITULO IV De los Órganos del Poder Judicial, CAPITULO I, De la Organización de los Tribunales, establece que el Poder Judicial se ejercerá por la Corte Suprema de Justicia, los tribunales de jurisdicción ordinaria y los tribunales de jurisdicción especial, los tribunales pueden ser colegiados y unipersonales y son organizados en Circuitos en cada Circunscripción Judicial.

Entre los tribunales de jurisdicción ordinaria están los siguientes órganos: Las Cortes de Apelaciones, los Tribunales Superiores, los Juzgados de Primera Instancia y los Juzgados de Municipio.

La Jurisdicción en Uruguay.- El Código General del Proceso uruguayo, expedido mediante la Ley No. 582 en fecha 18 de octubre de 1988, en el numeral 18.1 del Art. 18 del TITULO III, El Tribunal, CAPITULO I, Organización y Funcionamiento establece: "Sólo el tribunal es titular de la potestad jurisdiccional en su integridad. Los funcionarios auxiliares sólo realizarán los actos permitidos por la ley, por delegación y bajo la dirección y responsabilidad del tribunal" (Poder Legislativo, 1998, p. 8)

En referencia al funcionamiento de los tribunales colegiados, el numeral 19.1 del Art. 19 ibídem, dispone que: "el estudio, deliberación y adopción de sus decisiones, deben regirse en su máxima aplicación el principio colegiado" (Ídem).

En virtud de lo cual la deliberación debe ser efectiva, sin limitarse a la emisión del voto salvado, similar a lo que ocurre en el sistema legal del Ecuador, en que en el juez o jueza que no está de acuerdo con la decisión de mayoría debe emitir su voto salvado debidamente motivado, esto es consignar por escrito los fundamentos de derecho en los que se basa para no estar de acuerdo con la resolución dictada.

Los tribunales deben tener imparcialidad absoluta, tanto de las demás funciones del Estado y de las partes procesales, sus decisiones son de cumplimiento obligatorio y deben ser obedecidas por todos sin distinción de ninguna naturaleza, que en caso contrario puede hacerse efectiva la potestad coercitiva del Estado para que se cumplan los mandatos.

2. Fuero

El Diccionario de la lengua española (Real Academia Española, 2001) lo define como:

(Del latín fórum, foro). Históricamente, norma o código dados para un territorio de terminado... II 2. Jurisdicción, poder. Fuero Eclesiástico, secular... II 4. Cada uno de los privilegios y exenciones que se conceden a una provincia, a una ciudad o a una persona... 7. Der. Competencia a la que legalmente están sometidas las partes y que por derecho les corresponde. II 8. Der. Competencia jurisdiccional especial que corresponde a ciertas personas por razón de su cargo. Fuero parlamentario. (Real Academia Española, 2001, p. 742)

2.1. Concepto y naturaleza jurídica.

Coello (1998) nos da el siguiente concepto de fuero:

El fuero es, ante todo un derecho, una protección, un privilegio que el Estado concede a las personas para garantizar su adecuada comparecencia a juicio. Derecho de las personas para presentarse ante tribunales normales y ordinarios, cuando deban solucionarse conflictos de intereses, o responder ante la sociedad, aun cuando todas las personas deban concurrir ante los mismos tribunales (p. 475).

Dentro de la sociedad no todas las personas ejercen los mismos cargos o desarrollan iguales actividades, varias detentan cargos de notoriedad pública o política, por dicho motivo la ley para precautelar que se imparta justicia en ciertas materias como la penal concede el privilegio a aquellas personas de ser juzgadas por jueces o tribunales superiores, con la finalidad de que no se efectúe presiones o influencias de cualquier índole al juzgador y además de que impere el principio de igualdad ante la ley.

El artículo 24 del Código de Procedimiento Civil establece: “Toda persona tiene derecho para no ser demandada sino ante su jueza o juez competente determinado por la ley” (Asamblea Nacional, 2009b, p. 7).

Cuando ocurre un juzgamiento entre una persona que tiene el privilegio de ser juzgado por un juez superior con otra que no lo tiene, el juzgador debe abstenerse de conocer y sustanciar la causa y remitirla ante al superior, instancia en la cual donde deben concurrir las partes y hacen valer sus derechos en paridad de condiciones de acuerdo al debido proceso; en el caso de que el juez inferior no se abstenga del juzgamiento todo lo actuado se torna nulo de nulidad absoluta, también puede suceder que una persona que tenga fuero privilegiado cometa una infracción con otra (s) sujeta (s) al fuero común en ese caso por

haber una que tiene fuero privilegiado arrastra a las demás para ser juzgadas por el superior.

2.2. Clases de fuero.

Todas las personas tienen su domicilio en donde ejercen sus diversas actividades públicas o privadas en una determinada jurisdicción territorial sea en una parroquia, cantón o ciudad, en virtud de la ley el juez competente para conocer los asuntos puestos a su conocimiento y resolución es el del domicilio donde la persona natural o jurídica ejerce sus actividades.

En la doctrina se establece varias clases tales como: General, Especial, Exclusivo y Alternativo, tomando como fundamento para los mismos el domicilio o residencia del actor o demandado, el lugar en donde se celebra el contrato, pacto o convención, en el lugar en donde debe cumplirse el contrato, el grado que ostentan las personas en la administración pública, o en el caso de las personas jurídicas el domicilio fijado en el acto de constitución.

Fuero General.- Rocco (2001) nos da el siguiente concepto: “es aquel órgano jurisdiccional ante el cual una persona puede ser llamada por una causa cualquiera que no esté atribuida por la ley a otro fuero” (p. 267).

El Art. 26 del Código de Procedimiento Civil, establece que la jueza o juez en donde tiene su domicilio el demandado es el competente para conocer, sustanciar y resolver todas las causas que se promueven o se hayan presentado en contra de él, obviamente cuando conste que los actos o las infracciones hayan sido realizadas dentro de la respectiva circunscripción territorial, en tal virtud no puede ser distraído de su juez natural (Asamblea Nacional, 2009b, p. 7).

Por su parte el Código Orgánico General de Procesos en el Art. 9, atribuye la competencia del juez tomando en consideración el territorio y la especialización de (a) juzgador (a) del lugar en que tiene el demandado su domicilio; el inciso segundo en el caso de que el demandado tenga uno o más domicilios puede ser demandado en cualquiera de ellos (Asamblea Nacional, 2015), exactamente igual a lo que consta establecido en el Art. 28 del Código de Procedimiento Civil; el inciso tercero contiene lo dispuesto en el anterior Art. 27, con la diferencia únicamente de redacción: “La persona que no tenga domicilio fijo, podrá ser demandada donde se le encuentre” (Asamblea Nacional, 2009b, pp. 7-8).

En el Art. 9, del cuerpo legal mencionado, en el Inciso Cuarto, en el caso de que la parte demandada sea una persona jurídica, se incluye la competencia del lugar del (a) juzgador (a) en donde la persona jurídica tenga el establecimiento, agentes, sucursales u oficinas, bien entendido que es esencial verificar el lugar en donde se celebró el contrato o acto, que ocasionó la controversia (Ibídem).

Fuero Especial.- Rocco (2001) dice: “Es aquel órgano jurisdiccional ante el cual una persona puede ser llamada en juicio solamente para causas determinadas, que son deferidas a dicho órgano, o por la situación de la de una cosa”(p. 267).

Fueros Exclusivos y Concurrentes.- Rocco manifiesta:

Si aquellas determinadas causas tienen que ser llevadas ante un órgano jurisdiccional con exclusión de cualquier otro...; y,...si el actor puede iniciar la causa en varios fueros a su elección; concurrentes electiva o sucesivamente, según que puedan ser elegidos o solicitados el uno en defecto del otro (Ídem).

En nuestro sistema procesal vigente, de acuerdo a la doctrina y al derecho internacional se establece dos tipos de fueros: concurrentes y excluyentes a los que están sometidos todos los miembros de la sociedad ecuatoriana, incluidos los extranjeros que se someten a las leyes internas de nuestro Estado para el desarrollo de sus actividades, privadas públicas o comerciales.

Fueros concurrentes.- El artículo 29 del Código de Procedimiento Civil, establece seis reglas para la competencia de los jueces, adicionales al fuero general que tienen todos los miembros de la sociedad ecuatoriana:

1.- El lugar en donde debe hacerse el pago o cumplirse la obligación.- Las partes en beneficio de sus propios intereses pueden libremente acordar el lugar en donde se cumpla el pago, por ejemplo: una persona x que tenga su domicilio en la ciudad de Guayaquil viaja a la ciudad de Cuenca y obtiene un préstamo de dinero y suscribe la respectiva letra de cambio a favor del acreedor conviniendo que el pago lo realizará en Cuenca y en caso de controversias expresamente se sujeta los jueces competentes de dicha jurisdicción y al juicio ejecutivo o verbal sumario a elección del acreedor; en el caso de la celebración de un contrato para la construcción de obra cierta efectuada en la ciudad de Cuenca, pero que la misma debe ser realizada en la ciudad de Azogues en donde está ubicada la propiedad del contratante, el juez competente será el de Azogues.

2.- El del lugar en donde se celebró el contrato, si al tiempo de la demanda está en él presente el demandado, o su procurador general, o especial para el asunto de que se trata.- Esta disposición se refiere por lo general a los contratos celebrados entre las personas naturales o jurídicas ecuatorianas con extranjeros que para poder ejercer sus actividades de comercio fijan como domicilio alguna ciudad del Ecuador, lugar en el cual sus representantes legales ejercen la representación judicial o extrajudicial, caso contrario si no existiera ese domicilio se tornaría muy difícil al contratante nacional hacer sus reclamaciones, quejas o ejercer acciones legales en contra del extranjero o en su defecto acudir al domicilio que tiene la compañía consignado en su acto constitutivo en cualquier país del mundo, con el consecuente gasto de recursos económicos , tiempo y humanos.

3.- La jueza o el juez al cual el demandado se haya sometido expresamente en el contrato.- Esta disposición hace referencia básicamente a la materia sobre la cual contratan las partes y que se encuentran establecidas en el Código de Procedimiento Civil, por ejemplo: en el caso de las letras de cambio o pagarés el demandado previamente se ha sometido al juicio ejecutivo o verbal sumario; en el caso de arriendo de inmuebles el arrendatario o inquilino se sujeta al juicio verbal sumario, inclusive las partes pueden convenir que antes de acudir a la jurisdicción ordinaria deben comparecer a un centro de mediación o arbitraje de alguna cámara de comercio o tribunal arbitral para subsanar sus diferencias, esas declaraciones deben constar estampadas claramente en el título valor o contrato.

4.- El del lugar en que estuviere la cosa raíz o materia del pleito.- Si la cosa se hallare situada en dos o más cantones o provincias, el del lugar donde esté la casa del fundo; más, si el pleito se refiere solo a una parte del predio, el del lugar en donde estuviere la parte disputada; y si esta perteneciere a diversas circunscripciones el demandante podrá elegir la jueza o el juez de cualquiera de ellas(Asamblea Nacional, 2009b).

El inciso primero del numeral 4 del mencionado artículo confiere la competencia a la jueza o el juez en donde está ubicada la cosa que se constituiría en fuero real sin tomar en consideración el fuero personal o donde tiene situado el domicilio el propietario del bien, porque en muchas ocasiones una persona puede tener una o más propiedades en distintos cantones del país.

El inciso segundo de la norma antes transcrita tiene relación con el hecho de que existe una gran cantidad de propiedades que por su extensión están ubicadas en dos o más circunscripciones territoriales en donde haya una vivienda en ese evento el juez del cantón

en donde está situada dicho inmueble es el competente para conocer y resolver la controversia; pero si en la propiedad no existe construcciones el juez competente es el de donde está ubicada la parte en disputa; si esa parte está situada en dos o más cantones el actor puede escoger libremente el lugar en donde va a presentar su demanda.

5.- El del lugar donde fueron causados los daños, en las demandas sobre indemnizaciones o reparaciones de estos.- Independiente del domicilio de la parte afectada el juez competente es el del lugar en donde sufrió daño la cosa, o donde se causaron los daños y perjuicios como por ejemplo una persona x tiene su domicilio en Cuenca y un inmueble consistente en una casa de habitación con terreno en otro cantón, un vecino sin respetar el dominio corta varios árboles existentes en el mismo alegando que son de su propiedad, el afectado tiene que acudir al juez del cantón en donde fueron causados los daños y demandar el pago de los daños y perjuicios.

6.- El del lugar en que se hubiere administrado bienes ajenos, cuando la demanda verse sobre las cuentas de la administración.- En ese caso se puede convenir mediante contrato o verbalmente para que una tercera personas administre los bienes de otra, situación que ocurre por lo general por la migración ya sea dentro o fuera del territorio nacional, o para no incurrir en ingentes gastos de traslado diario o semanal, el propietario contrata a otra para que administre sus negocios (Ibídem, pp. 8-9).

El Art. 10 del Código Orgánico General de Procesos, reforma al fuero concurrente y lo denomina Competencia concurrente, manteniendo los numerales 1, 2 y 3 del anterior Art. 29 del Código de Procedimiento Civil, y reformando el inciso segundo del numeral 4 del mismo por:

Si la demanda se refiere solamente a una parte del inmueble, la o el juzgador del lugar en donde esté la parte disputada y si esta pertenece a diversas circunscripciones, la persona demandante podrá elegir la o al juzgador de cualquiera de ellas(Asamblea Nacional, 2015, p. 5).

La segunda parte del inciso segundo del anterior numeral 4, lo asigna al numeral 5 por: “Del lugar en donde esté ubicada la casa de habitación, si la cosa materia de la demanda está en dos o más cantones o provincias” (Ídem)

En el numeral 6 hace referencia al lugar en donde esté ubicado el inmueble, cuando en la misma demanda se reclame tanto cosas muebles e inmuebles; el numeral 7 mantiene lo establecido en el numeral 5 del Art. 29 del Código de Procedimiento Civil, cambiando

únicamente el inicio de dicho numeral ahora por “Del lugar”. En el numeral 8 se incluye y atribuye la competencia del (a) juez (a) del lugar en donde se produjo el hecho que ocasionó el daño ambiental; el numeral 9 mantiene lo dispuesto en el numeral 6 del anterior art. 29 del Código de Procedimiento Civil cambiando: “el del lugar” por el “Del lugar”; en el numeral 10 incluye el domicilio de la persona titular del derecho, en los casos de reclamo de alimentos o paternidad; y, a continuación de dicho numeral se agrega un inciso en que en el caso de demandas contra el Estado, el juez competente es del lugar del domicilio del actor, disponiendo que la citación sea en la dependencia más cercana, con el objeto de evitar demoras y gastos en que se incurriría, si la oficina estatal estuviera muy distante del domicilio del actor.

Fueros Excluyentes.- El Art. 31 del Código de Procedimiento Civil, además de lo dispuesto para los fueros concurrentes en razón de la ubicación de la cosa y todo lo relacionado con ellas establece tres clases de fueros excluyentes, que son de conocimiento y resolución privativa del juez del cantón en la que se encuentran ubicados los bienes, entre los cuales tenemos los siguientes:

Si la demanda versa sobre asuntos para cuyo resolución sean necesarios conocimientos locales o inspección judicial, como sobre linderos, cursos de aguas, reivindicación de inmuebles y otras cosas análogas, se la propondrá ante la juez o el juez del lugar donde estuviere la cosa a que se refiere dicha demanda. Y si la cosa perteneciere a dos o más circunscripciones, se observará lo dispuesto en el número 4 del artículo 29.

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

Las causas de inventario, petición y partición de herencia, cuentas relativas a esta, cobranza de deudas hereditarias, y otras provenientes de una testamentaria, se seguirán ante la jueza o el juez del lugar en que se hubiere abierto la sucesión(Asamblea Nacional, 2009b, p. 9).

Los actos y diligencias mencionadas en el literal a) son de competencia exclusiva del juez del lugar en donde está ubicada la cosa, porque el juzgador no tiene la facultad de deprecar la práctica de una inspección judicial, decidir sobre un juicio de demarcación de linderos, cursos de aguas etc., la ley no lo permite; en relación a lo manifestado en el literal b) por la ubicación de la cosa es el del lugar en donde se presentan las demandas de acciones posesorias; y, lo anotado en el literal c) todas esas acciones deben ser tramitadas ante el juez del lugar en donde falleció el causante sin que tenga importancia en donde están

ubicados los bienes, los herederos, acreedores hereditarios, testamentarios deben trasladarse de sus domicilios y presentar sus peticiones ante dicho juez.

Por su parte el Art. 11 del Código Orgánico General de Procesos, reforma lo establecido en el Art. 31 del Código de Procedimiento Civil, denominando Competencia excluyente y la divide en cinco reglas:

1. La o el juzgador del domicilio del trabajador en las demandas que se interpongan en contra de este. Queda prohibida la renuncia de domicilio por parte de la o del trabajador.
2. La o el juzgador del lugar en donde está la cosa a la que se refiere la demanda en los asuntos para cuyo resolución sea necesaria conocimientos locales o inspección judicial, como sobre linderos, cursos de aguas, reivindicación de inmuebles, acciones posesorias y otros asuntos análogos.
3. La o el juzgador del último domicilio del causante.
Si la apertura de la sucesión se realiza en territorio extranjero y comprende bienes situados en el Ecuador, será competente la o el juzgador del último domicilio nacional del causante o del lugar en donde se encuentren los bienes.
4. La o el juzgador del lugar en donde se abra la sucesión, en los procesos de inventario y partición de herencia, cuentas relativas a esta, cobranza de deudas hereditarias y otras provenientes de una testamentaria.
5. La o el juzgador del domicilio del pupilo en las cuestiones relativas a tutela o curaduría, aunque el tutor o curador nombrado tenga el suyo en lugar diferente(Asamblea Nacional, 2015, p. 10).

La reforma incluye que el juez competente es del lugar del domicilio del trabajador en caso de demandas de carácter laboral, prohibiendo la renuncia del domicilio; en relación a la sucesión se establece la competencia al juez del último domicilio del causante y en el caso de que se declare abierta la sucesión en un país extranjero el juez competente es del lugar en donde se encuentren situados los bienes; y, finalmente se incluye que el domicilio del pupilo en asuntos de tutela y curaduría es el que determina la competencia.

3. La competencia

Existe una variada cantidad de actos, hechos, contratos, que la ciudadanía realiza cotidianamente tanto de manera pública o privada de las cuales se pueden originar numerosos conflictos o desavenencias entre las partes, en virtud de lo cual la ley para reglamentar y organizar la solución pacífica de esos conflictos, concede privativamente a los órganos jurisdiccionales establecidos previamente las facultades y potestades necesarias para su conocimiento, sustanciación y resolución, de acuerdo a la materia, territorio o grado de las personas, por ejemplo en el caso que se demande la fijación de pensiones

alimenticias, la jueza o el juez competente designado por la ley para que conozca de dicha materia es el de la Unidad Judicial de la Mujer, Familia, Niñez y la Adolescencia; en asuntos que versen sobre decisiones de la instituciones públicas que afecten a la ciudadanía el juez competente es uno de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo o Fiscal; divorcios causales al juez de lo civil, los mismos que según la Disposición Transitoria Décima del Código Orgánico de la Función Judicial, publicado en el Registro Oficial No. 544 de 9 de marzo de 2009, pasaron a conocimiento de las judicaturas de la niñez y la adolescencia, que se transformarán en Juzgados de la familia, mujer, niñez y adolescencia, etc.

En ciertos cantones del país debido a su escasa población o extensión territorial que no justifica el establecimientos de jueces especializados para cada materia, existe los juzgados multicompetentes que conocen, sustancian y resuelvenno solo una materia, sino que también son competentes con otras materias análogas, como lo establece el Art. 11 del Código Orgánico de la Función Judicial que en su parte pertinente dice:

La potestad jurisdiccional se ejercerá por las juezas y jueces en forma especializada, según las diferentes áreas de la competencia. Sin embargo, en lugares con escasa población de usuarios o en atención a la carga procesal, una jueza o juez podrá ejercer varias o la totalidad de las especializaciones de conformidad con las previsiones de este Código(Asamblea Nacional, 2009a).

Lo anterior se encuentraen concordancia con lo dispuesto en los Arts. 244 y 245 del cuerpo legal antes citado que concede al Consejo de la Judicatura la creación de dichos juzgados y la facultad de conocer todas las materias.

En relación al grado que ostentan ciertas personas en el desempeño de sus actividades públicas o políticas, de igual manera la ley claramente indica el fuero que tiene y el juez competente que tiene que juzgar y decidir, esto es que un juez que no sea designado legalmente no puede pronunciarse sobre los asuntos puestos a su conocimiento caso contrario el procedimiento adolecería de nulidad absoluta, causando un gran desprestigio a la administración de justicia.

La competencia por razón del territorio, tiene relación con la organización política y administrativa de todo el país, en la cual la ciudadanía en general tiene establecido o fijado su domicilio en la cual desarrolla sus actividades, razón por la que el juez competente es el del domicilio de la jurisdicción en que vive la persona, inclusive la disposición normativa se extiende a los extranjeros que transitan o desarrollan sus actividades ya sea de manera temporal o definitiva dentro del territorio del Estado.

3.1. Concepto y naturaleza jurídica.

Cabanellas(2003) plantea: “En sentido jurisdiccional, incumbencia, atribuciones de un juez o tribunal; capacidad para conocer de un juicio o una causa” (p. 229). De esta definición podemos establecer la diferencia que existe entre la jurisdicción y competencia, la primera es la facultad o potestad que la ley confiere a los órganos jurisdiccionales para administrar justicia; mientras que la competencia consiste en que el juzgador investido de esa potestad puede conocer determinados asuntos y controversias, en consecuencia una jueza o un juez no está autorizado para conocer de todas las materias puestas a su decisión, sino solamente aquellas que le confiere la ley debido a su especialización so pena de que lo actuado sea declarado nulo por el superior.

El tratadista Giovanni Leone, citado por Vasconsellos(2014)manifiesta:

El poder jurisdiccional no puede ser ejercido ilimitadamente por cualquier juez, sino que se concreta mediante una distribución de atribuciones entre los diversos jueces, actuada en relación a exigencias diversas: se presenta así la noción de competencia, la cual se define exactamente como la medida de la jurisdicción, la esfera funcional de la cual está investido un órgano jurisdiccional; bajo un aspecto subjetivo (esto es, contemplado al Juez como a uno de los sujetos de la relación procesal) es la capacidad de un determinado órgano jurisdiccional para tomar conocimiento de un causa(pp. 351-352).

La competencia:“(…) es la medida dentro de la cual la referida potestad está distribuida entre las diversos, tribunales y juzgados, por razón del territorio, de las personas y de los grados”(Asamblea Nacional, 2009b, p. 10); en virtud de lo expuesto por la norma los criterios que sirven para determinar la competencia son: a) las personas, b) territorio c) materia y d) los grados.

Chiovenda(2001) expone tres criterios para determinar la competencia: Objetivo, Funcional y Territorial:Criterio objetivo.- según el tratadista el mismo se desprende tanto del valor o cuantía de la causa, sea su naturaleza es decir que en ciertos casos la ley asigna la competencia por lo establecido en los Arts. 29 y 34 del Código de Procedimiento Civil, la calidad de personas de los litigantes que en nuestra legislación podría asimilarse al fuero de Corte Superior o Corte Nacional de Justicia.

VelazcoCélleri(1996), sobre la competencia por la razón de la materia manifiesta: “se establece en la ley, que contempla las facultades, los límites en que se desenvuelve su

función, la jerarquía de las personas que están sometidas como justiciables”(pp. 100-101), cuando un juez se atribuye o se le asigna el conocimiento de una causa únicamente debe revisar la ley y si es el caso separarse o inhibirse del conocimiento de la causa, porque si no lo hace ese hecho se constituirá una excepción a favor del demandado que no requiere prueba sino solamente invocar la norma pertinente.

Criterio Funcional.- Chiovenda(2001)dice: “Se deriva de la naturaleza especial o de las exigencias especiales de las actuaciones que el magistrado está llamado a ejercer en un proceso. Dichas funciones pueden estar repartidas entre distintos órganos en la misma causa”(p. 330). Además de que debido a la naturaleza el asunto debe ser conocido y resuelto por el juez del territorio en donde los hechos o controversias se hayan suscitado.

Este criterio hace referencia a la jerarquía de los órganos jurisdiccionales establecidos en el Código Orgánico de la Función Judicial, por ejemplo: en un juicio ordinario el juez competente para conocer y resolver el asunto en primera instancia son los jueces ordinarios de primer nivel; para resolver el recurso de apelación de la sentencia la sala de lo civil y mercantil de las cortes provinciales; y para la resolución de los recursos de hecho o casación la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia; y al fuero excluyente por cuanto el juez competente del territorio en donde ocurrió el hecho o en donde está ubicado el bien es el que debe resolver el asunto.

Competencia Funcional.- Giovanni Leone, citado por VelascoCélleri(1996) plantea:

La competencia funcional se puede definir como la distribución hecha por la ley entre los distintos jueces de la magistratura ordinaria, que atribuye a cada uno de ellos el poder de emitir providencias jurisdiccionales dentro del ámbito de un mismo proceso y en una fase de desarrollo, presupuesta la competencia por razón de la materia y por razón del territorio(p. 105).

A diferencia de lo que manifiesta Chiovenda que la competencia se atribuye a varios jueces de la misma materia del domicilio del demandado que conocen de la causa por prevención, Leonepor su parte señala que es la atribución legal que tiene el juez para sustanciar y pronunciarse en las diferentes etapas de un mismo proceso hasta dictar sentencia, tomando en consideración los principios dispositivo, inmediación, contradicción, etc., establecidos en el Código Orgánico de la Función Judicial, en tal virtud el juzgador debe pronunciarse exclusivamente sobre lo solicitado por el actor, las excepciones del demandado y de las pruebas actuadas, atravesando varias etapas desde la presentación de la demanda, calificación de la misma; citación, contestación, audiencia o junta de conciliación, apertura

de la etapa de prueba y sentencia; el recurso de apelación, recurso de casación y la recepción del proceso luego de que se haya resuelto el recurso extraordinario de casación para la ejecución; la ejecución de la sentencia por parte del mismo juez que dictó la resolución, e inclusive tiene que pronunciarse sobre los incidentes que presenten las partes como por ejemplo las tercerías coadyuvantes o excluyentes, sin causar gravamen irreparable a las partes

Criterio Territorial.- Se deriva de la circunscripción territorial asignada a la actividad de cada órgano jurisdiccional. Debido a la cantidad de población en ciertos cantones existe más de un juzgado de lo civil, penal, tránsito etc., la ley dispone que aquellos sean competentes para resolver los casos que se originan dentro de su circunscripción territorial, dicho criterio tiene relación en lo dispuesto en el Art.26 del Código de Procedimiento Civil que menciona que el juez del domicilio del demandado es el competente.

Competencia por la razón del territorio.- Además de la norma antes citada se debe tener en consideración lo establecido en el Art. 28 del Código de Procedimiento Civil referente a la pluralidad de domicilios, concretamente cuando se trata de cosas que tienen relación especial a uno de dichos domicilios exclusivamente, solo la jueza o el juez de ese domicilio será competente para tales casos; lo establecido en el Art. 27 ibídem cuando la persona demandada no tiene domicilio fijo puede ser demandada en donde se lo encuentre cuya prueba le corresponde demostrar al actor, cuyo caso bastará la mera residencia.

Velasco Céleri(1996) señala:

La mera residencia hace las veces de domicilio respecto de las personas que no lo tienen en otra parte, (Art. 54 del actual Código Civil) al no fijarse lugar para el cumplimiento de una obligación debe cumplirse en el lugar en donde se hubiere contraído(p. 103).

En razón del derecho a transitar libremente y sin ninguna clase de restricciones por el territorio nacional, los ciudadanos de acuerdo a su conveniencia pueden realizar todos sus actos públicos y privados, sin necesidad de que tengan fijado domicilio en un determinado territorio y sus actos surten los efectos legales pertinentes, por ejemplo adquirir bienes muebles o inmuebles, evento en el cual de no cumplirse con lo pactado o de surgir controversias el juez natural competente es el del lugar en donde se realizó el mismo, siempre que en el contrato no se haya establecido con el domicilio del comprador.

Asimismo, lo establecido en el Art. 30 del Código de Procedimiento Civil no es procedente porque atenta a la Constitución, ya que toda persona tiene derecho a no ser demandada sino ante su juez competente, normativa legal que se mantiene en vigencia de manera similar y que está establecida en el Art.10 del Código Orgánico General de Procesos que faculta al actor elegir la competencia de la o el juzgador; pero que elimina dicha atribución en los casos contemplados en el Art. 11 del mencionado cuerpo legal entre las cuales prohíbe la renuncia del domicilio en los casos de demandas que se propongan en contra de los trabajadores y de los pupilos en las cuestiones relativas a tutela o curaduría aunque dichos representantes legales tengan un domicilio diferente de sus representados.

Además tomar en consideración lo expuesto en los fueros concurrentes; y, fueros exclusivos, requisitos ineludibles que todo juzgador debe examinar exhaustivamente de manera previa antes de avocar conocimiento para determinar su competencia, caso contrario se constituirá una excepción o defensa de incompetencia que propondrá el demandado en contra de la jueza o el juez que está conociendo la causa.

3.2. Clases.

Competencia negativa.- Cabanellas (2003)menciona:

Conflicto judicial que surge cuando uno o más tribunales o jueces declaran que no les corresponde intervenir o juzgar en un caso que se les somete. En cada ordenamiento existe un órgano que, según se trate de igual jurisdicción o de diversas, resuelve a quién compete tramitar o resolver, a fin de que quién acude a la justicia no se vea ante una denegación de la misma(p. 230).

Competencia positiva:

Disputa entre dos jueces o tribunales cuando ambos creen corresponderle el conocimiento de la misma causa. El trámite de tal conflicto se inicia con el requerimiento de quién está conociendo, o uno de los que conocen, dirige al otro, para que se inhiba Recibida la comunicación, si no desiste sin más, solicitará las actuaciones, para expedirse con conocimiento de las mismas. Tras ello si subsiste la dualidad de criterios, se razonará la discrepancia y se remitirá al requirente. Si este se inhibe, termina el conflicto; si insiste en su competencia, elevará las actuaciones al encargado de dirimir la cuestión (Ibídem, pp. 230-231).

Para solucionar los conflictos de competencia negativa y positiva el Código de Procedimiento Civil desde el Art. 848 hasta el 855 establece la manera como se deben dirimir las mismas, esto es a través el juicio de competencia, con el fin de que el servicio de administración tutele y proteja los derechos de los usuarios de la justicia.

En el caso de competencia positiva el juicio inicia con la presentación del oficio del juez o tribunal a otro juez o tribunal con las razones por las que solicita que se inhiba del conocimiento de la causa, anunciando la competencia si no cede; luego de lo cual el juez o tribunal requerido debe acusar recibo de la solicitado y en el término de tres días contestar si cede o contradice la competencia, si contradice exponer las razones y aceptar la competencia; la contestación más todas las actuaciones originales de ambos jueces se eleva al superior que dirimirá la competencia; recibido el proceso el superior en el término de seis días resuelve el conflicto pero si hay hechos que deben justificarse se debe abrir la causa a prueba por el término de cuatro días.

Si el superior deniega la competencia se debe condenar al juez o a la jueza que provocó dicho juicio al pago de costas, daños y perjuicios y una multa de dos a veinte dólares americanos; y, multa de cuatro a cuarenta dólares americanos a la parte que también inició el juicio de competencia; el juez debe pagar la multa y las indemnizaciones siempre que haya provocado el juicio de oficio, caso contrario a la parte provocante. La resolución dictada por el superior debe manera inmediata debe ponerse en conocimiento del fiscal y mediante oficio a los jueces y tribunales, sobre la misma la ley no concede ningún recurso.

En el Art. 13 y los Incisos Primero y Segundo del Art. 13 del Código Orgánico General de Procesos, establece la manera de resolver los conflictos de competencia, de manera similar a la establecida desde el artículo 848 al 855 del Código de Procedimiento Civil en vigencia, con la diferencia que se lo puede interponer como acción o excepción, que debe ser tratada en la audiencia preliminar al inicio de la misma, o al inicio de la audiencia única, en el caso de que se acepte debe remitir al juez competente para que lo declare.

Además consta que en el caso de que surja un conflicto de competencia entre Tribunales de lo Contencioso Tributario y Administrativo y de los Tribunales de las Salas especializadas de las Cortes Provinciales de Justicia; y, de las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia, se debe realizar el sorteo respectivo para radicar la competencia, el juez ponente del Tribunal competente debe sustanciar el recurso o la demanda, pero los autos interlocutorios los que en la actualidad se denominan decretos o providencias deben realizarlos todos los miembros y en el caso de la Corte Nacional de Justicia es deber de un congreso único. En este nuevo cuerpo legal el fiscal no tiene competencia alguna para actuar en este tipo de trámites

La competencia negativa hace referencia a la situación de que un juez o tribunal se le asigna el conocimiento de una causa porque otro juez o tribunal que estuvo conociéndola y sustanciándola se declaró incompetente por aspectos de orden legal; el juez al que se le asignó la causa también resuelve que tampoco es competente, alegando que el juzgador anterior que se inhibió ante él, debe seguir conociendo y sustanciando la causa, en ese caso la parte interesada debe solicitar que se eleve el proceso al superior, debiendo el juzgador que no aceptó la competencia remitir todas las actuaciones originales tanto del juez que se inhibió ante él y las suyas. El proceso para dirimir la competencia negativa ante el superior es similar al caso de competencia positiva.

En el inciso tercero del Art. 14 del Código Orgánico General de Procesos, tipifica las causas y casos de competencia negativa, cuya resolución se la debe efectuar de acuerdo con el procedimiento establecido para el evento del conflicto positivo de competencia, normas que actualmente constaban establecidas en el Art. 855 del Código de Procedimiento Civil, del Juicio de Competencia.

La resolución de cualquier conflicto de competencia debe ser fundamentada únicamente en lo constante de autos, con la salvedad o excepción de que se necesite información adicional de parte de las partes procesales o de los (as) jueces (as) que estuvieron conociendo y sustanciando anteriormente el trámite cuando el asunto lo amerite. El proceso queda paralizado hasta que se emita por parte del superior una resolución sobre el conflicto de competencia, y en contra de la misma no existe la posibilidad de interponer recurso alguno.

3.3. Competencia en el Derecho Civil comparado.

Argentina.- El Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, promulgado por la Ley No. 17.454, en el Libro Primero de las DISPOSICIONES GENERALES, TITULO I., ORGANO JUDICIAL, CAPITULO I DE LA COMPETENCIA, en el Art. 1 establece que la competencia atribuida a los tribunales nacionales es improrrogable, sin perjuicio de lo dispuesto por los tratados internacionales y por el artículo 12, inciso 4, de la Ley 48, exceptúese la competencia territorial en asuntos exclusivamente patrimoniales, que podrá ser prorrogada de conformidad de partes. Si estos asuntos son de índole internacional, la prórroga podrá admitirse aún a favor de jueces extranjeros o de árbitros que actúen fuera de la República, salvo en los casos en que los tribunales argentinos tienen jurisdicción exclusiva o cuando la prórroga está prohibida por Ley.

La competencia puede prorrogarse de manera expresa o tácita, en el caso de la primera si surge de un convenio escrito mediante el cual los interesados manifiesten explícitamente su decisión de someterse a la competencia del juez a quien acuden. Asimismo, para el actor, por el hecho de entablar la demanda; y respecto del demandado, cuando la contestare, dejare de hacerlo u opusiere excepciones previas sin articular la declinatoria, es indelegable, pero al igual que en nuestro país, se permite a los jueces de otras circunscripciones territoriales la práctica de diligencias que les sean encomendadas, en este sistema legal los jueces nacionales pueden cometer directamente dichas diligencias si fuere el caso a los jueces de paz o alcaldes de otras provincias.

En relación a la declaratoria de competencia, las acciones deben interponerse ante un juez competente, el que siempraeluego del análisis de los hechos consignados en el caso de que de manera fundamentada considera que no es competente para conocer, sustanciar y resolver la acción, en la resolución correspondiente debe apartarse de la causa sin que exista requerimiento de otro juez, ejecutoriada la misma se remite la causa al juez competente, con excepción de asuntos exclusivamente patrimoniales según el Art. 4 de dicho cuerpo legal.

El Art. 5 del El Código Procesal Civil y Comercial de la Nación argentino establece las REGLAS GENERALES para determinar la competencia, por la naturaleza de las pretensiones deducidas en la demanda y no por las defensas opuestas por el demandado, con excepción de los casos de prórroga expresa o tácita cuando fueren procedentes, sin perjuicio de las reglas especiales y otras leyes contenidas en dicho sistema legal.

El Art. 6 de dicho cuerpo legal contiene las reglas especiales que determinan la competencia de los jueces argentinos las mismas que hacen referencia a incidentes, tercerías, contratos, incumplimiento de contratos y obligaciones, divorcio, temas relativos al divorcio, acciones posesorias, medidas cautelares reales y personales, conversión de juicio ejecutivo a ordinario etc.

Perú.- El Código Procesal Civil del Perú, promulgado el 08 de enero de 1993, mediante Resolución Ministerial No. 10-93-Jus y publicado el veinte y tres de abril de mil novecientos noventa y tres 23.04.93, en el Capítulo I, TITULO, COMPETENCIA establece las disposiciones generales para la competencia en materia civil.

La competencia civil en el derecho procesal civil peruano, es privativa de los diversos juzgados y tribunales, quienes tienen la potestad de conocer, sustanciar y resolver todos los aspectos propios de la materia, salvo los casos correspondientes a otras materias, establecidos por la ley; de manera similar a los demás sistemas jurídicos internacionales que consagran que la competencia solo se establece por la ley, no puede renunciarse ni modificarse, sino solo en los casos que dispone la ley.

La competencia tiene ciertas características: es indelegable, pero por razones de territorio un juez puede comisionar a otro la práctica de ciertas diligencias que estén fuera de su jurisdicción territorial; se configura por la presentación de la acción y la misma no puede alterarse o modificarse por ningún motivo, con excepción de lo dispuesto en la ley.

Entre los criterios para determinar la competencia están: por la materia y la cuantía, en el caso de la primera la determinación se produce por la naturaleza de la pretensión de conformidad con lo dispuesto en los diferentes cuerpos legales; en el caso de la cuantía por el valor económico de las pretensiones del actor en la que si no existe oposición del demandado la cuantía es la fijada por el actor; pero puede ser determinada por el juez en el evento de que luego de la revisión de las constancias procesales se verifique que es diferente con la fijada en el libelo de la demanda, igual criterio se aplica para determinar la cuantía sobre la pretensión de los derechos reales sobre inmuebles debe ser el valor del bien al momento de la presentación de la demanda, en nuestro país no existe este criterio para determinar la competencia porque no existen los juzgados de ínfima o mayor cuantía los mismos que fueron derogados, salvo el caso de la fijación de la cuantía sobre los derechos reales en las que se establecen de acuerdo al valor atribuido al bien que consta en las cartas de pago del predio municipal.

Entre las reglas generales de la competencia establecidas en los Arts. 14, 15 y 16 del Código Procesal peruano, el juez del domicilio es el competente cuando la demanda se presenta en contra de una persona natural, si tiene varios domicilios puede ser demandada en cualquier lugar de los mismos, cuando no tiene domicilio o es desconocido el actor puede elegir en donde demandarlo siendo competente el juez que el escoja; si tiene domicilio en el extranjero el juez competente es el del último domicilio que tuvo en el país, cuando existen dos o más demandados el juez competente es del lugar de cualquier domicilio e igual sucede cuando demanda varias pretensiones con dos o más demandados.

En el caso de las personas jurídicas, el juez competente es en donde la persona jurídica tiene establecido el domicilio legal; pero si aquella tiene sucursales, agencias, establecimientos comerciales debidamente autorizados el juez competente es en donde ocurrió el hecho o donde pueda ejecutarse la pretensión demandada; y, en el caso de las personas jurídicas irregulares tales como: asociaciones, fundaciones. Comités sociales, etc., que no estén inscritas legalmente el juez competentes es del lugar en donde se origina la causa para la demanda.

En materia de sucesiones, de manera exactamente igual con el sistema jurídico Ecuatoriano, el juez competente es el del último domicilio que tuvo el causante, siendo improrrogable dicha competencia; y en materia de expropiación es el juez en donde está inscrito el derecho de propiedad, sino lo está el del lugar en donde está ubicado el bien; en el caso de los incapaces, sean o no contenciosos los asuntos es el juez en donde tiene el domicilio el incapaz y cuando se trata de la curatela de bienes es el juez en donde están ubicados la mayor cantidad de bienes del incapaz; y, cuando se trata de procesos no contenciosos, como en el caso de jurisdicción voluntaria en Ecuador, que establece: “es el del domicilio de la persona que lo promueve o en cuyo interés se promueve”(Asamblea Nacional, 2009b, pág. 8)

El Art. 24 del Código Procesal del Perú, a semejanza de lo dispuesto en los Arts. 29 y 31 de los fueros concurrentes y excluyentes del Código de Procedimiento Civil del Ecuador, establece la competencia facultativa, por la que en ciertos casos permite al actor elegir y someterse a otro juez que no sea de su domicilio.

En relación con la prórroga convencional de la competencia territorial, las partes mediante convenio pueden someterse a un juez distinto, o caso contrario la parte demandada tiene la facultad legal para comparecer a juicio ante el juez que no es competente, pero en el momento en que lo hace no debe alegar nada en ese sentido durante cinco días, conforme lo establece el Art. 38 del Código Procesal del Perú.

En los casos de prevención de la competencia, el sistema procesal del Perú dispone que el juez que emplaza en primer lugar al demandado es el competente, acción similar a la que se aplica en el evento de pluralidad de demandados en el mismo o en diferentes procesos, con los efectos de que dicha prevención atribuye la competencia exclusiva a dicho juez excluyendo a los demás.

La competencia funcional en primera instancia solo es procedente en razón del territorio; y, en segunda instancia el órgano jurisdiccional que conoce primero del proceso, es decir cuando mediante auto o decreto hace conocer a las partes la recepción del proceso antes que cualquier otro órgano jurisdiccional competente, situación que difiere del sistema legal ecuatoriano en el que el órgano jurisdiccional competente es el que resulta del sorteo legal en el caso de que exista dos o más salas especializadas sobre la misma materia.

El sistema legal del Perú la competencia se divide y asigna en razón de la cuantía según lo dispone el Art. 32 del Código Procesal:

Es competente para conocer la pretensión de garantía, así como de la pretensión accesorio, complementaria o derivada de otra planteada anteriormente, el Juez de la pretensión principal, aunque consideradas individualmente no alcancen o excedan el límite de la cuantía establecida para la competencia del Juez o de su competencia territorial (www.iberred.org, 1993, p. 9).

En la actualidad debido a varias reformas legales, nuestro sistema procesal a diferencia de los demás sistemas jurídicos extranjeros, no se asigna la competencia al juez en relación a la cuantía, sino por la materia, grado o territorio, igual situación ocurre en el caso de las diligencias previas o pruebas anticipadas el juez competente es por razón de grado.

En el caso de cuestionamiento de la competencia por razón de la materia, cuantía y el territorio con excepción de la última debe declararse de oficio en cualquier grado del proceso o instancia, con la obligación de que el juez que se declare incompetente debe anular todo lo actuado y concluir el proceso, nulidad que en el sistema procesal del Ecuador tiene otro efecto como es el de las cosas regresan al estado anterior en el que se dictó la nulidad pero sin ordenarse el archivo de la causa.

Las reglas que se aplican a los conflictos negativos de la competencia son las siguientes: a) por la materia debe remitirse el proceso al superior de la especialidad para que lo resuelva, si el conflicto se produce en órganos jurisdiccionales de diferentes Distritos Judiciales, debe remitirse lo actuado ante la Sala de la corte Suprema, b) en el caso de la cuantía el proceso debe remitirse a la Sala de lo Civil de la correspondiente Corte Superior; y, c) por el territorio el proceso debe remitirse a la Sala de lo Civil de la Corte Superior o Corte suprema de Justicia.

En los casos de conflicto positivo, esto es los referentes a la incompetencia por razón del territorio según el Código Procesal del Perú, la parte demandada tiene que alegarla en el

momento de contestar la demanda como excepción, la misma que tiene que ser resuelta en sentencia, o para que el juez se aparte del conocimiento desde la calificación, siempre que no haya declinado la competencia al inicio o en el momento que tenía para hacerlo; con la prevención de que no puede posteriormente alterar dicho estado procesal.

Los conflictos negativos y positivos de competencia los resuelve el superior, sin dar trámite alguno sino solo en base de lo actuado en el proceso, en dicho trámite es improcedente el informe oral, situación que difiere del sistema legal del Ecuador en el que las partes pueden hacer uso de alegar en “estrados”(Asamblea Nacional, 2009b).

Colombia.-El Capítulo II, Disposiciones Generales del Título II, JURISDICCION Y COMPETENCIA, del LIBRO PRIMERO, SUJETOS DEL PROCESO, SECCION PRIMERA, ORGANOS AUXILIARES, del Código de Procedimiento Civil de Colombia toma como criterios para determinar la competencia: por la calidad de las partes, la materia y el valor(alcaldiademonteria.tripod.com, 2015).

Los órganos jurisdiccionales colombianos competentes en materia civil son: jueces municipales de única instancia, los jueces de familia y promiscuos de familia antes denominados jueces de familia y promiscuos de menores, jueces de circuito en primera instancia, los jueces civiles de circuitos de Bogotá.

La competencia de acuerdo a la cuantía se determina por el monto de la pretensión patrimonial demandada: en mayor sobre el millón de pesos; menor comprendida entre cien mil y un millón de pesos; y, de ínfima cuantía la pretensión sea inferior a cien mil pesos, conforme lo determina el Art. 19 del Código de Procedimiento Civil de Colombia, caso parecido al Ecuatoriano contenido en el Art. 407 del Código de Procedimiento Civil pero únicamente para determinar el trámite que se debe dar a la causa porque el juez competente es el de lo civil en razón de la materia.

Los jueces municipales en única instancia conocen: los procesos contenciosos y de los de sucesión de mínima cuantía, y de los verbales contemplados en la norma legal pertinente del Código de Procedimiento Civil de Colombia, con el objeto de no aumentar la carga procesal y evitar que se retarde la administración de justicia.

Los jueces municipales en primera instancia son competentes para conocer y resolver los procesos contenciosos entre particulares y de sucesión de menor cuantía.

Los jueces de circuito de primera instancia son competentes para conocer los procesos contenciosos de mayor y menor cuantía en los cuales sea parte el Estado colombiano a través de sus diferentes instituciones públicas, establecimientos públicos, comerciales, industriales o sociedades de economía mixta, los procesos entre particulares que sean de mayor cuantía.

La competencia de los jueces municipales y de circuito de Colombia, están contenidas en Art. 18 del Código de Procedimiento Civil de Colombia, básicamente en los casos de: “las peticiones sobre pruebas anticipadas con destino a procesos o asuntos de competencia de cualquiera autoridad judicial y de los requerimientos y diligencias varias, sin consideración a la calidad de las personas interesadas”(alcaldiademonteria.tripod.com, 2015).

La conservación y alteración de la competencia por la cuantía solo se produce cuando en el proceso sean partes procesales agentes diplomáticos debidamente acreditados ante el Gobierno colombiano, pudiendo modificarse por los avalúos en los procesos sucesorios; los juicios de jurisdicción contenciosa cuya tramitación está a cargo del juez municipal competente por: reconvención, acumulación de procesos, o ejecutivos

El Art. 23 del Código de Procedimiento Civil de Colombia, a través de veinte reglas determina a la competencia territorial, el mismo toma como fundamento el domicilio de los actores o demandados, ubicación de los inmuebles materia de la litis, el lugar en donde se produjo los daños y perjuicios, medidas cautelares, quiebra, concurso de acreedores, cesión de bienes, sucesión, partición de la herencia, sea para la sustanciación normal del proceso o en el caso de las acciones previas.

El sistema procesal civil colombiano en varias de sus disposiciones relativas a la materia es similar al ecuatoriano, en el que para determinar la competencia territorial se sigue por el principio del juez natural del demandado, con la diferencia de que sus reglas se subordinan a las establecidas para determinar la competencia por la materia y el valor.

La competencia Funcional.- El Art. 25 del Código de Procedimiento Civil de Colombia otorga a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia el conocimiento y resolución privativa de los siguientes casos:

1. De los recursos de casación.
2. De los recursos de revisión que no estén atribuidos a los tribunales superiores.
3. De los recursos de queja que deniegan el de casación

4. Delexequátur de sentencias y laudos arbitrales proferidos en país extranjero, sin perjuicio de lo estipulado en los tratados internacionales.
5. De los procesos contenciosos en que sea parte un agente diplomático acreditado ante el gobierno de la república en los casos previstos en el derecho internacional.
6. De los procesos de responsabilidad de que trata el artículo 40, contra los magistrados de la Corte y de los tribunales cualquiera que fuere la naturaleza de ellos(alcaldiademonteria.tripod.com, 2015).

Sobre este tipo de competencia, es necesario manifestar que a diferencia del sistema legal colombiano, nuestro país asigna a la Sala de lo Civil de la Corte Nacional de Justicia la atribución de conocer y juzgar en última instancia los recursos de casación en materia civil que sean puestos a su conocimiento, con excepción de las acciones jurisdiccionales que son de competencia de la Corte Constitucional; el recurso de queja correspondería al de hecho en nuestra legislación; en relación del exequátur de sentencias y laudos arbitrales proferidos en país extranjero esa competencia se asigna a una de las salas Especializadas de las Cortes Provinciales de Justicia del Ecuador conforme lo establece el numeral 6 del Art. 209 del Código Orgánico de la Función Judicial.

La competencia funcional de los tribunales superiores establecida en el Art. 26 del Código de procedimiento Civil de Colombia comprende conocer los siguientes casos:

1. En segunda instancia:
 - a)De los recursos de apelación y de las consultas en los procesos de que conocen en primera instancia los jueces de circuito, y de los recursos de queja cuando se deniegue el de apelación, y
- 2.En única instancia, del recurso de revisión contra las sentencias dictadas por los jueces de circuito, municipales, territoriales y (de menores), y de los procesos sobre responsabilidad de que trata el artículo 40, contra los jueces cualquiera que fuere la naturaleza de ellos (Ídem).

La competencia funcional de los jueces civiles de circuito.- Dichos órganos judiciales de acuerdo al sistema legal colombiano debido a su jerarquía tienen la potestad de conocer en segunda instancia: “de los recursos de apelación en los procesos atribuidos en primera a los jueces municipales y de los recursos de queja cuando se denieguen aquéllos” (Ídem).

Finalmente en relación a los conflictos de competencia de conformidad con lo que dispone el Art. 28 del Código de Procedimiento Civil de Colombia, se dirimen de la siguiente manera:

Los conflictos de competencia que se susciten entre los tribunales superiores, entre un tribunal y un juzgado de otro distrito o entre dos juzgados de distintos distritos judiciales, serán resueltos por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Los que ocurran entre juzgados de igual o diferente categoría, de distintos circuitos, pero dentro de un mismo distrito, serán resueltos por la sala civil del respectivo tribunal; aquéllos que se presenten entre juzgados municipales de un mismo circuito, por el juez de éste; y los que no estén atribuidos a la Corte Suprema de Justicia ni a los jueces de circuito, por los tribunales superiores de distrito judicial (Ídem).

Uruguay.-El CAPITULO II De la Competencia, del Título III, del Libro I del Código General del Proceso uruguayo, dispone que por la concentración de la población en las ciudades principales deben instalarse periódicamente sedes judiciales por la división territorial, bajo el régimen de movilidad conforme a las exigencias que deban conocer.

De acuerdo a la materia y el volumen de las mismas debe realizarse la especialización de los tribunales, tanto en primera y en segunda instancia. Sobre este tema la legislación procesal uruguaya de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del Art. 22 del Código General del Proceso, dispone que todo proceso tiene únicamente dos instancias, salvo aquellos que tengan una sola de conformidad en lo establecido en la ley(Poder Legislativo, 1988).

Las reglas de la prórroga de la competencia contenidas desde los Arts.10 al 14, del Capítulo II, de la Prórroga de la Competencia, del Título II de La Jurisdicción y Competencia del Título de la Ley Orgánica de la Judicatura y de Organización de Tribunales de Uruguay, de manera similar a lo dispuesto en el sistema procesal del Ecuador, dispone que la competencia solo se prorroga de un lugar a otro, siendo expresa o tácita, ordena que si un tribunal se considera absolutamente incompetente de oficio y sin más trámite debe inhibirse del conocimiento de la causa mandando que el interesado concurra donde corresponda, con excepción de la competencia por turnos esto es en ciertos espacios de tiempo fijados por la ley para que los jueces conozcan de casos especiales.

Según la naturaleza de la acción las reglas contenidas desde los Arts. 15 al 34 Ibídem son similares a las establecidas en los Arts. 28, 29 y 31 del Código de Procedimiento Civil del Ecuador, que hace referencia a la demanda a una persona que tiene uno o más domicilios, fueros concurrentes y de los fueros excluyentes, además en materia de relaciones internacionales atribuye la competencia al juez del país que dieron lugar dichas relaciones; y, en el caso de las relaciones interpersonales y patrimoniales pueden ejercerse a opción del actor o ante los jueces del domicilio del demandado.

La reglas para determinar la competencia según la importancia del Asunto, hacen referencia a la importancia o el valor de la cosa disputada, es decir al monto de la cuantía que debe ser indicada de manera clara y precisa por el actor en su demanda, tomando como base el valor de los bienes raíces, o de los derechos reales obtenidos de los certificados de propiedad o municipales que tenga en ese momento, cuantía que puede ser cuestionada por la parte demandada y razón por la cual tiene que ser modificada bajo prevenciones legales de que no se realice, en los otros asuntos que no es posible fijar el monto de la prestación reclamada, de acuerdo a la legislación uruguaya la misma es de cuarenta mil nuevos pesos como por ejemplo: los asuntos relativos al estado civil de las personas, a la crianza y cuidado de los hijos y la apertura y protocolización de testamentos, los mismos que en nuestro país son de cuantía indeterminada, en ese aspecto la Corte Suprema de Justicia es el órgano competente para fijar en cada año los valores monetarios tomando como base los precios de consumo.

En materia civil de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 51 de la Ley Orgánica de la Judicatura y de Organización de los Tribunales, los órganos que ejercen competencia son: Suprema Corte de Justicia, Tribunales de Apelación en lo Civil, Juzgados de Letras de Primera Instancia en lo Civil, Juzgados Letrados de Primera Instancia del Interior, Juzgados de Paz Departamentales de la Capital, Juzgados de Paz Departamentales del interior, Juzgados de Paz.

Suprema Corte de Justicia en materia civil tiene competencia para: dirimir las contiendas de competencia entre los órganos del poder judicial y los del Contencioso Administrativo; dar posesión de los cargos a los jueces del Poder Judicial previo juramento habilitante, en el caso de los Jueces de Paz delegar en Jueces Letrados; y dictar las acordadas necesarias para el funcionamiento del Poder Judicial y el cumplimiento efectivo de la función jurisdiccional conforme lo dispone el Art. 55 de la Ley Orgánica de la Judicatura y de Organización de los Tribunales.

Los Tribunales de Apelaciones de acuerdo a lo dispuesto en los Arts. 62 y 64 del cuerpo legal antes mencionado, tienen competencia para dictar sentencias interlocutorias; conocer en segunda instancia de las apelaciones que se interpongan contra las sentencias dictadas en toda materia no penal ni del trabajo, por todos los Juzgados Letrados.

Los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Civil, tiene competencia para conocer en primera instancia de los asuntos de jurisdicción contenciosa, civil, comercial y de hacienda,

cuyo conocimiento no corresponda a otros jueces; y, en segunda y última instancia, de las apelaciones que se deduzcan contra las sentencias de los Jueces de Paz Departamentales de la Capital, dichos juzgados tiene jueces suplentes quienes les subrogan en los casos de vacancia temporal por causa de licencia, enfermedad u otro motivo, según las disposiciones de la Suprema Corte de Justicia, con facultades inspectivas y de instrucción sumarial, de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 68 y 75 de la Ley Orgánica de la Judicatura y de Organización de los Tribunales.

Los Juzgados Letrados de Primera Instancia del Interior según el Art. 71 tienen las competencias que les asignan las leyes especiales respectivas y en materia civil, comercial y hacienda, las que la ley asigna a los Juzgados de Montevideo; y, conocer en segunda y última instancia las apelaciones que se presenten en contra de las sentencias dictadas por los Jueces de Paz de su respectiva circunscripción territorial.

Los Juzgados de Paz Departamentales de la Capital, tiene competencia para conocer los asuntos judiciales no contenciosos que no correspondan a los jueces de familia, pero en el caso de que haya oposición de interesados o del Ministerio Público debe remitir el proceso al Juzgado de lo Civil correspondiente para la respectiva resolución; y, también tienen competencia en los asuntos contenciosos, civiles, comerciales y de hacienda cuya cuantía no exceda de treinta y dos mil nuevos pesos, conforme lo determina el Art. 72 del cuerpo jurídico antes mencionado.

Los Juzgados de Paz Departamentales del Interior, dentro de su circunscripción territorial tiene competencia para: conocer en primera instancia de los asuntos contenciosos, civiles, comerciales y de hacienda cuya cuantía sea superior a veinte y tres mil nuevos pesos y que no excedan de treinta y dos mil nuevos pesos y conocer los asuntos de jurisdicción voluntaria sin tomar en consideración la cuantía; Dentro de los límites de la Sección Judicial conocer en primera instancia conocer los asuntos contenciosos, civiles, comerciales y de hacienda que excedan de once mil nuevos pesos hasta veintitrés mil nuevos pesos, en única instancia los asuntos contenciosos, civiles, comerciales y de hacienda hasta once mil nuevos pesos de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 73 de la Ley Orgánica de la Judicatura y de Organización de los Tribunales.

Los Juzgados de Paz de las ciudades, villas o pueblos del interior tienen competencia para conocer en única instancia los asuntos civiles, comerciales o de hacienda cuya cuantía no exceda de once mil nuevos pesos; y, en primera instancia de los que excedan dicho valor y

no sobrepasen los veinte y tres mil nuevos pesos; en las circunscripciones territoriales que accedan a las villas, ciudades pueblos conocer en primera instancia de las demandas relacionadas con asuntos civiles, comerciales hoy hacienda cuya cuantía no exceda de once mil nuevos pesos y en primera instancia los asuntos que excedan de dicho valor y no pasen de veinte y tres mil nuevos pesos, y finalmente los Juzgados de Paz rurales conocen en primera instancia de las demandas civiles, comerciales y de hacienda cuya cuantía no exceda de siete mil nuevos pesos de acuerdo a lo establecido en el Art. 74 de la Ley Orgánica de la Judicatura y de Organización de Tribunales.

4. Personería

Los procesos de jurisdicción contenciosa cuentan con un actor y un demandado, el primero es el que realiza la petición a la jueza o al juez para que dicte sentencia o resuelva un conflicto surgido por el incumplimiento de las obligaciones asumidas por su contendor, quién debe responder demostrando que ha cumplido lo que se le requiere, que no existe ninguna obligación pendiente, o en su defecto alegar y demostrar que la demanda incoada en su contra no contiene ningún fundamento de hecho o derecho para que prospere, allanarse aceptando las pretensiones de la parte actora; y, o de ser el caso reconvenir al actor por los derechos que se cree asistido, por ejemplo en los juicios de reivindicación presentado en su contra puede reconvenir demandando al actor la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio por estar en posesión del inmueble por el tiempo y los requisitos exigidos por la ley.

Para que el proceso sea válido y la resolución surta los efectos legales pertinentes las partes deben cumplir varios requisitos establecidos en la legislación vigente, como por ejemplo tener capacidad, estar bien dirigida en contra de la persona que incumplió su obligación, o en ambos casos deben estar representadas legalmente cuando acuden al proceso por intermedio de un tercero sea apoderado, mandatario o procurador judicial, y en el caso de las personas jurídicas por los representantes legales.

El Art. 30 del Código Orgánico General de Procesos, mantiene la misma definición de actor y demandado, pero a continuación de manera taxativa indica quienes pueden ser las partes dentro de un proceso judicial: “1. Personas naturales. 2. Personas jurídicas. 3. Comunidades, pueblos, nacionalidades o colectivos. 4. La naturaleza”(Asamblea Nacional, 2015, p. 8).

4.1. Concepto y naturaleza jurídica.

Coello (1998) define a la personería como:

Es un americanismo que en Derecho Procesal se emplea en el sentido de personalidad o de capacidad legal para comparecer en juicio; así como también en el de representación legal y suficiente para litigar. Trátase pues, tanto de la aptitud para ser sujeto de derecho cuanto para defenderse en juicio. La falta de personalidad o personería permite a la parte contraria alegar ese defecto por vía de excepción (p. 70).

El Art. 1462 del Código Civil establece: "Toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces" (Asamblea Nacional, 2013, p. 210) y en el Art. 1463 del mismo cuerpo legal enumera a las personas incapaces y sus efectos (Ídem).

Nuestra legislación procesal civil permite a las personas capaces de comparecer a juicio y ejercer sus derechos sin el permiso o autorización de ninguna otra; y, a las personas incapaces absolutas o relativas solo por intermedio de sus representantes legales como por ejemplo: a través de los padres, curadores, tutores en el caso de los menores de edad y por los representantes legales de las personas jurídicas sean gerentes, presidentes quienes deben justificar la representación que ostentan con el nombramiento debidamente registrado y legalizado; y por el síndico en el caso de los insolventes.

El Art. 33 del Código de Procedimiento Civil establece que no pueden comparecer a juicio para hacer sus derechos por sí mismos el menor de edad y todas las personas que están sujetas a tutela o curaduría, a no ser que lo hagan por intermedio de su representante legal para defender sus derechos provenientes de contratos que hayan celebrado válidamente sin intervención de su representante legal; y las personas jurídicas a no ser por medio de su representante legal.

El padre o la madre que ejerza la patria potestad de los incapaces son los representantes legales, y de los que no están bajo la patria potestad los tutores y curadores, que deben ser nombrados por su representación legal dentro del juicio respectivo; el hijo menor de edad por el padre pero si existe un impedimento u otro motivo debe ser representado por la madre, igual situación ocurre cuando se trata de una demanda contra el padre. Cuando ambos progenitores están impedidos de representar al menor de edad debe hacerlo un curador especial o *ad litem*.

El representante legal de los insolventes es el síndico designado por el juez en el juicio de concurso de acreedores o insolvencia, quién tiene la obligación de actuar por el insolvente en todo los actos que sean concernientes a sus bienes toda vez que es el que administra los mismos, pero cuando se trata de los derechos extra-patrimoniales el insolvente puede actuar por sí mismo o cuando la ley le otorgue expresamente esa facultad.

El Art. 31 del Código Orgánico General de Procesos, a diferencia del Código Civil que trata de la capacidad en general, delimita a la misma y se refiere solamente a la capacidad procesal de las partes dentro del proceso judicial, manteniendo ciertas restricciones pero concede otras por ejemplo: faculta a los adolescentes a que puedan ejercer libremente su defensa en las acciones que tengan como objeto de realizar el pleno ejercicio y protección de sus derechos y garantías sin necesidad de un representante legal, curador o tutor; cuando ciertos incapaces hayan contraído obligaciones, se admite la comparecencia de los mismos a juicio en ese caso de acuerdo a la ley; confiere al representante legal o voluntario la representación de las comunidades, pueblos, nacionalidades o colectivos; y, además debe contarse con la opinión de las niñas, niños y adolescentes cuando se discute sobre sus derechos dentro del proceso.

En el caso de la representación de los menores de edad e incapaces establecida en el Art. 32 del Código Orgánico General de Procesos, la norma es muy similar a la consignada en el Art. 34 del Código de Procedimiento Civil en vigencia, teniendo diferencias muy sutiles en la redacción estableciendo palabras tales como los niños, niñas y adolescentes y quienes estén bajo tutela.

La representación de las personas jurídicas constante en el Art. 33 del cuerpo legal antes mencionado, en el primer inciso mantiene el numeral 2 del Art. 32 del Código de Procedimiento Civil, pero en el segundo inciso indica que en caso de reclamaciones laborales puede dirigirse la demanda en contra de cualquiera de las personas principales que ejercen funciones de dirección y administración aunque las mismas no tengan poder escrito y suficiente de acuerdo a la ley, esta disposición no es novedosa porque consta en el Código del Trabajo, ley orgánica que prevalece sobre cualquier otra que trate de materia laboral.

El Art. 34 del Código Orgánico General de Procesos, a diferencia de lo establecido en el Art. 36 del Código de Procedimiento Civil en vigencia, no establece plazo alguno para demandar o ejecutar a los herederos, por el contrario solo se puede iniciar acciones legales en contra

de ellos en el caso de que hayan aceptado la herencia o en su defecto en contra del curador de la herencia yacente cuando no la hayan aceptado, en virtud de lo cual el acreedor de acuerdo a su conveniencia debe iniciar la acción pertinente para que los herederos la acepten o no.

En la representación del insolvente establecida en el Art. 35 del Código Orgánico General de Procesos, básicamente se mantiene la norma que está en vigencia en el Art.37 del Código de Procedimiento Civil, cambiando la redacción en referencia al género del insolvente al establecer el o la insolvente.

En el nuevo Código Procesal aprobado se incluye una nueva disposición concretamente la establecida en el Art. 36, que faculta al actor a comparecer a juicio con el patrocinio de su abogado defensor de confianza, pero en el caso de no tener los recursos económicos suficientes, o por su condición social o cultural que le impida contratar a un abogado en libre ejercicio para hacer valer sus derechos puede acudir a la Defensoría Pública para que le confiera un defensor quién lo patrocinará en la causa.

En el inciso segundo de dicha norma, el abogado defensor puede acudir a cualquier diligencia sin que sea necesaria la presencia del patrocinado, con excepción de la audiencia preliminar, ofreciendo ratificación que en el caso de no presentarla en el término que señale el juzgador sus actuaciones serán de nulidades absolutas.

El Art. 37 del cuerpo legal en referencia de manera similar a la establecida en el Art. 52 del Código de Procedimiento Civil en vigencia, establece los casos y el procedimiento en que las partes sea el actor o demandado al constituirse más de dos personas y cuando los derechos y excepciones no sean diversas o contrarias deben nombrar procurador común dentro de la causa, el mismo que debe ser designado dentro de ellas, cuyo cargo no admite excusa, puede terminarse solo por la solicitud o acuerdo entre las mismas que lo designaron o por solicitud justificada de alguna de ellas.

De conformidad con lo establecido en el Art. 564 del Código Civil define a las personas jurídicas como: “Se llama persona jurídica a una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representadas judicial y extrajudicialmente”(Asamblea Nacional, 2013, p. 100), entre las que tenemos a las corporaciones y fundaciones de beneficencia pública, excepto aquellas que no se hayan establecido en virtud de una ley o que no hayan sido aprobadas por el Presidente de la

República; son representadas por las personas a quienes la ley o las ordenanzas respectivas, o a falta de una o de otras un acuerdo de la corporación han conferido la representación; y en el caso de las demás personas jurídicas dedicadas a la actividad mercantil por sus representantes legales a través de su respectivo nombramiento conferido por las juntas generales de socios el que debe estar debidamente registrado e inscrito en los organismos de control de cada ramo.

La representación legal es facultativa de las personas capaces que por diversos motivos no quieran comparecer por sí mismas al juicio en calidad de actores o demandados, lo pueden hacer a través de sus procuradores confiriéndoles poder suficiente para que un tercero por ellos a su nombre ejerza y realice todos los actos tendientes a la defensa de sus derechos e intereses, así lo establece el Art. 38 del Código de Procedimiento Civil que además menciona que solo las personas hábiles para comparecer en juicio pueden nombrar procuradores; y, similar a lo establecido en el inciso segundo del Art. 41 del Código Orgánico General de Procesos (Asamblea Nacional, 2015).

A pesar de que una persona capaz haya nombrado procurador para que intervenga a su nombre dentro de un proceso, sin embargo de lo cual tiene la obligación de comparecer personalmente cuando se trata de la práctica de alguna diligencia que necesite de su presencia como por ejemplo: absolver posiciones y deferir el juramento decisorio, reconocer la firma y rúbrica estampada en documentos y otros instrumentos; y en el caso de que se encuentre fuera del lugar del juicio el juzgador debe deprecar la práctica de la diligencia que se haya solicitado. Sobre este aspecto es necesario manifestar que numerosas personas abusan indebidamente de este derecho por cuanto a pesar de tener conocimiento de que la contraparte debido a la crisis económica se encuentran residiendo en otros países en situación ilegal, sin embargo de lo cual solicitan diligencias en las que deben estar presentes los ausentes, paralizando la causa hasta que el mandatario comparezca personalmente a cumplir el requerimiento provocando en muchos casos el abandono porque es imposible el regreso.

El inciso tercero del Art. 41 del Código Orgánico de Procesos incluye otra forma por la que pueden comparecer los mandantes en el caso de estar ausentes por cualquier causa que impida su concurrencia personalmente a cierta diligencia por ejemplo por intermedio de una video conferencia o por intermedio de otro medio de comunicación siempre que la naturaleza de la misma lo permita.

El procurador o mandatario tiene la facultad de comparecer a juicio por su mandante, pero para solicitar la práctica de ciertas diligencias procesales, esto es asistir a audiencias o juntas de conciliación lo tienen que hacer por intermedio de un abogado ya que solo los abogados en el ejercicio de la profesión pueden efectuar los actos antes mencionados, así lo establece el Art. 40 del Código de Procedimiento Civil; en el caso de que el actor o demandado de acuerdo a sus intereses o porque no pueden concurrir personalmente a juicio deben conferir poder directamente a un abogado ya sea en una escritura pública indicando las facultades que le confiere al profesional del derecho o por un escrito en juicio que ya se está sustanciando; en este mismo aspecto el Art. 42 del Código Orgánico General de Procesos determina las formas en se puede conferir procuración judicial:

1. Por oficio, en el caso de entidades públicas o mediante escrito reconocido conforme con la ley, ante la o el juzgador del proceso.
2. Por poder otorgado en el Ecuador o en el extranjero ante autoridad competente.
3. De manera verbal en la audiencia respectiva(Asamblea Nacional, 2015, p. 10).

El Art. 43 del cuerpo legal recién aprobado y que entrará en vigencia a partir del mes de mayo de 2016, establece cuales son las facultades que requieren de cláusula especial:

(...) para sustituir la procuración a favor de otro profesional, allanarse con la demanda, transigir, desistir de la acción o del recurso, aprobar convenios, absolver posiciones, deferir al juramento decisorio, recibir valores o la cosa sobre la cual verse el litigio o tomar posesión de ella (Ídem).

En esta norma a diferencia de lo establecido en el Art. 44 del Código de Procedimiento Civil, establece que se requiere de cláusula especial en el poder la facultad para sustituir la procuración judicial, allanarse con la demanda, desistir del recurso, aprobar convenios y recibir valores, es decir se especifica cuáles son las facultades del procurador judicial; y, de conformidad con lo que establece el Art. 44 del mismo Código Orgánico General de Procesos, el Procurador Judicial puede renunciar a su mandato por objeción de conciencia o incumplimiento contractual del mandante, debiendo presentar su renuncia por escrito la misma que debe ser comunicada al mandante y al juez, este a su vez tiene un plazo de quince días para designar otro procurador.

4.2. Personería activa.

La parte que se presenta en juicio como actor exigiendo el cumplimiento de una obligación, reconocimiento o declaración de un derecho debe tener la capacidad jurídica de poder intervenir en el mismo, ya sea personalmente o a través de un tercero mediante poder o

procuración judicial o por representación legal con nombramiento en el caso de las personas jurídicas, porque si no la tiene la parte demandada puede alegar ese hecho a través de la excepción de falta de legitimación en la causa o falta de legítimo contradictor activo.

La parte pertinente de la jurisprudencia publicada por Tama (2003) menciona lo siguiente:

La legitimidad de personería tiene dos circunstancias. 1. La legitimidad en el proceso o **“legitimatio ad procesum; y, 2. Falta de legítimo contradictor o “legitimatio ad causam”**. La primera ocurre cuando comparece a juicio : **a)** el incapaz por sí solo, **b)** el que no es representante legal; **c)** quién afirma ser procurador sin serlo; **d)** el que no tiene poder suficiente; y, **e)** el que gestiona a nombre de otro sin poder y sin ratificación; la segunda consiste en que el actor debe ser necesariamente la persona que pretende ser titular del derecho discutido; y, el demandado tiene que ser el llamado por ley a oponerse a la pretensión, pues solo ante éstos, la ley permite que en sentencia de mérito se declare la existencia del derecho a favor de uno u otro (Tama, 2003, pp. 237-238).

La jurisprudencia publicada en el Registro Oficial No. 87 de 22 de mayo de 2003 y citada por Tama (2003) menciona:

SEXTO. Sin embargo el razonamiento que se hace en el considerando cuarto de este fallo, permite a la Sala concluir que la falta de legitimación en la causa o falta de legítimo contradictor, es un presupuesto de toda sentencia de fondo o mérito, por lo cual debe declararse de oficio por el juzgador de instancia, inclusive en los casos en que no se encuentre planteada como excepción... Al respecto, Hernando Devis Echandía sostiene: la falta de “la debida legitimación en la causa constituye un impedimento sustancial para que el juez pueda proferir sentencia de fondo y mérito, y no una excepción ni un impedimento procesal. Si al momento de decidir la litis, el juez encuentra que falta esa condición para la sentencia de fondo o mérito, debe declararlo así oficiosamente y limitarse a proferir una sentencia inhibitoria... (p. 228).

Anteriormente ya se manifestó la manera y los requisitos legales que deben reunir las personas capaces e incapaces relativas para comparecer y actuar en juicio, pero en el caso de que se autorice a un abogado al inicio del proceso y no se comparezca personalmente a una diligencia procesal como por ejemplo: a la audiencia o junta de conciliación o a una inspección judicial o a cualquier otra que requiera la presencia del actor o demandado, se debe ratificar y legitimar la personería de su defensor en tal diligencia, si no lo hace el juzgador podrá declarar la nulidad del proceso y declarará de falso procurador al abogado que intervino en la diligencia con los daños y perjuicios correspondientes, porque la legitimidad de personería “(...) es una solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias” (Asamblea Nacional, 2009b, p. 25).

Sin embargo de lo manifestado la omisión de esta solemnidad sustancial se la puede convalidar en cualquier instancia del proceso incluso ante el superior aun cuando ya se haya declarado la nulidad siempre que la providencia no esté ejecutoriada en cuyo caso el superior debe revocar el decreto convalidando la personería y devolver los autos al juez inferior para sentencie sobre el asunto principal o de fondo así lo determinan los Art. 359, 360, 361, 362 del Código de Procedimiento Civil; y, las mismas que ya no constan en el Código Orgánico General de Procesos, porque en el nuevo cuerpo legal el proceso es básicamente oral por audiencias, en tal virtud en los procesos de conocimiento según lo establece el numeral 3 del Art. 295 del Código Orgánico General de Procesos, la o el juzgador en la Audiencia Preliminar debe resolver sobre las excepciones de falta de capacidad, falta de personería o de incompleta conformación del litis consorcio que en el caso de que sean aceptadas debe conceder un término de diez días para subsanar tal efecto, bajo apercibimiento de tener por no presentada la demanda y de aplicarse las sanciones pertinentes; y, en los otros procesos que tienen una sola audiencia se lo resuelven en la primera fase de saneamiento de la Audiencia Única

4.3. Personería pasiva.

Consiste en la facultad y capacidad legal de las personas demandadas a comparecer a juicio, allanándose, oponiéndose o negando la pretensión de la parte actora, sea por sí mismas o terceros, en el caso de los incapaces relativos o personas jurídicas por intermedio de sus representantes legales, al igual que la personería pasiva o la falta de legítimo contradictor torna el proceso en nulo porque la sentencia no tendría efecto jurídico vinculante alguno.

La falta de personería pasiva o falta de legítimo contradictor se presenta en los casos en que el demandado no es la persona que asumió la obligación mediante convenio, título etc.; cuando no es representante legal de un incapaz relativo; no ha ejecutado ningún acto en representación del demandado en que no haya mencionado tal calidad; y, cuando la demanda no haya sido presentada en contra de todas las personas que deban responder jurídicamente, está contenida en el Art. 72 del Código de Procedimiento Civil.

Por su parte el Art. 51 del Código Orgánico General de Procesos en referencia al litisconsorcio establece:

Dos o más personas pueden litigar en un mismo proceso en forma conjunta, activa o pasivamente, cuando sus pretensiones sean conexas por su causa u objeto o

cuando la sentencia que se expida con respecto a una podría afectar a la otra. (Asamblea Nacional, 2015, p. 24).

A diferencia de la normativa vigente establecida en el Código de Procedimiento Civil en relación a este tema la misma que es prohibitiva, el nuevo cuerpo legal, permite demandar o defenderse judicialmente a más de dos personas siempre que se reúna los requisitos establecidos en el artículo antes transcrito; y, además en el caso de la relación de litisconsortes con la contraparte el Art. 52 del Código Orgánico General de Procesos establece que siempre que la ley no prevea lo contrario, se considera a los cónyuges como litigantes separados, y los actos iniciados en contra de uno no afectan al otro.

En virtud de dicha norma el litisconsorcio o integración del contradictorio debe darse cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por la naturaleza propia el juzgador debe resolver de manera uniforme en contra de todos los demandados, en el caso de que falte alguno de ellos que realizó los mismos actos jurídicos que los otros, impide que se dicte sentencie de fondo, porque la falta de la demanda no permite al juzgador pronunciarse ni valorar los actos probatorios dentro de dicho juicio, en ese caso el juzgador debe declarar sin lugar la demanda porque el actor debía demandar a todos no solo a los que a su entender eran los demandados.

Esos casos frecuentemente se presentan por la debida diligencia del actor o de la falta de experiencia de los profesionales del derecho que realizan las demandas sin antes efectuar las investigaciones necesarias para asegurar sus acciones, solamente confían en las aseveraciones de sus clientes, por ejemplo en los juicios de amparo posesorio o restitución de la posesión, se demanda a un número de personas pero no a otras que se encuentran poseyendo el inmueble conjuntamente con los demás desde el inicio mismo del acto, la parte demandada al contestar la acción alega la excepción de falta de legítimo contradictor y en el proceso con prueba testimonial, inspección judicial y pericial, etc., demuestra tal situación. La falta de legítimo contradictor no puede convalidarse en ninguna instancia del juicio lo que obliga al actor a corregir su error mediante una nueva demanda.

En el caso antes mencionado en que el actor dirija una nueva acción por el mismo asunto, los demandados pueden alegar una de las excepciones establecidas en el Art. 689 del Código de Procedimiento Civil esto es haber tenido la posesión de la cosa en el año inmediato anterior, situación que implicaría dos situaciones: a).- si el actor tiene título de dominio legalmente inscrito y el poseedor no cumple con el tiempo requerido para la prescripción puede demandar la reivindicación de la cosa b).- si no tiene título de dominio no

puede demandar la reivindicación porque la parte demandada tiene la posesión de la cosa dentro del año inmediato anterior y para legalizar la misma puede acudir ante la Secretaría Nacional de Tierras tratándose de un inmueble ubicado en la zona rural; y, b).- al Municipio en donde esté ubicada la cosa cuando se trate de zona urbana, bien entendido cumpliendo el plazo legal requerido para solicitar la adjudicación.

En el Código Orgánico General de Procesos, las acciones posesorias y acciones posesorias especiales están establecidas en el numeral 2 del Art. 332, del Procedimiento Sumario totalmente diferente del juicio verbal sumario con el que se tramita en la actualidad, en la reforma se lo resuelve en Audiencia Única, contra la cual se puede interponer el recurso de apelación.

4.4. Legitimación procesal en la doctrina.

Chiovenda(2001) en relación a la legitimación en la causa dice:

(...) está legitimado activamente aquel que podría ejercitar la correspondiente acción de condena o constitutiva. En cuanto a la *legitimatio* pasiva, no siempre es fácil determinar la persona del demandado. Conviene decir, ante todo, que la sentencia declarativa no puede servir a la finalidad de crear certidumbre jurídica sino en cuanto sea apta para formar la cosa juzgada; y, por consiguiente, la acción deberá proponerse contra aquella persona respecto a la cual es necesario que se forme la cosa juzgada para que la incertidumbre de la relación jurídica pueda afirmarse eliminada(p. 133).

La legitimación activa y pasiva constituye una condición imprescindible para obtener sentencia favorable a los intereses del actor, porque depende que las partes tengan la relación jurídica necesaria para que opere los efectos de la cosa juzgada, esto es que el actor disponga de la potestad jurídica para reclamar el cumplimiento o declaración de un derecho o una obligación; y, el demandado sea la persona que ha incumplido la obligación o vulnerado el derecho que se reclama.

Luego de determinar la identidad de las partes procesales, Chiovenda(2001) sostiene que la legitimación procesal (*legitimatio ad causam*) o “interés en obrar” es un presupuesto procesal, que consiste en una situación jurídica en la que se encuentra una persona para ejecutar o intervenir en una diligencia judicial de manera legal, si tiene la capacidad jurídica y si sus intereses propios o de los que representa legalmente están en juego, puede actuar e intervenir en todos los actos dentro del proceso como actor, demandado, tercer perjudicado, tercerista o representante legal de los incapaces absolutos o relativos; sino la

tiene no se permite su intervención por ser extraño a la causa, por lo que de las actuaciones de las partes legitimadas dependerá la sentencia que se dicte en el proceso.

En consecuencia la *legitimatío ad causam* consiste en la determinación jurídica de la identidad de las personas que pueden exigir o reparar el cumplimiento de una obligación o un derecho dentro de un proceso, sobre las cuales la cosa juzgada tendría sus efectos; y, la legitimación procesal la capacidad de las personas de poder intervenir y actuar en la causa legalmente, solicitando y actuando todos los medios probatorios hasta obtener sentencia según convenga a sus intereses, bien entendido que si no tiene la capacidad de actuar o intervenir los actos que se realicen serían nulos.

Rocco (2001) manifiesta que la legitimación o capacidad para accionar o el interés para obrar dentro del proceso debe tenerse en cuenta tomando en consideración si se trata de la *legitimatío ad procesum*; la misma es un presupuesto procesal equivalente a la “capacidad de estar en juicio, determinada por la presencia de requisitos necesarios para proponer la demanda”(p. 196), y cuando se trata de la *legitimatío ad causam* es:

(...) como condición para el desenvolvimiento de la instancia en el sentido de que el actor posea los requisitos para demandar la actuación de la ley en su favor, entonces se desciende del orden procesal al sustancial, y se puede decir que se hace referencia más bien al tema de las condiciones de la acción que a los supuestos procesales (Ídem).

Según Rocco (2001) la legitimación *ad causam* la tiene el titular de un derecho legítimo que es el fundamento de la demanda que en ese caso sería la legitimación activa que tiene el derecho de proponer la acción en contra de una determinada persona quién debe responder por la vulneración, incumplimiento del derecho u obligación que se denomina legitimación pasiva, la legitimación *ad causam* la tiene el actor o demandado, o su representante legal de manera directa o por intermedio de sus apoderados o representantes legales para realizar y efectuar todos los actos y diligencias procesales para demostrar y comprobar sus pretensiones con el objeto de obtener sentencia favorable.

Calamandrei(1973), en relación al interés procesal manifiesta:

El interés procesal en obrar y contradecir surge precisamente cuando se verifica en concreto aquella circunstancia que hace considerar que la satisfacción del interés sustancial tutelado por el derecho, no puede ser ya conseguido sin recurrir a la autoridad judicial: o sea, cuando se verifica en concreto la circunstancia que hace indispensable poner en práctica la garantía jurisdiccional(p. 269).

Para dicho tratadista los presupuestos procesales son: “los requisitos necesarios para que pueda constituirse un proceso válido, o una relación jurídica válida” (Ibídem, p. 270), con la presencia de los mismos en la causa la sentencia sea favorable o no a las partes puede tener el efecto de cosa juzgada y se materializa el poder o deber del juez de pronunciarse sobre el fondo del asunto puesto a su conocimiento y resolución.

En el Art. 107 del Código Orgánico General de Procesos de manera similar a las que están establecidas en el Art. 346 del Código de Procedimiento Civil en vigencia relativo a las solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios, varía la forma de redacción de la norma tornándola en más específica y reforma los numerales 5 y 6 de la anterior disposición legal, al suprimirse la concesión del término probatorio y la notificación a las partes del auto de prueba, porque el nuevo cuerpo legal es de carácter netamente oral y se tramita en audiencias sean: preliminar o única, dependiendo de la naturaleza del procedimiento y la materia; además se incluye una nueva solemnidad sustancial la notificación a las partes con la convocatoria a las audiencias, establecida en el numeral 5 del nuevo Código.

Dávila Millán (1992) manifiesta que la falta de legitimación *ad causam*

(...) se limita a denunciar una incompleta integración subjetiva de la litis; a lo sumo podemos decir que la *legitimatío ad causam* está incompleta y que la sentencia no podrá tener eficacia, por falta de presencia, de parte de los titulares de la relación procesal (p. 214).

Sería mejor eliminar el término *legitimatío ad procesum* para hablar simplemente de la capacidad general y especial para ciertos actos procesales, y no correr el riesgo de confundir indebidamente las dos nociones.

Devis Echandía (1996) sostiene:

La legitimación en la causa no es la titularidad del derecho material o de la obligación correlativa; no es condición o presupuesto de la acción ni de la sentencia favorable (en sentido estricto), sino de la sentencia de fondo o mérito; no es un presupuesto procesal, sino cuestión sustancial; no consiste en el interés para obrar o pretender sentencia de fondo; no se refiere a la capacidad general ni a la procesal, y tampoco a la facultad de ejecutar válidamente ciertos actos durante el juicio; es algo diferente del principio de la demanda y del principio del contradictorio; es presupuesto de la pretensión para la sentencia de fondo; determina quiénes deben o pueden demandar y a quién se debe o se puede demandar; es personal y subjetivo; no se adquiere por cesión; debe existir en el momento de la *litis contestatio*, sin que importe que se altere posteriormente; sin ella no puede existir sentencia de fondo ni cosa juzgada. Podemos entonces concluir en qué consiste realmente y cuál es el criterio para distinguirla.

Ante todo ha de tenerse presente que la legitimación en la causa determina quiénes están autorizados para obtener una decisión de fondo sobre las pretensiones formuladas en la demanda, en cada caso concreto, y, por tanto, si es posible resolver la controversia que respecto a esas pretensiones existe, en el juicio, entre quienes figuran en él como partes (demandante, demandado e intervinientes); en una palabra: si actúan en el juicio quienes han debido hacerlo, por ser las personas idóneas para discutir sobre el objeto concreto de la litis.

Se trata de las condiciones o cualidades subjetivas, que otorgan la facultad jurídica de pretender determinadas declaraciones judiciales con fines concretos, mediante una sentencia de fondo o mérito, o para controvertirlas(pp. 299-300).

Couture, citado por Quisbert(2013)señala que la legitimación procesal es: “la posibilidad de ejercer en juicio la tutela del derecho”, pero es necesario tomar en consideración la capacidad de goce y la de ejercicio, en virtud de la cual a la titularidad de la legitimación en el derecho sustancial la denomina *legitimatio ad causam* y la legitimación en el proceso la llama *legitimatio ad processum*.

En referencia a la legitimación *ad causam*, Couture sostiene que solo el derecho sustancial implica la titularidad del derecho que se cuestiona sin importar si es defendido de manera directa en el caso de los capaces o por intermedio de los representantes legales en el caso de los incapaces, es decir de ninguna forma se modifica el derecho sustancial del titular, por lo tanto es una de la condiciones para que se dicte sentencia favorable, no es un presupuesto procesal sino de la sentencia, porque en el caso de que no sea el titular del derecho sustancial o no tiene razón en su pretensión perdería el juicio, pero sin embargo el proceso es absolutamente válido.

En el caso de la legitimación procesal, manifiesta que le corresponde al representante legal, al que presta asistencia que hace uso del ejercicio directo para defender el derecho sustancial de su representado dentro del proceso, actuando y solicitando todas las pruebas pertinentes hasta obtener una sentencia favorable de mérito, por lo tanto es un presupuesto procesal sin el cual el juicio no tiene existencia jurídica ni validez formal, manifiesta además: “...Toda persona humana tiene legitimación *ad causam*; pero no todos tenemos legitimación *ad processum*...” (Ibídem).

5. Citación

En todo proceso judicial de jurisdicción contenciosa la parte demandada debe tener conocimiento de la acción propuesta en su contra para que ejerciendo el derecho constitucional a la defensa pueda comparecer a juicio y se oponga, contradiga o se allane a

las pretensiones del actor de creerlas convenientes, diligencia que la tiene que realizar el órgano jurisdiccional a través de la oficina de citaciones de la respectiva Corte Provincial de Justicia del respectivo cantón, deprecatorio, comisión etc., quién luego de haber verificado que se ha cumplido con tal solemnidad podrá continuar con la sustanciación normal de la causa, ya que dicha falta ocasionaría la nulidad porque la citación se constituye en una solemnidad sustancial común a todos los juicios tal y como lo establece el numeral 4 del Art.346 del Código de Procedimiento Civil: “Citación de la demanda al demandado o a quién legalmente le represente”(Asamblea Nacional, 2009b)y, que en el caso del Código Orgánico General de Procesos consta establecida en el numeral 4 del Art. 107.

5.1. Concepto y naturaleza jurídica.

En el Diccionario de la Lengua Española (Real Academia Española, 2001) la citación se define como:

(...) proviene del “... latín citatio, --onis). F. Acción de citar. II 2. Der. Aviso por el que se cita a alguien para una diligencia...citar del latín. Citare. tr...II 5.Der. Notificar una resolución administrativa o judicial con el fin de que su destinatario comparezca ante la autoridad que la dictó...(p. 380).

Cabanellas (2003) manifiesta:

Diligencia por la cual se hace saber a una persona el llamamiento hecho de orden del juez, para que comparezca a juicio a estar a derecho. La persona citada debe comparecer por sí, o por medio de un procurador, ante el juez que la citó; en caso de que no presentarse en el término fijado, se le acusa rebeldía(p. 148).

El inciso primero del Art. 73 del Código de Procedimiento Civil define a la citación como: “el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos”(Asamblea Nacional, 2009b).

El inciso primero del Art. 53 del Código Orgánico General de Procesos, de manera similar que el Código de Procedimiento Civil vigente, en la primera parte de dicho artículo mantiene lo establecido en vigencia, pero a continuación indica cómo debe realizarse la citación: “Se realizará en forma personal, mediante boletas o a través del medio de comunicación ordenado por la o el juzgador”.(Asamblea Nacional, 2015)

La parte pertinente de la jurisprudencia publicada en el R.O. No. 353/Junio/2001, Pág. 23, citada por Tama Manuel en la obra EL RECURSO DE CASACION en la jurisprudencia nacional, establece:

Citación es el acto procesal del Juez, realizado a través del Secretario o del citador, mediante el cual se pone por escrito en conocimiento del demandado la demanda y providencia recaída en ella. Toda demanda ha de citarse necesariamente a la parte contra quién se dirige, para dar vigencia al principio del debido proceso preceptuado por la Constitución Política de la República del Ecuador. (Tama, 2003, pág.168)

La citación es el acto procesal por el cual se efectiviza una de las garantía básicas del debido proceso consagrado en literales a) y b) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República, porque permite a la parte demandada ejercitar su derecho a la defensa, contar con el tiempo necesario y los medios adecuados para la defensa. Al tratarse de una solemnidad sustancial común a todos los juicios debe ser practicada por los funcionarios autorizados por la ley, sin embargo para que se declare la nulidad como tal debe influir decisivamente en la decisión de la causa y no sea posible de ser subsanada, porque a pesar de que no se haya procedido legalmente no constituye causa de nulidad conforme lo determina el Art. 84 del Código de Procedimiento Civil que establece:

Si una parte manifiesta que conoce una determinada petición o providencia, o se refiere a ella en escrito o acto del cual quede constancia en el proceso, se considerará citada o notificada en la fecha de presentación del escrito o en la del acto a que hubiere concurrido(Asamblea Nacional, 2009b).

El Inciso Segundo del Art. 53 del Código Orgánico General de Procesos, mantiene lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil, reformando la redacción al final por lo siguiente: “al que haya”(Asamblea Nacional, 2015).

La parte pertinente de la jurisprudencia nacional citada por Tama (2003) textualmente dice:

La falta de citación con la demanda que acusa el casacionista, apoyándose en la violación del Art. 355, No. 4 del Código de Procedimiento Civil, en base que no consta diligencia al respecto, no es verdadera, en vista de que consta agregado el escrito de comparecencia de 7 de febrero de 1991 (fs. 7 de primer grado), que la hace innecesaria, por haberse cumplido el objetivo de la citación, cual es haberle dado a conocer el contenido de la demanda y la providencia recaída, según el tenor

del Art. 88 del Código de Procedimiento Civil, pues se supera por la presunción de derecho que contiene, al homologarse como que se hubiera practicado dicho acto procesal...En conclusión, al comparecer a juicio el recurrente, se entiende se dio por citado, y aunque no fue notificado con el auto de apertura de la causa a prueba, no es menos cierto que conoció su tramitación y oportunamente pidió practicar algunas, cuanto que su defensa más que hechos, alude a un punto de derecho: el principio de excusión u orden.(pág. 162)

Para que sea procedente la nulidad por falta de citación con la demanda, el demandado al momento de comparecer debe alegarla expresamente, o que el proceso se haya sustanciado en rebeldía sin su conocimiento y de que aquello conste en autos, esto es, que no haya la razón sentada por la secretaría del juzgado que indique que se ha cumplido con la citación o haber comparecido al proceso en cualquier forma.

5.2. Formas.

En la Sección 3ª, De la Citación y Notificación, del TÍTULO I DE LOS JUICIOS EN GENERAL, del LIBRO II DEL ENJUICIAMIENTO CIVIL, del Código de Procedimiento Civil, están establecidas las formas de citación y la manera de practicarlas, cada una con sus diversas particularidades las mismas que se detallan a continuación:

Constancia de la citación.- De conformidad con lo establecido en el Art. 74 del Código de Procedimiento Civil la citación debe realizarse de la siguiente manera: “En el proceso se extenderá acta de la citación, expresando el nombre completo del citado, la forma en la que se la hubiere practicado y la fecha, hora y lugar de la misma”(Asamblea Nacional, 2009b). En el instante que el demandado es citado con la copia de la demanda y la providencia recaída en ella, recibe del citador la advertencia legal de señalar casilla judicial o el correo electrónico de un abogado para recibir notificaciones como lo establece el Art. 75 del Código de Procedimiento Civil.

En el 63 del Código Orgánico General de Procesos, está establecida la manera de cómo el citador debe realizar las citaciones y su responsabilidad en el caso de no observar fielmente lo dispuesto, en la nueva norma de manera clara y precisa el citador que incumple lo ordenado tiene responsabilidad, administrativa, civil y penal, para evitar aquello debe cerciorarse de la identidad del demandado y de la determinación del lugar de la citación, además para practicar la citación y dejar constancia puede hacer uso de cualquier medio tecnológico.

Después de la citación el demandado tiene treinta días para contestar la demanda, treinta días para reconvenir; y, el mismo tiempo tiene al actor para contestar la reconvención en el Procedimiento Ordinario; quince días para contestar y realizar la reconvención conexa con excepción de la materia de la niñez y adolescencia que es de diez días en el Procedimiento Sumario; diez días para la audiencia en el caso del Procedimiento Voluntario en el Código Orgánico General de Procesos.

Dependiendo de la naturaleza de la causa en el procedimiento vigente, desde el día siguiente de la citación corren los términos señalados por la ley para dar contestación a la demanda y proponer excepciones por ejemplo: en los juicios ordinarios el demandado tiene término de 15 días para contestar la demanda, proponer excepciones y reconvenir al actor; en los juicios ejecutivos el término de 3 días, si no lo hace en los términos antes mencionados, en el caso del juicio ordinario esa actitud se constituye en negativa de pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho y obliga al actor a probar sus fundamentos pero no tiene ya derecho a reconvenirlo; y, en el caso del juicio ejecutivo el juez puede dictar sentencia en rebeldía del demandado.

Horario.- La citación con la demanda y de los actos preparatorios en los que se tenga que contar con la presencia del demandado, se la puede efectuar en días y horas inhábiles de conformidad con lo que establece el Art. 88 del Código de Procedimiento Civil, porque se pretende que la parte demandada tenga conocimiento de la demanda presentada en su contra o de un acto preparatorio lo más pronto posible, sin que se acumule más carga procesal en las judicaturas. En el nuevo Código Orgánico General de Procesos, concretamente en el Art. 54 se suprime la frase días y horas hábiles por: “cualquier lugar, día y hora” (Asamblea Nacional, 2015).

Término para efectuar la citación.- De acuerdo al Art. 74 del Código de Procedimiento Civil en su parte pertinente se establece: “Las citaciones y notificaciones se harán a más tardar dentro de las veinte y cuatro horas, contadas desde aquella en que se firmare la providencia”(Asamblea Nacional, 2009b).

Lo dispuesto en la norma antes mencionada es de casi imposible aplicación por parte del actuario o del citador, porque el primero después del titular de la judicatura tiene que velar que todas las actividades del juzgado funcionen normalmente ya que su ausencia para citar, impediría la práctica de innumerables diligencias como por ejemplo: audiencias, juntas de conciliación, inspecciones judiciales etc., de otros procesos; el citador recibe del juzgado las

copias de las demandas con las providencias nunca en el término que se indica en la norma sino por lo menos en un día después, peor aún en el caso de las comisiones, deprecatorios o exhortos, en virtud de lo expuesto solo en el caso de acciones constitucionales se cumple con el término legal para proceder a la citación; y, en el caso del Código Orgánico General de Procesos no consta establecido el término para que se realice la citación, en su lugar el citador puede hacer uso de todos los medios tecnológicos para hacer conocer la demanda y la providencia recaída en ella, pero aquello no sustituye la citación legal.

Citación en persona.- El Inciso Primero del Art. 93 del Código de Procedimiento Civil en su parte pertinente establece: “en todo juicio, la citación se hará en la persona del demandado o de su procurador”(Asamblea Nacional, 2009b, pág. 13), con ese acto el demandado queda citado legalmente sin que sea necesario entregarle dos boletas más, el citador, secretario o el funcionario autorizado por la ley debe cerciorarse que la persona citada sea el demandado, luego de lo cual sentar la razón respectiva; y, además de esta forma la persona demandada o su representante legal según sea el caso, puede ser citada con todas las providencias que el juzgador considere necesario hacer conocer según lo dispone el Art. 54 del Código Orgánico General de Procesos.

Citación por boletas.- El funcionario autorizado por la ley para realizar las citaciones debe acudir a la dirección del demandado consignada en el libelo de la demanda y cerciorarse que es su domicilio, pero si está ausente debe dejar la primera boleta en la habitación, si el demandado se cambia de habitación o se ausenta, puede dejar las dos restantes boletas en el mismo lugar en que dejó la primera en los siguientes dos días distintos como lo establece el Art. 93 del Código de Procedimiento Civil.

No siempre es necesario dejar las tres boletas de citación porque en el caso de que se trate de la segunda boleta al encontrarse presente el demandado la citación se hace en persona, no tiene sentido entregarle otra boleta al siguiente día o en otro distinto, porque ya conoce de la acción presentada en su contra, situación que el citador debe anotarla en el acta respectiva.

Además de las personas naturales el nuevo Código Orgánico General de Procesos, incluye la citación a la persona jurídica que se la debe efectuar de la siguiente manera: “se hará en el respectivo establecimiento, oficina, o lugar de trabajo, en días y horas hábiles, entregándolas a uno de sus dependientes o empleados, previa constatación de que se encuentra activo”(Asamblea Nacional, 2015, pág. 12).

Citación por la prensa.- El Art. 82 del Código de Procedimiento Civil establece la manera de cómo debe realizarse esta forma de citación, en la que en su parte pertinente dice "...A personas cuya individualidad o residencia sea imposible determinar..."(Asamblea Nacional, 2009b), es oscura porque el actor sabe perfectamente a quién está demandado, lo conoce y por el incumplimiento del mismo en una obligación o por la vulneración de un derecho subjetivo inicia una acción en su contra, lo que no puede determinar es su residencia actual.

De igual manera en la parte en que se establece: "La afirmación de que es imposible determinar la individualidad o residencia de quien deba ser citado, la hará el solicitante bajo juramento sin el cumplimiento de cuyo requisito, la jueza o el juez no admitirá la solicitud" (Ídem), deja un vacío legal porque el actor al revisar e interpretar la norma no sabe con certeza si el juramento lo debe efectuar tanto en el libelo de la demanda o personalmente ante el juez que por sorteo de ley conoce de la acción.

Anteriormente solo era necesario que el actor afirme bajo juramento que le era imposible determinar la individualidad o residencia del demandado en el libelo de su demanda luego de lo cual el juzgador la calificaba y ordenaba la citación al demandado. Esta situación ha variado porque los jueces acordaron que a pesar de que el juramento ya constaba en la demanda, el actor debía personalmente acudir ante él y repetir el juramento.

El vacío legal que existía fue llenado por la jurisprudencia nacional y por tal razón en la actualidad ya no se permite rendir el juramento antes mencionado ante el juzgador, sin que previamente haya demostrado la práctica de las diligencias necesarias para dar con la individualidad o residencia del demandado, en este aspecto el juzgador debe cerciorarse que en el proceso consten las mismas, de suceder lo contrario la sentencia que se dicte en la causa será nula, porque vulneraría el derecho constitucional al debido proceso y a la defensa establecidos en la Constitución de la República, colocando a la parte demandada en el estado de indefensión, bien entendido que el proceso se siguió en rebeldía del demandado, porque en el caso de que el demandado comparezca a juicio sin alegar tal situación dicha nulidad se subsanaría.

La parte pertinente de la Resolución No. 127-2002 de la Sala Primera de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia dice:

(...) determina el artículo 86 del Código de Procedimiento Civil: para solicitar la citación por la prensa se debe afirmar, con juramento, que ha sido imposible

determinar la individualidad o residencia del citado. Esta norma exige, por tanto, que el solicitante haya agotado las gestiones necesarias para disponer de esa información. No cabe duda de que si no se ha procedido de esa manera y se sostiene con juramento la imposibilidad de obtenerla, se ha actuado en contra del mandato de la ley. Es decir se ha actuado ilícitamente. En el proceso se han adjuntado los estados de cuenta que el banco demandado le había enviado al actor a la dirección de su oficina; se ha demostrado que en el contrato celebrado entre el actor y el banco para la emisión de una tarjeta de crédito se señala esa misma dirección; e inclusive en las guías telefónicas de la ciudad de Guayaquil de los años 1996-97, 1998 y 1999, consta su dirección domiciliaria, aunque también consta aquella otra a la que el citador acudió, según señala en la razón respectiva. Con estos datos, que estaban, en un caso, en poder del propio banco y que, en otro caso, eran de tan fácil consulta, como acudir a las páginas de una guía telefónica, resulta inadmisibles que se sostenga "que ha sido imposible" determinar el lugar en que debía practicarse la citación, para pedir que lo haga por la prensa(Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia, 2002, pág. 5).

La parte pertinente de la Resolución No. 258-2001 de la misma Sala plantea, por su parte:

El Código de Procedimiento Civil ha previsto la citación por la prensa como un medio extremo cuando es imposible determinar la residencia del demandado. Es indudable que en un conglomerado social en donde habitan tantas personas en muchos casos sea difícil conocer el lugar donde habita la persona contra quien se va a dirigir una demanda; pero ese simple desconocimiento no le exonera al actor de la carga de acudir a fuentes de información factibles, tales como guías telefónicas, Registro Civil, Cedulación e Identificación, para obtener los datos necesarios para ubicar la residencia del que va a ser demandado. Por eso el artículo 86 del Código de Procedimiento Civil establece categóricamente: «La afirmación de que es imposible determinar la individualidad o residencia de quien deba ser citado, lo hará el solicitante bajo juramento sin el cumplimiento de cuyo requisito el juez no admitirá la solicitud»." La resolución citada continúa: "Adviértase que la exigencia de la ley no es la afirmación que el actor desconoce el domicilio del demandado, sino específicamente que es imposible determinar su residencia (Ídem).

El nuevo Código Orgánico General de Procesos, reforma totalmente esta disposición vigente, denominándola como citación a través de uno de los medios de comunicación, además de las publicaciones por la prensa incluye otros medios más para realizar las citaciones, concretamente en el numeral 2 del Art. 56 que establece:

Mensajes que se transmitirán en tres fechas distintas, por lo menos tres veces al día, en una radiodifusora de la localidad, en un horario de seis a veintidós horas y que contendrán un extracto de la demanda o solicitud pertinente. La o el propietario o la o el representante legal de la radiodifusora emitirá el certificado que acredite las fechas y horas en que se realizaron las transmisiones de mensajes y una copia del audio. La citación por radio se realizará cuando, a criterio de la o el juzgador, este sea el principal medio de comunicación del lugar(Asamblea Nacional, 2015, pág. 8).

Además de haber manifestado bajo juramento que ha realizado todas las diligencias necesarias, para determinar la individualidad, el domicilio o residencia, y sin embargo no pudo ubicarlo, debe acudir al Ministerio de Relaciones Exteriores para que informe si la persona demandada ha salido del país o consta en el registro consular, para no dejarla en el estado de indefensión, porque si constare registrado, en que ciudad, estado o país se encuentre la citación debe ser realizada mediante publicación de carteles que se fijen en el consulado respectivo del Ecuador en dicho país; y mediante exhorto dirigido a los jueces extranjeros, como lo establece el Art. 57 del mismo Código.

Para evitar que el o la actora falsee la verdad sobre la dirección, individualidad o residencia de la parte demandada, tratando de conseguir que se la cite a través de los medios de comunicación, cuando se compruebe aquello debe remitirse copia de lo actuado a la fiscalía para la investigación en el caso de que se compruebe esa actitud

Citación por boleta y a comerciantes o representantes de compañías de comercio establecidas en el Art. 77. Código de Procedimiento Civil - Existe dos maneras: a) en su residencia y b) en el establecimiento de comercio. En relación a la primera forma establecida en los incisos primero y segundo de dicha norma, esta diligencia es similar a la realizada por boletas a las personas naturales con la diferencia de que el citador tiene la facultad de dejar la boleta a los familiares o empleados del citado, mientras que en la citación a las personas naturales solamente se entrega las boletas a los familiares.

En relación a la segunda forma de citación, los incisos tercero, cuarto, quinto y sexto de la norma mencionada, se diferencia de la vigente porque el citador no tiene necesidad u obligación de acudir a la habitación del citado, sino que debe dirigirse directamente al domicilio de la compañía y en ese lugar realizar las citaciones sea en persona o por boleta. Esta forma de citación que se encuentra vigente, consta totalmente reformada por los Arts. 54 y 55 del Código Orgánico General de Procesos, que asimilan a los comerciantes y compañías como personas jurídicas.

Citación al Procurador General del Estado.- De acuerdo a lo dispuesto en el Art. 78 del Código de Procedimiento Civil la citación al Procurador General del Estado, se hará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado la misma que establece:

Toda demanda o actuación para iniciar un proceso judicial, procedimiento alternativo de solución de conflictos y procedimiento administrativo de impugnación o reclamo contra organismos y entidades del sector público, deberá citarse o

notificarse obligatoriamente al Procurador General del Estado. De la misma manera se procederá en los casos en los que la ley exige contar con dicho funcionario. La omisión de este requisito, acarreará la nulidad del proceso o procedimiento.

Se citará al Procurador General del Estado en aquellas acciones o procedimientos en los que deba intervenir directamente, y se le notificará en todos los demás de acuerdo con lo previsto en esta ley.

Las citaciones y notificaciones se harán en la persona del Procurador General del Estado o de los delegados distritales o provinciales del organismo.

De no existir tales delegaciones, las citaciones o notificaciones se harán directamente al Procurador General del Estado, en la forma prevista en este artículo.

El Procurador comparecerá directamente o mediante su delegado.

El Procurador General del Estado podrá delegar por escrito el ejercicio del patrocinio o defensa del Estado y de los organismos y entidades del sector público, a funcionarios de la Procuraduría General del Estado; y, a asesores jurídicos, procuradores, procuradores síndicos y abogados de otras entidades del sector público. El delegado que actuare al margen de los términos e instrucciones de la delegación, responderá administrativa, civil y penalmente, de modo directo y exclusivo, por los actos u omisiones verificados en el ejercicio de la delegación.

El ejercicio de acciones legales y la interposición de recursos administrativos, por parte del Procurador General del Estado o sus delegados y los representantes legales de las instituciones del sector público estarán exentos del pago de tasas judiciales y de toda clase de tributos.

La intervención del Procurador General del Estado o su delegado, no limita ni excluye las obligaciones de las máximas autoridades y representantes legales de los organismos y entidades del sector público, para presentar demandas o contestarlas e interponer los recursos que procedan conforme a la ley (Congreso Nacional, 2004, págs. 6-7).

La norma vigente está reformada por el Art. 60 del Código Orgánico General de Procesos que en su texto dice:

“Las citaciones a las instituciones del Estado y sus funcionarios por asuntos propios de su empleo, se realizarán en la dependencia más próxima al lugar del proceso. Para el caso de la citación al Procurador General del Estado se procederá conforme con la ley” (Asamblea Nacional, 2015, pág. 9).

Citación a ministros plenipotenciarios y demás agentes diplomáticos.- el Art. 79 del Código de Procedimiento Civil dispone:

La citación a los ministros plenipotenciarios y demás agentes diplomáticos extranjeros, en los negocios contenciosos que le corresponde conocer a la *Corte Nacional*, se hará por medio de un oficio en que el *Ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración* transcriba al Ministro Plenipotenciario u otro

Agente Diplomático la providencia judicial que se hubiere dictado, juntamente con los antecedentes. Para constancia de haberse practicado la citación, se agregará a los autos la nota en la que el *Ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración* comunique haber dirigido el oficio. Los términos correrán desde la fecha en que se haya transcrito la providencia y antecedentes que deben ser citados(Asamblea Nacional, 2009b).

Esta forma de citación se diferencia de todas las demás porque los ministros plenipotenciarios o agentes diplomáticos gozan de inmunidad y no están sujetos a la jurisdicción y competencia de los jueces ecuatorianos, en virtud de lo cual el Ministro de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración, por ser el representante diplomático del Estado haciendo uso de la diplomacia mediante oficio debe transcribir las providencias judiciales que deben ser citadas.

El Art. 61 del Código Orgánico General de Procesos, la reforma suprimiendo el procedimiento como se debe efectuar y remitir el oficio, únicamente ordena que el mismo debe realizarse a través del ministerio de relaciones exteriores, que debe emitir la nota en la que conste en el oficio con la fecha de emisión y remisión que debe ser agregada al proceso para continuar con la sustanciación de la causa(Asamblea Nacional, 2015).

Citación a una comunidad indígena.- la citación se la debe hacer personalmente por lo menos a cinco de los comuneros, entregándoles a cada uno de ellos una copia de la demanda y la respectiva providencia, de lo cual se debe dejar constancia en la diligencia de citación, además el actuario o citador tiene que leer la demanda y la providencia respectiva en un día feriado, en la plaza de la parroquia a que pertenezca la comunidad y en la hora de mayor concurrencia, todo lo actuado debe hacerse constar en el acta respectiva; pero si la comunidad pertenece a dos o más parroquias se tiene que leer la demanda y providencia en la forma como anteriormente se mencionó y como lo dispone el Art. 86 del Código de Procedimiento Civil.

La presente disposición legal es reformada por el Art. 59 del Código Orgánico General de Procesos, ampliando a las comunidades afroecuatorianas, montubias y campesinas no organizadas como persona jurídica, en la que debe entregarse la copia de la demanda o la petición de las diligencias preparatorias, providencias y la resolución que ordena la citación a tres miembros de la comunidad que sus miembros los reconozcan en esa calidad y además por la fijación de carteles en los lugares más frecuentados, de ser el caso debe entregarse copia en el idioma de la comunidad. A diferencia de lo dispuesto actualmente el

citador, no tiene que leer, la demanda y las providencias o resolución, solamente debe entregarlas y fijar los carteles.

Citación al ausente.- El Art. 87 del Código de Procedimiento Civil establece: “Si la parte demanda estuviere ausente, debe ser citada por comisión al teniente político; o por deprecatorio o exhorto, si se hallare fuera del cantón, de la provincia o de la República en su caso”(Asamblea Nacional, 2009b, pág. 12).

Se efectúa de la siguiente manera: a) la comisión al teniente político, cuando el demandado tiene su domicilio o residencia en una de las parroquias rurales del cantón, en virtud de esa situación el juez por tener poder jurisdiccional mediante despacho ordena a o la Teniente (a) Político (a) que cite al demandado; b) la citación por deprecatorio, cuando el demandado tiene su domicilio en otro cantón en el cual está sometido a la jurisdicción y competencia de su juez natural, en virtud de lo cual el juzgador que conoce de la causa ofreciendo reciprocidad en casos análogos pide o solicita a dicho juez que ordene que se cite al demandado porque se trata de una autoridad de igual nivel; y, c) en el caso de exhorto, el juez que conoce de la causa ruega a un juez de mayor nivel que ordene la citación al demandado.

El Art. 72 del Código Orgánico General de Procesos, no se refiere de manera expresa a esta forma de citación, sin embargo de lo cual faculta a los juzgadores ordenar la práctica de ciertas diligencias a jueces o autoridades de menor jerarquía de otras jurisdicciones territoriales, con excepción de las audiencias y pruebas a través de deprecatorio o comisión, por que al tratarse del procedimiento oral, el proceso se desarrolla en audiencias.

La citación al demandado que se encuentra fuera del país mediante exhorto en muy pocas ocasiones es utilizada, como por ejemplo en el caso de las personas naturales en situación ilegal que cambian constantemente de domicilio de un estado a otro, o por el desconocimiento del actor de su paradero o por el costo económico o de tiempo del trámite que tiene que efectuar el actor para pedir que la citación sea mediante exhorto, razones por las cuales el actor prefiere pedir que la citación se la realice por la prensa.

Citación al obligado del saneamiento y sus consecuencias.- El Art. 94 del Código de Procedimiento Civil establece:

La citación que trata del Art. 1783 del Código Civil, no puede pedirse sino dentro del término de contestar la demanda; y pedida, se citará la demanda al vendedor, para

que, dentro del término legal, pueda oponerse excepciones. Esta citación se hará con arreglo al inciso primero del artículo que antecede.

Por el hecho de pedirse la citación de que habla este artículo, no correrá para el demandado el término para contestar a la demanda, pero será libre de hacerlo durante el que tiene el vendedor. Este podrá pedir, a su vez, que se cite a su vendedor, para que salga a la defensa, con los mismos efectos aquí establecidos para el demandado. El vendedor citado en segundo lugar no podrá pedir citación para saneamiento, sin perjuicio de su derecho a la indemnización a que hubiere lugar. El término para pedir que se cite al vendedor será de ocho días (Ibídem, pág. 13).

El Inciso Segundo del artículo 93 del Código de Procedimiento Civil en la manera de cómo debe realizarse la citación establece:

En todo juicio, la citación se hará en la persona del demandado o de su procurador; más si no pudiere ser personal, según el artículo 77 se hará por tres boletas, en tres días distintos, salvo los casos de los artículos 82 y 86 (Ídem).

Lo establecido en la norma transcrita, protege al comprador amparándolo en el dominio y posesión de la cosa vendida y obliga al vendedor a que responda de los defectos ocultos de ella o también denominados vicios redhibitorios de los cuales no tuvo conocimiento, como por ejemplo en el evento que el comprador por sentencia judicial es privado de ella en todo o en parte, en tal virtud permite que se cite al vendedor para dé una solución al problema, y este a su vez también tiene la facultad de solicitar la citación a su anterior vendedor pero aquel ya no puede seguir haciéndolo sino que tiene responder de los vicios redhibitorios de la cosa, si el demandado no solicita que se cite al vendedor dentro del término que tiene para contestar la demanda lo libera de cualquier responsabilidad jurídica, de igual manera ocurre con el primer vendedor al segundo y si el mismo una vez citado no comparece a defender la cosa es responsable del saneamiento.

Citación a los herederos.- El nuevo Código Orgánico General de Procesos, en el Art. 58 incluye una nueva forma de citación, que consiste en citar a los herederos conocidos de manera personal o por boleta; y, en caso de los desconocidos que no se pueda determinar la residencia deben citarse por uno de los medios de comunicación.

5.3. Efectos.

Cabanellas (2003) manifiesta:

La citación produce los siguientes efectos: a) previene el juicio, es decir que el citado por un juez no puede serlo por otro que no sea superior; b) interrumpe la

prescripción; c) hace nula la enajenación que de la cosa demandada ejecutare maliciosamente el reo después de emplazado; d) perpetúa la jurisdicción del juez delegado, aunque el delegante muera o pierda el oficio antes de la contestación; e) sujeta al emplazado a comparecer a seguir el pleito ante el juez que le emplazó siendo competente, aunque después por cualquier motivo se traslade al territorio de otro juzgado; f) pone al emplazado en la necesidad de presentarse ante el juez que lo cita(pág. 149).

En dicha definición concretamente lo expuesto en el literal c) se trata de impedir que el demandado conociendo de la acción incoada en su contra, cause perjuicio a su acreedor, desprendiéndose de sus bienes trasladándolos a sus amigos, familiares etc., mediante escrituras públicas de compraventa o donaciones simuladas para no responder sus obligaciones y después de que prescribe la acción recuperarlos nuevamente.

El Art. 97 del Código de Procedimiento Civil establece cinco efectos de la citación; por su parte el Art. 64 del Código Orgánico General de Procesos reduce los efectos de la citación a cuatro, suprimiendo únicamente el numeral 1 del Art. 97 del Código de Procedimiento Civil en vigencia, y realiza una nueva redacción .únicamente dependiendo del género, sea masculino o femenino en la manera como debe referirse a la persona demandada.

Los efectos de la citación constantes en el Código de Procedimiento Civil en vigencia se analizan de la siguiente manera:

1. Dar prevención en el juicio a la jueza o al juez que mande hacerla.- Anteriormente se mencionó que en la práctica jurídica por no haber el sorteo electrónico y el registro de datos para verificar que no exista más de una demandada sobre la misma causa, varios profesionales del derecho utilizaban la “técnica” de presentar varias demandas sobre la misma naturaleza y las mismas personas y luego de lo cual esperaban conocer a que juzgado eran asignadas por sorteo, con esa información por motivos de amistad, inexperiencia o criterio del juez etc., el profesional decidía el juzgado en que la tramitaba asegurando su resultado.

Aquello ha quedado en el pasado porque en la actualidad las oficinas de sorteos de las cortes provinciales de justicia y de las judicaturas cuentan con el sistema informático para verificar si la demandada que se presenta consta o no en trámite, en el caso de existir esa situación la acción actual se acumula a la anterior y se evita la duplicidad de causas, como se mencionó anteriormente esta norma se encuentra suprimida en el nuevo Código procesal.

2. Interrumpir la prescripción.- El Código Civil y demás cuerpos legales establecen términos para la prescripción de ciertas acciones como por ejemplo en el caso de la prescripción sea adquisitiva extraordinaria de dominio o extintiva, en la primera concede el plazo de 15 años, para que el titular del dominio de la cosa o nudo propietario dentro de ese lapso demande y cite al poseedor la reivindicación de la cosa, si no lo hace pierde su derecho a recuperarla y concede al poseedor el derecho a ganarla por prescripción; en la segunda los derechos del actor se extinguen por no haber demandado o realizado la citación, casos muy comunes que se presentan en el vencimiento de los títulos de crédito que por haber fenecido los términos pierden su eficacia y rigor cambiario. En ambos ejemplos la citación se la debe hacer con las formalidades y solemnidades legales caso contrario es nula, situación que puede favorecer a la parte demandada porque se la tiene como no realizada ya que puede computar el tiempo que necesita para la prescripción sea adquisitiva o extintiva.

3. Obligar al citado a comparecer ante la jueza o al juez para deducir excepciones.- La parte demandada a pesar de tener conocimiento de manera extrajudicial que se ha iniciado una demanda en su contra según convenga a sus intereses decide si comparece o no a la causa, sin que esa actuación sea ilegal porque no produce ninguna consecuencia jurídica adversa, pero la misma varía diametralmente cuando es citado, tiene la obligación de contestar la demanda, oponerse, reconvenir, allanarse u oponer las defensas o excepciones de las se crea asistida porque el término para hacerlo está discurriendo, si no lo hace no puede ejercer su derecho a la defensa, quedando en rebeldía por su propia decisión.

4. El numeral cuatro del Art. 96 del Código de Procedimiento Civil dispone: "Constituir al demandado poseedor de mala fe, e impedir que haga suyos los frutos de la cosa que se le demanda, según lo dispuesto en el Código Civil"(Asamblea Nacional, 2009b). Se presenta frecuentemente en los temas de: usufructo, fideicomiso, en las acciones de la reivindicación de dominio o en las acciones posesorias, en las dos últimas el poseedor sin el permiso o autorización del titular del dominio de la cosa la utiliza, aprovecha y goza con el ánimo de señor y dueño para ganarla por prescripción, con la citación el poseedor ya no puede seguir gozando de la cosa ni beneficiarse porque si el titular del dominio obtiene sentencia favorable, los frutos que haya obtenido de la cosa o las mejoras que haya realizado después de la citación tienen que ser devueltos al dueño o no recibir indemnización alguna por esos trabajos porque ya estuvo advertido de que no los realice.

5. En relación a la constitución en mora judicial del deudor, el numeral 3 del Art. 1567 del Código Civil establece: "En los demás casos, cuando el deudor ha sido

judicialmente reconvenido por el acreedor”(Asamblea Nacional, 2009b), en virtud de esta norma la ley exige que a pesar de que haya vencido el plazo para cumplir la obligación, sin embargo de lo cual el actor tiene necesariamente que acudir ante la justicia y demandar al deudor el cumplimiento de la obligación.

Si no lo hace se sobreentiende que no sufre daños y perjuicios en su economía por el incumplimiento, es decir tácitamente está concediendo un plazo al deudor, pero en el momento en que procede a realizar la demanda y la misma se cita significa que ya no quiere seguir esperando porque esa espera le está ocasionando daños y perjuicios a su economía los mismos que se trasladan al deudor para que lo indemnice, por ejemplo en las acciones de resolución de promesa de compraventa en los cuales ha transcurrido el plazo para el cumplimiento y algunas de las partes no lo hecho, mediante el requerimiento judicial y la citación el deudor si no cumple lo acordado se constituye en mora, actuación fundamental que permitirá el posterior juicio de resolución de la promesa de compraventa, con la consecuente devolución de los dineros entregados con los respectivos intereses generados, los daños y perjuicios y el pago de la cláusula penal acordada; y, o en su defecto demandar el cumplimiento de la obligación.

6. Rebeldía

Bajo los principios de jurisdicción y competencia todos los miembros del conglomerado social se encuentran sometidos a sus jueces naturales, quienes por mandato legal tienen la potestad de conocer, sustanciar y resolver los diferentes conflictos que se producen cotidianamente, a través del sistema procesal que es un medio para la realización de la justicia cuyas normas procesales en armonía con lo dispuesto en el Art. 18 del Código Orgánico de la Función Judicial en concordancia con el Art. 76 de la Constitución establece:

El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, oralidad, dispositivo, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades(Asamblea Nacional, 2009a, pág. 5).

En tal virtud el proceso solamente puede continuar con la citación al demandado para que ejerza el derecho constitucional a la defensa, pero si aquel luego de citado no comparece al proceso oponiéndose, deduciendo excepciones, reconviniendo o allanándose con la demanda dentro del término que concede la ley, no por ello la sustanciación del juicio se

paraliza, continua sin su presencia y queda sujeto a la decisión del juez sin tener la posibilidad de exponer los argumentos o pruebas que contradigan lo demandado.

6.1. Concepto.

Cabanellas (2003) la define como:

Rebeldía. Desobediencia de mandato, precepto o autoridad a que se debe acatamiento...II Por antonomasia, situación procesal producida por la incomparecencia de una de las partes ante la citación o llamamiento judicial, o ante la negativa a cumplir sus mandamientos o intimaciones(pág. 28).

Chiovenda(2001) dice:

Si el demandado válidamente citado no se ha constituido en juicio o (según los casos) no ha constituido procurador, o no lo ha hecho válidamente, a instancia del demandante válidamente constituido, será declarado rebelde (art. 380). Desde el momento de la declaración de rebeldía, la causa se rige por las normas del procedimiento en rebeldía(pág. 527).

La rebeldía no es una situación procesal en la que puede incurrir el demandado, sino también el actor quién tiene la obligación de comparecer personalmente o por intermedio de su procurador a ciertas audiencias o diligencias procesales, Chiovenda(2001) manifiesta: “puede suceder que el actor no se apersona en la audiencia y que, por tanto, permanezca en rebeldía...El demandado válidamente constituido puede entonces pedir que se declare en rebeldía” (pág. 531), como por ejemplo: en las audiencias o juntas de conciliación, exhibición o reconocimiento de documentos, confesiones judiciales, etc., y, en el caso de haber reconvención de la demanda.

Ossorio, citado por Coello (1998) expone:

En el Derecho Procesal Civil se entiende por tal situación en que se coloca quien, debidamente citado para comparecer en juicio, no lo hiciere dentro del plazo legal conferido, o que lo abandonare después de haber comparecido. La rebeldía no impide la prosecución del juicio(pág. 1994).

Por lo tanto, para éste tratadista, citado por Ídem, el juicio en rebeldía es:

Es el que se sigue en contra una persona que ha sido declarada procesalmente rebelde, por no haber comparecido en el juicio o haberlo abandonado. La instancia unilateral, a parte la presunción desfavorable para quién no se defiende, significa ventaja procesal incuestionable; pero no lleva automáticamente aparejada la sentencia favorable para quién prosigue el proceso, por cuanto el actor ha de probar su acción (Ibídem, pág. 259).

El Código de Procedimiento Civil en su Art. 397 establece: “El demandado tendrá el término de quince días para proponer de manera conjunta las excepciones dilatorias y perentorias, las cuales deben resolverse en sentencia. Entre las excepciones no podrá proponerse la de oscuridad del libelo”(Asamblea Nacional, 2009b, pág. 27) y según el Art. 398 dispone: “Si al tiempo de contestar la demanda, se reconviniere al demandante, se concederá a este el término de quince días para contestar a la reconvención” (Ídem); esto es, que dentro del mismo término permite al demandado a reconvocar al actor, quién tiene el término de quince días para contestar la demanda presentada en su contra por el demandado.

El Art. 151 del Código General de Procesos, reforma esta disposición en virtud de que el proceso se sustancia por audiencias, el actor además de consignar los fundamentos de hecho y derecho y más requisitos que tiene que cumplir para presentar su acción debe acompañar y anunciar toda la prueba para demostrar y justificar su pretensión; de igual manera el demandado tiene que pronunciarse de manera expresa de cada una de las pretensiones del actor y sobre la autenticidad o no de la prueba documental que haya adjuntado, manifestando que acepta y que niega, deducir las excepciones pertinentes en contra de los hechos pero indicando los fundamentos del porque las formula, teniendo solamente oportunidad para reformar su contestación hasta antes de la audiencia preliminar, también debe anunciar la prueba que posee para desvirtuar la demanda, en el caso de los testigos indicar los hechos sobre los cuales va a declarar y la indicación de las diligencias procesales esto es inspección judicial, exhibición, informe de peritos, etc.; y, si no tiene en ese momento prueba documental o pericial indicar claramente el lugar en que la se encuentra y tiene que pedir que se dicte las medidas que sean pertinentes para que se incorporen al juicio(Asamblea Nacional, 2015).

6.2. Efectos jurídicos.

La rebeldía es una situación procesal que puede ser producto tanto de la acción del actor o del demandado, pero la misma ocasiona efectos jurídicos diferentes, tomando en consideración en el momento procesal en la que se produjo, por ejemplo si ocurre al momento de efectuar la contestación a la demanda por parte del demandado, o dentro de la sustanciación del proceso por ambas partes debido a la inasistencia a ciertas diligencias procesales.

En el caso de la parte actora, podría ocurrir cuando no asista a las diligencias procesales señaladas por la ley o las ordenadas por el juez, como por ejemplo en las audiencias o

juntas de conciliación, se produce la sospecha o duda en el juzgador que lo manifestado en el libelo de la demanda no es verdadero y esa situación es considerada al momento de dictar sentencia en la que además de declarar sin lugar la acción condena al actor al pago de las costas judiciales por haber actuado con malicia y temeridad como lo establece el Art. 283 del Código de Procedimiento Civil. Cuando el demandado no conteste la demanda según el Código Orgánico General de Procesos, aquella situación constituiría una aceptación tácita de todas las pretensiones de la parte actora, porque no puede solicitar ninguna prueba en la audiencia preliminar, en virtud de que la misma debía ser anunciada previamente.

Los Arts. 380 y 383 del Código de Procedimiento Civil establecen que la separación tácita de un recurso o instancia se verifica por el abandono de hecho, durante el tiempo establecido; con el efecto de que un recurso abandonado se reputa no interpuesto y todas las providencias anteriores a él quedan vigentes y ejecutoriadas, el Art. 386 del Código de Procedimiento Civil (Idem) establece el plazo de dieciocho meses para que se declare el abandono tanto de la primera o segunda instancia sin haberla continuado; y el plazo de dos años para un recurso interpuesto que no haya sido remitido el proceso; dicho término según los Art. 245 y 246 del Código Orgánico General de Procesos, se reduce a ochenta días en primera, segunda instancia y casación, contados a partir de la última providencia y de que las partes no realizaron ninguna gestión procesal, es decir desde el día siguiente al mismo, según dicho cuerpo legal no procede el abandono cuando se trata de demandas en las que están litigio los derechos de niños, niñas y adolescentes; las instituciones del Estado y el proceso se encuentra en etapa de ejecución.

A pesar de que una instancia haya sido declarada abandonada, dicha situación no impide al actor que inicie una nueva demanda por la misma causa, pero podría traer como consecuencia que el demandado oponga la excepción de prescripción de la acción, ya que la instancia abandonada no ha interrumpido la prescripción, a excepción de causas en las que tengan que ver con asuntos relacionados a menores de edad u otros incapaces, además la persona que abandona una instancia o recurso debe ser condenada en costas como lo determina el Art.387 del Código de Procedimiento Civil.

La declaratoria de abandono puede operar mediante petición de la parte interesada o de oficio cuando se hayan verificado los plazos antes mencionados, en el caso de que el proceso se encuentre en la instancia superior, luego de la declaración el mismo se devuelve al inferior con la respectiva ejecutoría.

En el Art. 249 del Código Orgánico General de Procesos los efectos del abandono son:

(...) se cancelarán las providencias preventivas que se hayan ordenado en el proceso.

Si se declara el abandono de la primera instancia, no podrá proponerse nueva demanda.

Si se declara el abandono en segunda instancia o en el recurso extraordinario de casación, se tendrá por desistida la apelación o dicho recurso y por firme la resolución recurrida, y se devolverán las actuaciones al tribunal o a la judicatura de donde procedieron(Asamblea Nacional, 2015, pág. 21).

En el caso de la parte demandada el Art. 103 del Código de Procedimiento Civil establece: “será apreciada por la jueza o el juez como indicio en contra del demandado, y se considerará como negativa simple de los fundamentos de la demanda, salvo disposición contraria”(Asamblea Nacional, 2009b, pág. 12).

La norma se refiere a los juicios de conocimiento, en los que la actitud del demandado obliga al actor a probar de manera fundamentada sus pretensiones consignadas en el libelo de la demanda a través de las diferentes etapas del juicio sin la presencia del demandado, situación que no ocurre en el caso de los juicios ejecutivos en los que el juzgador luego de verificar la rebeldía de la parte demandada en el término de tres días señalado en el Art. 430 del Código de Procedimiento Civil previa notificación contraria y sin ninguna tramitación del proceso en el término de veinte y cuatro horas dicta sentencia ordenando al deudor que cumpla la obligación, sentencia que causa ejecutoría; pero sin embargo de lo cual por el principio establecido en el literal m) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República tiene el derecho de recurrir el fallo o la resolución que afecte sus derechos.

En caso de falta de contestación a la demanda el Art. 157 del Código Orgánico General de Procesos establece:

La falta de pronunciamiento expreso y concreto sobre los hechos y pretensiones de la demanda, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, podrá ser apreciada por la o el juzgador como negativa de los hechos contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto(Asamblea Nacional, 2015, pág. 10).

El término de tres días para contestar la demanda y deducir excepciones se mantiene en el Art. 354 del Código Orgánico General de Procesos; pero a diferencia de la legislación vigente si no cumple la obligación, propone excepciones o las mismas son diferentes a las que señala la ley para esa clase de juicios, el juzgador dicta sentencia ordenando al demandado cumpla con lo solicitado, la misma no admite recurso alguno, es decir causa

ejecutoría en el acto; y de acuerdo al penúltimo inciso del Art. 56 del nuevo Código tiene veinte días para contestar la demanda después la última publicación o transmisión del mensaje radial.

Indistintamente de tratarse de la inasistencia del actor o demandado dentro de la sustanciación del proceso, como por ejemplo en las diligencias de reconocimiento de documentos privados el Art. 196 del Código de Procedimiento Civil, el juez a pesar de la inasistencia de la parte llamada a reconocerlo, lo declara como reconocido legalmente; en el caso de la confesión judicial de conformidad con lo dispuesto en el Art. 131 del Código de Procedimiento Civil el juez debe declarar al ausente confeso quedando a su libre criterio lo mismo que a los jueces de segunda instancia dar valor a dicha prueba según las circunstancias que hayan rodeado al acto, confiriéndole el valor de prueba plena si dentro de los autos constan más actuaciones que conduzcan al juzgador a tener certeza de lo que la parte solicitante de la diligencia preguntó es verdadero y que por esa situación el confesante no acudió a rendirla con el objeto de no comprobar la veracidad de las interrogaciones.

En el caso de las demás diligencias procesales la parte ausente pierde la oportunidad de demostrar sus aseveraciones o solicitar otras diligencias tendientes a desvirtuar lo que la contraparte afirma. Esta solicitud de práctica de pruebas debe solicitarlas el demandado al tiempo de contestar la demanda y deducir excepciones alegando la falsedad de los documentos o la práctica de cualquier diligencia según lo dispone el nuevo Código Orgánico General de Procesos.

7. Excepción

La parte demandada inmediatamente después de ser citada tiene la facultad de contestar la acción propuesta en su contra y oponerse a las pretensiones del actor indicando los argumentos por los cuales lo hace, los mismos que deben ser claros y precisos fundados en el hecho y derecho, motivos que constituyen la materia sobre la cual va a sustanciarse la litis y sobre los que el juez debe pronunciarse de manera obligatoria al momento de dictar sentencia.

7.1. Concepto.

Caravantes citado por Cabanellas(2003), define a la excepción como:

(...) la palabra *excepción* proviene de *excipiendo* o *excapiendo*, que en latín significa destruir o desmembrar; porque la *excepción* le hace perder a la acción

toda su eficacia o parte de ella; para otros, excepción constituye contracción de *ex y actio*, como contraria u opuesta a la acción(pág. 616).

Coello (1998) la define como: “En Derecho título o motivo jurídico que el demandado alega para hacer ineficaz la acción del demandante, las cuales se deducirán en la contestación a la demanda, II Es la contrapartida de la acción”(pág. 395). Según esta definición excepción es todo medio jurídico que tenga a su alcance la parte demandada para evitar que la acción presentada en su contra sea declarada con lugar, por haber demostrado impedimentos de forma de la demanda o de fondo de los motivos del actor, situación que se verá reflejada en sentencia.

Couture(2001) dice:

El principio de que “nadie puede ser condenado sin ser oído” no solo es una expresión de la sabiduría común: es una regla necesaria del derecho procesal civil. Sin embargo, conviene en reparar en que lo se da al demandado es la eventualidad de la defensa. Esta defensa, en cuanto a su contenido, podrá ser fundada o infundada; podrá ejercerse o no ejercerse; podrá ser acogida o ser rechazada en sentencia. El orden jurídico no pregunta si el demandado tiene o no venas razones para oponerse. Solo quiere dar a quién es llamado a juicio, la oportunidad de hacer valer las razones que tuviere(pág. 11).

Couture nos indica un principio del derecho que constituye un pilar básico de la justicia, consagrado en el literal c) del numeral 7 del Art.76 de nuestra Constitución de la República, al manifestar que en virtud de aquel ,el derecho concede a la parte demandada a ser oída, esto es, a presentar sus motivos por los cuales considera que la acción presentada en su contra es improcedente, sean verdaderos o no, los mismos que deben ser probados dentro del proceso y que influirán decisivamente en la resolución.

Falconí Puig (1989) menciona:

Las excepciones son los medios de defensa que tiene el demandado. Para algunos la mera oposición negativa no constituye excepción, ya que esta requiere de la afirmación de nuevos hechos o circunstancias, bien sean relativas a las formalidades, como en el caso de las excepciones dilatorias; bien sean relativas a la acción propiamente dicha, como en el caso de las perentorias.

En sentido figurado, podemos decir que la excepción dilatoria, no mata la acción, solo la hiere. La excepción perentoria, en cambio, está encaminada a matar o extinguir la acción propuesta(pág. 75).

Chiovenda(2001) dice:

La práctica emplea este nombre para cualquiera actividad de defensa del demandado, es decir, para cualquier instancia con que el demandado pide la desestimación de la demanda del actor, cualquiera que sea la razón sobre la cual la instancia se funde(pág. 194).

Expresa que la doctrina francesa atribuye al código Francés la utilización de la terminología “defense” que indica la contradicción relativa al derecho del actor, es decir al fondo; excepción se refiere a las oposiciones relativas a la regularidad de la forma del procedimiento, es decir al rito; y, en la doctrina italiana se utiliza términos tales como: defensa, respuesta y excepciones

Para Chiovenda, en la misma obra, la palabra excepción tiene tres sentidos:

a).-En sentido general, excepción significa cualquier medio del que se sirve el demandado para justificar la demanda de desestimación y, por tanto, también la simple negación del fundamento de la demanda actora; también es este sentido general se comprende corrientemente, y a veces por la misma ley, las impugnaciones que se refieren a la regularidad del procedimiento. b) En un sentido más estricto comprende toda defensa de fondo que no constituya en la simple negación del hecho constitutivo afirmado por el actor, sino en la contraposición de un hecho impeditivo o extintivo que excluya los efectos jurídicos del hecho constitutivo afirmado por el actor y, por tanto, la acción (ejemplo: excepciones de simulación, de pago, de novación). c) En sentido todavía más estricto, excepción comprende...solo la contraposición al hecho constitutivo afirmado por el actor de hechos impeditivos y extintivos tales que por sí mismo no excluyen la acción (tanto que, si son afirmados por el actor, el juez no podrá tenerlos en cuenta) pero que dan al demandado el poder jurídico de anular la acción. Ejemplo: excepciones de prescripción, de incapacidad, de dolo, de violencia, de error. Esta última llámase excepción en sentido propio (Ibídem, pp. 194-195).

De los conceptos antes mencionados se puede colegir que la excepción es un medio jurídico de defensa con el cual la parte demanda se opone a la pretensión del actor con el fin de que la acción presentada en su contra no prospere por faltar a la misma solemnidades y formalidades legales o porque considera que lo demandado tiene varios impedimentos que lo extinguen o modifican tornándolo en improcedente por diversas circunstancias demostradas en la sustanciación de la causa y debidamente establecidas en la ley.

El demandado puede invocar a su favor todo medio que le sirva de defensa excepto las no permitidas por la ley como en el caso del Art. 397 del Código de Procedimiento Civil, que se refiere al término para dar contestación al juicio ordinario en la que claramente prohíbe oponer la excepción de oscuridad del libelo; y, o solamente deducir las contenidas

taxativamente en el Art. 689 del Código de Procedimiento Civil referentes a la excepciones permitidas en juicios de conservación y restitución de la posesión.

La prohibición de la proposición de la excepción de oscuridad del libelo hace referencia a los requisitos que debe contener la demanda establecidos en los Arts. 67 y 68 del Código de Procedimiento Civil, porque si faltare alguno de ellos el juez aplicando lo que dispone la parte pertinente del Inciso Segundo del Art. 69 ibídem dispone: “debe ordenar que el actor complete o aclare la demanda en el término de tres días; y, si no cumple lo ordenado debe abstenerse de tramitarla mediante resolución de la que puede apelar únicamente el actor”(Asamblea Nacional, 2009b, pág. 10).

Sin embargo la jueza o juez, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 13 del Art. 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que contiene el principio *Iuranovit curia*, el mismo que según García Falconi(2010) consiste en:

El juez constitucional puede sustentar su fallo en alegaciones no esgrimidas y fundamentadas por las partes procesales, debiendo recalcar que la prueba de oficio señalado en el Art. 130 numeral 10 del Código Orgánico de la Función Judicial, los jueces tienen la facultad jurisdiccional de suplir lo no invocado por las partes o lo mal invocado, pero sin cambiar las pretensiones; recalco que el juez suple lo no invocado o mal invocado por las partes, pero sin cambiar las pretensiones pues de lo contrario implicaría la incongruencia de su resolución.

De conformidad con este principio el juez, podrá aplicar una norma distinta a la invocada por los participantes en un proceso constitucional, en concordancia con el Art. 140 del Código Orgánico de la Función Judicial en concordancia con el Art. 280 del Código de Procedimiento Civil establece:

La jueza o el juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente.
Sin embargo, no podrá ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.
Esta última disposición no será aplicable cuando en esta forma se puedan vulnerar derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos(Asamblea Nacional, 2009b, pág. 20).

Toda excepción debe ser demostrada con los medios probatorios permitidos por la ley con las solemnidades y formalidades legales que a su vez producen efectos jurídicos diferentes, como por ejemplo cuando el demandado niega los hechos traslada al actor la obligación de probar los mismos, de conformidad con lo establecido en el Inciso Segundo del Art. 113 del Código de Procedimiento Civil.

Cuando se alega la falsedad de un título valor, quién alega debe probar ese hecho; y, así como cada parte debe probar los hechos alegados como lo establece el Art. 114 del Código de Procedimiento Civil. En el caso de que el demandado no pueda probar sus excepciones las mismas quedarían en simples enunciados sin valor jurídico; y, si el actor no prueba los hechos afirmados en el libelo de su demanda no obtendrá sentencia favorable.

7.2. Clases de excepciones.

El Art. 99 del Código de Procedimiento Civil establece dos clases de excepciones: las dilatorias y las perentorias, indicando que las primeras son las defensas que tienden a suspender o retardar la resolución de fondo; y, las segundas aquellas que extinguen en todo o en parte la pretensión a que se refiere a demanda, mediante esta clasificación constan todas las excepciones procesales permitidas por la ley, que constituirán el objeto de la prueba y el pronunciamiento del juez en sentencia.

Excepciones dilatorias.- El Art. 100 del Código de Procedimiento Civil indica que las más comunes son, o relativas a la jueza o al juez, como la de incompetencia; o al actor, como la de falta de personería, por incapacidad legal o falta de poder; o al demandado, como la de excusión u orden; o al modo de pedir, como la de contradicción o incompatibilidad de acciones, o al asunto mismo de la demanda, como la que se opone contra una petición hecha antes del plazo legal o convencional; o a la causa o al modo de sustanciarla, como cuando se pide que se acumulen los autos para no dividir la continencia de la causa, o que a esta se dé otra sustanciación, sobre las cuales se procede a efectuar el siguiente análisis:

Excepciones Dilatorias referentes al juez.- incompetencia: este medio legal de defensa tiene como objetivo demostrar que el juzgador no tiene la facultad para conocer, sustanciar y resolver el asunto puesto a su conocimiento por la materia, territorio o de su función, porque aquella corresponde a otro juez, para que sea procedente la alegación tiene que referirse a los hechos concretos base de la demanda y fundamentarse en la norma legal pertinente.

Incompetencia por la materia.- hace referencia a la existencia de varias especializaciones en las que para cada una de ellas existe un juzgador asignado por la ley para conocer, sustanciar y resolver el asunto, por ejemplo en el área civil y mercantil, inquilinato, laboral, penal, tránsito, niñez y la adolescencia, contencioso administrativo, contencioso fiscal etc., salvo el caso de que sea un juzgado multicompetente puede conocer de varias materias, en virtud de esa facultad privativa el juzgador excluye a otros de diferentes especializaciones

para que conozcan de la materia, cuando la parte demandada deduce esa excepción el juez tiene la obligación de revisar lo alegado con fundamento en la ley y los hechos y si es procedente apartarse e inhibirse del conocimiento de la causa, declarando nula las actuaciones efectuadas hasta ese momento siempre y cuando las haya practicado y remitir el proceso al juez competente.

Incompetencia por razón del territorio.- El Art. 24 del Código de Procedimiento Civil establece que toda persona tiene derecho para no ser demandada sino ante su jueza o juez competente determinado por la ley en relación con lo dispuesto en el Art. 26 ibídem, en virtud de la cual el juez natural es el domicilio en donde vive el demandado, pero con las excepciones contenidas en los Arts. 25, 27, 28, 29, 30 y 31 del Código de Procedimiento Civil

Si la cosa hace relación a uno de esos domicilios el juez competente es el de donde está ubicada la cosa, igual ocurre con el lugar en donde debe cumplirse la obligación, en donde se celebró el contrato, el lugar en donde se administraron los bienes ajenos, el lugar en donde se produjeron los daños y perjuicios, de los pleitos que se producen por la ubicación de los bienes raíces, el juez competente es en donde están ubicadas las mismas; y finalmente las causas relativas a inventarios, petición de herencia, cuentas relativas a esta y otras conexas el juzgador es el del lugar en donde se abrió la sucesión.

Incompetencia por la función del juez.- El Art. 273 del Código de Procedimiento Civil dispone: "La sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre los que se trabó la litis y los incidentes que, originados durante el juicio, hubieren podido reservarse, sin causar gravamen a las partes, para resolverlos en ella"(Asamblea Nacional, 2009b, pág. 24).

En relación a lo establecido en esta norma, la jurisprudencia citada por Tama (2003), en su parte pertinente dice:

(...) se llama CAUSAL POR INCONGRUENCIA GENERICA, porque consiste que el fallo no concuerda o no coincide con la solicitud de las partes, o sea en conclusión el fallo es INCONGRUENTE, cuando decide sobre puntos ajenos a la controversia, esto es hay EXTRA PETITA; o cuando prevé más allá de lo pedido esto es ULTRA PETITA, o cuando deja sin decidir algún punto de la demanda o de las excepciones esto es MINIMA PETITA(pág. 430).

La excepción por la incompetencia de la función del juez además hace referencia a las facultades que tienen los juzgadores para actuar y ordenar la práctica de varias diligencias

en las diversas fases del proceso sin alterarlas; y, la potestad en cada instancia sin que le sea permitido atribuirse funciones que la ley no les concede para no incurrir en causales de nulidad.

Excepciones dilatorias relativas al actor: falta de personería.- solamente la persona que realizó el convenio o acto jurídico tiene la facultad de presentar la demanda en contra de aquel que incumplió la obligación y a exigirlo judicialmente, excepción que tiene que ser probada dentro del proceso judicial cuyo pronunciamiento debe ser efectuado por parte del juzgador al momento de dictar sentencia.

Incapacidad legal.- Las acciones deben presentarse y dirigirse en contra de las personas capaces o de los representantes legales de los incapaces relativos tales como: de los padres en representación de los hijos menores de edad, tutores, curadores, síndico de quiebras, esta excepción se comprueba con las partidas de nacimiento, nombramiento efectuado por el juez o en su defecto con la resolución dictada por el juez en el que declara en interdicción a ciertas personas en el caso de la insolvencia o demencia senil.

Falta de poder.- La parte actora debe ser aquella que tenga que tenga el poder de comparecer a juicio por otra y pedir la actuación de varias diligencias tendientes a comprobar sus pretensiones como por ejemplo: los gerentes, apoderados o de los procuradores judiciales como lo establecen los Art. 40 y 44 del Código de Procedimiento Civil, con el respectivo nombramiento legalmente conferido e inscrito en las dependencias públicas pertinentes, o mediante escritura pública en la que consten las atribuciones conferidas por el mandante, en caso de no existir tal instrumento se constituiría en falso procurador tornando en improcedente la acción.

Excepciones relativas al demandado: La de excusión u orden.- El Art. 2238 del Código de Civil define a la fianza como una obligación accesoria en virtud de la cual una o más personas responden de una obligación ajena, comprometiéndose para con el acreedor a cumplirla en todo o parte, si el deudor principal no la cumple, obligándose a pagar según convenga a sus intereses inclusive menos de la cantidad de dinero que adeude el deudor, el fiador puede constituir fianza por convenio o por el mandato de la ley o del juez, de acuerdo a lo establecido en el Parágrafo 1o de la constitución y requisitos de la fianza del TITULO XXXIV DE LA FIANZA del LIBRO IV DE LAS OBLIGACIONES EN GENERAL Y LOS CONTRATOS del Código Civil.

El Art. 2259 ibídem concede al fiador el beneficio de excusión, esto es de que antes de que el acreedor pueda proceder en contra del fiador necesita de manera previa requerir judicialmente al deudor principal, persiguiendo el pago de la deuda en todos sus bienes, en las hipotecas y prendas que haya constituido el mismo para la seguridad de las deudas, para que pueda hacer uso de la excepción el fiador no debe renunciar expresamente al beneficio de excusión; que no se haya obligado como codeudor solidario con el deudor principal como en el caso de las garantías prestadas en los títulos valores: letras de cambio, pagarés; que la obligación principal produzca acción; que la fianza no haya sido ordenada por el juez; que se oponga al beneficio luego de que sea requerido al fiador, salvo que el deudor, al tiempo de requerimiento, no tenga bienes y después los adquiera; y, que se señalen los bienes del deudor principal al acreedor.

Excepción referente al modo de pedir, como la de contradicción o incompatibilidad de acciones, constante en el Art. 71 del Código de Procedimiento Civil, es necesario que la acumulación sea solicitada por la parte actora, que exista la unidad de sujetos legalmente capaces y que tengan un interés común, en tal virtud pueden existir varias demandas en contra del mismo demandado, como por ejemplo en el caso de un representante legal de una persona jurídica sea sociedad o compañía puede ser demandado por sus propios derechos y los que representa a elección del actor, que exista competencia territorial y de la materia del juez para conocer del asunto puesto a su conocimiento y resolución sin que sea posible que otro órgano jurisdiccional de diferente jurisdicción territorial pueda conocer del asunto por el fuero que pueda tener el demandado.

En referencia a la de contradicción o incompatibilidad de acciones establecida en Art. 72 del Código de Procedimiento Civil, de la Litis consorcio activa y pasiva, no se puede demandar, porque no existe unidad de sujetos, no hay identidad o relación jurídica entre los hechos demandados, porque podría haber sustanciaciones diferentes en las que el actor no puede manifestar simplemente que el trámite es ordinario porque la ley no le permite, o cuando las personas están sometidas a jueces de otras jurisdicciones territoriales por sus fueros, por ejemplo en el caso de la resolución de contrato no puede pedirse el cumplimiento de la obligación y el pago de los daños y perjuicios por incumplimiento, demandar el cumplimiento del contrato de promesa de compraventa más el pago de la cláusula penal, etc.; el procedimiento para la acumulación de acciones consta establecido en el Art. 19 del Código Orgánico General de Procesos, que a diferencia de la legislación vigente dispone que se sustancie en la audiencia preliminar, siguiendo las reglas para el juicio ordinario, en el caso

de que existe varios procesos se debe designar procurador común, la resolución no es apelable.

Excepción referente al asunto mismo de la demanda, como la que se opone contra una petición hecha antes del plazo legal o convencional.- El plazo según el Art. 1510 del Código Civil es la época que se fija para el cumplimiento de una obligación y puede ser expreso o tácito en el primero el lapso de tiempo contenido en el contrato convenio y el segundo lo necesario para cumplirlo, solo en casos especiales el juez debe fijar un plazo para el cumplimiento de una obligación cuando las partes estén en desacuerdo, o en el plazo legal como en el caso del mutuo préstamo de consumo en que se pacta que el mutuario pague cuando le sea posible, el juez debe dictar aquel plazo.

En tal virtud no se puede demandar el cumplimiento de la obligación antes de que venza el plazo concedido salvo lo contenido en el Art. 1512 del Código Civil, cuando al deudor se haya constituido en quiebra o tiene insolvencia notoria o cuando sus cauciones por hecho o culpa suya se han extinguido o disminuido considerablemente el valor de la cosa, cuando permitió que se destruya o no dio mantenimiento al bien mueble o inmueble hipotecado o prendado, situación que puede subsanar mejorando las cauciones; y, en el caso del Art. 482 del Código de Procedimiento Civil referente a la convalidación del título y obligación ejecutiva en el transcurso de la litis, cuando se hubiere demandado antes de que venza el plazo, el deudor no puede oponer la excepción de falta de plazo vencido si en el proceso se subsana ese impedimento, el juicio de debe continuar como si desde el inicio hubiere sido ejecutivo sin repetir el auto de pago.

Excepción referente a la causa o al modo de sustanciarla, como cuando se pide que se acumulen los autos para no dividir la continencia de la causa, o que a esta se dé otra sustanciación.- El Código de Procedimiento Civil desde el Art.108 al 112 trata de la acumulación de autos con el fin de que un solo proceso se tramiten todos aquellos juicios que se hayan iniciado de manera separada en otros juzgados y que tengan la misma identidad subjetiva y objetiva obteniendo una sola sentencia, este medio de defensa es solicitado por el demandado en una acción presentada en su contra mediante la cual ese proceso se acumula a otro conexo ya iniciado, con ello se busca evitar dos sentencias que podrían ser contradictorias.

La acumulación de autos únicamente debe decretarse cuando los autos estén en la misma instancia ante el juez de primer nivel; y, no en los juicios ejecutivos, sumarios o coactivos,

siendo la autoridad competente para conocer y resolver el pleito el juez que dictó la acumulación de autos caso contrario la excepción alegada por el demandado ocasionaría la nulidad procesal.

En referencia a la causa o al modo de sustanciarla, de acuerdo al Art. 1014 del Código de Procedimiento Civil, la ley asigna a cada asunto o materia una tramitación propia con solemnidades y formalidades que es obligatoria para el juzgador y las partes; y, o cuando las partes asignan una tramitación a ciertas controversias que puedan surgir en el caso de incumplimiento de un contrato como en el juicio verbal sumario, en el cual en primera instancia se actúa toda la prueba y en el evento de la apelación el superior solo dicta su fallo por lo actuado ante el juez de primer nivel, diferente si la misma controversia se ventilaría en juicio ordinario en el que en segunda instancia se pueda actuar nuevas pruebas.

Sin embargo de lo cual no toda falta de omisión de formalidades y solemnidades legales constituye causales de nulidad, sino únicamente aquellas que influyan o puedan influir en la decisión de la causa, como por ejemplo cuando no se haya notificado la apertura de la etapa de prueba sin embargo de lo cual las partes solicitan y actúan todas las pruebas tendientes a demostrar sus pretensiones o excepciones, en tales situaciones el juez debe revisar lo establecido en los Arts. 346, 347 y 348 del Código de Procedimiento Civil y de no presentarse ninguna situación contemplada en dichas normas no debe declarar la nulidad para no sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades como lo determinan los Arts.76 y 169 de la Constitución de la República y 18 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Excepciones perentorias.- El Art. 101 del Código de Procedimiento Civil dispone que las mismas deben deducirse en el momento de dar contestación a la demanda y que las más comunes son: las que tienen por objeto sostener que se ha extinguido la obligación por uno de los modos expresados en el Código Civil, y la de cosa juzgada; las mismas que en el nuevo Código Orgánico General de Procesos están suprimidas denominándose excepciones previas, que son resueltas en la audiencia preliminar de acuerdo a lo establecido en el Numeral 1 del Art.294 de dicho cuerpo legal.

Estas excepciones están encaminadas a matar o extinguir la acción propuesta como lo manifiesta Velasco Célleri(1996) al decir que la excepción perentoria es: “toda alegación que sirve para rechazar “el ataque procesal”; y que pertenecen a este grupo no solamente las

excepciones sino también las objeciones, reparos y discusión en cuanto a los fundamentos de derecho”(pág. 159).

Por lo tanto las excepciones son medios de defensa jurídicos que atacan el fondo de la acción para desvirtuar no solamente las pretensiones del actor sino también los hechos y el derecho en que se apoya la parte actora para demandar, entre las más utilizadas está la de negativa de pura y simplemente de los hechos y derechos de la demanda que tiene como objeto reconocer los hechos demandados pero al mismo tiempo alegar varios impedimentos para demostrar que no es obligado.

Los modos para la extinción de las obligaciones en todo o en parte de están consignadas en el Art. 1583 del Código de Civil de las cuales, la prescripción, convención, transacción, remisión, novación, confusión, compensación, pérdida o destrucción de la cosa que se debe de acuerdo a lo establecido en el Art. 153 del Código Orgánico General de Procesos, pueden ser invocadas como excepciones previas; y, por la solución o pago en efectivo, de acuerdo a lo establecido en el Art. 373 del Código Orgánico General de Procesos, constituyen causas para oponerse al mandamiento de ejecución, la mismas que deben estar justificadas conforme a derecho. Además de los modos de extinguir las obligaciones antes mencionados, se puede alegar como excepción perentoria la de cosa juzgada contenida en el Inciso Primero del Art. 297 del Código de Procedimiento Civil.

El Art. 153 del Código Orgánico General de Procesos reforma las disposiciones consignadas en los Arts. 99 y 100 del Código de Procedimiento Civil en vigencia, agrupándolas en una sola norma y las denomina excepciones previas que son las siguientes:

1. Incompetencia de la o del juzgador.
2. Incapacidad de la parte actora o de su representante.
3. Falta de legitimación de la causa de la parte actora o la parte demandada, cuando surja manifiestamente de los propios términos de la demanda.
4. Error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento indebida acumulación de pretensiones.
5. Litispendencia.
6. Prescripción
7. Caducidad
8. Cosa juzgada
9. Transacción
10. Existencia de convenio, compromiso arbitral o convenio de mediación(Asamblea Nacional, 2015, pág. 20).

La reconvencción.- El Art. 105 del Código de Procedimiento Civil concede la facultad de reconvenir o contrademandar al actor por los derechos contra este tuviere, se la debe

interponer al tiempo de contestar la demanda, este medio de defensa legal tiene por objeto trastocar toda la demanda cambiando el orden de las partes procesales, por ejemplo cuando el nudo propietario demanda la reivindicación de dominio de un mueble, inmueble o derecho real del que el demandado está en posesión por más tiempo del plazo que indica la ley para que opere la prescripción, el demandado contestará la demanda e inmediatamente después demandará al reivindicador la prescripción adquisitiva de dominio sobre el bien el cual el actor pide la devolución y entrega. Además sirve para que les sean pagadas las mejoras o gastos efectuados en el bien que adquirió por la promesa de compraventa en el juicio de resolución, pago de la cláusula penal y costas judiciales por incumplimiento del deudor presentado en su contra por el actor, la reconvención debe contener todos los requisitos establecidos en el Art. 67 del Código Civil para que sea aceptada a trámite y debe sustanciarse conjuntamente dentro de la misma causa; y, en el Código Orgánico General de Procesos consta establecida en el Art. 154 cuyo tratamiento es similar a la legislación vigente.

8. Casos en los que no procede la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en el Ecuador

Nuestro sistema legal con el objeto de garantizar la seguridad jurídica y el derecho de hacer ejecutado lo decidido y evitar el abuso del derecho de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada que pudiera efectuar la parte demandada alegando innumerables razones o fundamentos tendientes a la no ejecución de la sentencia y el retardo de administración de justicia, de manera taxativa señala los casos para que no proceda dicha acción

8.1. Si la sentencia ha sido ejecutada.

Las sentencias dictadas en los juicios contenciosos dentro de los cuales la parte demandada fue citada legalmente y compareció a juicio produce el efecto cosa juzgada, si no fue interpuesta en contra de ella algún recurso de ampliación, aclaración o el de apelación dentro del término de tres días de conformidad con lo establecido en el Art. 296 del Código de Procedimiento Civil.

Con los efectos señalados en el Inciso Primero del Art. 297 del Código de Procedimiento Civil, que en su parte pertinente establece: “La sentencia ejecutoriada surte efectos irrevocables respecto de las partes que siguieron el juicio o de sus sucesores en el derecho”(Asamblea Nacional, 2009b, pág. 18), de acuerdo al procedimiento para la

interposición del recurso de apelación consignados en los Arts. 323 y 324 del mismo cuerpo legal.

La sentencia ejecutada hace referencia a que toda la fase de ejecución ya se encuentra terminada o concluida, es decir ya se pagaron los valores al acreedor con el producto de la venta en subasta pública de los bienes del deudor, o que la sentencia declarativa, constitutiva o de extinción de un derecho ya surtió los efectos legales porque ya fue inscrita o marginada en las dependencias administrativas pertinentes.

Dentro de esta fase de ejecución, tratándose de bienes inmuebles, antes de que la adjudicación protocolizada sea inscrita en el Registro de la Propiedad para que surta los efectos legales conforme lo determina el Art. 706 del Código Civil, el demandado puede presentar la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada por las causales establecidas en el Art. 299 del Código de Procedimiento Civil y solicitar que sea citada inmediatamente haciendo conocer al juez anterior dicho proceso para que suspenda la ejecución.

En el caso de las sentencias dictadas en las acciones de prescripción adquisitiva ordinaria o extraordinaria de dominio, la acción de nulidad de nulidad de sentencia ejecutoriada debe ser interpuesta de igual manera antes de que la sentencia protocolizada sea inscrita en el Registro de la Propiedad, caso contrario la acción es improcedente.

La parte pertinente de la jurisprudencia dice:

No consta prueba alguna que demuestre que la sentencia Juez Sexto de lo Civil de Cuenca el 25 de marzo de 2004, las 08h25, debidamente protocolizada en la Notaría Décima de Cuenca el 6 de abril de 2004 e inscrita el 19 de abril de 2004 bajo el número 116 del Registro de Propiedad No. 2 de Cuenca, se encuentre incurso en las nulidades de sentencia ejecutoriada establecidas en el Art. 299 del Código de Procedimiento Civil, y con la razón de inscripción en el Registro de la Propiedad, está probado que la sentencia se encuentra ejecutada, por disposición del Art. 702 del Código Civil, se efectúa la tradición del dominio de bienes raíces por la inscripción del título en libro correspondiente del Registro de la Propiedad, por lo que tampoco procede la nulidad de sentencia como lo dispone el Art. 300 ibídem y el numeral 1º del Art. 301 ibídem (Corte Nacional de Justicia, 2013).

La parte pertinente de la sentencia dictada por la Cuarta Sala de la Corte Nacional de Justicia, en el juicio No. 355-2009 de 31 de enero de 2013 dice:

En tal sentido, este Tribunal de Casación puntualiza que el legislador ha creído pertinente establecer límites temporales y de procedibilidad, para interponer una demanda de nulidad de sentencia, esto es, que tal demanda procede “mientras no

se hubiere ejecutado la sentencia” de conformidad con lineamientos lógicos y coherentes que toda acción jurídica debe contener, esto es, con el propósito de reglar dichas acciones y de esta forma observar a cabalidad el derecho constitucional de la seguridad jurídica, consagrado en el artículo 82 de la Constitución de la República, que se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, de tal suerte que, tanto los operadores de justicia como los abogados en libre ejercicio profesional y los usuarios en general, no abusemos del derecho y cumplamos con rigidez con los presupuestos de forma y de fondo de las acciones jurídicas. Es advertir que no procede la nulidad de sentencia, incluso cuando ya se ha pedido la ejecución de la sentencia (principio de ejecución), con ello se pretende garantizar y hacer efectiva la institución jurídica de cosa juzgada para brindar seguridad jurídica a la sociedad(Sala Cuarta de la ex Corte Suprema de Justicia, 2013).

Dentro de la sentencia No. 172-2004 en el juicio Ordinario de Sentencia Ejecutada se ha planteado:

TERCERO: la jurisprudencia respalda la tesis que queda enunciada, “NULIDAD DE SENTENCIA EJECUTORIADA. Acción de nulidad de la sentencia que acepta la acción de prescripción adquisitiva de dominio, una vez que la misma se encuentra inscrita en el Registro de la Propiedad. Improcede la acción tendiente a alcanzar la nulidad de la sentencia que declara la prescripción adquisitiva de dominio, cuando esta ya ha sido ejecutada, esto es, inscrita en el Registro de la Propiedad, pues así lo establece el Art. 322 (actual 305) No 1 del Código de Procedimiento Civil. (4ª Sala, 23 de febrero de 1984)” Dr. Galo Espinoza, Setenta Años de Jurisprudencia de la Corte Suprema. Vol. 4, p.675)(eumed.net, 2015).

8.2. Si la sentencia ha sido dada en última instancia.

Para que las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia puedan dictar sentencia en última instancia es necesario que la ley conceda la facultad de interponer ciertos recursos extraordinarios de impugnación tales como: El Recurso de Casación o el de Hecho.

El Art. 1 de la Ley de Casación dispone: “El recurso de que trata esta Ley es de competencia de la Corte Suprema de Justicia que actúa como Corte de Casación en todas las materias, a través de sus salas especializadas”(Congreso Nacional, 2007, pág. 1).

La Corte Nacional de Justicia con la competencia concedida por la ley a través de sus salas especializadas en las diferentes materias para conocer, sustanciar y resolver sobre el recurso de casación.

El Art. 2 de la Ley de Casación establece:

El recurso de casación procede contra las sentencias y autos que pongan fin a procesos de conocimiento, dictados por las cortes superiores, por los tribunales distritales de lo fiscal y de lo contencioso administrativo.

Igualmente procede respecto de las providencias expedidas por dichas cortes o tribunales en la fase de ejecución de las sentencias dictadas en procesos de conocimiento, si tales providencias resuelven puntos esenciales no controvertidos en el juicio ni decididos en el fallo, o contradicen lo ejecutoriado.

No procede el recurso de casación de las sentencias o autos dictados por las Cortes Especiales de las Fuerzas Armadas y la Policía y las resoluciones de los funcionarios administrativos, mientras sean dependientes de la Función Ejecutiva (Ibídem, p. 2).

En relación a lo establecido en el Tercer Inciso de la norma legal antes transcrita, debido a reformas legales se suprimieron o extinguieron las instituciones que tenían jurisdicción y competencia en las fuerzas armadas y policía nacional, todas fueron delegadas a la Función Judicial; y, en el caso de las resoluciones de los funcionarios administrativos, las mismas pueden ser impugnadas en la vía contenciosa que si admite el recurso de casación.

En contra de los fallos dictados en los juicios ejecutivos o sumarios, en los primeros solo procede el recurso de Apelación ante una de las Salas especializadas de lo Civil y Mercantil de las Cortes Provinciales de Justicia, cuya decisión se fundamenta en lo actuado en autos y causa ejecutoría; mientras que en los segundos no admiten apelación ante el Superior.

La casación es un medio o recurso extraordinario que tiene como principal objetivo atacar la sentencia o auto definitivo, para que el superior la declare inválida o que la misma sea anulada por los vicios de fondo y forma que puede contener y con ello evitar perjuicios y daños irreparables a los derechos del recurrente.

Las causales en las que el recurrente debe fundamentarse para interponer el recurso de Casación conforme lo dispuesto en el Art. 3 de la Ley de Casación son las siguientes:

1.- Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva.

2.- 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.

3.- Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto.

4.- Resolución, en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia de litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la Litis.

5.- Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles (Ídem).

Este recurso se lo debe interponer ante el Juez o Tribunal que dictó la sentencia o auto; quién luego de recibirlo debe calificar los requisitos de procedencia y si reúne los requisitos de ley, enviar el proceso ante la Corte Nacional de Justicia; el casacionista para evitar la ejecución de la sentencia o fallo, debe presentar caución en el monto y momento en que determine la Sala o Tribunal, sino presenta el comprobante de depósito el recurso se lo tiene como no interpuesto con los efectos legales correspondientes, de acuerdo a lo que ese establece en el Art. 11 de la Ley de Casación.

La Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia, después de haber recibido el proceso y de poner en conocimiento de las partes la recepción del mismo, debe efectuar un examen riguroso y minucioso de las solemnidades y formalidades del recurso para su conocimiento, analizar las causales invocadas por el recurrente que deben contener la descripción pormenorizada y lógica de la manera como el juzgador aplicó indebidamente o interpretó la norma consagrada en la ley para cada caso, la manera de cómo la falta o equivocada valoración de la prueba afectó a sus derechos; y, la forma en que las nulidades procesales sin que hayan sido convalidadas o subsanadas hayan influido en la decisión de la causa, de acuerdo con la técnica jurídica revisa la sentencia impugnada tomando como fundamento el ordenamiento jurídico vigente, la doctrina, principios universales del derecho, jurisprudencia existente para no emitir jurisprudencias contradictorias, para verificar la procedencia o no de las causales invocadas por el recurrente, logrando con ello que se cumpla la constitucionalidad y la legalidad en la sentencia, para garantizar la defensa de los derechos de los ciudadanos y del derecho mismo, que contribuyan a la seguridad jurídica, que es el pilar o la base fundamental en la que sustenta el Estado Constitucional de Derechos y de Justicia, como lo establece en el Art. 1 nuestra Constitución y la igualdad de los ciudadanos ante la ley. En caso de no contener la descripción inicialmente descrita se desecha el recurso.

Por disposición legal expresa contenida en el Art. 14 de la Ley de Casación, los jueces de las Salas de la Corte Nacional de Justicia no pueden examinar los errores de la sentencia

que la parte recurrente no haya alegado o que las causales antes mencionadas lo contemplen, tampoco se puede solicitar ni practicar prueba alguna en este recurso, debiendo resolver únicamente en mérito de los autos; así como no pueden valorar o analizar la sana crítica de los jueces o tribunales inferiores, sino solo como dispone la ley, contenido, desde el Art. 266 a 277 del Código Orgánico General de Procesos, del Recurso de Casación, con varias reformas que contienen taxativamente los requisitos, fundamentos, procedencia, admisibilidad, caución y suspensión del recurso, procedimiento y resolución del recurso ante la Corte Nacional de Justicia.

El Recurso de Hecho.- Cuando el recurso de Casación sea negado por la Sala o Tribunal por improcedente, el recurrente por considerarlo fundamentado y procedente tiene la facultad de interponer el recurso de Hecho ante el mismo juez que negó o calificó de improcedente el recurso principal, quién tiene la obligación de sin más trámite remitir al superior para su conocimiento y decisión, conforme lo establece el Art. 9 de la Ley de Casación; y, desde los Arts. 278 al 283 del Código Orgánico General de Procesos.

La Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia después de recibir el proceso debe pronunciarse si la negativa realizada por el inferior del recurso principal es o no conforme a derecho, si considera que el recurso interpuesto ante el juez inferior fue negado en contra de lo que determina la ley, entrará a conocer y resolver el recurso principal; y, caso contrario se ratificará en la negativa del juez inferior y con ese acto legitima la actuación del inferior.

Este recurso no exige de formalidades o solemnidades legales para su procedencia, solo basta interponerlo dentro del término de ley, tiene por objeto que el superior analice la denegación del recurso principal, obteniendo con ello el control de la juricidad de la actuación del inferior y el imperio de la justicia.

Este medio de impugnación está previsto únicamente para el ámbito jurisdiccional, mientras que no está desarrollado para materia administrativa, por lo que en el caso de que una persona (administrado) interponga un recurso de hecho por la negativa de un recurso principal puede tener consecuencias negativas, como la de ejecutoriarse el acto administrativo o consumir indebidamente un plazo o término para interponer otro recurso.

En virtud de lo expuesto la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada no puede presentarse en contra de las sentencias dictadas en última instancia, porque las mismas ya superaron el examen de constitucionalidad y legalidad, ya que fueron analizadas

profundamente de acuerdo con la Constitución, la ley, principios universales de derechos humanos; por el contrario si son reiterativas sobre los mismos casos o materias por más de tres ocasiones, se convierten en jurisprudencia obligatoria y vinculante para todos los operadores del derecho, debiendo ser publicadas en el Registro Oficial, conforme lo ordena el Art. 19 de la Ley de Casación.

8.3. Si la falta de jurisdicción o la incompetencia o la ilegitimidad de personería, fueron materia de discusión especial y de previo pronunciamiento que llegó a ejecutoriarse.

El Art. 345 del Código de Procedimiento Civil indica la procedencia del Recurso de Apelación de las solemnidades sustanciales establecidas en el Parágrafo 1º de la Apelación de la Sección 10ª de los Recursos del Título I del Libro II del Enjuiciamiento Civil además de las causales comunes a todos los juicios establecidas en el Art. 1014 ibídem.

El Art. 349 del Código de Procedimiento Civil que trata de la declaración de oficio de nulidad establece:

Las juezas y jueces y tribunales declararán la nulidad aunque las partes no hubieren alegado la omisión cuando se trate de las solemnidades 1, 2, 3, 4, 6 y 7 del artículo 346, comunes a todos los juicios e instancias; siempre que pueda influir en la decisión de la causa, salvo que en el proceso que las partes hubiesen convenido en prescindir de la nulidad y que no se trate de la falta de jurisdicción(Asamblea Nacional, 2009b, pág. 26).

La nulidad se la puede alegar como excepción dentro del proceso en el momento de contestar la demanda o también en forma de incidente; y, como acción independiente en contra de la sentencia dictada aunque ya se haya ejecutoriado, tomando en consideración de que la misma no se encuentre tipificada en los casos establecidos en el Art. 301 del Código de Procedimiento Civil.

Remitido el proceso al Superior, tiene que pronunciarse sobre las nulidades alegadas por el recurrente que en el caso de fallar en segunda instancia reconociere la validez del proceso todos deben tratar y votar sobre el juicio principal, pero el que no esté de acuerdo tiene la facultad de salvar su voto, en ningún caso puede el tribunal reconocer la nulidad y votar sobre lo principal así lo ordena el Art. 354 del Código de Procedimiento Civil, emitida la resolución que declare la nulidad, la reposición del proceso se efectuará hasta el estado en que se presentó la nulidad continuando desde esa fase la sustanciación normal de la causa.

En el evento de que el recurso de apelación sea negado por el juez o tribunal, la parte afectada en el término de tres días puede interponer el recurso de hecho ante el mismo juez o tribunal que desechó el recurso de apelación, quien sin calificar su legalidad o ilegalidad debe remitir al superior el proceso para que lo acepte o no niegue, pero en el caso que la ley niegue expresamente la presentación del recurso de hecho o apelación, que no haya sido presentado en el término antes mencionado o cuando concedido el recurso de apelación en el efecto devolutivo, se interpone el recurso de hecho en el efecto suspensivo puede denegar de oficio el recurso.

El Superior, en uso de la competencia conferida en el numeral 1 del Art. 208 del Código Orgánico de la Función Judicial que tiene para conocer, en segunda instancia, los recursos de apelación y nulidad y los demás que establezca la ley, en relación con lo dispuesto en el Art. 368 del Código de Procedimiento Civil por el mérito del proceso y sin otra sustanciación debe admitir o denegar el recurso, en el primer caso confirmar, reformar o revocar la providencia recurrida.

Cuando el recurso de hecho se haya interpuesto en contra de una sentencia dictada en juicio ordinario y el mismo sea admitido por el superior, debe relatarse dos veces la causa, con los efectos legales de cada una de ellas, con el efecto de que su decisión no admite la reposición de recurso alguno causando ejecutoría; pero en el evento de que se aceptado y fallado sobre lo principal se puede interponer el recurso de casación, pero si el superior hubiere aceptado el recurso y nota alguna otra solemnidad sustancial que no pueda subsanarse debe declara la nulidad del proceso con los efectos legales consiguientes.

En virtud de lo expuesto, por el derecho a la seguridad jurídica consagrado en el Art. 82 de la Constitución de la República; los Arts. 7, 11 y 25 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, por el efecto de cosa juzgada establecido en el Art. 297 del Código de Procedimiento Civil que impide que el acto o hecho sea ventilado dos veces por la misma causa, no se puede interponer la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada cuando la falta de jurisdicción o la incompetencia o la ilegitimidad de personería, fueron materia de discusión especial y de previo pronunciamiento que llegó a ejecutoriarse, debiendo desecharse la misma por improcedente sin que admita recurso alguno.

9. Acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en el Derecho Comparado

Nulidad de cosa juzgada fraudulenta en el Perú.- El Art. 178 del Código Procesal Civil del Perú, establece las causales por las que se puede interponer la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, tiene el carácter de excepcional, siempre que de manera previa se haya alegado oportunamente las nulidades procesales dentro del proceso, pero que a pesar de lo cual no fueron subsanadas, incluso cuando ha sido denegado el recurso de apelación por la nulidad alegada.

El mencionado cuerpo legal concede el plazo de seis meses desde que fue ejecutada o se ejecutorió la sentencia, que difiere de la prescrita en el numeral 1 del Art. 301 del Código de Procedimiento Civil del Ecuador que claramente dispone que si la sentencia ha sido ya ejecutada no da a lugar a presentar la acción de nulidad; conforme lo establece la parte pertinente del Inciso Primero del Art. 178 del Código Procesal Civil del Perú que dice: “si no fuere ejecutable puede demandarse, a través de un proceso de conocimiento la nulidad de una sentencia o la del acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso”(www.iberred.org, 1993, pág. 30).

En la acción de nulidad debe alegarse que el proceso se ha seguido con fraude o colusión los mismos que por sí solos no constituyen motivos para anular la sentencia, sino que hayan afectado al derecho al debido proceso, cometidos por el juez, por cualquier por parte o ambas, o por todos o alguno de ellos. Las causales para la procedencia establecidas en el Código Procesal Civil del Perú, son genéricas porque no indican taxativamente cuales son las mismas, por el contrario deben ser descritas de manera fundamentada como afectaron el derecho al debido proceso y la influencia determinante en la sentencia, así como el perjuicio o agravio económico que sufrió el actor por el acto procesal que considera nulo.

Se la puede interponer solo contra las sentencias que pongan fin a un proceso, más no contra un auto que no causa ejecutoría, porque en ese caso el recurrente tiene la facultad legal de interponer incidentes para que se modifique la resolución, como por ejemplo en el caso de alimentos, tenencia, patria potestad, cuando ha cambiado o modificado la situación procesal; procede en contra de las sentencias que tienen el carácter de cosa juzgada, en contra de la cual el sistema legal no permite la interposición de ningún recurso o medio de impugnación; que la sentencia o fallo dictado dentro de la causa sean producto del fraude o colusión y que los mismos hayan afectado al debido proceso; y, que la nulidad procesal no haya sido convalidada o saneada de acuerdo al numeral 4 del Artículo 175 del Código

Procesal Civil del Perú, con la obligación legal de que el accionante debía haber comparecido a ese proceso alegando la nulidad, pero si no lo hizo no procede la acción posterior, que no haya participado en el dolo o fraude y no haya ejecutado actos después de dictado el fallo o resolución

En la acción de nulidad la legitimación activa y el interés para obrar la tiene la parte o un tercer perjudicado ajeno al proceso por el fraude o colusión, no es necesario que el tercer perjudicado haya sido demandado o citado para el proceso; y, por otra parte la legitimación pasiva corresponde a quién cometió el fraude o colusión, en el caso de que se trate del juez debe comparecer el procurador público.

La demanda debe interponerse ante el Juez Especializado en lo Civil y sustanciarse bajo las normas de los procesos de conocimiento, que en el caso del Ecuador corresponde al juicio ordinario; en el evento de que la acción sea declarada con lugar las cosas solamente se retro atraen hasta el momento en que se produjo la nulidad y no tiene efectos jurídicos vinculantes con terceros adquirentes de buena fe o a título oneroso, pero si es desechada el accionante además de pagar dobladas las costas y costos se le impone una multa de veinte unidades de referencia procesal.

Acción Autónoma de Nulidad en Paraguay.- se encuentra contemplada en el “Art. 409 del CAPITULO IV DEL RECURSO DE NULIDAD, TITULO IV, DE LOS RECURSOS LIBRO II DEL PROCESO DE CONOCIMIENTO ORDINARIO del Código Procesal Civil”(www.track.unodc.org, 1988).

En dicho cuerpo legal se concede acción a los terceros perjudicados sea la persona propiamente afectada o al Ministerio Público en las causas que debieron ser parte por disposición de la ley, por las resoluciones judiciales que se hayan dictado en los procesos que no fueron parte y se perjudicaron sus intereses.

Según el Art. 409 del Código Procesal paraguayo, el dolo o fraude es la causa fundamental para promover la acción autónoma de nulidad, sea que el mismo haya influido en la falta de citación al tercer perjudicado o por las maniobras efectuadas por las partes en el proceso para obtener una resolución impidiendo el derecho al debido proceso colocando al mismo en indefensión

El tercer perjudicado por la resolución que quedó en el estado de indefensión en la causa o cuando no fue citado y sufrió daños y perjuicios, debe obligatoriamente alegar la excepción de falsedad de la ejecutoría o la falsedad o inhabilidad del título como lo establecen los literales a) y c) del Art. 526 del Código Procesal Civil del Paraguay, quedando inhabilitado ese derecho a la parte que contribuyó a la nulidad como lo dispone el Art. 112 ibídem. La falsedad de la ejecutoría hace referencia a la adulteración material de la resolución, que puede ser los términos de la misma o la firma del juez y en el caso de la inhabilidad del título hace referencia a que la resolución no se encuentra aún ejecutoriada o al ser la resolución de condena aún no se cumple el plazo para la ejecución, o que no es ejecutable por falta de acción que exija una prestación determinada; y, los demandados quienes deben contestar y responder del fraude son las partes que intervinieron en el mismo.

El trámite de la causa es el del procedimiento de conocimiento ordinario conforme lo establece el Art. 207 de dicho cuerpo legal; debe ser presentada ante el Juez de turno que en el caso del Ecuador sería el juez de lo Civil que conozca mediante la prevención o sorteo legal; y, el derecho de la acción autónoma de nulidad prescribe en dos años conforme lo determinan "...los literales a), b) y g) del Art. 663 del Código Civil del Paraguay ...” esto es por las acciones para obtener la nulidad de los actos jurídicos por error, dolo, violencia, o intimidación; la acción revocatoria de los acreedores en caso de fraude y, por la acción de simulación, absoluta o relativa, intentada por las partes o terceros. El plazo decurre para los terceros desde que tuvieron conocimiento del acto simulado, y para las partes, desde que el aparente titular del derecho intentare desconocer la simulación.

La acción de nulidad autónoma presenta varias diferencias con la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada establecida en el Código de Procedimiento Civil del Ecuador en el que las causales de manera taxativa están contenidas en la norma pertinente, sin que exista el dolo o fraude procesal como causal que es implícito, de igual manera la legitimación activa la tiene el demandado en contra del cual se dictó sentencia, siendo el juez o la contraparte que tienen que demostrar y defender la legalidad y legitimidad de su resolución y de los actos procesales respectivamente, por ejemplo la veracidad del lugar en donde fueron realizadas las citaciones y la diligencias necesarias para tal objeto, no existe disposición expresa para que el tercer perjudicado presente la acción, en el Código Procesal ecuatoriano no se puede presentar acción de nulidad cuando la sentencia fue ejecutada a lo contrario del ordenamiento procesal del Paraguay en el que se concede dos años desde que fue ejecutoriada la sentencia.

Recurso Extraordinario de Revisión de sentencia en Bolivia.-El Capítulo Sexto del Recurso extraordinario de revisión de sentencia, del Título Sexto, Medios de Impugnación de las Resoluciones Judiciales, del Libro Primero, Disposiciones Generales del Código Procesal Civil de Bolivia, desde el Art. 284 al 291, establecen las causales para la procedencia, plazo para la interposición del recurso, admisibilidad, trámite, ejecución de la sentencia impugnada, y como debe ser dictada la resolución en dicho recurso.

De conformidad con lo establecido en el Art. 284 de dicho cuerpo legal existen cuatro causales para la procedencia del recurso de revisión de la sentencia dictada en un proceso ordinario que en su parte pertinente dice:

Si ella se hubiera fundado en documentos declarados falsos por otra sentencia ejecutoriada que se hubieren dictado con posterioridad a la sentencia que se tratare de rever.

Si habiéndose dictado exclusivamente en virtud de prueba testifical, los testigos hubieren sido condenados por falso testimonio en las declaraciones que sirvieron de fundamento de la sentencia.

Si se hubiere ganado injustamente en virtud de cohecho, violencia o fraude procesal declarado en sentencia ejecutoriada.

Si después de pronunciada, se recobraren documentos decisivos detenidos por fuerza mayor o por obra de la parte de la cual se hubiere dictado, previa sentencia declarativa de estos hechos y ejecutoriada(LEXIVOX, 2013).

Las causales establecidas en el sistema procesal civil boliviano, difieren de las contempladas en el Código de Procedimiento Civil del Ecuador, que en el Art. 299 solamente hace referencia a la jurisdicción o incompetencia del juez, la legitimidad de personería de las partes procesales y la falta de citación o si el juicio se ha seguido en rebeldía; además se diferencian porque en que el sistema procesal ecuatoriano la impugnación de la sentencia ejecutoriada se la debe interponer como acción ante el juez de primera instancia siempre que la resolución no se haya ejecutado, más no como recurso conforme lo establece el Art. 300 del cuerpo legal mencionado.

Las causales deben ser demostradas y probadas en un proceso posterior y con esa nueva sentencia, adjuntarla al fallo anterior ejecutoriado e interponer el recurso de revisión, acto diametralmente diferente del ecuatoriano en que el demandado que propone la acción de nulidad solamente tiene que invocarla y alegar las causales establecidas en la ley para presentar su demanda sin necesidad de comprobación previa alguna.

La legitimación activa para proponer el recurso la tienen las partes que intervinieron el juicio anterior, así como su herederos y causahabientes, en el plazo fatal de un año contando

desde la fecha en la que se sentencia se ha ejecutoriado, si en el plazo antes mencionado no existe resolución, el recurrente puede hacer uso de la protesta de utilizar el recurso y formalizarlo en el plazo de treinta días desde la ejecutoría de la sentencia dictada en dicho proceso conforme lo determina el Art. 286 del Código Procesal Civil de Bolivia.

Para que sea admisible el recurso el recurrente debe presentar las copias legalizadas de la sentencia con la certificación de la ejecutoría, expresar de manera concreta la causa que invoca y los fundamentos que alega, indicar el juzgado en donde se encuentra el expediente en el que se dictó la sentencia; y, además las copias necesarias del recurso como partes que hayan intervenido en el proceso en que el que se pide la revisión de la sentencia.

El Tribunal Supremo de Justicia debe verificar y observar los plazos y requisitos de ley y disponer al juzgado de origen que en el plazo máximo de diez días le remita el proceso para su conocimiento y emplaza a las parte para que concurran ante él para hacer valer sus derechos, de acuerdo a la parte pertinente del numeral I del Art. 288º que establece: “a sus sucesores o causahabientes, para que contesten el recurso en un plazo de treinta días, computables a partir de la citación” (Ibídem).

Luego de haberse dado cumplimiento el Tribunal para la sustanciación lo tiene que realizar de acuerdo a las normas establecidas para los procesos incidentales, mientras se tramita el recurso la parte recurrente puede solicitar la suspensión de los efectos de la sentencia impugnada, con la caución correspondiente, caso contrario la interposición del recurso no impide la ejecución de la sentencia ejecutoriada motivo del nuevo proceso judicial.

La decisión del recurso en el caso de que sea favorable para el recurrente anula total o parcialmente la anterior sentencia y en el caso de que sea infundado debe ser rechazado con la consecuente condena al pago de daños y perjuicios al recurrente, además de la pérdida de la caución que fue presentada para la suspensión de los efectos de la sentencia impugnada, la resolución solamente admite el recurso de aclaración, enmienda o complementación.

Acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en Uruguay.-El Art. 114 del Código Procesal Civil de Uruguay que se refiere a la Anulación de actos procesales fraudulentos, establece:

Podrá pedirse, aun después de terminado el proceso, la anulación de los actos realizados mediante dolo, fraude o colusión. Esta anulación podrá pedirse sólo por aquellos a quienes el dolo, fraude o colusión han causado perjuicio, y de acuerdo

con los principios mencionados en los artículos anteriores. Los terceros pueden también solicitar esta anulación. Si los actos fueren anulados, se repondrán las cosas en el estado anterior a los mismos(Poder Legislativo, 1988, pág. 12).

Para que pueda obtenerse la anulación de los actos fraudulentos es necesaria la interposición del recurso de revisión que determina las vías para su procedencia y sustanciación establecidas en el Art. 115.2 del Código de General del Proceso de dicha nación.

La SECCION VII, Recurso de Revisión, del CAPITULO VII, Medios de Impugnación de las Resoluciones Judiciales, TITULO VI, De la actividad procesal, LIBRO I, Disposiciones Generales del CODIGO GENERAL DEL PROCESO de Uruguay desde el Art. 281 al 289 establece las normas procesales para la admisibilidad, sustanciación y resolución del recurso.

En el Art. 281 de dicho cuerpo legal dispone: “El recurso de revisión procede en contra de las sentencias definitivas o interlocutorias firmes dictadas por cualquier tribunal salvo las excepciones que determine la ley” (Ibídem, p. 19).

Disposición legal que a diferencia de la norma ecuatoriana amplía la procedencia del recurso, porque permite interponer la revisión ante las sentencias interlocutorias que no dan fin a un proceso y pueden ser revisadas en cualquier momento por el juez que la dictó siempre que haya cambiado las circunstancias procesales. Por ser un recurso extraordinario debe interponerse ante la Corte suprema de Justicia que es el máximo órgano competente para conocer y resolverlo.

Las causales para que proceda el recurso de revisión de acuerdo al Art. 283 del Código General del Proceso de Uruguay son:

- 1) Cuando la resolución se hubiere producido por efecto de la violencia, la intimidación o el dolo.
- 2) Cuando alguna de las pruebas que constituyeren fundamento decisivo de la resolución impugnada, hubiere sido declarada falsa pro sentencia firme dictada con posterioridad o bien que la parte vencida ignorase que había sido declarada tal con anterioridad.
- 3) Cuando después de la resolución se recobraren documentos decisivos que no se hubieren podido aportar al proceso por causa de fuerza mayor o por maniobra fraudulenta de la parte contraria.
- 4) Cuando la resolución fuere contraria a otra anterior que tuviere entre las partes autoridad de cosa juzgada, siempre que no hubiere recaído pronunciamiento sobre la respectiva excepción.

- 5) Cuando la resolución se hubiere obtenido por actividad dolosa del tribunal, declarada pro sentencia firme (artículos 114 y 115.2).
- 6) Cuando existiere colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes, siempre que hubiere causado perjuicios al recurrente o a la causa pública (artículos 114 y 115.2) (Ídem).

El Art. 284.1 dispone: “El recurso de revisión puede ser interpuesto por quienes hayan sido partes en el proceso, sus sucesores o causahabientes, así como por los terceros en los casos previstos en los numerales 5° y 6° del artículo anterior” (Ídem), siempre que la sentencia dictada les haya causado directamente perjuicios; y, el Ministerio Público cuando los hechos afectan a la causa pública.

El plazo para la interposición del recurso es el de un año desde la fecha en que causó ejecutoria la sentencia impugnada, el mismo que puede quedar suspendido hasta que se promueva el proceso correspondiente para el acreditamiento del motivo de la revisión, hasta que se dicte sentencia que ponga fin al proceso; pero el recurso no procede en el caso contemplado en el Art. 285.3 que establece: “Tampoco será admisible la revisión transcurridos tres meses desde que el recurrente hubiere conocido o debido conocer los motivos en que se fundare la misma” (Íbidem, p. 20).

El recurso ante la Corte Suprema de Justicia uruguaya, debe interponerse con las formalidades y requisitos legales exigidos por dicho sistema jurídico, adjuntado la prueba que intentará hacer valer en el proceso, hecho similar al sistema legal ecuatoriano en los juicios ordinarios establecidos en el Art. 407 del Código de Procedimiento Civil del Ecuador, sin que la presentación suspenda la ejecución de la sentencia impugnada salvo que se constituya caución suficiente.

La Corte Suprema de Justicia luego de verificar y determinar el cumplimiento de las formalidades y requisitos del recurso en el caso de que sea propuesto por una de las partes intervinientes ordena al tribunal en donde se halla el proceso para que lo remita en un plazo de diez días, luego de lo cual ordena el emplazamiento, pero si ha sido presentado por un tercero el plazo para que las personas que litigaron, sus herederos o causahabientes es de treinta días para contestar después de haber sido emplazados o citados, tramitándose con las normas establecidas para los procesos incidentales, si la causa está en estado de ejecución el tribunal requerido debe remitir únicamente facsímil autenticado de la sentencia impugnada. Dentro de la sustanciación del recurso la parte perjudicada puede solicitar la suspensión de la ejecución de la sentencia impugnada consignando previamente la caución ordenada por la Corte, cuando la demora o los efectos pueden causar daños irreparables.

En el sistema legal procesal uruguayo, a semejanza del ordenamiento jurídico ecuatoriano, la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia, que anula o revoca la sentencia ejecutoriada impugnada en el Art. 375.4 establece: “En ningún caso la revocación y la casación podrán perjudicar a terceros de buena fe ni determinar la anulación de los actos o contratos celebrados con el dueño aparente de los bienes” (Ibídem, p. 26), por cuanto al sentenciarse favorablemente al favor del accionante, la resolución es totalmente anulada sin que produzca efecto jurídico alguno, debiendo regresar a las cosas al estado anterior que el acto produjo la nulidad.

Recurso de Revisión en materia civil en Colombia.- Está contenido en el CAPITULO VI, SECCION SEXTA, MEDIOS DE IMPUNACION, DEL LIBRO SEGUNDO, ACTOS PROCESALES DEL CODIGO GENERAL DEL PROCESO de Colombia desde el Art. 354 al 360, que indican la procedencia, causales, término para la imposición del recurso, trámite y la sentencia.

El Art. 354 de dicho cuerpo legal establece que el recurso de revisión procede en contra de las sentencias ejecutoriadas por las causales establecidas en el Art. 355 ibídem:

1. Haberse encontrado después de pronunciada la sentencia documentos que habrían variado la decisión contenida en ella, y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.
2. Haberse declarado falsos por la justicia penal documentos que fueron decisivos para el pronunciamiento de la sentencia recurrida.
3. Haberse basado la sentencia en declaraciones de personas que fueron condenadas por falso testimonio en razón de ellas.
4. Haberse fundado la sentencia en dictamen de perito condenado penalmente por ilícitos cometidos en la producción de dicha prueba.
5. Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia recurrida.
6. Haber existido colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes en el proceso en que se dictó la sentencia, aunque no haya sido objeto de investigación penal, siempre que haya causado perjuicios al recurrente.
7. Estar el recurrente en alguno de los casos de indebida representación o falta de notificación o emplazamiento, siempre que no haya sido saneada la nulidad.
8. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y que no era susceptible de recurso.

9. Ser la sentencia contraria a otra anterior que constituya cosa juzgada entre las partes del proceso en que aquella fue dictada, siempre que el recurrente no hubiera podido alegar la excepción en el segundo proceso por habersele designado curador *ad litem* y haber ignorado la existencia de dicho proceso. Sin embargo, no habrá lugar a revisión cuando en el segundo proceso se propuso la excepción de cosa juzgada y fue rechazada (Avance Jurídico, 2015).

El término para interponer el recurso se encuentra consignado en el Art. 356 del Código General del Proceso de Colombia que establece:

El recurso podrá interponerse dentro de los dos (2) años siguientes a la ejecutoria de la respectiva sentencia cuando se invoque alguna de las causales consagradas en los numerales 1, 6, 8 y 9 del artículo precedente.

Concordancias

Cuando se alegue la causal prevista en el numeral 7 del mencionado artículo, los dos (2) años comenzarán a correr desde el día en que la parte perjudicada con la sentencia o su representante haya tenido conocimiento de ella, con límite máximo de cinco (5) años. No obstante, cuando la sentencia debe ser inscrita en un registro público, los anteriores términos sólo comenzarán a correr a partir de la fecha de la inscripción.

En los casos contemplados en los numerales 2, 3, 4 y 5 del mismo artículo deberá interponerse el recurso dentro del término consagrado en el inciso 1o, pero si el proceso penal no hubiere terminado se suspenderá la sentencia de revisión hasta cuando se produzca la ejecutoria del fallo penal y se presente la copia respectiva. Esta suspensión no podrá exceder de dos (2) años (Ibídem).

El recurso debe formularse cumpliendo los requisitos y formalidades establecidas en el Art. 357 de dicho cuerpo legal, ante la Corte o tribunal que debe revisar y determinar los requisitos de admisibilidad, si es procedente se solicita a la oficina en donde está el expediente que se lo remita, con la salvedad de que si está en proceso de ejecución la oficina solo debe remitir copia a costa del recurrente en el término de diez días, con la prevención de que si no lo hace se declare desierto el recurso, con el expediente se resuelve la admisión y la interposición de medidas cautelares.

No se admite el recurso cuando no cumple con los requisitos exigidos por la ley o no ésta dirigida en contra de todas las personas que deben ser parte en el proceso, caso en el cual se concede el plazo de cinco días para que el recurrente subsane o complete el recurso, con la consecuencia de que si no lo hace en el plazo concedido la demanda se rechaza, el recurso debe ser interpuesto por la parte procesal perjudicada y no puede ser reformada.

Admitida a trámite el recurso de revisión, debe ser trasladado a los demandados por cinco días, la contestación debe realizarse de acuerdo a lo contemplado en el Art. 91 del Código General del Proceso de Colombia pero sin ninguna clase de excepciones, efectuada la contestación se decreta las pruebas pedidas por las partes y se las practica en la audiencia en la que se escucha los alegatos de las partes y se dicta sentencia, el recurso de revisión no suspende la ejecución de la resolución impugnada pero de acuerdo a lo establecido en el Art. 360 ibídem: “Podrán decretarse como medidas cautelares la inscripción de la demanda y el secuestro de bienes muebles en los casos y con los requisitos previstos en el proceso declarativo, si en la demanda se solicitan” (Ibídem).

La sentencia que dicte la Corte Suprema o el Tribunal que avoca conocimiento que declare con lugar la demanda en los casos establecidos en los numerales 1 hasta 6 y 9 del Art.354 del Código General del Proceso colombiano, invalida la sentencia impugnada y debe dictar la correspondiente, disponiendo la práctica de las diligencias que debía practicarse en el proceso de primer nivel; y, en el caso de los numerales 7 y 8 del mismo artículo el fallo que se adopte debe declarar de oficio la nulidad de todo lo actuado en el proceso en que se dictó la sentencia impugnada o invalidar la sentencia impugnada y devolver el proceso al inferior para que dicte nuevamente la resolución correspondiente.

Como se puede apreciar las causales para la revisión de la sentencia ejecutoriada en el sistema procesal colombiano son mucho más extensas que las establecidas en el Art. 299 del Código de Procedimiento Civil del Ecuador, predomina como causal para la procedencia del recurso el dolo o fraude cometido por alguna de las partes en contra de la otra causándole perjuicios, situación por la que la justicia penal debe intervenir para pronunciarse sobre la autenticidad de los documentos que fueron fundamentos para dictar sentencia, cuando hubo nulidad en el proceso que no era susceptible de recurso y por la falta de citación a una de las partes cuando se le haya designado curador ad litem que le ignoraba conocer de la demanda y solo con la resolución pronunciada por la justicia penal interponer el recurso de revisión, el mismo que no puede prosperar mientras no se haya agotado esa vía.

En nuestro país, salvo los delitos de perjurio cometidos ante autoridad competente, las falsificaciones de documentos o instrumentos públicos o privados con sentencia dictada en juicio civil pasan a la jurisdicción penal para el respectivo enjuiciamiento, además los pronunciamientos de los jueces de garantía penales no necesariamente tienen efectos en la sentencia que dictó el juez en materia civil, así como la impugnación de una sentencia

ejecutoriada dictada en un juicio ordinario de conocimiento se la presenta como acción ante un el juez de lo civil de primera instancia por las causales contempladas en el Art. 299 del Código de Procedimiento Civil, sin la participación o intervención de la justicia penal, en el ordenamiento jurídico ecuatoriano el demandado o el juez excepcionalmente es el legitimado pasivo quién tiene la obligación de contestar la demanda, deducir excepciones y actuar las pruebas pertinentes para demostrar la legitimidad y legalidad de su sentencia.

De todos los casos mencionados anteriormente, los mismos que han sido analizados jurídicamente con la legislación actual, solamente aquella que consta contemplada en el numeral 2 del Art. 310 del Código de Procedimiento Civil continúa en vigencia, esto es, si la sentencia ha sido dada en última instancia, ha sido incorporada al Código Orgánico General de Procesos, que en la parte final del Art. 112 dice: “La nulidad de sentencia no podrá demandarse cuando haya sido expedida por las Salas de la Corte Nacional de Justicia y se dejará a salvo las acciones que franquee la Constitución de la República”(Asamblea Nacional, 2015, pág. 14).

CAPÍTULO II: NOCIONES ESPECÍFICAS

2. Causales para proponer la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato en la legislación ecuatoriana.

La legislación ecuatoriana a diferencia de los ordenamientos jurídicos de los países mencionados en el capítulo anterior, en los que el dolo o fraude procesal con los que actuado una de las partes en contra de la otra, ambas partes o el juez que dictó la sentencia, constituyen causales para la anulación, revocatoria o revisión del fallo ejecutoriado; la intervención de la justicia penal que debe resolver y comprobar sobre las causales invocadas como requisito previo para la demanda o recurso; la intervención de terceros perjudicados; y, o la posibilidad de solicitar la revisión de una sentencia ejecutoriada ejecutada, de manera clara y taxativa en el Art. 299 del Código de Procedimiento Civil establece de manera taxativa las causales para la procedencia de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, siendo el demandado en el juicio anterior el legitimado activo de la causa; las mismas que según el nuevo Código Orgánico General de Procesos constan establecidas en el Art. 112.

2.1. Falta de jurisdicción o por incompetencia de la jueza o el juez que la dictó.

Falta de jurisdicción.-El Art. 150 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con el Art. 167 de la constitución de la República del Ecuador y los Arts. 1 y 5 del Código de Procedimiento Civil, establece: “La jurisdicción consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, potestad que corresponde a las juezas y jueces establecidos por la Constitución y las leyes, y que se ejerce según las reglas de la competencia”(Asamblea Nacional, 2009a, pág. 35).

Para que las resoluciones de los jueces tengan efectos jurídicos vinculantes y reales para las partes que litigaron en la causa, es necesario que los mismos tengan potestad atribuida por la ley para conocer los asuntos puestos a su conocimiento y resolución, efectivizando dicho poder a través de un procedimiento que están contemplados para las diferentes materias y personas en los cuerpos legales respectivos.

Dentro del procedimiento las partes tienen la facultad de invocar a su favor y pedir la aplicación de los principios legales y constitucionales de los que se cree asistida, contradecir, debatir y ejercer todos los medios probatorios disponibles, bien entendido que

sean pertinentes y conducentes al hecho que se litiga en igualdad de condiciones hasta llegar a una sentencia que produzca el efecto de cosa juzgada y asegure su derecho.

El juzgador para entrar a desempeñar el cargo de manera efectiva previamente debe cumplir lo dispuesto en el Art. 152 del Código Orgánico de la Función Judicial, recibir el nombramiento respectivo y tomar posesión de su función y continuar hasta el día en que su sucesor entre en el ejercicio efectivo del cargo, en el caso de que no cumpla lo dispuesto sus actuaciones serán nulas sin ningún valor jurídico.

Posesionado de manera efectiva y tomando como base las reglas de la competencia, al momento de conocer de la demanda puesta a su conocimiento y resolución debe analizar de manera exhaustiva lo establecido desde el Art. 3 hasta el 6 del Código de Procedimiento Civil, la pretensión del demandante para determinar su competencia y solo después de haberlo realizado calificar a trámite la acción, caso contrario el proceso será nulo de nulidad absoluta, salvo el caso que la jurisdicción haya sido prorrogada únicamente en los casos que determina la ley, además de que haya tomado posesión de su nombramiento de manera legal.

Para que todo lo actuado por el juzgador sea jurídicamente válido, no debe estar incurso en las causales de la suspensión de la jurisdicción establecidas en el Art. 153 del Código Orgánico de la Función Judicial, esto es por haberse dictado auto de llamamiento a juicio penal en su contra por delito sancionado con pena de privación de libertad hasta que se dicte sentencia absolutoria, por licencia desde que inicia hasta que termine la misma y por la suspensión de derechos de participación política.

No haber perdido la jurisdicción en los casos de renuncia al cargo desde que la misma haya sido aceptada, por haber transcurrido el tiempo para el cual fue nombrado hasta que su sucesor entre en el ejercicio efectivo del cargo, por la posesión en otro cargo público; y, por la resolución firme que lo remueva o destituya del cargo, de conformidad con lo establecido en el Art. 154 del Código Orgánico de la Función Judicial.

El juzgador debe analizar detenidamente el lugar en donde ocurrieron los hechos, el juez del lugar al que se han sometido los contratantes en el convenio o en donde se produce los efectos o en el caso de ciertas acciones especiales de conformidad con lo establecido en los Arts. 29 y 30 del Código de Procedimiento Civil, caso contrario aplicar lo dispuesto desde los Arts. 24 al 28 ibídem, para determinar la competencia por el territorio.

Si el juzgador no observa y cumple lo antes mencionado sus actuaciones procesales son nulas porque no está investido con el poder conferido por el Estado y la ley para realizarlas, no son susceptibles de convalidación ni por acuerdo de las partes, consecuentemente darán origen a la excepción dilatoria de falta de jurisdicción establecida en el Art. 100 del Código de Procedimiento Civil, la misma que si fuera ignorada y desechada por el juzgador en sentencia, en caso de descuido de la parte demanda para interponer el recurso de apelación ante el superior dentro del término legal llegaría a ejecutoriarse, dicha excepción constituye causal para proponer la acción de nulidad de sentencia mediante un nuevo proceso tendiente a anularla, la falta de jurisdicción del juez debe ser alegada por el demandado o puede acudir ante su juez natural para que entable el juicio correspondiente; el demandado tiene el deber de indicar de manera clara y fundamentada los argumentos legales para que prospere su excepción.

Incompetencia de la jueza o el juez que la dictó.-El Art. 156 del Código Orgánico de la Función Judicial en relación con el Art. 1 del Código de Procedimiento Civil define a la competencia como: "...la medida dentro de la cual la potestad jurisdiccional está distribuida entre las diversas cortes, tribunales y juzgados, en razón de las personas, del territorio, y de los grados"(Asamblea Nacional, 2009a, pág. 36).

El poder de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado se distribuye asignando a los órganos jurisdiccionales funciones determinadas para conocer y resolver los conflictos o solicitudes de los usuarios de la justicia, dependiendo de la materia o naturaleza de la causa, la sección territorial en donde ocurran las controversias, de la calidad de las personas que acuden a la justicia esto es en casos de fuero; y, los grados es decir a que órgano jerárquico le corresponde conocer y resolver la acción o recurso.

Cuando el juez es incompetente el demandado puede acudir ante su propio juez para que aquel entable el juicio de competencia conforme se establece en los Arts. 848 y 849 del Código de Procedimiento Civil en el caso de los conflictos positivos de competencia; o cuando los dos jueces se consideran incompetentes aplicar lo dispuesto en el Art. 855 ibídem; comprobar una de las casuales contempladas en el Art. 856 del Código de Procedimiento Civil mediante el correspondiente juicio de Recusación, o en su defecto proponer la excepción dilatoria de incompetencia del juez contenida en el Art. 100 del cuerpo legal antes referido.

Las actuaciones del juez incompetente constituyen causa de nulidad absoluta conforme lo establece el Art. 349 del Código de Procedimiento Civil que señala:

Las juezas y jueces y tribunales declararán la nulidad aunque las partes no hubieren alegado la omisión, cuando se trate de las solemnidades 1, 2, 3, 4, 6 y 7 del artículo 346, comunes a todos los juicios e instancias; siempre que pueda influir en la decisión de la causa, salvo que conste en el proceso que las partes hubiesen convenido en prescindir de la nulidad y que no se trate de la falta de jurisdicción(Asamblea Nacional, 2009b).

El demandado sin declinar la competencia del juez, por convenir a sus intereses económicos con el objeto de ahorrar recursos, comparece dentro de ese proceso contesta la demanda, reconviene, deduce excepciones y en el momento procesal oportuno solicita y practica todos los medios probatorios para demostrar sus aseveraciones, pero aquello es procedente en el caso de prorrogación de la competencia en razón del domicilio del demandado.

En el nuevo Código procesal la nulidad puede ser declarada a petición de parte, en el momento en que se produce el acto que puede ser en la respectiva audiencia; y de oficio cuando la nulidad fue solicitada o invocada como causa de apelación o casación por parte del superior, no puede ser invocada por la parte que la causó.

El numeral 1 del Art. 112 del Código Orgánico General de Procesos de manera similar a las que constan redactadas en la legislación vigente establece: “Por falta de jurisdicción o competencia de la o el juzgador que la dictó, salvo que estas se hayan planteado y resuelto como excepciones previas”(Asamblea Nacional, 2015, p. 28).

Es decir, que su falta impidió que el demandado deduzca sus excepciones previas, no pudo ejercer su derecho a la defensa, ni tampoco reclamar de esa omisión en el momento procesal oportuno, conforme lo establece el Art. 108 del cuerpo legal en mención, cuyo efecto es retrotraer el proceso al momento anterior al que se dictó nulo el acto que lo provocó.

A diferencia de la legislación procesal actual, solo cuando se haya planteado y resuelto como excepciones previas, no puede invocarse nuevamente esta causal, porque las mismas se analizan y resuelven en la audiencia preliminar del juicio ordinario, que en el caso de que sean aceptadas pueden ocasionar el archivo de la causa, reformar o el deber de plantear nuevamente la acción, concediendo el tiempo necesario a la contraparte para que formule su defensa y las contradiga; tanto la parte actora como demandada en la demanda y

contestación a la misma y la deducción de excepciones previas debe adjuntar toda la prueba necesaria para comprobar sus afirmaciones; y, de ser el caso anunciar la prueba para demostrar las excepciones en la audiencia preliminar, con ello se evita un proceso demasiado largo e innecesario.

2.2. Ilegitimidad de personería de cualquiera de las partes que te intervinieron en el juicio.

Las partes procesales que intervienen en el proceso sean el actor o demandado, deben ser capaces para comparecer por sus propios derechos y ejercer su defensa jurídica por sí mismas conforme lo determina el Art.1462 del Código Civil, en el caso del actor tiene la facultad de presentar la acción con sus pretensiones, practicar todas las pruebas pertinentes, acudir a las diligencias procesales señaladas para demostrar y comprobar lo demandado; en el caso del demandado contestar la demanda, reconvenir, allanarse, contradecir y formular las excepciones en contra de la acción presentada en su contra, en virtud de la cual la sentencia que se dicte en la causa surtirá el efecto de cosa juzgada formal o material.

En relación a las acciones tendientes a proteger los derechos o intereses de los incapaces relativos, deben ser presentadas por sus representantes legales: padres, tutores, curadores, como lo ordena el Art. 34 del Código de Procedimiento Civil, los padres cuando el hijo esté bajo su patria potestad y no se encuentre emancipado en los casos de los Arts. 309, 310 y 311 del Código Civil, las acciones que se presenten en contra de los mismos deben proponerse en contra de sus representantes legales, y la justificación de la calidad de incapaz relativo se la debe efectuar con la presentación de las partidas de nacimiento, nombramiento de curador o guardador, o en su defecto dicho acto se lo realiza dentro de la misma causa.

Las personas jurídicas como las corporaciones o fundaciones de beneficencia pública legalmente inscritas en los registros y dependencias administrativas pertinentes pueden comparecer a juicio por intermedio de sus representantes designados por la ley, ordenanzas o el acuerdo de la corporación según lo dispuesto en el Art. 570 del Código Civil, debiendo manifestar que en los estatutos está contemplada la representación judicial y extrajudicial, atribuciones, deberes y funciones de sus administradores, que en el caso que el administrador se extralimite en el mandato conferido no obliga a la persona jurídica.

En relación a las compañías de comercio e industriales la representación legal debe ser conferida mediante el respectivo nombramiento legalmente inscrito en el que conste de manera clara y precisa las facultades conferidas por los socios incluso hasta el monto de la representación, para que los mismos puedan comparecer a juicio como actores o demandados.

En el caso de los interdictos como los insolventes las acciones en defensa o en contra de sus intereses deben ser presentadas por el síndico de quiebras o dirigidas en contra de aquel, quién es el autorizado por la ley para que a nombre de su representado ejercite la defensa de sus derechos, pero solo en el caso de acciones reales y los bienes que se encuentre administrando.

Por lo expuesto la ilegitimidad de personería como lo manifiesta Tama (2003), en la jurisprudencia nacional ocurre: “cuando comparece a juicio: a) El incapaz por sí solo; b) el que no es representante legal; c) el que no tiene poder suficiente; y, e) el que gestiona a nombre de otro sin poder y ratificación” (p. 237), sin que haya sido ratificadas o legitimadas sus intervenciones en la causa en ninguna instancia, actos que pueden convalidarse por el titular del derecho a través del poder o mediante el respectivo escrito que se presentare en el juicio con la ratificación de todas las actuaciones procesales de la persona que intervino a su nombre y representación, que en el caso del incapaz comparece como actor produce la excepción de ilegitimidad de personería y en el caso cuando aquel en el proceso esté en calidad de demandado constituye falta de legítimo contradictor.

El numeral 2 del Art. 112 del Código Orgánico General de Procesos, reforma la legislación vigente recogiendo esta misma causal, pero al final agrega que esta no haya sido planteada y resuelta como excepción previa, porque la o el juzgador no podía haber continuado sustanciando la causa sin haber resuelto previamente esta excepción en la audiencia preliminar.

2.3. Por no haberse citado la demanda al demandado, si el juicio se ha seguido en rebeldía.

La falta de citación con la demanda al demandado o a sus representantes legales impide que aquellos conozcan de la causa dirigida en su contra, atentando gravemente el derecho a la defensa consagrado en el numeral 7 del Art. 76 de la Constitución Política de la República del Ecuador y Art. 73 del Código de Procedimiento Civil, y por tal razón no

pueden contestarla, reconvenirla, allanarse, ni proponer excepciones en su contra y ese acto de no llegar a subsanarse ocasionaría nulidad absoluta por influir decisivamente en la causa establecida en los Arts. 346, 349 y 1014 del Código de Procedimiento Civil.

El demandado para alegar la falta de citación con la demanda necesita no haber ejercido ningún derecho a la defensa, pero en la práctica sin el debido asesoramiento jurídico de su defensor en innumerables ocasiones comparece a juicio impugnando todo lo actuado, sin embargo de lo cual solicita la práctica de varias diligencias sin tomar en consideración lo dispuesto en el Art. 84 del Código de Procedimiento Civil, norma que convalida la nulidad procesal dejando sin valor jurídico lo alegado.

En el momento de comparecer a juicio la parte demandada de manera categórica debe reclamar sobre la nulidad y exigir que se declare nulo todo lo actuado dependiendo del momento procesal oportuno en que efectúe su comparecencia, por ejemplo después de haber concluido la etapa probatoria, o en el caso de que ya se haya dictado sentencia y la misma se ejecutorió debe proponer la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada antes de que se ejecute.

Sobre este acto desleal y tomando como fundamento la buena fe del demandado, podría presumirse la corrupción o negligencia del citador, funcionario judicial o teniente político que efectúa las citaciones, quién por la acción del actor se prestó a realizar las citaciones al dejar las tres boletas de citación en el domicilio aseverado por la parte actora, sin cumplir su obligación legal de cerciorarse de la veracidad del domicilio del demandado con los vecinos o personas del lugar, ante este hecho el demandado en el momento de comparecer a juicio puede demostrar su verdadera residencia con el título de propiedad de su vivienda, contrato de arriendo, certificación de la Delegación Nacional Electoral de la sección territorial correspondiente, cartas de pago de los consumos de energía eléctrica, agua potable o teléfono anteriores a la demanda, estados de cuenta bancarios, certificados de trabajo actualizados, testigos, etc., de ser verdadero puede iniciar las acciones administrativas en contra del funcionario citador en un proceso a parte con el objeto de que se proceda a la destitución y la consecuente acción penal.

Por el contrario la parte demandada puede también tener mala fe, y en base a dicha actitud utilizar todas las tácticas posibles para evitar que se cumpla con la citación, por lo general se presenta en los casos de que los familiares del demandado advertidos con anterioridad de la

acción presentada, de forma deliberada engañan o mienten al citador mencionando que el domicilio que consta en la demanda no es el correcto.

Otro ejemplo de que la mala fe no solo es un acto exclusivo realizado por el demandado sino también del actor, es el que a sabiendas del domicilio actual del demandado omite manifestarlo y bajo juramento protesta desconocer la actual residencia del mismo, aprovechándose de que en la actualidad nuestro sistema procesal no requiere prueba documental plena previa que justifique las diligencias previas que efectuó para determinar la residencia del demandado, por ejemplo las citaciones por la prensa en los juicios de divorcio, en los cuales el cónyuge divorciado tiene conocimiento de su nuevo estado civil después de que la sentencia ha sido marginada en el Registro Civil, cuando obtuvo una partida de matrimonio, después de un año para presentar la acción de nulidad de sentencia como lo establece el Art. 120 del Código de Procedimiento Civil.

La falta de citación impide que se forme el litis consorcio necesario entre el actor y el demandado dentro del proceso para que se dicte una sentencia de mérito y con efectos de cosa juzgada, por el contrario solo produce cosa juzgada formal pero no material, no hay la identidad subjetiva y objetiva entre las partes procesales dejando expedita la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada, proceso que puede dejar sin efecto la sentencia impugnada.

Si el juicio ha seguido en rebeldía.- Es la consecuencia de la falta de citación con la demanda al demandado o a su representante legal, quienes de ninguna manera pudieron conocer de la acción, ejercieron su defensa, practicaron prueba alguna en la causa, o en su defecto por falta de la misma de manera extrajudicial la conocieron cuando la sentencia ya fue dictada.

Esta situación es diferente a la que el demandado a pesar de que fue citado legalmente por descuido, negligencia o imprudencia, no compareció a juicio, contestó la demanda, reconvino o dedujo las excepciones que crea convenientes para su defensa, en ese caso su actitud es considerada como negativa de pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho en los juicios de conocimiento: ordinarios y verbal sumarios, trasladando la carga de la prueba al actor quien debe demostrar y comprobar sus aseveraciones constantes en el libelo de su acción.

En los juicios ejecutivos las consecuencias por la falta de comparecencia a juicio dentro del término señalado en el Art. 430 del Código de Procedimiento Civil son absolutamente adversas al demandado, en esa situación procesal sin mediar tramitación alguna el juzgador dicta sentencia que casusa ejecutoria, el demandado para evitar la ejecución de lo resuelto debe intentar juicio ordinario en el plazo de treinta días, rendir previamente caución suficiente que comprenda capital, costas e intereses de conformidad con la ley y a satisfacción del (a) juzgador (a), pero con la prohibición de hacer uso de las excepciones que haya invocado en el juicio ejecutivo cuando haya comparecido; y, o en su defecto en la etapa de ejecución del fallo hacer uso de las excepciones con los requisitos establecidos en el Art. 489 del Código de Procedimiento Civil.

Para que la falta de citación con la demanda o de que se haya seguido el juicio en rebeldía constituya causal de nulidad de procedencia en la posterior acción de nulidad de sentencia ejecutoriada, la resolución impugnada no debe ser pronunciada en última instancia o estar ya ejecutada como lo establece el Art. 301 del Código de Procedimiento Civil.

El numeral 3 del Art. 112 del Código Orgánico General de Procesos establece: “Por no haberse citado con la demanda a la o el demandado si este no compareció al proceso”(Asamblea Nacional, 2015, p. 28), dicho cuerpo legal en el Capítulo I, de la Citación, del Título I, Disposiciones Generales, del Libro II de Actividad Procesal, contiene todas las formas y maneras de cómo debe realizarse las citaciones; y en el caso de que no se realicen conforme a derecho declara la nulidad de lo actuado, o cuando el actor falsea la verdad para tratar de evitar que la o el demandado se entere de la demanda, el juez ordena que el proceso pase a la fiscalía para la investigación penal, incluso no solo se admite la citación por la prensa, sino que también se practique por los medios de comunicación; en relación a la citación a los ausentes debe justificarse si salió o no del país, con la certificación del ministerio de relaciones exteriores, que informe que si lo hizo debe citarse mediante exhorto en el lugar en que se indica.

La citación es mucho más rigurosa, con responsabilidad administrativa, civil y penal para el citador que no realice conforme a derecho la diligencia; debe justificarse documentadamente la imposibilidad de desconocer la individualidad, domicilio o residencia del demandado con documentos públicos, razón por la cual si el demandado no compareció a juicio es una decisión que le traerá consecuencias negativas en su contra.

Finalmente el Código Orgánico General de Procesos, incluye una nueva causal de nulidad de sentencia ejecutoriada que consta establecida en el numeral 4 del Art. 112 que dice: “Por no haberse notificado a las partes la convocatoria a las audiencias o la sentencia, siempre y cuando la parte no haya comparecido a la respectiva audiencia o no se haya interpuesto recurso alguno a la sentencia” (Ídem).

La notificación a las partes con la convocatoria a las audiencias y notificación con la sentencia son solemnidades sustanciales comunes a todos los juicios conforme lo establece el Art. 107 del nuevo cuerpo legal procesal, deben ser puestas en conocimiento de las partes procesales a más tardar veinticuatro horas de que se pronuncien, en los casilleros judiciales, domicilio judicial electrónico, correo electrónico de una o un defensor (a) legalmente autorizado (a) e inscrito (a) y hasta en el correo electrónico personal como lo ordena el Art. 65 del Código Orgánico General de Procesos.

En el caso de la notificación de convocatoria a las audiencias y otras diligencias deben realizarse en persona dentro de la audiencia o mediante boleta cuando la misma se ausente, y las otras notificaciones la providencias se consideran realizadas en el día y hora en que lleven a cabo las mismas; y, si no concurre la parte notificarse en la forma antes mencionada.

Pero si el recurrente compareció a la audiencia a pesar de dicha omisión según el inciso Segundo del Art. 53 del Código Orgánico General de Procesos que dispone:

Si una parte manifiesta que conoce determinada petición o providencia o se refiere a ella en escrito o en acto del cual quede constancia en el proceso, se considerará citada o notificada en la fecha de presentación del escrito o en la del acto al que haya concurrido (Ibídem, p. 19).

La presencia convalida el acto procesal, sin que la omisión constituya causal de nulidad de sentencia ejecutoriada, por cuanto tiene todo el derecho de ejercitar su defensa en la diligencia a la que no estuvo citado o notificado legalmente, dependerá en gran medida el asesoramiento del profesional contratado para que le indique los efectos legales, si se debe asistir o no, es decir que en el caso de que se enteró él último día o momentos antes de la audiencia no tendría el tiempo suficiente para preparar su defensa y reunir u obtener las pruebas suficientes para demostrar y justificar sus pretensiones.

CAPÍTULO III: INVESTIGACIÓN DE CAMPO

1. Análisis e interpretación de las entrevistas

Para poder realizar la investigación de campo con el objeto de conocer la realidad concerniente al presente trabajo, para la verificación y contrastación de los objetivos generales e hipótesis planteada, se decidió elaborar una entrevista a los (as) señores (as) jueces y juezas de las Unidades Judiciales Civiles del cantón Cuenca, tomando en consideración el conocimiento jurídico actualizado y experiencia cotidiana en la sustanciación de las causas y la resolución de las mismas de manera totalmente imparcial, en virtud de lo cual se realizó la siguiente entrevista:

“ENTREVISTA PARA LOS (AS) SEÑORES (AS) JUECES Y JUEZAS DE LAS UNIDADES JUDICIALES CIVILES DEL CANTON CUENCA”

TEMA: “PROPUESTA DE REFORMA QUE IMPLEMENTE UN EXAMEN DE ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE NULIDAD DE SENTENCIA EJECUTORIADA EN LOS JUICIOS DE CONOCIMIENTO LATO”

De los (as) jueces (as) de las trece Unidades Judiciales de lo Civil del cantón Cuenca, nueve aceptaron y realizaron la entrevista; mientras que cuatro alegando diferentes motivos no la concedieron.

1. ¿Cuántos años trabaja Ud. en la Función Judicial?

1.- 2 años 6 meses (2)

2.- 0, 6 meses (1)

3.- 0,8 meses (1)

4.- 2 años (1)

5.- 19 años 6 meses (1)

6.- 26 años (1)

7.- 35 años (1)

8.- No responde (1)

Análisis e Interpretación.- De las respuestas obtenidas los años que los jueces trabajan en la función judicial son: 1.- 2 años 6 meses dos jueces (as). 2.- 0, 6 meses un (a) juez

(a). 3.- 0,8 meses un (a) juez (a). 4.- 2 años un (a) juez (a). 5.- 19 años 6 meses un (a) juez (a). 6.- 26 años un (a) juez (a). 7.- 35 años un (a) juez (a); y, 8.- No responde un (a) juez (a);(Cinco juzgadores (as) de las Unidades Judiciales Civiles de la Función Judicial del Azuay, son relativamente nuevos en sus funciones por cuanto desempeñan su cargo desde períodos que oscilan desde los seis meses hasta dos años y medio; y, tres juzgadores (as) desarrollan su actividades jurisdiccionales que van desde los diecinueve años hasta los treinta y cinco años, mientras que un (a) juzgador (a) no responde la pregunta. En virtud de lo cual se puede verificar que la reestructuración de la justicia emprendida por el Consejo Nacional de la Judicatura, muy en especial a la del Azuay se presenta claramente.

2. ¿Ha conocido y resuelto acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato?

7 (si)

2 (no)

Análisis e Interpretación.- Si siete jueces (as) y NO dos jueces (as). De la información obtenida se puede comprobar que los jueces (as) que respondieron que si han conocido y resuelto acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato y hecho que indica que conocen perfectamente el procedimiento de estos juicios; en cambio en referencia a los dos jueces (as) que respondieron que No, se debería a que son relativamente nuevos en sus funciones.

3. ¿Podría mencionar cuales son las causales más comunes que el accionante utiliza para presentar la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato?

1.- Falta de citación (6)

2.- Falta de notificación de la sentencia (1)

3.- Trámite de nuevas excepciones (1)

4.- Las detalladas en los Arts. 115, 116 170, 173, 174, 347 y 429 del Código de Procedimiento Civil (1)

Análisis e Interpretación.- Las causales más comunes que el accionante utiliza para presentar la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato en orden de importancia por el número de respuestas obtenidas son: 1.- Falta de citación con seis jueces o juezas entrevistados (as). 2.- Falta de notificación de la sentencia con la respuesta de un (a) juez (a). 3.- Trámite de nuevas excepciones con la respuesta de un (a) juez (a). 4.- Las detalladas en los Arts. 115, 116 170, 173, 174, 347 y 429 del Código de Procedimiento Civil con la respuesta de un (a) juez (a).

Las causales utilizadas por el accionante para presentar la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato mencionadas en los casos 2, 3 y 4 de este numeral, no corresponden a las que constan taxativamente establecidas en el Art. 299 del Código de Procedimiento Civil para esta clase de acciones, sino que se refieren a las nulidades esenciales o comunes a todos los juicios.

4. ¿Podría indicar el porcentaje que se declara con lugar las acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato?

- 1.- No podría indicar (5)
- 2.- 80 % (1)
- 3.- 20 % (1)
- 4.- 10 % (1)
- 5.- 0% (1)

Análisis e interpretación.- El porcentaje que se declara con lugar las acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato de acuerdo a la información obtenida es: 1.- No podría indicar cinco jueces (as). 2.- 80 % un(a) juez (a). 3.- 20 % un(a) juez (a). 4.- 10 % un(a) juez (a) 5.- 0% un(a) juez (a). De la información mencionada en los numerales 3, 4 y 5 de esta pregunta se puede apreciar que son muy bajos los porcentajes en los que se declaran con lugar las acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, toda vez que los mismos descienden de 20, 10 hasta el 0%

5. ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos, que Ud. argumenta para declarar sin lugar la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato?

- 1.- Falta de prueba, Improcedencia (4)
- 2.- Violación del debido proceso (1)
- 3.- Que esté contrario a los preceptos legales (1)
- 4.- En los que se basa la parte actora (1)
- 5.- Los fundamentos sustentados en la acción principal y por excepción la nueva traba de la litis (1)
- 6.- El haberse evacuado el proceso cuya nulidad de sentencia se demanda conforme a las leyes adjetivas civiles que el caso advierte (1)

Análisis e interpretación.- Los fundamentos jurídicos que argumenta el (a) juez (a) argumentos para declarar sin lugar la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato señalan: 1.- La falta de prueba o improcedencia de la acción cuatro jueces (as). 2.- Violación del debido proceso un (a) juez (a). 3.- Que esté contrario a los preceptos legales un (a) juez (a). 4.- En los que se basa la parte actora un (a) juez (a). 5.- Los fundamentos sustentados en la acción principal y por excepción la nueva traba de la litis un (a) juez (a). 6.- El haberse evacuado el proceso cuya nulidad de sentencia se demanda conforme a las leyes adjetivas civiles que el caso advierte un (a) juez (a). De estos argumentos se destacan la falta de prueba para demostrar lo manifestado por la parte accionante en el libelo de su demanda y la violación del debido proceso cuyas respuestas se constituyen en cinco de nueve entrevistados (as)

6. ¿Cuáles son las excepciones más comunes que utiliza la parte demandada en las acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato?

- 1.- Negativa de pura y simple de los fundamentos de la demanda, improcedencia de la acción, falta de derecho, falta de personería activa (5)
- 2.- Causa y objeto ilícito, Nulidades procesales, Falsedades (1)
- 3.- La validez del proceso (1)
- 4.- Excepciones perentorias (1)
- 5.- No conozco (1)

Análisis e interpretación.- Las excepciones más comunes que utiliza la parte demandada en las acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato

son: 1.- Negativa de pura y simple de los fundamentos de la demanda, improcedencia de la acción, falta de derecho, falta de personería activa con las respuestas de cinco jueces (as) 2.- Causa y objeto ilícito, Nulidades procesales, Falsedades con la respuesta de un(a) juez (a). 3.- La validez del proceso un (a) juez (a). 4.-Excepciones perentorias con la respuesta de un(a) juez (a). 5.- No conozco con la respuesta de un (a) juez (a) hecho que puede explicarse porque una juzgadora estaba ejerciendo su cargo apenas seis meses.

De la información obtenida se aprecia que la parte demandada solamente se limita a negar los fundamentos de hecho y derecho de la demanda; y, a alegar las demás excepciones antes mencionadas, con el objeto de que el accionante demuestre y compruebe lo que asevera en el libelo de la misma, incluso utiliza excepciones perentorias.

7. ¿Exige Ud., prueba plena y documentada al actor para que bajo juramento de conformidad con lo dispuesto en el Art. 82 del Código de Procedimiento Civil proteste la imposibilidad de determinar la residencia o individualidad del demandado?

Sí ☐ No ☐

Sí (7)

No (2)

En caso de que su respuesta sea positiva, ¿qué pruebas exige?

1.- Que se oficie al Consejo Nacional Electoral, al Registro Civil, a ETAPA y a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones (5)

2.- El juramento y las averiguaciones efectuadas (2)

Análisis e interpretación.- siete jueces (as) manifestaron que exigen prueba plena y documentada al actor para que bajo juramento de conformidad con lo dispuesto en el Art. 82 del Código de Procedimiento Civil proteste la imposibilidad de determinar la residencia o individualidad del demandado; mientras dos jueces (as) respondieron que NO.

De las respuestas positivas las pruebas que se exige son: 1.- Que se oficie al Consejo Nacional Electoral, al Registro Civil, a ETAPA y a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones con la respuesta de cinco jueces (as); y, 2.- El juramento y las averiguaciones efectuadas con la respuesta de dos jueces (as). Es decir que los (as) cinco juzgadores (as) tutelan el debido proceso y el derecho constitucional a la defensa para evitar nulidades procesales o la indefensión, en el caso de los (as) dos jueces (as) que no exigen prueba plena, únicamente aplican lo dispuesto en el Art. 82 del Código de Procedimiento Civil, sin tomar en consideración lo que manifiesta la jurisprudencia reiterativa vinculante dictada por la Corte Suprema de Justicia hoy Corte Nacional de Justicia.

8. ¿Produce algún efecto en su actividad jurisdiccional la presentación de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, sin fundamento jurídico?

1.- Si, cúmulo de trabajo improductivo (4)

2.- No (3)

3.- Si, los perjuicios por los resultados del juicio en la resolución que se declara sin lugar (1)

4.- Si, se manda a aclarar y completar la demanda pidiéndole que determine los fundamentos de derecho de la acción de acuerdo al Art. 63 numeral 3 del Código de Procedimiento Civil (1)

Análisis e interpretación.- Las repuestas a la preguntas fueron: seis jueces (as) manifestaron que SI; tres jueces (as) respondieron que NO.

Los efectos que se producen son: 1.- Cúmulo de trabajo improductivo con las respuestas de cuatro jueces (as). 3.- Perjuicios por los resultados del juicio en la resolución que se declara sin lugar con la respuesta de un (a) juez (a). 4.- Manda a aclarar y completar la demanda pidiéndole que determine los fundamentos de derecho de la acción de acuerdo al Art. 63 numeral 3 del Código de Procedimiento Civil con la respuesta de un (a) juez (a); y, 2.- NO con la respuesta de tres jueces (as).

De las respuestas vertidas por los jueces y juezas, seis de los entrevistados mencionaron que las acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato sin fundamento jurídico, si producen efectos en sus actividades jurisdiccionales siendo el más frecuente el cumulo de trabajo improductivo, pero no pueden hacer nada en contra de ello por el derecho que tiene el accionante de acceder a la justicia y a la tutela judicial efectiva, en la que tiene que resolver en sentencia luego de haberse sustanciado todo el proceso de conformidad con la ley.

9. ¿Aproximadamente que tiempo demora la tramitación de un proceso de esta naturaleza?

- 1.- Entre seis a doce meses (4)
- 2.- Depende de las solicitudes de las partes bajo el principio dispositivo (2)
- 3.- Lo que determina la ley (2)
- 4.- No contesta (1)

Análisis e interpretación.- Aproximadamente el tiempo demora la tramitación de un proceso de esta naturaleza es: 1.- Es de entre seis a doce meses con las respuestas de cuatro jueces (as) 2.- Depende de las solicitudes de las parte bajo el principio dispositivo con las respuestas de dos jueces (as). 3.- Lo que determina la ley, con la respuesta de dos jueces (as), esto es de acuerdo a lo que dispone el Código de Procedimiento Civil para el juicio ordinario; y, 4.- No contesta, con la respuesta de un (a) juez (a).

De acuerdo a la información se puede apreciar que un proceso de esta naturaleza se resuelve en un tiempo que va desde los seis a los doce meses; y, mientras que de las respuestas contenidas en los numerales 2 y 3 siguen el procedimiento del juicio ordinario con todos los incidentes y demoras que puede implicar los intereses personales de las partes procesales.

10. ¿La actividad procesal del actor en los juicios de esta naturaleza es ágil?

Sí ☐ No ☐

Sí (3)

No (6)

En caso de que su respuesta sea negativa, ¿por qué?

- 1.- Les interesa retardar el proceso (2)
- 2.- No le interesa la sentencia (1)
- 3.- Por lo general la tramitación la realiza la parte demandada (1)
- 4.- Desconozco las causas (1)
- 5.- No se puede especificar (1)

Análisis e interpretación.- La actividad procesal del actor en los juicios de esta naturaleza es ágil: Si respondieron tres jueces (as); NO respondieron seis jueces (as).

De las respuestas negativas: 1.- Les interesa retardar el proceso con la respuesta de dos jueces (as). 2.- No les interesa la sentencia respondió un (a) juez (a). 3.- Por lo general la tramitación la realiza la parte demandada respondió un (a) juez (a). 4.- Desconoce de la causas respondió un (a) juez (a). y, 5.- No se puede especificar respondió un (a) juez (a).

De las respuestas obtenidas se puede colegir que al actor solo le interesa retardar el proceso, más no la sentencia que se dicte en la acción presentada, dejando la actividad procesal a la parte demandada, cuando lo correcto sería que tenga interés en probar sus aseveraciones con la prueba legal pertinente para obtener la nulidad de la sentencia ejecutoriada con la que no está de acuerdo y que le produce daños y perjuicios.

11. ¿Luego del examen jurídico pertinente y de haber constatado que no existen los fundamentos de hecho y de derecho en la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato presentada, Ud. en sentencia ha calificado la acción de maliciosa y temeraria?

- 1.- Si se califica de maliciosa y temeraria y se condena con costas (3)
- 2.- No (2)
- 2.- Si existen méritos para ello, si se ha declarado (1)
- 4.- Si, depende de cada caso en particular según las circunstancias procesales (1)
- 5.- No, depende de las actuaciones procesales, luego del análisis fundamentado que realiza el juzgador (1)

6.- No, depende del Art. 12 del Código Orgánico (1)

Análisis e interpretación.-De los jueces que han calificado la acción de maliciosa y temeraria: 1.- Si se califica de maliciosa y temeraria y condenan con costas respondieron tres jueces (as) 2.- No respondieron dos jueces (as). 3.- Si existen méritos para ello, si se ha declarado respondió un (a) juez (a). 4.- Si, depende de cada caso en particular según las circunstancias procesales mencionó un (a) juez (a). 5.- No, depende de las actuaciones procesales, luego del análisis fundamentado que realiza el juzgador respondió un (a) juez (a); y, 6.- No, depende del Art. 12 del Código Orgánico manifestó Un (a) juez (a).

De las respuestas obtenidas se puede apreciar que de los (as) entrevistados (as) cinco jueces (as) si han calificado de maliciosa y temeraria la demanda de acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato que no contienen los fundamentos de hecho y derecho para su procedencia; y, mientras que cuatro jueces (as) no la califican de esa manera, incluso indican que depende de las actuaciones procesales, luego del análisis fundamentado que realiza el juzgador.

12. ¿Estaría de acuerdo en plantear una reforma legal tendiente a endurecer los requisitos de admisibilidad de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato?

Sí ☐ No ☐

Sí (5)

No (4)

En caso de que su respuesta sea positiva, ¿qué requisitos serían?

- 1.- Justificar previamente las causales de la demanda (3)
- 2.- Por la conclusión de los juicios, porque caso contrario no se acabarían nunca. (1)
- 3.- Rendir caución. (1)

Análisis e interpretación.- Están de acuerdo en plantear una reforma legal tendiente a endurecer los requisitos de admisibilidad de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato cinco jueces; NO cuatro jueces (as)

De las respuestas positivas: 1.- Justificar previamente las causales de la demanda respondieron tres jueces (as). 2.- Por la conclusión de los juicios, porque caso contrario no se acabaría nunca respondió un (a) juez (a). 3.- Rendir caución respondió un (a) juez (a).

13. ¿Existe lealtad procesal en virtud del proceder de la demanda de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato sin fundamento jurídico?

Sí ☐ No ☐

Sí (3)

No (6)

En caso de que su respuesta sea negativa, ¿por qué?

1.- Porque se pretende retardar la administración de justicia (5)

2.- Porque toda defensa debe ser técnica (1)

Análisis e interpretación.-Tres jueces (as) manifestaron que si existe lealtad en virtud del proceder de la demanda de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato sin fundamento jurídico; y, por el contrario Seis mencionaron que No existe lealtad procesal cuando se presenta acciones de esta naturaleza sin fundamento jurídico.

De las respuestas negativas: 1.- Porque se pretende retardar la administración de justicia respondieron cinco jueces (as). 2.- Porque toda defensa debe ser técnica, respondió un (a) juez (a), esto es que se presentan acciones sin contener los fundamentos de hecho y de derecho bien fundamentados.

2. Presentación de los resultados obtenidos en las entrevistas

1. ¿Cuántos años trabaja Ud. en la Función Judicial?

- 1.- 2 años 6 meses (2)
- 2.- 0, 6 meses (1)
- 3.- 0,8 meses (1)
- 4.- 2 años (1)
- 5.- 19 años 6 meses (1)
- 6.- 26 años (1)
- 7.- 35 años (1)
- 8.- No responde (1)

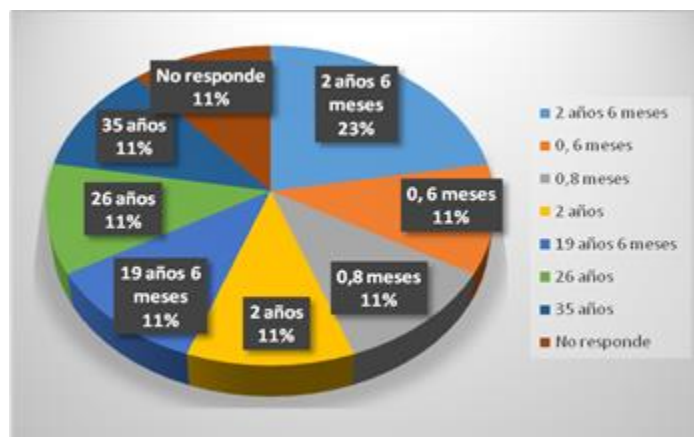


Figura 1: Resultados de la pregunta 1.
Fuente: Entrevistas realizadas.

2. ¿Ha conocido y resuelto acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato?

7 (sí)

2 (no)

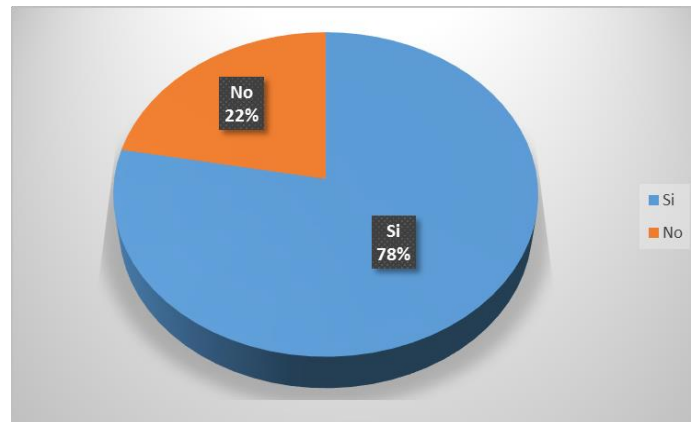


Figura 2: Resultados de la pregunta 2.
Fuente: Entrevistas realizadas.

3. ¿Podría mencionar cuales son las causales más comunes que el accionante utiliza para presentar la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato?

1.- Falta de citación (6)

2.- Falta de notificación de la sentencia (1)

3.- Trámite de nuevas excepciones (1)

4.- Las detalladas en los Arts. 115, 116 170, 173, 174, 347 y 429 del Código de Procedimiento Civil (1)

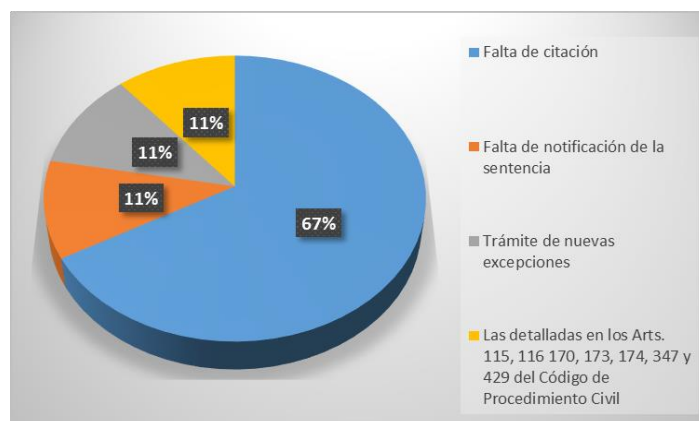


Figura 3: Resultados de la pregunta 3.
Fuente: Entrevistas realizadas.

4. ¿Podría indicar el porcentaje que se declara con lugar las acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato?

- 1.- No podría indicar (5)
- 2.- 80 % (1)
- 3.- 20 % (1)
- 4.- 10 % (1)
- 5.- 0% (1)

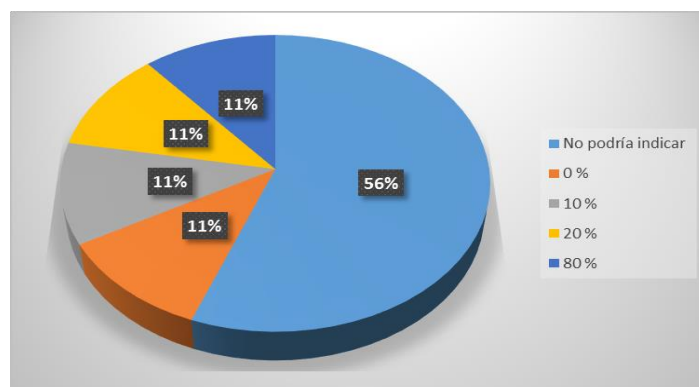


Figura 4: Resultados de la pregunta 4.
Fuente: Entrevistas realizadas.

5. ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos, que Ud. argumenta para declarar sin lugar la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato?

- 1.- Falta de prueba, Improcedencia (4)
- 2.- Violación del debido proceso (1)

- 3.- Que esté contrario a los preceptos legales (1)
- 4.- En los que se basa la parte actora (1)
- 5.- Los fundamentos sustentados en la acción principal y por excepción la nueva traba de la litis (1)
- 6.-El haberse evacuado el proceso cuya nulidad de sentencia se demanda conforme a las leyes adjetivas civiles que el caso advierte (1)

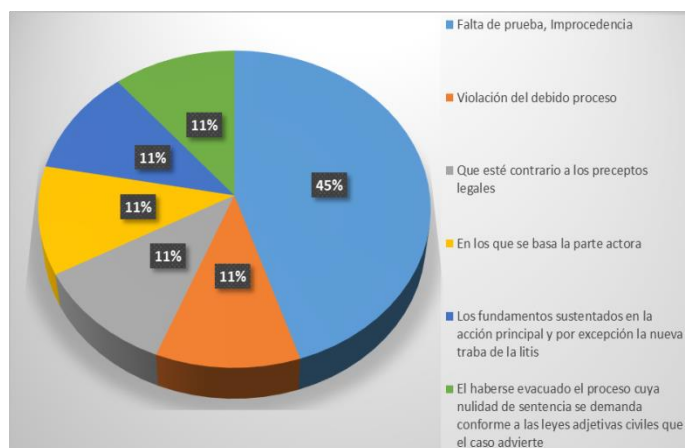


Figura 5: Resultados de la pregunta 5.
Fuente: Entrevistas realizadas.

6. ¿Cuáles las excepciones más comunes que utiliza la parte demandada en las acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato?

- 1.- Negativa de pura y simple de los fundamentos de la demanda, improcedencia de la acción, falta de derecho, falta de personería activa (5)
- 2.- Causa y objeto ilícito, Nulidades procesales, Falsedades (1)
- 3.- La validez del proceso (1)
- 4.- Excepciones perentorias (1)
- 5.- No conozco (1)

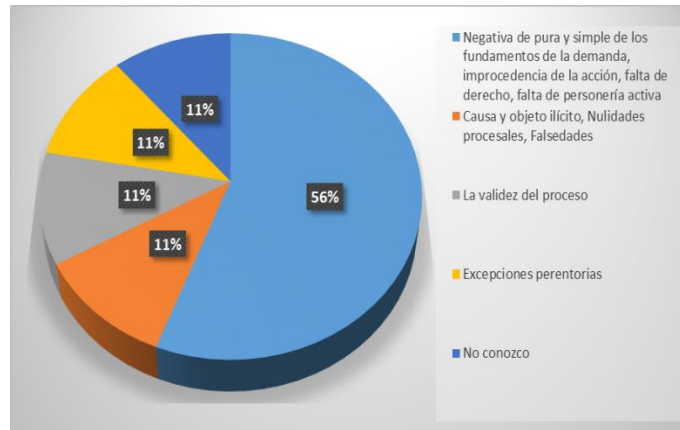


Figura 6: Resultados de la pregunta 6.
Fuente: Entrevistas realizadas.

7. ¿Exige Ud. prueba plena y documentada al actor para que bajo juramento de conformidad con lo dispuesto en el Art. 82 del Código de Procedimiento Civil proteste la imposibilidad de determinar la residencia o individualidad del demandado?

Sí ☐ No ☐

Sí (7)

No (2)

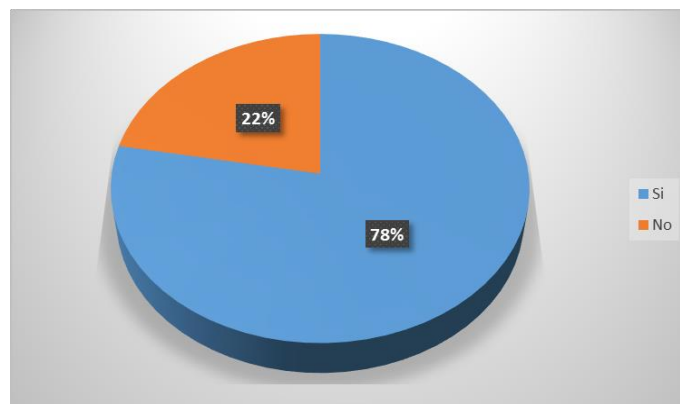


Figura 7: Resultados de la pregunta 7.
Fuente: Entrevistas realizadas.

En caso de que su respuesta sea positiva, ¿qué pruebas exige?

- 1.- Que se oficie al Consejo Nacional Electoral, al Registro Civil, a ETAPA y a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones (5)
- 2.- El juramento y las averiguaciones efectuadas (2)

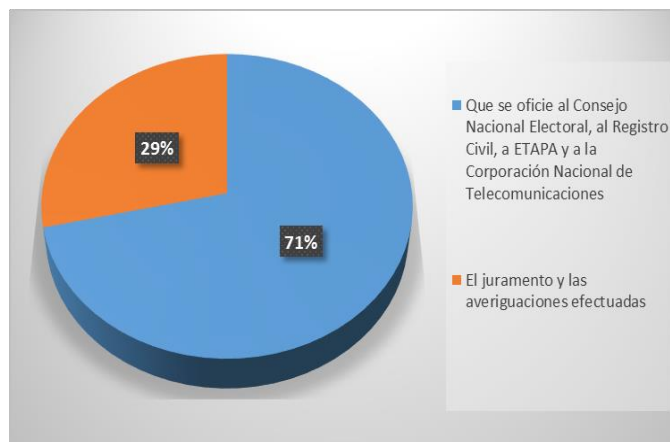


Figura 8: Resultados de la alternativa de ampliación a la pregunta 7.
Fuente: Entrevistas realizadas.

8. ¿Produce algún efecto en su actividad jurisdiccional la presentación de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, sin fundamento jurídico?

- 1.- Si, cumulo de trabajo improductivo (4)
- 2.- No (3)
- 3.- Si, los perjuicios por los resultados del juicio en la resolución que se declara sin lugar (1)
- 4.- Si, se manda a aclarar y completar la demanda pidiéndole que determine los fundamentos de derecho de la acción de acuerdo al Art. 63 numeral 3 del Código de Procedimiento Civil (1)

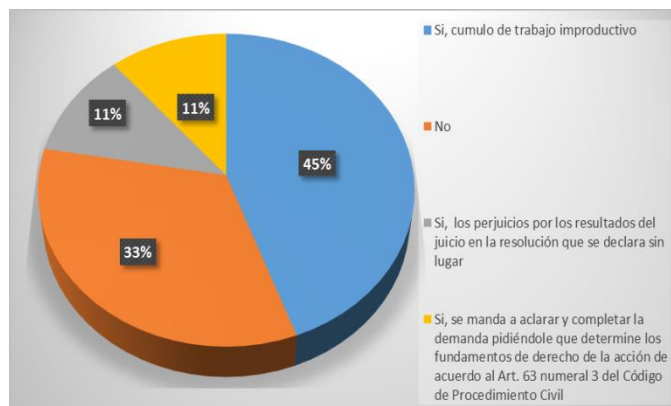


Figura 9: Resultados de la pregunta 8.
Fuente: Entrevistas realizadas.

9. ¿Aproximadamente que tiempo demora la tramitación de un proceso de esta naturaleza?

- 1.- Entre seis a doce meses (4)
- 2.- Depende de las solicitudes de las partes bajo el principio dispositivo (2)
- 3.- Lo que determina la ley (2)
- 4.- No contesta (1)



Figura 10: Resultados de la pregunta 9.
Fuente: Entrevistas realizadas.

10. ¿La actividad procesal del actor en los juicios de esta naturaleza es ágil?

Sí ☐ No ☐

Sí (3)

No (6)

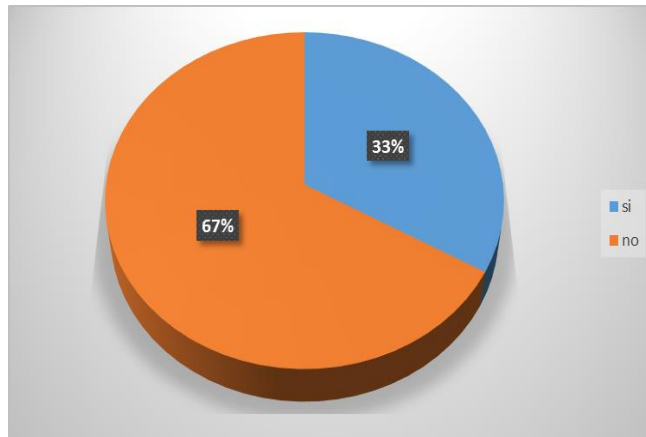


Figura 11: Resultados de la pregunta 10.
Fuente: Entrevistas realizadas.

En caso de que su respuesta sea negativa, ¿por qué?

- 1.- Les interesa retardar el proceso (2)
- 2.- No le interesa la sentencia (1)
- 3.- Por lo general la tramitación la realiza la parte demandada (1)
- 4.- Desconozco las causas (1)
- 5.- No se puede especificar (1)

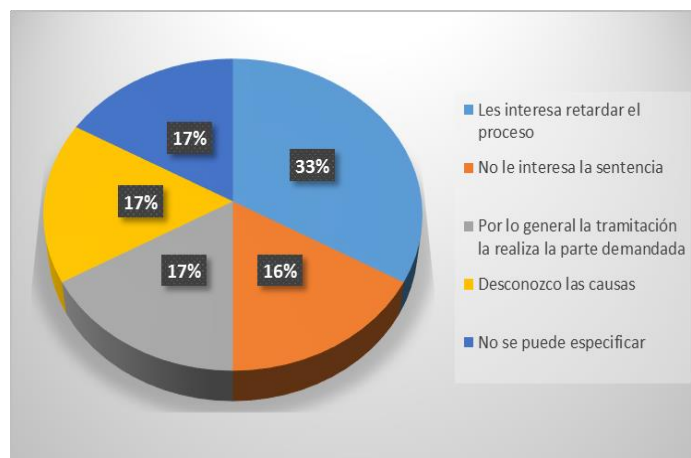


Figura 12: Resultados de la alternativa de ampliación a la pregunta 10.
Fuente: Entrevistas realizadas.

11. ¿Luego del examen jurídico pertinente y de haber constatado que no existen los fundamentos de hecho y de derecho en la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato presentada, Ud. en sentencia ha calificado la acción de maliciosa y temeraria?

- 1.- Si se califica de maliciosa y temeraria y se condena con costas (3)
- 2.- No (2)
- 2.- Si existen méritos para ello, si se ha declarado (1)
- 4.- Si, depende de cada caso en particular según las circunstancias procesales (1)
- 5.- No, depende de las actuaciones procesales, luego del análisis fundamentado que realiza el juzgador (1)
- 6.- No, depende del Art. 12 del Código Orgánico (1)

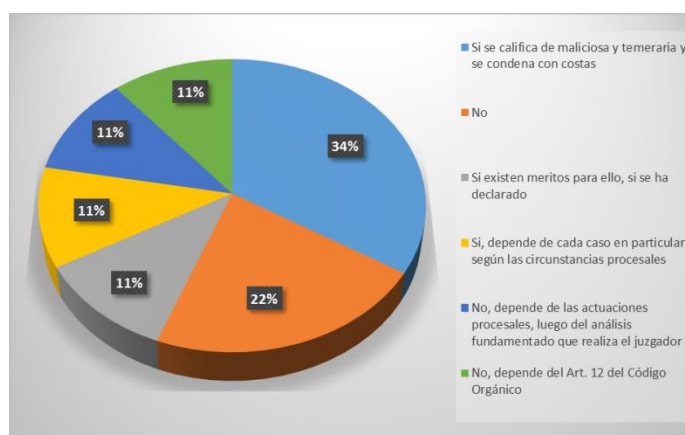


Figura 13: Resultados de la pregunta 11.
Fuente: Entrevistas realizadas.

12. ¿Estaría de acuerdo en plantear una reforma legal tendiente a endurecer los requisitos de admisibilidad de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato?

Sí ☐ No ☐

Si (5)

No (4)

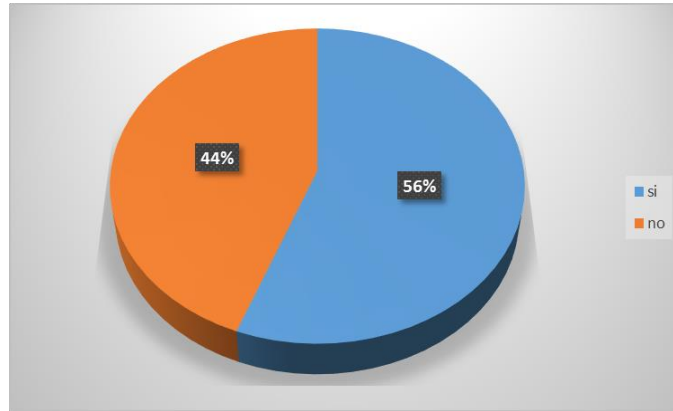


Figura 14: Resultados de la pregunta 12.
Fuente: Entrevistas realizadas.

En caso de que su respuesta sea positiva, ¿qué requisitos serían?

- 1.- Justificar previamente las causales de la demanda (3)
- 2.- Por la conclusión de los juicios, porque caso contrario no se acabarían nunca. (1)
- 3.- Rendir caución. (1)

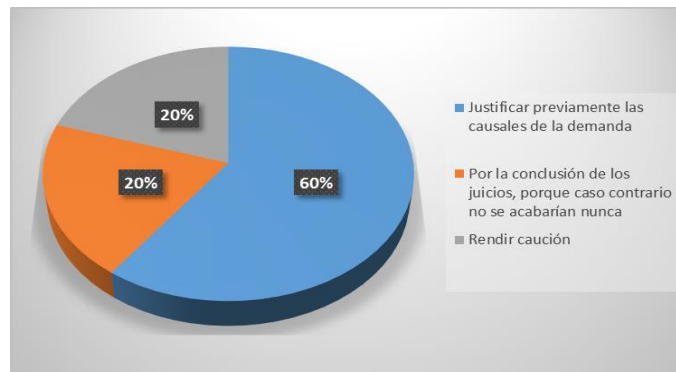


Figura 15: Resultados de la alternativa a la pregunta 12.
Fuente: Entrevistas realizadas.

13. ¿Existe lealtad procesal en virtud del proceder de la demanda de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato sin fundamento jurídico?

Sí ☐ No ☐

Sí (3)

No (6)

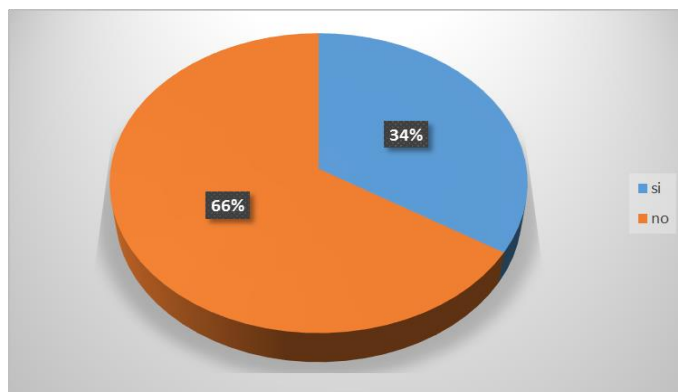


Figura 16: Resultados de la pregunta 13.
Fuente: Entrevistas realizadas.

En caso de que su respuesta sea negativa, ¿por qué?

- 1.- Porque se pretende retardar la administración de justicia (5)
- 2.- Porque toda defensa debe ser técnica (1)

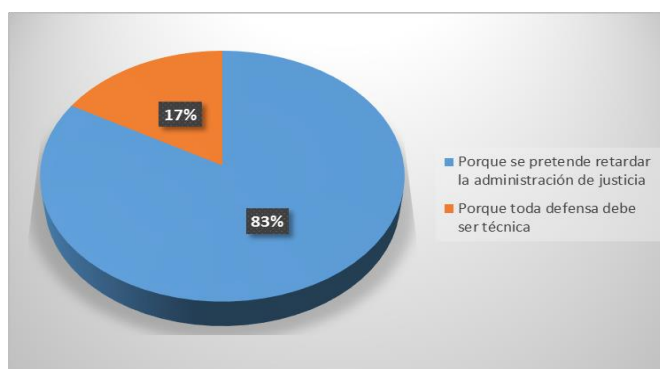


Figura 17: Resultados de la alternativa a la pregunta 13.
Fuente: Entrevistas realizadas.

3. Verificación de los objetivos

3.1. Objetivo general.

El objetivo general de la investigación fue: “Proponer una reforma de la acción de la nulidad de sentencia ejecutoriada dictada en juicios de conocimientos lato, que contenga un examen de admisibilidad para evitar la dilatación innecesaria de la sentencia y un nuevo juicio” que se constituya en una herramienta eficaz para la administración de justicia establecido en el Art. 20 del Código Orgánico de la Función Judicial en concordancia con lo dispuesto en el Art.169 de la Constitución de la República del Ecuador y Art. 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que contribuya a recobrar la confianza de la comunidad en las resoluciones dictadas por los órganos jurisdiccionales.

El hecho de haber analizado e identificado las causales más comunes en las que se fundamenta el accionante para proponer una acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, así como los efectos que la misma produce cuando se la deduce sin fundamento jurídico, constituye un abuso del derecho.

El abuso se produce en el sentido de que el juzgador a pesar de haber realizado el examen pertinente de los requisitos de hecho y de derecho de la acción y de observar que no es procedente, sin embargo de lo cual por el principio de la tutela judicial efectiva de los derechos contemplado en el Art. 23 del Código Orgánico de la Función Judicial en concordancia con lo dispuesto en el Art. 181 de la Constitución de la República del Ecuador, tiene la obligación de sustanciar la causa y en sentencia declarar sin lugar la demanda.

Además se ha realizado el análisis de la legislación vigente, la doctrina y jurisprudencia consignada en el presente trabajo; y, el derecho comparado de varias legislaciones con normas similares a las de nuestro país, que constan en el numeral 1.9 del CAPITULO I: NOCIONES GENERALES, queda contrastado que el objetivo es congruente con la realidad, por lo tanto factible de verificación en el contexto del trabajo llevado a cabo.

La reforma de la acción de la nulidad de sentencia ejecutoriada dictada en juicios de conocimiento lato, que contenga un examen de admisibilidad para evitar la dilatación innecesaria de la sentencia y un nuevo juicio, propenderá a la tutela judicial efectiva de derechos, optimizando la utilización de los recursos humanos, materiales, administrativos, técnicos y científicos del Estado y de las partes intervinientes dentro de un proceso judicial.

3.2. Objetivos específicos.

El objetivo específico propuesto fue: “Analizar jurídicamente la causas por las que la parte demandada presenta la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato”, el mismo se logró obtener con las respuestas vertidas por los (as) jueces (as) a la pregunta Numero 3 de la entrevista que consta en el punto 3.1 del presente Capitulo, que dice: “...Podría mencionar cuales son las causales más comunes que el accionante utiliza para presentar la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato? ...”, de las cuales seis jueces(as), mencionaron que la causal principal para presentar la nueva acción es la Falta de Citación; la segunda Un (a) juez (a) dijo que es la Falta de notificación de la sentencia; Un(a) juez (a) mencionó que la causal era el Trámite de nuevas excepciones; y, finalmente la última causal fue las detalladas en los Arts. 115, 116, 170, 173, 174, 347 y 429 del Código de Procedimiento Civil con el pronunciamiento de un (a) juez (a).

Únicamente la primera causal, esto es la falta de citación constituye requisito de admisibilidad para presentar la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, conforme lo determina el numeral 3 del Art. 299 del Código de Procedimiento Civil, mientras que las otras manifestadas por los jueces (as) hacen referencia a las nulidades procesales comunes a los demás juicios que tienen otro procedimiento, comprobada con la respuesta de un (a) juez (a) a la pregunta No. 14 de la entrevista contenida en el punto 3.1 de este capítulo que constituye el 17% que dice: “...Existe lealtad procesal en virtud del proceder de la demanda de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato sin fundamento jurídico?...” mencionó que NO, porque toda defensa debe ser técnica, es decir que el accionante puede alegar cualquier causal que crea conveniente.

Este objetivo específico revela el desconocimiento jurídico de los accionantes y consecuentemente de sus patrocinadores para ampararse en causales que no están taxativamente establecidas en la norma para deducir la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, las mismas que fueron analizadas en los numerales 2.1.1, 2.1.2 y 2.1.3 del Capítulo II NOCIONES ESPECIFICAS.

Además la causal de falta citación alegada por el accionante, para verificar si la misma era utilizada de buena fe se comprueban con las respuestas vertidas por los jueces (as) concretamente a la pregunta número 7 de este Capítulo que dice: "...Exige Ud., prueba plena y documentada al actor para que bajo juramento de conformidad con lo dispuesto en el Art. 82 del Código de Procedimiento Civil proteste la imposibilidad de determinar la residencia o individualidad del demandado? SI o No...". Siete juzgadores respondieron que sí, incluso cinco respuestas que representa el 71% indicaron que previo a rendir el juramento de acuerdo a lo que dispone el Art. 82 del Código de Procedimiento Civil, exigen que se oficie al Consejo Nacional Electoral, al Registro Civil, a ETAPA y a la Corporación Nacional de Telecomunicaciones.

Se verifica también el elemento subjetivo del accionante que abusa de su derecho establecido en la ley para presentar acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato sin fundamento jurídico conforme se demuestra con las respuestas obtenidas a la pregunta del numeral 14 de la entrevista contenida en este capítulo, en las que seis jueces (as) que representan el 66% de los entrevistados manifestaron que no existe lealtad en virtud de tal proceder, es decir que solo pretenden retardar la administración de justicia.

El objetivo específico: "Determinar los perjuicios que produce el abuso del derecho, como elemento subjetivo del sujeto procesal, para interponer la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, en perjuicio de la contraparte" ha sido verificado con la abundante base legal, doctrinaria y jurisprudencial constante en los capítulos anteriores y analizados en el punto 1.8 del CAPITULO I.

Dicho objetivo ha sido comprobado con las respuestas obtenidas a la pregunta 10 de la entrevista en la que se consultó: "...¿La actividad procesal del actor en los juicios de esta naturaleza es ágil? SI o No..."; seis jueces (as) respondieron que No, solo les interesa

retardar el proceso, consecuentemente obligan a su contraparte a seguir litigando en un nuevo proceso judicial en el que el actor no tiene posibilidad jurídica alguna de obtener sentencia favorable, con los costos económicos y de tiempo que debe realizar el demandado para defenderse y además de no poder ejecutar lo anteriormente sentenciado.

4. Contrastación de hipótesis

La Hipótesis planteada fue: “El abuso del derecho del demandado, al proponer indebidamente la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, transgrede el Principio de Buena Fe y Lealtad Procesal, consagrado en el Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial, en perjuicio del actor.”

En el marco teórico de la investigación, se ha desarrollado el numeral 2.1, 2.1.1, 2.1.2 y 2.1.3 del CAPITULO II, un análisis jurídico de las causales taxativamente establecidas en el Art. 299 del Código de Procedimiento Civil para que sea procedente la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada; y, con las respuestas de la entrevista contenidas en este capítulo concretamente a las preguntas 3 y 5, esto es las referentes a las causales en que se amparan los accionantes para presentar la acción y cuáles son los fundamentos jurídicos que argumentan los jueces para declarar sin lugar la acción respectivamente, se demuestra que no es procedente por Falta de prueba e Improcedencia de la acción.

La hipótesis planteada ha sido verificada y comprobada con el presente trabajo investigativo, esto es con la jurisprudencia y el trabajo de campo en el que se revela que ciertos profesionales del derecho en detrimento de sus patrocinados, presentan acciones sin fundamento jurídico alegando hechos y actuaciones procesales inexistentes fundamentados exclusivamente en el derecho de acceder a la justicia contemplado en el Art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial y Art. 171 de la Constitución de la República.

Es deber ético de toda persona que sea parte en un proceso judicial, muy en especial de los profesionales del derecho, colaborar con el sistema de administración de justicia, para que se apliquen las normas legales en el proceso en beneficio de la colectividad tendientes a que los derechos se efectivicen en un marco de confianza y respeto, por lo

tanto el proceso de contrastación de la hipótesis de la investigación se ha llevado a cabo en base a los objetivos propuestos los mismos que se han cumplido en el proceso de desarrollo del presente trabajo investigativo.

CAPÍTULO IV: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

El Tema: “PROPUESTA DE REFORMA QUE IMPLEMENTE UN EXAMEN DE ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE NULIDAD DE SENTENCIA EJECUTORIADA EN LOS JUICIOS DE CONOCIMIENTO LATO”, ha sido analizado tomando como fundamento, la legislación procesal vigente, el nuevo Código Orgánico General de Procesos publicado en el RO. S 506: 22-may-2015, la doctrina y el derecho comparado, en los cuales se presentan elementos novedosos que podrían ser adoptados por nuestro sistema procesal para propender a la administración de la justicia, rápida y eficaz, sin menoscabar el derecho de todas las personas a la tutela judicial y efectiva de derechos, en virtud de lo cual se podría exponer las siguientes conclusiones:

- “Proponer una reforma de la acción de la nulidad de sentencia ejecutoriada dictada en juicios de conocimientos lato, que contenga un examen de admisibilidad para evitar la dilatación innecesaria de la sentencia y un nuevo juicio”: Ha sido contrastado y verificado con el derecho comparado que en diversas legislaciones latinoamericanas contemplan para el caso de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada, a través de una acción o por el Recurso de Revisión en materia civil; de igual manera con el trabajo de campo en el que se obtuvo respuestas favorables en ese sentido, esto es que el 56% de los (as) jueces (as) de las Unidades Judiciales Civiles del Azuay, consideran que es necesario previamente: Justificar las causales de la demanda; Por la conclusión de los juicios, Porque caso contrario no se acabarían nunca; y, Rendir caución.
- “Analizar jurídicamente las causas por las que la parte demandada presenta la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato”: Quedó demostrado con el análisis jurídico de las causales establecidas en el Art. 299 del Código de Procedimiento Civil contenidas en los numerales 2.1, 2.1.1, 2.1.2 y 2.1.3 del CAPITULO II; y, ratificado con el 67% de las respuestas obtenidas en la pregunta No. 3 de la entrevista, del punto 3.1 Análisis e Interpretación de las Entrevistas del CAPITULO III INVESTIGACION DE CAMPO, que señala como la causal más común que utiliza el accionante para deducir la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato es la Falta de Citación.

- “Determinar los perjuicios que produce el abuso del derecho, como elemento subjetivo del sujeto procesal, para interponer la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, en perjuicio de la contraparte”: Se demostró con las respuestas vertidas de los (as) jueces (as) a la respuesta No. 8 de la entrevista contenida en el numeral 3.1 del Capítulo III, con el porcentaje del 45% esto es en cúmulo de trabajo improductivo para los jueces y el 66% de las respuestas obtenidas en el numeral 13 de la entrevista antes mencionada, que consiste en la pretensión del accionante de retardar la administración de justicia.
- El nuevo Código Orgánico General de Procesos, al aplicar el sistema oral para la sustanciación de las causas, establecido en el numeral 6 del Art. 168 de la Constitución de la República, reduce el tiempo de la tramitación del juicio ordinario a dos audiencias, así como la obligación de las partes procesales de adjuntar o anunciar las pruebas para presentar una demanda o contestación y deducir excepciones, sin embargo de lo cual mantiene casi las mismas disposiciones legales vigentes para presentar la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, sin que exista una reforma sustancial que impida abusar del derecho a presentar tal acción a diferencia de lo establecido en el derecho comparado.
- Los casos establecidos en los numerales 1 y 2 del Art.112 del Código Orgánico General de Procesos, confieren la posibilidad a la parte demandada al momento de conocer de la acción, a su conveniencia omitir la alegación de dichas causales al momento de contestar la demanda, deducir excepciones y adjuntar las pruebas para demostrar lo que asevera y solo al conocer el resultado en sentencia, puede intentar nuevo juicio, manteniendo con dicha actitud la inseguridad jurídica.
- La PROPUESTA DE REFORMA QUE IMPLEMENTE UN EXAMEN DE ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE NULIDAD DE SENTENCIA EJECUTORIADA EN LOS JUICIOS DE CONOCIMIENTO LATO, propende a determinar los defectos, desvíos y problemas existentes que impiden la administración de justicia rápida, eficaz y oportuna, con el objeto de mejorarla.

RECOMENDACIONES

- Realizar una reforma legal que propenda a la seguridad jurídica de las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, en la que previo a admitir a trámite la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, el accionante de manera fundamentada adjunte la prueba pertinente sobre los hechos que alega; y que demuestre además el perjuicio que le ha causado la sentencia impugnada.
- Los (as) jueces (as) admitan a trámite las acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada solamente de aquellas que aleguen las causales taxativamente establecidas en el Art. 299 del Código de Procedimiento Civil vigente; y en el Art. 112 del nuevo Código Orgánico General de Procesos, más no a las fundamentadas en otras nulidades procesales, sin que aquello constituya denegación de justicia ni prevaricato de parte de los mismos.
- Conceder a los (as) jueces (as) la facultad legal mediante auto debidamente motivado en el momento de calificar la demanda el negar a trámite las acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, que no contengan los requisitos que la ley establece para su presentación, concediendo únicamente el Recurso de Apelación ante el Superior con el efecto diferido, quien debe resolverlo únicamente en mérito de los autos en el término de 15 días luego de haberlo conocido, cuya resolución causará ejecutoria,
- Que en los juicios de conocimiento lato, el juez o la jueza en el auto de calificación de la acción, deben ordenar a la parte demanda que en el momento de contestar la demanda, proponga excepciones previas y acompañe pruebas, debe obligatoriamente pronunciarse sobre la falta de jurisdicción y competencia del o la juzgadora; y, la ilegitimidad de personería de cualquiera de las partes.
- Que el supuesto fraude procesal que alega el accionante sea comprobado y demostrado en juicio sumario especial y/o cuerda separada, como requisito previo a la presentación de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato.

- Que todos los juzgadores exijan previamente prueba plena y documentada de las diligencias efectuadas por los actores para que protesten juramento de conformidad con lo dispuesto en el Art. 82 del Código de Procedimiento Civil, sobre la imposibilidad de determinar la individualidad o residencia del demandado, garantizando fielmente el derecho a la defensa y al debido proceso.
- Exigir caución al accionante para la presentación de las acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, que se efectivizará en el caso de que la acción sea declarada sin lugar; que será asignada como indemnización en cincuenta por ciento para el demandado por las costas procesales y gastos efectuados al demandado y el otro cincuenta por ciento para el sistema de administración de justicia por los recursos humanos y materiales utilizados en el proceso.

Propuesta de Proyecto de Ley Reformatoria Jurídica

Nota Aclaratoria: A pesar de estar a puertas de la entrada en vigencia del Código Orgánico General de Procesos, la presente investigación ha sido realizada previa a su aprobación por lo que la pongo a su consideración.

PROPUESTA DE PROYECTO DE LEY REFORMATORIA AL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ECUATORIANO

La República del Ecuador
La Asamblea Nacional

CONSIDERANDO:

Que las disposiciones legales en cuanto se refiere a la acción de Nulidad de sentencia ejecutoriada establecida en los artículos 299, 300 y 301 del Código de Procedimiento Civil, no hacen efectivos los derechos de protección consagrados en el Art. 75 de la Carta Magna.

Que la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada no cumple con los principios de eficacia, celeridad, economía procesal y el debido proceso del sistema procesal consagrado en el Art. 169 de la Constitución Política de la República.

Que no se cumple con los principios de simplificación, eficacia, celeridad y economía procesal, y no se hacen efectivas las garantías del debido proceso, establecidos en el Art. 18 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Que los órganos jurisdiccionales, no tienen la facultad y potestad legal en el primer auto de calificación de desechar una acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, sin fundamento de hecho o de derecho manifiestos, sin que constituya prevaricato o que afecten el derecho fundamental de todas las personas de acceder a la justicia y recibir la tutela judicial efectiva de derechos.

Que la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, retardan la ejecución de lo decidido que forma parte del debido proceso y la tutela judicial efectiva de derechos consagrados en la Constitución de la República y en las leyes.

Que el trámite para la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, requiere de un sistema de regulación moderada e inmediata, tendiente a la eficaz aplicación de las disposiciones legales, y, a conseguir con celeridad dichas garantías;

En el ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, previstos en el Art. 120, numeral 6, de la Constitución Política del Estado, resuelve expedir la siguiente:

**LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ECUATORIANO
PARA EL TRÁMITE DE LA ACCION DE NULIDAD DE SENTENCIA EJECUTORIADA
EN LOS JUICIOS DE CONOCIMIENTO LATO**

Principios Fundamentales:

A continuación del Art. 74 del Código de Procedimiento Civil, añádase el siguiente:

“... Art. 75 El funcionario judicial o administrativo que realice la citación en cualquiera de los modos establecidos en este Código, sin cerciorarse de la verdadera residencia e individualidad de la parte demandada, o con dolo o negligencia que produzca la indefensión, luego del respectivo sumario administrativo que compruebe la falta, será sancionado con destitución y remoción del cargo; y además responderá personalmente de los daños y perjuicios económicos que produzca su acto, independientemente de las acciones penales que hubieren a lugar...”

A continuación del Inciso Tercero del Art. 83 del Código de Procedimiento Civil, añádase el siguiente:

“...La jueza o juez dispondrá al actor la práctica de toda diligencia que sea necesaria para que determine la individualidad o residencia del demandado; y, luego de que se presenten actuadas debidamente dichas diligencias se procederá de conformidad con lo dispuesto en el inciso siguiente...”

A continuación del ahora Art. 300 del Código de Procedimiento Civil, añádase el siguiente:

“...Art.301.-La proposición de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada será planteada por el vencido ante, el juez de primera instancia, adjuntando la prueba que de mérito a lo aseverado, el mismo que será tramitado en juicio sumario especial.

A continuación del Art. 301 del Código de Procedimiento Civil, añádase el siguiente:

“...Art. 302.-Las demandas de acciones de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato que no estén fundamentadas en las causales establecidas en el Art. 299, o que estén inmersas en lo dispuesto en el Art. 301 del Código de Procedimiento Civil, será ordenadas su archivo mediante auto debidamente fundamentado, contra el cual solo se interpondrá el recurso de apelación al superior, quién luego de avocar conocimiento, notificará a las partes la recepción del proceso, quién en el plazo de 15 días resolverá en mérito de los autos, cuya resolución causa ejecutoria.

Será sancionada con multa la parte procesal que trate de causar incidentes en la

sustanciación de la causa...”

A continuación del Art. 302 del Código de Procedimiento Civil añádase el siguiente:

“...Art. 303.- La jueza o juez en el auto de calificación de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada en los juicios de conocimiento lato, previa la verificación de la prueba adjuntada que demuestre el daño sufrido por el accionante, establecerá la caución para la presentación de la acción, tomando en cuenta la cuantía, costas procesales, daños y perjuicios que hubieren a lugar si la acción en sentencia no sea declarada con lugar. Dicha caución será entregada al demandado por concepto de indemnización de daños y perjuicios en el caso de que la acción sea declarada de maliciosa y temeraria.

En el caso que sea declarada con lugar la acción, el vencido pagará los intereses generados desde el día de consignada la caución a la máxima tasa de mora vigente, independientemente de los daños y perjuicios sufridos y las costa procesales.

No se sustanciará la acción mientras no se adjunte el comprobante de depósito de la caución a orden del juzgado...”

La presente Ley entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en San Francisco de Quito, a los cuatro días del mes febrero del año dos mil quince, en la sala de sesiones de la Asamblea Nacional.

PRESIDENTE
SECRETARIO

BIBLIOGRAFÍA

- alcaldiademonteria.tripod.com. (2015). *Código de Procedimiento Civil (Decretos No. 1400 y 2019 de 1970)*. Obtenido de Unidad de Formación e Información Judicial del Consejo Superior de la Judicatura:
<http://alcaldiademonteria.tripod.com/codigos/civil/procivi1.htm#PRE>
- Asamblea Constituyente. (20 de octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. *Registro Oficial*(449), 1-80.
- Asamblea Nacional. (11 de septiembre de 1998). Ley Orgánica del Poder Judicial. *Gaceta Oficial Extraordinaria*(5262).
- Asamblea Nacional. (9 de marzo de 2009a). Código Orgánico de la Función Judicial. *Registro Oficial, Suplemento*(544).
- Asamblea Nacional. (9 de marzo de 2009b). Codificación del Código de Procedimiento Civil. *Registro Oficial, Suplemento*(544).
- Asamblea Nacional. (2013). *Código Civil: Legislación conexa, Concordancias y Jurisprudencia*. Quito: Corporación de Estudios y Jurisprudencia.
- Asamblea Nacional. (22 de mayo de 2015). Código Orgánico General de Procesos. *Registro Oficial, Suplemento*(506).
- Asamblea Nacional de Colombia. (6 de Julio de 1991). Constitución Política de Colombia. Bogotá:
http://www.procuraduria.gov.co/guiamp/media/file/Macroproceso%20Disciplinario/Constitucion_Politica_de_Colombia.htm.
- Avance Jurídico. (2015). *Código General del Proceso (Colombia)*. Obtenido de Leyes desde 1982 - Vigencia Expresa y Sentencias de Constitucionalidad:
http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1564_2012_pr008.html
- Cabanellas, G. (2003). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual* (Vol. V). Buenos Aires: Heliasta.
- Calamandrei, P. (1973). *Instituciones de Derecho Procesal Civil: la acción* (Vol. I). Buenos Aires: Ediciones Jurídica Europa América.
- Chiovenda, G. (2001). *Serie Clásicos de derecho procesal civil: Instituciones de derecho procesal civil* (Vol. 4). México: Editorial Jurídica Universitaria; Corporación de Editores, Diseño y Fotomecánica, S.A. de C.V.
- Coello, E. (1998). *Diccionario Jurídico Anbar con legislación ecuatoriana* (Vol. V). Cuenca: Fondo de Cultura Ecuatoriana.
- Congreso Nacional. (10 de abril de 2004). Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado. *Registro Oficial*(312).
- Congreso Nacional. (28 de noviembre de 2007). Codificación de la Ley de Casación. *Registro Oficial, Suplemento*(299).
- Corte Nacional de Justicia. (2 de abril de 2013). *Registro Oficial No. 422 (Edición especial)*. Obtenido de Revista Judicial [derechoecuador.com](http://www.derechoecuador.com):
<http://www.derechoecuador.com/productos/producto/catalogo/registros->

oficiales/2013/abril/code/20838/registro-oficial-no-422--martes-02-de-abril-del-2013-edicion-especial

- Couture, E. J. (2001). *Serie Clásicos del Derecho Procesal Civil: Estudios, ensayos y lecciones de derecho procesal civil* (Vol. 2). México: Editorial Jurídica Universitaria; Corporación de Editores, Diseño y Fotomecánica.
- Dávila Millán, E. (1992). *Litisconsorcio necesario. Concepto y tratamiento procesal*. Barcelona: Liber S.A.
- Devis Echandía, H. (1996). *Nociones generales del derecho procesal civil*. Madrid: Aguilar.
- eumed.net. (2015). *Jurisprudencia ecuatoriana de casación civil*. Obtenido de Biblioteca Virtual de Derecho, Economía y Ciencias Sociales: <http://www.eumed.net/libros-gratis/2007b/270/250.htm>
- Falconí Puig, J. (1989). *Código de Procedimiento Civil*. Guayaquil: EDINO.
- García Falconi, J. (10 de septiembre de 2010). *El principio constitucional iura novit curia*. Obtenido de Revista Judicial derechoecuador.com: <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2010/09/10/el-principio-constitucional-iura-novit-curia>
- LEXIVOX. (19 de noviembre de 2013). *Código Procesal Civil (Bolivia)*. Obtenido de <http://www.lexivox.org/norms/BO-L-N439.xhtml>
- Ministerio de Justicia Chile. (15 de Marzo de 2011). Ley 7421. Código Orgánico de Tribunales. Modificado. Santiago de Chile: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=25563&idVersion=2011-03-15>.
- Poder Legislativo. (1988). *Código General del Proceso (Ley No. 582, de 18 de octubre de 1988)*. Obtenido de <https://www.iberred.org/sites/default/files/cdigo-procesal-civiluruguay.pdf>
- Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia. (31 de julio de 2002). Resolución No. 127-2012. *Registro Oficial*(630). Obtenido de <http://www.derechoecuador.com/utility/Printer.aspx?e=36404>
- Quisbert, E. (2013). *Noción, Concepto y Definiciones de la Jurisdicción*. Obtenido de Apuntes Jurídicos: <http://jorgemachicado.blogspot.com/2012/02/ncdj.html>
- Real Academia Española. (2001). *Diccionario de la lengua española*. Madrid: Rotapapel, S.L.
- Rocco, U. (2001). *Serie Clásicos de derecho procesal civil: Derecho procesal civil* (Vol. 1). México: Editorial Jurídica Universitaria; Corporación de Editores, Diseño y Fotomecánica, S.A. de C.V.
- Sala Cuarta de la ex Corte Suprema de Justicia. (2013). *Juicio No. 355-2009 - Nulidad de sentencia*. Obtenido de Sitio web de la Corte Nacional de Justicia: www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/sentencias/salacivil/2013/355-2009.pdf
- Tama, M. (2003). *El recurso de casación en la jurisprudencia nacional*. Guayaquil: Edilex, S.A.
- Vasconsellos, J. R. (diciembre de 2014). La cuestión de competencia de los tribunales unipersonales. *Revista Jurídica de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA*, 351-372.

Velasco Céleri, E. (1996). *Sistema de práctica procesal civil: teoría y práctica del juicio ordinario*. Quito: PUDELECO.

www.iberred.org. (1993). *Téxto Único Ordenado del Código Procesal Civil (Perú)*. Obtenido de IberRed.org: <https://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-procesal-civil-per.pdf>

www.track.unodc.org. (1988). *Ley No. 1337, Código Procesal Civil*. Obtenido de [http://www.track.unodc.org/LegalLibrary/LegalResources/Paraguay/Laws/C%C3%B3digo%20Procesal%20Civil%20\(1988\).pdf](http://www.track.unodc.org/LegalLibrary/LegalResources/Paraguay/Laws/C%C3%B3digo%20Procesal%20Civil%20(1988).pdf)

LINKOGRAFIA

<http://alcaldiademonteria.tripod.com/codigos/civil/procivi1.htm#PRE>

<https://derecho2008.wordpress.com/tag/accion-procesal/>

<http://jorgemachicado.blogspot.com/2012/02/ncdj.html>

<http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2010/09/10/el-principio-constitucional-iura-novit-curia>

<http://www.derechoecuador.com/productos/producto/catalogo/registros-oficiales/2013/abril/code/20838/registro-oficial-no-422--martes-02-de-abril-del-2013-edicion-especial>

<http://www.eumed.net/libros-gratis/2007b/270/250.htm>

<https://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-procesal-civil-per.pdf>

<https://www.iberred.org/sites/default/files/codigo-procesal-civiluruguay.pdf>

<http://www.lexivox.org/norms/BO-L-N439.xhtml>

https://www.oas.org/juridico/mla/sp/ecu/sp_ecu-int-text-lo-ro312.doc

http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_ven_ley_org_pod_jud.pdf

<http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=15982&Anchor=>

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1564_2012_pr008.html

[http://www.track.unodc.org/LegalLibrary/LegalResources/Paraguay/Laws/C%C3%B3digo%20Procesal%20Civil%20\(1988\).pdf](http://www.track.unodc.org/LegalLibrary/LegalResources/Paraguay/Laws/C%C3%B3digo%20Procesal%20Civil%20(1988).pdf)

www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/sentencias/salacivil/2013/355-2009.pdf