



**UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA**  
*La Universidad Católica de Loja*

**ÁREA SOCIO HUMANÍSTICA**

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

**Necesidad de establecer el Recurso de Revisión en el Proceso Civil  
Ecuatoriano**

**TRABAJO DE FIN DE MAESTRÍA**

**AUTOR:** Apolo Pinza, Nuvia Piedad.

**DIRECTOR:** Romero Ochoa, Ángel Salvador, Mg.

**CENTRO UNIVERSITARIO LOJA**

**2014**



*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>*

2014

## APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE FIN DE MAESTRÍA

Magister.

Ángel Salvador Romero Ochoa

DOCENTE DE LA TITULACIÓN

De mi consideración:

Que el presente trabajo de fin de maestría: Necesidad de establecer el Recurso de Revisión en el Proceso Civil Ecuatoriano realizado por Apolo Pinza Nuvia Piedad, ha sido orientado y revisado durante su ejecución, por cuanto se aprueba la presentación del mismo.

Loja, agosto de 2014

f).....

## DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS

“ Yo Nuvia Piedad Apolo Pinza declaro ser autor (a) del presente trabajo de fin de maestría: Necesidad de establecer el Recurso de Revisión en el Proceso Civil Ecuatoriano, de la Titulación Magíster en Derecho Civil y Procesal Civil, siendo Romero Ochoa Ángel Salvador director (a) 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 Art. 67 del Estatuto Orgánico de la Universidad Técnica Particular de Loja que en su parte pertinente textualmente dice: “Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado que se realicen a través, o con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) de la Universidad”

f.....

Autor: Nuvia Piedad Apolo Pinza

Cédula: 1103084909

## **DEDICATORIA**

Dedico esta tesis a mis queridos padres, a mi hija quienes fueron la fuerza motivadora para culminar con éxito lo que me propuesto, y todas aquellas personas que han colaborado conmigo y me han ayudado de una u otra forma, a la cabal culminación de la misma, también dedico a la Universidad Técnica Particular de Loja, y a todos los personeros que me han servido de guía oportunamente para dilucidar las dudas.

## **AGRADECIMIENTO**

Mi agradecimiento muy sincero a la Universidad Técnica Particular de Loja, especialmente a la Escuela de Ciencias Jurídicas que con su acertada dirección me ha patrocinado moralmente para continuar en esta maestría. A los señores catedráticos de esta Escuela y en especial al Dr. Ángel Romero Ochoa Director de Tesis; y a los vocales del Tribunal que conocerán mi investigación y defensa del presente trabajo investigativo.

## INDICE DE CONTENIDOS

CARATULA.....	i
CERTIFICACIÓN DEL DIRECTOR.....	ii
DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS DEL AUTOR.....	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
DEDICATORIA.....	v
INDICE DE CONTENIDOS.....	vi
RESUMEN.....	1
ABSTRACT.....	2
INTRODUCCIÓN.....	3
CAPITULO I: LOS RECURSOS PROCESALES.....	5
1.1.    Concepto y definición.....	6
1.2.    Clasificación.....	9
1.3.    Características.....	12
CAPITULO II: LOS RECURSOS EN EL PROCESO CIVIL Y LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN.....	13
2.1.    Apelación.....	14
2.2.    Hecho.....	22
2.3.    Casación.....	24
2.4.    La Acción Extraordinaria de Protección.....	34
2.4.1.    Naturaleza de la acción.....	39
2.4.2.    Características de la acción.....	39
2.4.3.    Juez competente.....	41

2.4.4. Caducidad de la acción.....	42
2.4.5. Legitimación en la causa.....	43
2.4.6. Demanda y procedimiento.....	43
CAPITULO III: EL RECURSO DE REVISION EN EL DERECHO COMPARADO.....	45
3.1. Concepto, fin, naturaleza jurídica y características .....	46
3.2. En el anteproyecto del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica.....	51
3.3. En Uruguay, Colombia y en otras legislaciones.....	53
CAPITULO IV: PRESENTACION Y ANALISIS DE RESULTADOS.....	62
4.1. Análisis de las entrevistas a jueces de lo civil de Loja.....	63
4.2. Análisis de las encuestas a abogados en libre ejercicio.....	71
4.3. Contrastación de hipótesis .....	78
4.4. Análisis jurídico de la necesidad de incorporar el recurso de revisión en el Ecuador.....	79
4.4.1. La nulidad de sentencia en el proceso civil.....	79
4.4.2 Necesidad de incorporar el recurso de revisión en el proceso civil.....	85
CAPITULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	88
5.1. Conclusiones.....	89
5.2. Recomendaciones.....	90
5.3. Propuesta de reforma al Código de Procedimiento Civil.....	91
BIBLIOGRAFIA.....	97
ANEXOS.....	100

## RESUMEN

En el proceso civil ecuatoriano es de suma importancia que se establezca el recurso de revisión de una sentencia ejecutoriada y pasada en autoridad de cosa juzgada, cuando se ha llegado a ella, por medios ilícitos o irregulares, pruebas falsas, fraude o cohecho, ocultamiento de pruebas, por lo que debe existir un medio impugnativo ágil, rápido que permita en cierto tiempo subsanar el error cometido, que debe ser la revisión.

La finalidad del recurso de revisión sería reexaminar una sentencia con el ánimo de que no se sacrifiquen los sagrados intereses de la justicia, y de esta forma enmendar los errores judiciales de haberlos, pero para su admisión se exige demostración plena del error judicial. Bajo esas apreciaciones y por la inclinación que he sentido por el derecho civil, decidí orientar mi tesis con el tema: “Necesidad de Establecer el Recurso de Revisión en el Proceso Civil Ecuatoriano”.

Con nuestro aporte se hará conocer a todos los operadores de justicia, que existe un nuevo mecanismo de impugnación en materia civil - el recurso de revisión -, el cual permitiría garantizar que no se cometa fraude judicial en materia civil, en gran medida.

**PALABRAS CLAVES:** Revisión, cosa juzgada, sentencia ejecutoriada, fraude, cohecho, subsanar, reexaminar, enmendar, error judicial.

## **ABSTRACT**

In the Ecuadorian civil process is of utmost importance that the appeal from a final judgment and passed on *res judicata* is established, when it has come to her by unlawful or irregular means, false evidence, fraud or bribery, concealment testing, so there must be an agile impugning medium, fast to allow for some time to remedy the mistake, which should be the review. The purpose of the petition for review would review a judgment in the spirit of the sacred interests of justice are not sacrificed , and thus amend judicial errors if any, but for admission full demonstration of judicial error is required. Under these findings and the inclination I felt by civil law, I decided to target my thesis on the topic: "The need to establish the appeal for review in the Ecuadorian Civil Process". With our contribution will be made known to all judicial officers, there is a new mechanism of appeal in civil matters - the appeal - which would ensure that no judicial fraud is committed in civil matters greatly.

**KEYWORDS:** Review, *res judicata*, final judgment, fraud, bribery, correct, re-examine, amend, judicial error.

## INTRODUCCIÓN

En el proceso civil ecuatoriano es de suma importancia que se establezca el recurso de revisión de una sentencia ejecutoriada y pasada en autoridad de cosa juzgada, cuando se ha llegado a ella, por medios ilícitos o irregulares, pruebas falsas, fraude o cohecho, ocultamiento de pruebas, por lo que debe existir un medio impugnativo ágil, rápido que permita en cierto tiempo subsanar el error cometido, que debe ser la revisión.

Por diferentes motivos, siempre se ha planteado el problema de la posibilidad de que se revise la sentencia ejecutoriada cuando esta adquiere la cosa juzgada, aunque solo en casos extremos y expresamente admitidos por la ley procesal. La finalidad del recurso de revisión sería reexaminar una sentencia con el ánimo de que no se sacrifiquen los sagrados intereses de la justicia, y de esta forma enmendar los errores judiciales de haberlos, pero para su admisión se exige demostración plena del error judicial, es decir, demostrar en que consistió el error.

La revisión procederá por la aparición de nuevos documentos que permanecieron ocultos o ignorados, por motivos de fuerza mayor o, especialmente, por intervención de la contraparte de la recurrente; igualmente procede por la declaración de falsedad (sea judicial o admitida por la contraparte) de los documentos esenciales; por el falso testimonio, imputado y probado, de los testigos; por el cohecho, la violencia o fraude procesal; o por maquinaciones fraudulentas para obtener la sentencia impugnada, para así evitar las injusticias, cometidas por anomalías o vicios extraños o ajenos al proceso en que se dictó la sentencia impugnada, pero de trascendental importancia para ésta.

Bajo esas apreciaciones y por la inclinación que he sentido por el derecho civil, decidí orientar mi tesis con el tema: "NECESIDAD DE ESTABLECER EL RECURSO DE REVISIÓN EN EL PROCESO CIVIL ECUATORIANO"

Para el estudio sistemático del problema de investigación, he estructurado su desarrollo en cinco capítulos, los mismos que se refieren a lo siguiente: El capítulo I, se concreta a los recursos procesales: concepto, definición, clasificación y características.

El segundo capítulo, trata de los recursos en el proceso civil y la acción extraordinaria de protección, haciendo un estudio de los recursos de: apelación, hecho, casación y

de la acción extraordinaria de protección. El concepto de cada uno de ellos, generalidades y el trámite de cada recurso.

En el tercer capítulo, hago referencia al recurso de revisión: concepto, fin, características. También me refiero a dicho recurso en el Anteproyecto del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica; y en el derecho compara como en Uruguay, Colombia y otras legislaciones.

Luego en el capítulo cuarto, hago la presentación de análisis y resultados, de las encuestas, entrevistas; la ccontrastación de hipótesis planteada, para concluir con la fundamentación jurídica que sustenta la necesidad de establecer el recurso de revisión en el ordenamiento jurídico civil del Ecuador.

Finalmente el capítulo quinto, fundamentándome en los conocimientos aprehendidos, en el eje teórico de la investigación, así como en las experiencias y precisiones obtenidas a través del trabajo de campo planteo: conclusiones y recomendaciones. Pero también importante es la elaboración de la ppropuesta de reforma al Código de Procedimiento Civil que presento al final de la tesis, y que se traduce en un aporte, para el desarrollo de nuestro derecho positivo.

Emplearé el método científico durante el desarrollo de la investigación, aplicando la inducción y la deducción, que conducen al conocimiento desde los aspectos particulares de los recursos en el proceso civil ecuatoriano y el recurso de revisión en el derecho comparado, a los generales, alcanzando una nueva visión acerca de la problemática investigada.

El método analítico, nos conducirá a efectuar un desglose de los elementos jurídicos que integran los recursos en el proceso civil ecuatoriano, para llegar a identificar en forma clara las normas existentes relacionadas con el recurso de revisión en el proceso civil, de algunas legislaciones en el derecho comparado. Siendo el método sintético, el que nos permitirá concluir la necesidad de implementar o no dicho recurso en el proceso civil.

Con nuestro aporte se hará conocer a todos los operadores de justicia, que existe un nuevo mecanismo de impugnación en materia civil - el recurso de revisión -, el cual permitiría garantizar que no se cometa fraude judicial en materia civil, en gran medida.

## **CAPITULO I: LOS RECURSOS PROCESALES**

## 1.1. Concepto y definición

La ley les confiere a ciertos funcionarios la capacidad legal de juzgar, por medio de sus actos procesales y ejecutar sus resoluciones. Pero éstas no son absolutas, por eso se otorga la facultad a las partes procesales y terceros de impugnar esas decisiones, cuando no se ajustan a las normas previstas para cada caso.

Tradicionalmente se habla de recurso, como medio impugnativo. El Maestro DevisEchandía, nos aclara que: la impugnación es el género, el recurso, la especie (1974, p. 54).

Nuestro Código de Procedimiento Civil, no contiene una definición de recurso procesal. Alsina, H, en su obra Tratado Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial manifiesta sobre el tema: “Llámense recursos, los medios que la ley concede a las partes para obtener que una providencia judicial sea modificada o dejada sin efecto. Su fundamento reside en una aspiración de justicia...” (1961, p.184)

DevisEchandía, en su Compendio de Derecho Procesal, Tomo I, Teoría General del Proceso, en cambio expresa: “Por recurso se entiende la petición formulada por una de las partes, principales o secundarias..., para que el mismo juez que profirió una providencia o su superior la revise, con el fin de corregir los errores de juicio o de procedimiento (in indicando o in procedendo) que en ella se hayan cometido”(1974, p. 477).

Esta institución jurídica, tiene como finalidad, dar a las partes una mayor garantía en la defensa de sus derechos, conciliando los principios de economía procesal y de consolidación de los mismos, de tal manera que no se mantenga indefinidamente una situación de incertidumbre que perjudica aún a las partes, sobre todo a la que es vencida en el juicio.

Además del recurso procesal, existe la acción impugnativa. Considero que ésta, es la que tiene cualquier sujeto de derecho, con la finalidad de solicitar que se anule un acto, resolución o sentencia impugnada, en la medida en que le perjudique.

El tratadista Enrique Vescovi, en su obra Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica, manifiesta que “...es posible distinguir entre **recurso** y **la acción impugnativa** (autónoma), que puede dar lugar a un nuevo proceso, como

sucede con la revisión (de la cosa juzgada), en el sentir de la mayoría de la doctrina. Sin embargo, una parte importante de ésta considera que la impugnación no es autónoma; siempre forma parte del proceso existente...Otros mencionan las acciones autónomas como procesos independientes.”(1988, p. 14). El mismo autor menciona como medios impugnatorios, el juicio revisivo posterior que funciona como una vía impugnativa de ciertos procesos, especialmente sumarios, para los cuales se reserva la vía del juicio ordinario posterior; y la acción de nulidad autónoma (ibídem, p. 65).

Asimismo Giuseppe Chiovenda, en su obra Instituciones del Derecho Procesal Civil, considera a la revisión como una demanda autónoma, con fundamento en dos puntos: primero la revisión se dirige contra la cosa juzgada, mientras que los recursos proceden cuando no se ha constituido la cosa juzgada; segundo, en la revisión tiene un petitum diverso “el que se rescinda la sentencia anterior”(1940, p. 356).

La palabra impugnación, del vocablo latino *impugnare*, proviene de *in* y *pugnare*, que significa luchar contra, combatir, atacar. El concepto de medios de impugnación alude a la idea de luchar contra una resolución jurídica, de combatir jurídicamente su validez o legalidad.

Los recursos por sí mismos constituyen una pretensión. Esto, porque son actos de iniciativa y tienden a reformar una resolución judicial dentro del proceso, pero con procedimiento distinto. Es decir, la interposición de un recurso no rompe la unidad esencial del proceso, ya que su interposición, tramitación y resolución, tienen un procedimiento distinto.

Para aclarar lo afirmado, basta pensar que con la simple impugnación que, como quedo establecido, tiene su origen en el latín *pugnare*: atacar, acometer, no se logra la reforma, revocación, modificación, substitución o nulidad de una resolución judicial. Por el contrario, la impugnación viene a ser como la motivación de un recurso. Si solamente se indica que se impugna tal resolución por tal motivo, legalmente no se está interponiendo ningún recurso, sino simplemente atacando la resolución, por injusta o ilegal, pero no se está recurriendo contra ella. Entonces se puede afirmar que, además de impugnarse una resolución por algún motivo, debe interponerse en su contra un recurso para que el juez o tribunal sepa qué persigue el ataque que en contra de dicha resolución se efectúa.

Es aceptado el término de medios de impugnación para designar a los recursos, pero se debe tomar en cuenta que ni el mismo Código Procesal Civil y Mercantil, en el título

que se refiere a la Impugnación de las Resoluciones Judiciales, emplea el término impugnación o impugnar, sino que concretamente les da el nombre a cada uno de ellos.

Queda establecido, entonces, que tanto el recurso o medio de impugnación constituyen una pretensión de parte para que se reforme una resolución judicial. Se afirma esto porque en sí constituye una petición o solicitud al órgano jurisdiccional para que realice algo, siendo ese algo un acto de éste, precisamente la esencia del concepto de la pretensión procesal. Esta pretensión o acto de iniciativa se diferencia de los otros actos de las partes por la finalidad que persigue, es decir, la reforma de una resolución judicial anterior, debiendo entenderse por reforma la sustitución de una resolución por otra que viene a ocupar el lugar de aquella. Con esto no se trata de dar nueva forma a una misma materia, sino de cambiar también la materia misma de la resolución.

Se caracteriza también el recurso por no romper la unidad del proceso, pues forma parte integrante del mismo en que se dictó la resolución que se ataca. En ese sentido, las pretensiones dirigidas a obtener en otro proceso la reforma de dicha resolución, como acontece con el Artículo 335 del Código Procesal Civil y Mercantil, relativo al juicio ordinario posterior, tendiente a modificar la sentencia dictada en un juicio ejecutivo, no constituye un verdadero recurso, sino acciones o pretensiones impugnativas autónomas, que operan en tanto permite el propio ordenamiento jurídico esta clase de pretensiones.

El recurso está constituido por todo aquel procedimiento en virtud del cual se pretende, ante el mismo juez o ante un juez de alzada, que se declare nula, se revoque, se modifique, se revise o se aclare una resolución anterior.

De lo expuesto, se puede establecer que existe la tendencia a considerar al recurso como una pretensión, como una demanda de reforma de una resolución anterior. A ello se debe agregar que tal pretensión es un medio o vía concedida a las partes y a los terceros legitimados en el proceso por la ley, para fiscalizar la justicia de lo resuelto, o bien la legalidad de un acto del juez. Debe notarse que esos medios o vías son concedidos con exclusividad a las partes y terceros legitimados en el proceso, para reafirmar lo dicho anteriormente, ya que únicamente quienes tengan tal carácter pueden hacer uso de ellos.

Resumiendo, podemos afirmar que el recurso es un acto procesal realizado por las partes procesales, estos es demandante o demandado. Es un derecho subjetivo y abstracto, cuyo objeto es obtener del mismo tribunal o de un tribunal jerárquicamente superior, la reforma de una resolución.

## 1.2. Clasificación

La doctrina, en consideración a los efectos que los recursos producen en los procesos, los clasifica en **devolutivos y no devolutivos**; atienden así clasificarlos, según conozca el recurso otro Juez o Tribunal que dictó la resolución.

Los recursos se clasifican también, en recursos **libres** y recursos en **relación**. Los primeros son aquellos que están sujetos a tramitación con intervención de las partes y los segundos son resueltos con el sólo mérito del proceso.

También la doctrina en Chile, clasifica a los recursos en aquellos que van dirigidos a atacar sentencias definitivas y aquellos que atacan sentencias a firme. Otra clasificación de los recursos sería en: **modificativos, anulatorios y rescisorios**, en que se da preferencia a la finalidad que se persigue con la interposición de los recursos.

También tenemos otra clasificación que tiene importancia práctica, que nos enseña la **forma** de tramitarlos:

- 1) Recursos que se interponen ante el mismo Tribunal, que dictó la resolución, quien los resuelve. Ejemplo: recursos de aclaración, rectificación o enmienda;
- 2) Recursos que se interponen ante el Tribunal que dictó la resolución impugnada, pero que son resueltos por el Tribunal Superior respectivo. Ejemplo: recursos de apelación, de hecho, casación;
- 3) Recursos que se interponen directamente ante el Superior respectivo, quién los resuelve. Ejemplo: recurso de hábeas corpus por orden de prisión preventiva dictada por juez de garantías penales.

Acogiendo la validez de la clasificación de los medios de impugnación desde el punto de vista del órgano encargado de realizar la revisión, esto es, en remedios y recursos, tenemos que éstos a su vez, los recursos de acuerdo con la doctrina generalmente aceptada se clasifican en ordinarios y extraordinarios.

**a) Recursos ordinarios:** Son aquellos que se producen en circunstancias normales dentro de la tramitación de la causa, se caracterizan por la facultad con la que se interponen toda vez que no es necesario fundamentarlos, sin que requieran de causales específicas para su procedencia, teniendo en ellos amplias facultades el órgano jurisdiccional superior para su resolución. Se conceden ante el mismo juez o ante el tribunal de apelación. En nuestro ordenamiento, tenemos pues como recurso ordinario a la aclaratoria, revocatoria, apelación, nulidad.

**b) Recursos extraordinarios.** Son aquellos que la ley concede en contra de ciertas y determinadas resoluciones judiciales y solo para las causales que taxativamente se ha cuidado de señalar el Legislador, el Juez, en estos casos, tiene facultades limitadas; y, por regla general, no suspenden la ejecución de lo resuelto.

El tratadista Vescovi, en su obra *Los Recursos Judiciales y demás medios Impugnativos en Iberoamérica*, refiriéndose a éstos recursos, nos enseña: “El medio impugnativo (recurso) ordinario es aquel, como lo indica su nombre, que se da con cierto carácter de normalidad, dentro del proceso, tanto por la facilidad con que es admitido, como por el mayor poder que se atribuye al órgano jurisdiccional encargado de resolverlo. El extraordinario, al contrario, aparece de modo excepcional y limitado, tanto porque se exigen para su interposición motivos determinados y concretos, como por cuanto el órgano jurisdiccional no puede pronunciarse sobre la totalidad de la cuestión litigiosa, sino solamente sobre aquellos sectores de ella que por la índole del recurso se establezca particularmente (Guasp)... Otros autores basan la distinción en la estructura misma del procedimiento de impugnación y su función, mientras que en el Uruguay – y también en Italia – la distinción se basa, exclusivamente, en sí la decisión impugnada (sentencia) ha pasado o no en autoridad de cosa juzgada. El recurso que se da en contra esta última es extraordinario; en cambio, si su interposición impide la formación de la cosa juzgada, será ordinario...” (Vescovi, 1988, p. 66,67).

De lo anotado se pueden establecer diferencias sustanciales entre los recursos ordinarios y extraordinarios, entre las que podemos anotar:

1. Los ordinarios generalmente no exigen causales específicas o taxativas para su interposición, los extraordinarios sí;
2. Los ordinarios no presentan mayor formalismo, los extraordinarios sí, tienen una rigurosidad para su interposición, bajo sanción de ser declarados inadmisibles;
3. Los ordinarios miran en general el interés de las partes, los extraordinarios velan por el interés público. Tienen como carácter principal éstos últimos la preservación del

orden jurídico, como las normas constitucionales o los principios esenciales de la legislación. No se dan por motivos de hecho los extraordinarios;

4. Los ordinarios originan, en general una nueva instancia, los extraordinarios no.
5. Según Carnelutti, en los ordinarios la decisión tiene una doble eficacia, negativa (rescisión de la sentencia anterior) y positiva (sustitución de aquélla), mientras que en los extraordinarios se limita a la rescisión; y pronunciada ésta, se avoca por sí, o por el tribunal competente (reenvío), a la sustitución;
6. En algunas legislaciones, cuando se interpone el recurso extraordinario, no produce efecto suspensivo – Italia, Francia, Uruguay -
7. Los recursos extraordinarios son generalmente confiados en su decisión, a los tribunales superiores de cada país.
8. Dentro de la clasificación contemporánea de los recursos, éstos pueden ser: **a) verticales y b) horizontales**, los primeros aquellos que los interpone para ante el superior que dictó el auto o sentencia impugnados y son: la apelación, la casación y el recurso de hecho, que en la mayor parte de legislaciones y por la doctrina se le conoce como “ recurso de queja”; y los horizontales, aquellos que se interponen ante el mismo juez o tribunal que dictó la providencia impugnada y se subdividen en: aclaración, ampliación y revocatoria. Asimismo existen los recursos: c) jurisdiccionales y d) recursos administrativos intraprocesales, los primeros son los que pretenden atacar la resolución dictada dentro de un proceso judicial y los administrativos son aquellos mediante los cuales se ataca las indebidas actuaciones de los juzgadores.
9. También se clasifican los recursos en **positivos y negativos**. Los primeros tienen por objeto el *indicium rescissorium*, esto es, la revisión; en cambio en los negativos, solo buscan una revisión, o sea, el solo *indicium rescidens*, como la casación, nulidad, inconstitucionalidad, en general.

### **Otras clasificaciones**

En cuanto a su **finalidad** se clasifican en:

1. De nulidad de lo obrado (casación y revisión);
2. De enmienda de lo obrado (reposición y apelación);
3. De protección de garantías constitucionales (amparo y protección);
4. De declaración de determinadas circunstancias (inaplicabilidad); y,
5. Disciplinarios (como la queja).

En cuanto a su **fuerza** se clasifican en:

1. Constitucionales, como el amparo o la protección; y,
2. Legales, como el de apelación o reposición.

En cuanto a la **naturaleza de la resolución que se impugna** se clasifican en:

1. Principales, cuando impugnan sentencias que resuelven el conflicto principal; y,
2. Incidentales, cuando impugnan resoluciones que recaen en trámites accesorios.

En cuanto a las **facultades** en virtud de las cuales se conocen, se clasifican en:

1. Jurisdiccionales (reposición, apelación, casación, revisión, nulidad);
2. Conservadoras (amparo, protección e inaplicabilidad);
3. Disciplinarias (queja); y,
4. Económicas (rectificación, aclaración o enmienda).

### **1.3. Características**

Dentro de las características generales de los recursos procesales, podemos anotar las siguientes:

- 1) El ejercicio de los recursos, es una mera facultad que la ley concede a las partes y consecuentemente puede renunciarse en forma expresa o tácita.

La renuncia tendrá el carácter de **expresa**, cuando se manifiesta en términos formales y explícitos aún anticipadamente.

La renuncia será **tácita**, cuando quién puede ejercitar el recurso ejercita cualquier acto que importe una renuncia a él, particularmente cuando la sentencia ha sido puesta en ejecución.

- 2) Los términos para interponer los recursos son generalmente perentorios y se extinguen por el solo ministerio de la ley; porque tiene el carácter de fatales, contándose el termino desde la última notificación de la resolución;
- 3) Los recursos no se conceden contra las resoluciones firmes o ejecutoriadas en conformidad con la ley; salvo el caso de excepción muy calificada, que lo encontramos en el recurso de revisión;
- 4) Por lo general se interponen ante el mismo tribunal que dictó la resolución impugnada, siendo la excepción los recursos de queja y de revisión;
- 5) En general conoce y resuelve el superior jerárquico del juez o tribunal que dictó la resolución impugnada: las excepciones son el recurso de reposición, y el de aclaración, rectificación o enmienda; y,
- 6) El sujeto activo del recurso es la parte agraviada por una resolución.

**CAPITULO II: LOS RECURSOS EN EL PROCESO CIVIL Y LA ACCIÓN  
EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN**

El artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, expresa: “La ley establece los recursos de apelación, de casación y de hecho, sin perjuicio de que al proponérselos se alegue la nulidad del proceso.”

En el citado cuerpo de leyes, en el Art. 281 establece los recursos de aclaración y de ampliación respecto de las sentencias; y, en el Art. 289 se refiere a los recursos de aclaración, ampliación, reforma o revocatoria respecto de los autos y decretos.

En consecuencia, los recursos que contempla la legislación ecuatoriana, en lo que respecta al procedimiento civil, son: 1. Apelación; 2. Hecho; 3. Aclaración; 4. Ampliación; 5. Reforma; y, 6. Revocación.

Para efectos de nuestro estudio nos referiremos a los recursos de apelación y de hecho.

## **2.1. Apelación**

La apelación es la consecuencia inmediata de la ampliación del principio de la doble instancia en virtud del cual todo justiciable tiene derecho a que las resoluciones judiciales que se dicten respecto de sus derechos sean revisadas por el superior y que, en definitiva exista una reconsideración respecto de aquellas decisiones que puedan afectar sus derechos, principio que se encuentra consagrado en la Constitución de la República en su Art. 76 que establece:

*“En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantía básicas: ...m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimiento en los que se decida sobre sus derechos.”*

Eduardo J. Couture en su obra Fundamentos del Derecho Procesal Civil, manifiesta que: “La apelación o alzada, es el recurso concedido a un litigante que ha sufrido agravio por la sentencia del juez inferior, para reclamar de ella y obtener su revocación por el juez superior” (2002, p. 216).

Eduardo Pallares se refiere al recurso de apelación como “el que se interpone ante el juez de primera instancia para que el tribunal de segunda modifique o reforme la resolución contra la cual aquél se hace valer” (1979, p. 442),

El doctor Rubén Morán Sarmiento en su obra Derecho Procesal Civil, Tomo I, se refiere a la apelación como : “El recurso que tiene como propósito lograr que un juez superior revise el proceso; revisión que implica la totalidad del mismo, en los hechos y en el derecho, es una garantía para las partes y no requiere ninguna fundamentación; de manera que el ejercicio de este derecho de recurrir tiene como propósito lograr que el proceso lo revise una instancia superior que, pronto, pueda suplir deficiencias o corregir errores del juez inferior, tanto en la interpretación del derecho en discusión; error in iudicando o en la aplicación de las formulas procesales, error in procedendo” (2010, p. 370).

El Art. 323 del Código de Procedimiento Civil, prescribe: “Apelación es la reclamación que alguno de los litigantes u otro interesado hace a la juez o al juez o tribunal superior, para que revoque o reforme un decreto, auto o sentencia del inferior.”

La apelación se trata de un recurso ordinario, pues procede en contra de la generalidad de las resoluciones judiciales. Se interpone ante el tribunal que dictó la resolución para que conozca del recurso el tribunal jerárquico superior de éste; no tiene causales específicas para su procedencia.

La apelación inicia la segunda instancia. El tribunal de apelación revisa de nuevo todas las cuestiones de hecho y de derecho que las partes hayan promovido en primera instancia. Si los recurrentes limitan su apelación a una parte de la sentencia, auto o decreto, conformándose con lo demás, la segunda instancia sólo podrá referirse a esa parte. El objeto del recurso es obtener del Tribunal Superior que enmiende, conforme a derecho, la resolución del inferior. Pueden interponer el recurso de apelación las partes que han intervenido en el juicio y los que tengan interés inmediato y directo en el pleito.

Por todo lo expuesto se puede concluir diciendo que la apelación es un recurso ordinario en virtud del cual, la parte o el tercero que sufra agravio por un pronunciamiento judicial, manifiesta su inconformidad con el mismo para que sea el órgano judicial jerárquicamente superior, el que con plena facultad de revisión del proceso, revoque, reforme o confirme lo resuelto.

#### **a. Características específicas del recurso de apelación**

Cruz Bahamonde señala las siguientes características comunes y definitorias del recurso de apelación:

- “1. Se trata de un recurso ordinario, pues procede en contra de la generalidad de las resoluciones judiciales.
2. Es un recurso autónomo, ya que no necesita apoyo de otro recurso.
3. En todos los casos, presupone la existencia de un interesado.
4. La interposición no puede hacerse de oficio.
5. Su existencia presupone, al menos, dos instancias.
6. La función de la apelación no es la de abrir un nuevo juicio sino la de crear una nueva instancia, que se norma por sus propias reglas, de acuerdo al juicio en que se interponga.
7. Por su naturaleza propia de modificar la sentencia expedida, no tiene por objeto el fijar la responsabilidad del juez a quo por los errores que hubiese cometido.
8. La apelación presupone – aunque no sea indispensable – que la persona que apela de una providencia sufra perjuicio en sus derechos o en su patrimonio.
9. Este recurso se le suele llamar “de alzada”, porque se basa en el principio de que el nuevo juez se encuentra en un plano o nivel superior.

La apelación, en general, surte dos efectos: el de resolver al órgano superior, juez ad quem, la decisión del tema de la litis y el de suspender su propia competencia”( 2001, p.194-195).

Podemos agregar, que el recurso de apelación, es constitutivo de instancia, lo que significa que el tribunal superior puede pronunciarse sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho que han sido discutidas en el proceso.

El ámbito del tribunal en la apelación, se limita a lo solicitado por las partes. Si sólo una de las partes apela de una providencia, el tribunal que revisa el caso no puede perjudicar la situación del apelante y dictar una nueva sentencia que le sea más perjudicial (reformatio in pejus). Derecho que se encuentra consagrado en el artículo 77 numeral 14 de la Constitución de la República del Ecuador.

El principio de la reforma en perjuicio, generalmente consiste en una prohibición, ya que no es posible reformar la sentencia o providencia apelada, en perjuicio del único apelante. “El juez de la apelación, conviene repetir, no tiene más poderes que los que caben dentro de los límites deducidos. No hay más efecto devolutivo que el que cabe dentro del agravio y del recurso: tantum devolutum quantum appellatum” (Couture, 1997, p. 368).

El recurso de apelación se considera una expresión del derecho a la tutela judicial efectiva; no tiene causales específicas para su procedencia. Es un acto en el proceso civil, sin formalidades.

El objeto del recurso de apelación es obtener del tribunal superior que enmiende, conforme a derecho, la resolución del inferior; y, lo pueden interponer al recurso de apelación, las partes que han intervenido en el juicio y los que tengan interés inmediato y directo en el pleito.

### **b. Resoluciones apelables**

El recurso de apelación procede contra:

1. Las sentencias
2. Los autos; y,
3. Los decretos que tienen fuerza de auto; salvo que la ley deniegue expresamente el recurso, por lo dispuesto en el inciso primero del artículo 326 del Código de Procedimiento Civil.

Los autos y los decretos son resoluciones inapelables cuando no ocasionan gravamen irreparable en definitiva ni aun cuando condenen en costas o multas. Tampoco son apelables las providencias sobre suspensión o prórroga de términos, las que manden practicarlas y las que conceden término extraordinario.

Asimismo, no procede la apelación en las resoluciones incidentales de los juicios sumarios en que, según su trámite especial, no hubiera apelación del fallo definitivo.

Nuestro Código Adjetivo Civil, en el inciso segundo del artículo 326, determina que se entienda concedido el recurso de apelación, siempre que la ley no lo deniegue expresamente. Muchos tratadistas, consideran que debe limitarse y cambiarse la concesión del recurso de apelación, que debe ser en forma cerrada, solo en los casos determinados en la ley, porque se abusa del recurso; y, los jueces conceden el recurso, incluso de decretos de mero trámite, causando demora y perjuicio a las partes procesales.

### **c. Clases de apelación**

En nuestro sistema procesal civil, encontramos las siguientes clases de apelación:

## **1. Apelación parcial**

Los interesados también pueden apelar solamente de una parte de la providencia y conformarse con lo demás - artículo 328 del CPC -. “Esto significa que, para el apelante, la parte no comprendida dentro de su recurso se ejecutoria, es decir, queda firme y definitiva”(Cruz Bahamonde, 2001, p. 189). El superior, en estos casos carece de competencia para conocer y resolver la parte de la providencia que no fue apelada expresamente.

## **2. Adhesión a la apelación**

Se llama adhesión a la apelación, a la petición que formula el apelado, para que se modifique la sentencia apelada, en la parte que le fuere gravosa a sus intereses. La adhesión, es algo así como una apelación accesorio del apelado. En conclusión podemos decir que la adhesión, se trata de un acto procesal en virtud del cual, una parte se une a la apelación interpuesta por otra, a efectos de obtener la revocación o modificación de la providencia, en cuanto le perjudica.

El fundamento de la adhesión, lo encontramos en un simple principio de lógica. Es así como, si el apelado no apela, es porque le satisface el fallo; aún cuando no hubiere obtenido todo lo que se proponía. Pero si la parte que ha perdido apela, no cabe duda que la parte que no apelo, le conviene adherirse al recurso; ya que en esta forma se le presenta la oportunidad de obtener todo lo que se proponía.

El apelado puede adherir a la apelación tanto en primera como en segunda instancia. Podrá hacerlo en primera instancia mientras los autos se encuentran en poder del juez a quo, esto es, antes de elevarse los autos al superior.

En el juicio ordinario, en el artículo 409 del Código de Procedimiento Civil, se encuentra debidamente reglada la apelación por adhesión, que se la debe hacer en el término de diez días, desde que se da traslado con la fundamentación del recurso.

Una vez que la parte hubiese adherido legalmente a la apelación podrá continuar su tramitación, en la parte a que se adhirió, aun cuando el apelante desistiere del recurso.

Es indispensable, para que proceda la adhesión a la apelación, que el recurso se encuentre pendiente, no así su prosecución, la que debe seguir tramitándose de acuerdo con las reglas generales ya expuestas.

### **3. Consulta o apelación forzosa**

El inciso tercero del Art. 337 del Código de Procedimiento Civil, impone la consulta obligatoria, cuando las sentencias son adversas a las instituciones del Estado, aún cuando los interesados no hubieren interpuesto recurso alguno. El proceso en consecuencia necesariamente, va a terne dos instancias. Se procede como en los casos de apelación y no se puede declarar la deserción del recurso.

#### **d. Tramitación del recurso**

El recurso de apelación se interpone ante el Juez que dictó la resolución y para el superior inmediato, sin necesidad de expresar cuál es el juez o tribunal para ante quién se apela, así lo dispone el artículo 330 del Código de Procedimiento Civil.

El recurso no puede interponerse directamente al tribunal superior. El tribunal llamado a conocer del recurso es el superior inmediato del que dictó la resolución reclamada.

El escrito en que es interpuesto el recurso de apelación no está sujeto a ninguna formalidad especial. No se requiere incluso que se indique el Tribunal que debe conocer de él. Basta indicar que se interpone el recurso para el tribunal que corresponda. No obstante, cuando los interesados apelan de una parte de la sentencia, auto o decreto y se conforman con lo demás deberán así indicarlo.

El recurso de apelación se lo debe interponer en el término de tres días, contados desde la última notificación de la resolución susceptible del recurso. El término es fatal. El derecho de apelar se extingue por el sólo ministerio de la ley si no se ejerce dentro de él.

El recurso puede interponerse por escrito, que es la regla general de las actuaciones judiciales, o verbalmente, cuando se apela de la resolución en el acto de la notificación o citación.

#### **e. Concesión del recurso de apelación**

Presentada la solicitud de apelación, el juez o tribunal a quo tiene que pronunciarse sobre ella concediendo o negando el recurso, sin correr traslado ni observar otra formalidad, así lo dispone el inciso primero del artículo 324 del Código de Procedimiento Civil.

El recurso de apelación puede concederse tanto en el efecto devolutivo como en el suspensivo, o solamente en aquél, por lo previsto en el artículo 331 del citado cuerpo de leyes. La regla general es que la apelación debe concederse en ambos efectos; sólo se concede en el efecto devolutivo cuando la ley lo limite expresamente a él.

El efecto suspensivo impide al tribunal de la causa seguir conociendo del pleito. Suspende su jurisdicción. Cuando el recurso de apelación es concedido en ambos efectos, no se podrá ejecutar la resolución de que se ha apelado; y, en caso de concederse el recurso en el efecto devolutivo no se suspenderá la competencia del juez inferior, ni el progreso de la causa, ni la ejecución del decreto, auto o sentencia, por lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 331 del Código de Procedimiento Civil.

#### **f. Término de la apelación**

Ponen término a la apelación: 1. La deserción o abandono; 2. El desistimiento; y, 3. El fallo del recurso.

**1. La deserción o abandono.** Ponen término a la apelación cuando el apelante no cumple oportunamente algún trámite ordenado por la ley. Es una sanción por la inactividad del apelante. En el no cumplimiento de algún trámite o su inercia, evidencia, en concepto de la ley, la voluntad del apelante de abandonar el recurso.

La ley autoriza al apelado para solicitar la deserción o abandono en los casos siguientes:

- a) Cuando el apelante en el juicio ordinario, no determinare, dentro de diez días contados desde que se le hizo saber la recepción del proceso, los puntos a los que se contrae el recurso, según lo previsto en el artículo 408 del Código Adjetivo Civil;
- b) Cuando han transcurrido dieciocho meses sin hacer gestión alguna para proseguir la tramitación del recurso hasta que quede en estado de fallo, así lo establece el artículo 386 del Código de Procedimiento Civil;
- c) Cuando interpuesto el recurso han transcurrido dieciocho meses sin que se remita el proceso al superior, también lo establece la norma legal citada últimamente.

La deserción puede ser declarada por el tribunal de la causa o por el tribunal de la apelación. Esto depende de la causal que se invoque.

No se aplican las disposiciones relativas a la deserción del recurso de apelación cuanto intervienen en un juicio: El Estado, las municipalidades y las demás instituciones del sector público; y, tampoco cabe abandono en las causas en que sean interesados menores de edad u otros incapaces.

La deserción pone término al recurso de apelación y declarada legalmente desaparece el recurso y sus consecuencias. Si la interposición del recurso suspendió el cumplimiento del fallo, declarada desierta la apelación continuará la tramitación del pleito; si la tramitación del juicio continuó no obstante el recurso, todo lo actuado quedará en firme.

**2. El desistimiento del recurso de apelación.** Es la renuncia al recurso que hace el apelante. Es el abandono expreso del recurso.

Los **requisitos** que establece el artículo 374 del Código de Procedimiento para que el **desistimiento** sea válido son los siguientes:

- 1) Que sea voluntario y hecho por persona capaz;
- 2) Que conste en los autos y reconozca su firma el que lo hace; y,
- 3) Que si es condicional, conste el consentimiento de la parte contraria para admitirlo.

El escrito de desistimiento del recurso de apelación deberá presentarse al tribunal ante el cual se encuentre el proceso.

La sentencia de primera instancia queda ejecutoriada desde el momento en que se notifique el decreto que manda cumplir la resolución que acepto el desistimiento. Cuando los apelantes son varios, el desistimiento de uno de ellos no afecta el recurso interpuesto por los otros recurrentes. El desistimiento puede ser puro y simple o condicional. En este último caso deberá ser aceptado por la contraparte para que tenga validez. Los demás efectos son los mismos que en el caso de la deserción.

**3. El fallo del recurso.** La sentencia o resolución de segunda instancia constituye el medio ordinario de poner término a la apelación.

Cuando el fallo recaído en el recurso de apelación fuere en todo conforme al de primera instancia, se condenará en costas al recurrente; el tribunal tiene facultades para condenar al pago de las costas de primera y segunda instancia al litigante de mala fe, aún cuando el fallo sea revocatorio y aunque haya interpuesto el recurso el

que triunfó sin ellas en primera, o se hubiere adherido a la apelación en segunda. Ejecutoriada la sentencia, el proceso deberá remitirse al juez de primera instancia para su ejecución, por lo dispuesto en el artículo 302 del Código de Procedimiento Civil.

## **2.2. El recurso de hecho**

“El recurso de hecho es un medio de defensa, conocido también en otras legislaciones como recurso de queja por denegación de otro recurso, y tiene como presupuesto el gravamen que ocasiona la negativa en la concesión del recurso de apelación u otro recurso” (Alvear, 1993, p. 147).

Nuestra legislación señala que la parte recurrente en caso de que se negare a trámite el recurso de apelación o casación, podrá interponer el recurso de hecho en el término de tres días. Cabe indicar que el recurso de hecho se interpone ante el mismo Juez o Tribunal que ha denegado el recurso de aplicación o casación, o por haberlo concedido ya imperfectamente o indebidamente tendiente a que el Superior admita el recurso denegado, deniegue el concedido o corrija los posibles errores en la concesión respecto del efecto (Alvear, 1993, p. 149).

La ley señala que el órgano judicial respectivo ante quien se interpone el recurso elevará todo el expediente a la Corte Nacional de Justicia. La denegación del trámite del recurso deberá ser fundamentada.

Además, una vez concedido el recurso, se dejarán copias de las sentencias o autos recurridos para continuar la ejecución, salvo que el recurrente solicite la suspensión de ésta, constituyendo caución conforme a la ley.

Asimismo, la Sala de Conjuces de la Corte Nacional de Justicia en la primera providencia y dentro del término de quince días declarará si admite o rechaza el recurso de hecho; y, si lo admite, procederá conforme lo expuesto en el Art. 13 de la Ley de Casación.

**Características del recurso de hecho:** Dentro de las características del recurso de hecho tenemos las siguientes:

a) Es un recurso residual, porque no puede tener existencia independiente propia, sino que siempre estará supeditado y dependerá de la previa interposición de otro recurso y que el mismo haya sido negado.

b) Por este recurso se ataca la resolución que negó la concesión de otro recurso (apelación o casación) y, no de la resolución o del pronunciamiento mismo recurrido originalmente. En virtud del recurso de hecho el órgano jurisdiccional jerárquicamente superior revisará y examinará en primer término si la negativa respecto del recurso originalmente interpuesto es apegada a derecho o no y, solamente en caso de pronunciarse por la segunda alternativa entrará a conocer respecto del pronunciamiento recurrido originalmente.

c) No existe contraparte en el recurso de hecho pues en él sólo actúa el recurrente respecto de la negativa del juzgador a la concesión de otro recurso. Por lo que, mientras no se admita por parte del superior el recurso de hecho, no existe parte contraria en la resolución del recurso.

d) Excepto en los tres casos expresamente señalados en el Art. 367 del Código de Procedimiento Civil, el órgano jurisdiccional no tiene competencia para calificar el recurso de hecho, siendo su obligación simplemente elevar el proceso al superior para que sea éste quien admita o deniegue el recurso.

e) Constituye un recurso extraordinario. Si partimos del criterio diferenciador, esto es, que los recursos extraordinarios son aquellos que la ley concede en casos específicos, circunstancias excepcionales expresamente determinadas y, en ellos, el órgano jurisdiccional superior tiene asimismo explícitamente los límites de su conocimiento y partiendo del hecho de que, el recurso de hecho solo procede en caso de negativa de otro recurso y, además, el ámbito de resolución del superior se circunscribe en primer término solo a revisar la legalidad o no de la negativa del recurso original, resulta que, el recurso de hecho es un recurso extraordinario.

**Tramitación del recurso.** Este recurso deberá interponerse en el término fatal de tres días, contados desde la notificación de la resolución que denegó el recurso de apelación.

Presentado el escrito respectivo ante el juez o tribunal inferior, éste deberá examinar los siguientes puntos:

- a. Si, respecto de la resolución recurrida, la ley concede este recurso o el de apelación.
- b. Si el recurso se ha interpuesto dentro del término legal, como si asimismo el de apelación, se interpuso en tiempo.

c. Si se ha concedido, respecto de la resolución recurrida el recurso de apelación en el sólo efecto devolutivo y el de hecho se haya interpuesto respecto del suspensivo.

El juez a quo denegará de oficio el recurso de hecho:

1. Cuando la ley niegue expresamente este recurso o el de apelación. Ejemplo artículo 436 del Código de Procedimiento Civil, en el cual el ejecutado solo puede apelar de la sentencia, en los demás casos ni el de hecho.
2. Cuando el recurso de apelación o el de hecho, no se hubiesen interpuesto dentro del término legal; y cuando, concedido el recurso de apelación en el efecto devolutivo, se interpusiere el de hecho respecto del suspensivo. Ejemplo juicio de alimentos, por lo previsto en el artículo 367 del Código de Procedimiento Civil.
3. Si el juez a quo elevare indebidamente los autos al tribunal superior, sin cumplir con la obligación a que se hace referencia en dicho artículo, se le impondrá por éste una multa igual a la establecida para cuando se deniega el recurso de hecho.

No concurriendo ninguna causal para denegar de oficio el recurso, el juez inferior deberá elevar el proceso al superior, sin calificar la legalidad o ilegalidad de él, previa notificación a las partes con apercibimiento en rebeldía.

Llegados los autos al tribunal superior, este se pronunciará sobre la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso considerando sólo el mérito del proceso.

En caso de ser denegado el recurso, el tribunal superior deberá condenar al recurrente al pago de las costas y multa de cinco a treinta dólares de los Estados Unidos de América.

Denegado el recurso de hecho por el tribunal ad quem, volverán los autos al inferior para el cumplimiento de lo resuelto y no se podrá interponer otro, así lo dispone el artículo 371 del Código de Procedimiento Civil.

### **3. Recurso de casación**

#### **Etimología**

Su nombre proviene del verbo francés *casser* que significa quebrar, romper, trincar y este deriva del latín “*cassare*” cuyo significado es quebrantar, anular, casar, derogar o deshacer.

## **Concepto**

Escriche en su Diccionario Jurídico Razonado de Legislación y Jurisprudencia refiriéndose a la casación, manifiesta que consiste en la “acción de anular y declarar por de ningún valor ni efecto algún acto o instrumento“(Escriche, 1986, p. 227).

Piero Calamandrei en su obra la Casación Civil, define al recurso de casación así: “El recurso de casación es el medio procesal para hacer valer contra una sentencia una acción de anulación autónoma, distinta de la acción hecha valer en el juicio de mérito, acerca de la cual decidió la sentencia que se quiere anular” (1959, p. 64).

Podemos decir, que el recurso de casación, es el que se pide a la Corte Nacional de Justicia para que anule una sentencia, porque en ella el juez supuestamente ha violado alguna norma jurídica o se ha quebrantado alguna de las formas esenciales del juicio que ha producido indefensión al recurrente.

Ugo Rocco, en su obra Tratado de Derecho Procesal Civil, Volumen I, dice: “El recurso de casación importa un nuevo examen de la controversia, pero no mediante una jurisdicción plena acerca del hecho y del derecho, como puede ser la del juez de apelación, sino mediante jurisdicción limitada a las cuestiones de derecho. El juez de casación, por prohibición expresa impuesta por la ley, no puede juzgar en el mérito de la causa, sino que puede conocer únicamente de los errores que el juez de apelación haya cometido, ya in iudicando, ya in procedendo” (1983, p. 399).

En el ámbito nacional, el Dr. Santiago Andrade Ubidia en su obra la Casación Civil en el Ecuador señala que al transformar la Corte Suprema – ahora Nacional - de Justicia en tribunal de casación, el legislador constitucional quiso encargarle una nueva misión: que realice “el control de los jueces y tribunales de instancia en labor jurisdiccional, velando porque los mismos se encuadren en el ordenamiento jurídico” (2005, p. 15).

## **Fines**

Entendemos la finalidad de esta institución jurídica como la misión que desempeña la misma dentro del marco estatal, siendo ésta la contribución a la paz jurídica y social que se logra a través del cumplimiento de los objetivos propios del recurso de casación como el restablecimiento de la Ley infringida en la sentencia, la unificación y uniformidad de la jurisprudencia, la enmienda de los agravios inferidos a los particulares y el establecimiento de una doctrina jurídica que no solo sea aplicable al caso concreto, sino que sirva de enseñanza para la solución de casos posteriores.

La jurisprudencia, ha señalado que el recurso de casación tiene dos finalidades: “El recurso extraordinario de casación se concede para invalidar una sentencia y tiene **dos finalidades; la defensa del derecho sustantivo** a través de la correcta aplicación de la Ley de la materia en los procesos y, **la unificación de la jurisprudencia**, procurando en todo los casos reparar los agravios ocasionados a las partes, por el fallo judicial impugnado, en la vía de este recurso.” (GJS. XVI No. 9, p. 2281)

El Dr. José García Falconí, manifiesta que el fin **inmediato** es unificar la jurisprudencia, mientras que el fin **mediato** es la seguridad de los derechos y la igualdad de la ley para todas las personas (1998, p.59).

Podríamos concluir que los fines principales son: la defensa de la legalidad impuesta por el Estado mediante la correcta aplicación del derecho y la creación y unificación de la jurisprudencia.

### **Características**

El tratadista Humberto Murcia Guillén, en su libro “Recurso de Casación Civil “, nos dice que el recurso de casación tiene rasgos que lo caracterizan, que son los siguientes:

**“a) Interés público.** Este recurso se ha establecido principalmente en interés público, porque mediante él no se permite revisar la situación de hecho del proceso, sino solamente la de derecho, que es lo que le interesa a la sociedad.

**b) Recurso extraordinario.** Hay imposibilidad para proponerlo antes de que se agoten los recursos ordinarios. Se lo propone cuando la sentencia no está ejecutoriada, por lo que se trata de un medio de impugnación que se ejerce cuando el proceso está en desarrollo, no está fenecido o terminado. Además, que para proponerlo se requiere determinados requisitos

**c) Recurso limitado.** La casación es un recurso limitado porque la ley lo reserva para impugnar por medio de él solamente determinadas sentencias; y, porque la Corte Suprema, en el examen y decisión del recurso, se halla notablemente restringida.

**d) Recurso formalista.** Le impone al recurrente, al estructurar la demanda con la cual lo sustenta, el inexorable deber de observar todas las exigencias de la técnica de

casación. El olvido o desprecio de ellas conduce a la frustración del recurso y al rechazo in limine.

**e) No es recurso de instancia.** La casación no constituye una instancia más del proceso; es un recurso contra la sentencia del tribunal, o del juez civil del circuito, en el supuesto de casación por salto, lo que permite encontrar la razón que distingue la posición del juez de casación con el del juez de instancia; éste tiene competencia para estudiar y examinar el proceso en sus hechos y en el derecho; aquél, en cambio se limita a revisar la sentencia combatida en casación, solamente en derecho y únicamente por los motivos que el recurrente invoque y por las razones que éste apoye su censura.

**f) Recurso de efecto devolutivo.** Salvo disposición contraria, el recurso de casación en materia civil no impide la ejecución de la sentencia atacada. Salvo sobre el estado civil de las personas.

**g) No siempre es recurso positivo.** En el sistema colombiano la casación se halla consagrada, en unos casos, para reparar errores procesales, mediante la quiebra de la sentencia recurrida para invalidar el procedimiento en que ésta se profirió; en otros, su designio es rescindir una sentencia violatoria de la ley sustancial, para reemplazarla, por la misma Corte, por otra declaración de voluntad que coincida con la hipotetizada por la ley.

**h) Fin renovador.** En los sistemas de casación pura, como el francés y el italiano, por ejemplo, este recurso no es vía de reparación, ni menos de reformación del proceso, pues su designio esencial es hacer censurar por el Tribunal Supremo la no conformidad del juzgamiento que viola o quebranta las normas de derecho. No puede conocer los hechos.

Otros sistemas positivos, como el colombiano, al consagrar la acusación de la sentencia por vía indirecta, admiten un cierto control de los hechos en casación. No consagran el reenvío, sino en casos excepcionales, entonces la Corte Suprema al casar la sentencia impugnada, emprende la consideración de todo el proceso, llegando inclusive el decreto y práctica de pruebas. Por ello se dice que la casación tiene un fin renovador”(2005, pp. 87-97).

El Dr. Luis Cueva Carrión, en su obra *La Casación en Materia Civil*, Tomo I, entre los caracteres específicos del recurso de casación, que lo diferencian de los demás

medios impugnativos, señala: es un recurso extraordinario, predominante público, es una acción de anulación autónoma, limitado, procura la correcta interpretación y aplicación de la ley, y la defensa del Estado de Derecho (1993, p.51).

Por su parte el Dr. José García Falconí, en su Manual Teórico Práctico en Materia de Casación Civil, le atribuye estas características al recurso de casación:

- “1. Tutela el derecho objetivo y unifica la jurisprudencia.
2. Tiene un fin público y otro privado.
3. Es extraordinario.
4. Es formalista.
5. Sólo es resuelto por una de las Salas especializadas de la Corte Suprema.
6. La casación no es instancia.
7. Es un recurso en efecto devolutivo, salvo la caución que lo vuelve suspensivo.
8. La casación tiene la función de control jerárquico a través de la Corte de Casación” (1998, p. 63 y 64).

La jurisprudencia de nuestro más alto tribunal de justicia, refiriéndose al recurso de casación le da estas características: “Reiteradamente viene sosteniendo esta Sala que el recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario, formal, vertical y supremo que tiene el imperioso propósito de obtener que las resoluciones judiciales dictadas en instancia definitiva puedan ser revisadas por la Corte Suprema de Justicia para evitar que ha consecuencia de aquellas sobrevenga agravio a una de las partes por el error **in indicando o in procedendo** en que pudiese haber incurrido el Juez o Tribunal Inferior. Cumple en consecuencia este excepcional recurso la noble finalidad de conservar la unidad e integridad de la Jurisprudencia determinando así la recta, genuina e igualitaria inteligencia y aplicación de los preceptos legales.”(GJS XVI, No. 2, p. 373) Además en otros fallos se manifiesta que es eminentemente técnico, carácter formalista (Suplemento RO No. 99, 2-VII-1997 p. 6), de aplicación estricta, matemática ( RO No. 352, 21-VI.2001, p. 39).

La casación opera en dos campos: de interés social o público y de interés privado; en el primero pretende tutelar y garantizar la vigencia permanente de la ley constituyéndose en una especie de contralor de la potestad pública de juzgar; y en el segundo propende precautelar al individuo frente al juzgador en los casos de violación de la norma jurídica o de la jurisprudencia legalmente aceptada.

El interés social o público exige el respecto a la ley por parte de los habitantes del Estado, y especialmente a quienes administran justicia, ya que el interés particular demanda la realización de la justicia.

En nuestro sistema legal, este recurso está establecido por el interés particular de los litigantes, por ello sólo puede ser interpuesto por la parte agraviada según el Art. 4 de la Ley de Casación.

Resumiendo la condición de extraordinario del recurso se caracteriza por la circunstancia que tiene el carácter de excepcional y no enerva la ejecución de la resolución de segunda instancia, salvo que se rinda caución para que se suspenda la misma.

El recurso de casación actúa sobre la sentencia que alcanzó autoridad de cosa juzgada. Es extraordinario, de admisibilidad restringida que exige por lo mismo, el estricto cumplimiento de los requisitos sustanciales y formales previstos en los Arts. 3 y 6 de la Ley de Casación, para su procedencia. Por tanto, es indispensable ajustar el escrito en el que se interpone el recurso de casación al cumplimiento de tales requisitos, pues es necesario señalar, de modo preciso, los términos dentro de los que se ha de plantear el litigio entre el recurso y la sentencia.

La jurisprudencia ha señalado en numerosas resoluciones, “que la apreciación o valoración de la prueba es una atribución soberana o autónoma de los jueces y tribunales de instancia. Las atribuciones jurisdiccionales del Tribunal de Casación se limitan a controlar o fiscalizar que en esa apreciación de la prueba no se haya transgredido las normas de derecho positivo que regulan la valoración de la prueba” (RO 83, 23-V-2000, p. 21).

### **Objeto**

El objeto específico de la casación está constituido por los autos y sentencias casables, solamente se fundará en ellos. Si no existen, la casación carecerá de objeto para actuar y no podrá ejercer su acción.

### **Los sujetos**

Existen dos sujetos que intervienen en el recurso de casación: el sujeto activo y el sujeto pasivo. El primero, es aquel que interpone el recurso de casación, porque considera que ha sufrido agravio con la resolución dictada. En cambio el sujeto pasivo,

es aquel que se conforma con la resolución impugnada, él no ha sufrido agravio, ni injusticia, y le interesa que la resolución impugnada permanezca sin cambio alguno.

## **Clases**

Para el Dr. Luis Cueva Carrión (1993), existen las siguientes clases de casación: la de fondo, de forma, total, parcial, independiente, expresa, táctica, incidental, condicional y en razón de la materia (p. 63).

En el presente trabajo nos referiremos únicamente a la casación de fondo y de forma.

**“La casación de fondo.** Tiene íntima relación con el denominado error indicando; es la casación, en la cual se resuelve acerca de los errores del derecho que el juzgador ha cometido en su sentencia ya por falta de aplicación, por aplicación indebida, o por errónea interpretación de las normas de derecho o de la jurisprudencia obligatoria. En otras palabras la casación de fondo corrige los errores cometidos por el juez o tribunal en la función intelectual de las normas jurídicas aplicables al caso que debe juzgar.

En este caso la Corte de Casación, dicta una nueva sentencia utilizando los mismos materiales del inferior, pero introduce un nuevo juicio lógico - jurídico con la normatividad jurídica aplicable al caso.

**La casación de forma.** Esta se relaciona con los errores in procedendo. Aquí la Corte de Casación se pronuncia sobre la falta de aplicación, la aplicación indebida o la interpretación errónea de las normas procesales que determinan la nulidad del proceso porque vicia la relación jurídica - procesal.

En este caso la Corte de Casación anula una parte del proceso y mediante reenvío manda que el inferior reponga la parte anulada; la Corte no dicta sentencia de fondo” (Carrión, 1993, p. 63).

## **Trámite del recurso de casación**

**a) Procedencia:** Los principios clásicos de la casación señalan que ésta procede contra la sentencia que se viola la ley, en su fase tanto sustantiva como adjetiva.

Nuestra legislación inspirada en estos principios señala en el Art. 2 de la Ley de Casación los casos en los que procede el recurso y que señalamos a continuación:

1.- Contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las Cortes Superiores, por los Tribunales Distritales de lo Fiscal y de lo Contencioso Administrativo;

2.- Respecto de las providencias expedidas por dichas Cortes o Tribunales expedidas 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.

Se señala además que el recurso de casación no procede respecto de las resoluciones de los Tribunales Administrativos, mientras sean dependientes de la función ejecutiva.

**b) Legitimación para interponer el recurso:** Como bien señala uno de los magistrados de la ex Corte Suprema de Justicia del Ecuador, "... la casación es un recurso dispositivo y no oficioso, en el sentido de que debe ser planteado expresamente por la parte interesada, con la mención precisa de las causales en las que se funda" (Guzmán, 2007, p. 9)

En este sentido, el recurso de casación sólo puede ser interpuesto por la parte que haya sido perjudicada o recibido agravio, como consecuencia de la expedición de la sentencia o el auto, a tenor de los términos en que ellos estuvieren concebidos.

"No podrá interponer el recurso quien no hubiere apelado de la sentencia o auto expedido en primera instancia ni se hubiere adherido a la apelación de la contraparte, cuando la resolución del superior habría sido totalmente confirmatoria de esa sentencia o ese auto. No es admisible la simple adhesión al recurso de casación" (Guzmán, 2007, p. 8)

**c) Causales por las que procede: vicios in *iudicando* e in *procedendo*:** Al tiempo de dictar una providencia "el juzgador puede equivocarse al juzgar (vicio in *iudicando*) o apartarse de las reglas procesales de actuación (vicio in *procedendo*), debido a la falibilidad del juicio humano" (Alvear, 1993, p. 58). Precisamente, los errores in *procedendo* e in *iudicando* son las causales por las que procede el recurso de casación, puesto que, son ellos los que determinan la infracción de una norma de derecho.

Un requisito formal para interponer el recurso de casación en el Ecuador es señalar de forma exacta las normas de derecho que se han infringido en la sentencia o su

expedición (debido a los vicios en *iudicando* e in *procedendo*), sin perjuicio de señalar las solemnidades de procedimiento que se hayan omitido. Sobre las normas de derecho, es necesario manifestar que estas pueden ser preceptos de derecho sustantivo, precedentes jurisprudenciales obligatorios, normas procesales y preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba.

El artículo 3 de la Ley de Casación nos amplía la forma en que se pueden infringir las prenombradas normas de derecho dando lugar al recurso de casación. Transcribimos a continuación su contenido.

“El recurso de casación solo podrá fundarse en las siguientes causales:

**1ra.** 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.

**2da.** 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.

**3ra.** 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;

**4ta.** Resolución, en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ellas todos los puntos de la litis;

**5ta.** Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles”.

**d) Término para interposición:** El artículo 5 de la Ley de Casación establece que el recurso deberá interponerse dentro del término de cinco días posteriores a la notificación del auto o sentencia o del auto definitivo que niegue o acepte su ampliación o aclaración. Los organismos y entidades del sector público tendrán el término de quince días.

**e) Requisitos que debe contener el escrito de fundamentación:** En el escrito que contenga la interposición del recurso de casación deberá constar en forma necesaria y obligatoria lo siguiente:

- 1) Determinación precisa de la sentencia o auto objeto del recurso, con individualización del proceso en el que se lo dictó, fechas de expedición y notificación de la sentencia o auto en mención.
- 2) Señalamiento exacto de las normas de derecho que se estima se han infringido en la sentencia o su expedición, o de las solemnidades de procedimiento que se hayan omitido;
- 3) Especificación de las causales previstas en el Art. 3 de la Ley de Casación en las que el recurso se funda.
- 4) Los fundamentos en los que se sustenta el recurso.”

La Sala de Conjuces de la Corte Nacional de Justicia, no admite el recurso si simplemente se hace referencia general a las causales que enuncia el Art. 3 de la Ley; o si se manifiesta que, al mismo tiempo, se registrar falta de aplicación y aplicación indebida, o falta de aplicación y errónea interpretación de normas de derecho.

**f) Suspensión de la ejecución de la sentencia:** Mientras no sea resuelto el recurso o declarado desierto el recurrente podrá impedir que se cumpla la sentencia para evitarse, los posibles perjuicios que pueda sufrir, si aquella fuere casada y deba revertirse su cumplimiento; “para ello le bastará en el término para interponer su recurso, sea en el mismo memorial o en otro separado, que se suspenda el cumplimiento, y luego constituir caución para garantizar el pago de los perjuicios que la parte favorecida con la sentencia del Tribunal pueda sufrir por la demora en su cumplimiento” (Echandía, 2007, p. 80).

El Art. 11 de la Ley de Casación, dispone: “**Caución....**El monto de la caución será establecido por el juez o el órgano judicial respectivo, en el término máximo de tres días y al momento de expedir el auto por el que concede el recurso de casación o tramita el de hecho; si la caución fuese consignada en el término de tres días posteriores a la notificación de este auto se dispondrá la suspensión de la sentencia o auto y en caso contrario se ordenará su ejecución sin perjuicio de tramitarse el recurso.

La Corte Nacional de Justicia dictará un instructivo que deberán seguir los tribunales para la fijación del monto de la caución, en consideración de la materia y del perjuicio por la demora.”

Cuando el proceso versa sobre el estado civil de las personas, o es interpuesto por una de las entidades del sector público, no es necesario que el recurrente rinda caución para que la sentencia o auto se suspenda.

**g) Concesión o denegación del recurso:** Cuando concurren las circunstancias señaladas en el artículo 7 de la Ley de Casación, el juez o el órgano judicial respectivo, dentro del término de tres días, concederá el recurso y notificará a las partes.

Concedido el recurso el mismo juez u órgano judicial dispondrá que se obtengan las copias necesarias para la ejecución de la sentencia o auto y, en la misma providencia ordenará que se eleve el expediente a la Corte Suprema de Justicia y las copias al juez u órgano competente para la ejecución del fallo.

Recibido el proceso y en el término de quince días, la Sala de Conjuces respectiva de la Corte Nacional de Justicia examinará si el recurso de casación ha sido debidamente concedido de conformidad con lo que dispone el artículo 7, y en la primera providencia declarará si admite o rechaza el recurso de casación; si lo admite a trámite, procederá conforme lo previsto en el artículo 13; si lo rechaza devolverá el proceso al inferior.

#### **2.4. La acción extraordinaria de protección**

A la acción de amparo, que tenía una aplicación restringida a los actos de autoridad pública que lesionen derechos constitucionales, excluidos los dictados por los jueces y tribunales de la Función Judicial, siguió la acción de protección y otras garantías jurisdiccionales, entre tales la acción extraordinaria de protección, todo ello dentro de la nueva línea garantista de la Constitución de la República.

La acción extraordinaria de protección fue instituida en nuestro ordenamiento jurídico en la Constitución de la República del Ecuador del 20 de octubre del 2008, como una nueva garantía jurisdiccional de derechos.

Esta garantía de protección de derechos lesionados en procesos judiciales, es nueva en nuestro ordenamiento jurídico, pero no lo es en ordenamientos jurídicos de otros países, que han adoptado, mediante disposiciones constitucionales o legales o por

desarrollo jurisprudencial, tanto en sistemas de control constitucional difuso como en sistemas de control concentrado. En Argentina y Estados Unidos no tienen un órgano especializado de control constitucional, por lo que la revisión de sentencias tiene lugar como efecto del desarrollo jurisprudencial de las cortes supremas de justicia, como intérpretes autorizados de la Constitución.

En los países en los que el control constitucional es ejercido por un tribunal o corte constitucionales o que cuentan con modelos de control mixto, el control de constitucionalidad de decisiones judiciales se realiza mediante recursos o acciones instituidas especialmente para que el organismo determinado examine las decisiones de los jueces que pueden vulnerar derechos constitucionalmente reconocidos. Así por ejemplo en España cuenta con el recurso de amparo, en Colombia con la acción de tutela – las vías de hecho – y en Perú con la acción de amparo, mediante los cuales se puede impugnar constitucionalmente sentencias emitidas en procesos ordinarios.

El amparo peruano es un proceso cuya peculiaridad descansa en su naturaleza constitucional, es el encargado de velar – en forma inmediata y directa – por el respeto de la supremacía constitucional o por la salvaguarda de los derechos constitucionales, cuyo conocimiento puede corresponder a un Tribunal Constitucional o al Poder Judicial. El tratadista Pérez Tremps, señala que el recurso de amparo español no permite una revisión total de las previas decisiones judiciales, por lo que el recurso de amparo es una acción y no un recurso en sentido estricto y refiere la doctrina del Tribunal Constitucional *“que niega que el recurso de amparo sea una nueva instancia, en particular, cuando está dirigido contra decisiones judiciales”*.

La acción extraordinaria de protección ha sido instituida en la Constitución de la República como garantía jurisdiccional orientada a tutelar derechos de las personas vulnerados por actos u omisiones atribuibles a los jueces, tribunales o cortes de justicia en el desarrollo de un proceso.

La norma constitucional que instituye esta acción dispone:

“Art. 94.- La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución, y se interpondrá ante la Corte Constitucional. El recurso procederá cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios dentro del término legal, a menos que la falta de interposición de estos recursos no fuera atribuible a la negligencia de la persona titular del derecho constitucional vulnerado.”

Esta garantía jurisdiccional, creada por la Constitución del 2008, sirve para proteger los derechos fundamentales de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades contra las vulneraciones producidas a través de los actos jurisdiccionales. Si los jueces ordinarios no garantizan los derechos e intereses de los ciudadanos, es procedente la activación de una garantía jurisdiccional extraordinaria que permita revisar tales decisiones, a fin de proteger adecuadamente los derechos que resultaren vulnerados por los referidos funcionarios de la función judicial en las decisiones que adopten, concretamente, al dictar sentencias y autos definitivos, por inobservancia de las prescripciones de la Constitución.

Se discute por parte de los tratadistas si se trata de una acción o recurso. La acción extraordinaria de protección es una acción porque: a) no tiene por objeto discutir la pretensión jurídica original; y, b) ni es una fase procesal dentro del trámite del proceso.

La inclusión de esta acción en la Constitución suscitó fuertes críticas, pues se argumentó que vulneraba el principio de la seguridad jurídica, como un error crear en un país con demasiados problemas de celeridad en los juicios, una acción que puede conllevar a una “instancia” adicional o una tercera instancia; además, que la Función Judicial pierde su independencia, pues un órgano distinto está facultado a revisar las sentencias que se emitan, provocando incluso un descalabro del principio de la cosa juzgada, pero lo importante es que se encuentra vigente y se tiene que profundizar en su estudio.

En cambio los que defienden la existencia de esta acción, pues consideran que se trata de incorporar el ámbito del control de constitucionalidad a las decisiones judiciales, como cualquier otra decisión de la autoridad pública. Que también existe esta acción en otras legislaciones. Esta acción tiene rango constitucional, por lo que no se puede acusarla de contrariar una institución legal como la cosa juzgada; y, se trata del control de la supremacía constitucional.

En definitiva, esta garantía se establece como un límite constitucional al ejercicio de la función judicial, traducida en la corrección de decisiones contrarias al debido proceso y otros derechos humanos, en virtud de la cual la inmutabilidad de las decisiones de los jueces da paso a la necesidad de protección de derechos, objetivo superior del Estado, en el que, podría decirse, la justicia se impone a la seguridad jurídica.

La acción extraordinaria de protección, como ha sido instituida por el Constituyente de Montecristi tiene evidentes ventajas de cara a la institucionalización de la justicia:

- Actualiza el ordenamiento ecuatoriano con los estándares internacionales de protección de derechos fundamentales;
- Ayuda a garantizar el principio de supremacía de la Constitución;
- Refuerza la vinculación de los jueces al debido proceso y los derechos fundamentales;
- Fortalece la debida motivación y la argumentación racional de las sentencias judiciales;
- Unifica la interpretación sobre derechos fundamentales
- No pone en duda el principio de cosa juzgada si se establece un plazo para presentar la acción;
- Obedece a razón de carácter constitucional y no legal;
- Garantiza la justicia material de las decisiones judiciales.

En conclusión, considero que la acción extraordinaria de protección, constituye el derecho que tiene cualquier persona para solicitar a la jurisdicción constitucional, mediante otro proceso, que revise la sentencia o auto definitivo expedido por un juez o tribunal, porque considera que se ha vulnerado el derecho al debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución. Se trata de una acción diferente, autónoma, del examen sobre la vulneración de derechos distinto al examen de los hechos que constituyeron materia del juicio.

### **Objeto de la acción**

La actual Corte Constitucional (2013), establece que *“el objeto de la garantía jurisdiccional es el aseguramiento y efectividad de los derechos constitucionales, evitando un perjuicio irremediable, al incurrir los jueces en violación de normas constitucionales, sea por acción u omisión, en una sentencia, auto o resolución, en el ejercicio de su actividad jurisdiccional. En otras palabras, la acción extraordinaria de protección tiene la finalidad de preservar o restablecer cualquier derecho constitucional, entre ellos el debido proceso de toda persona que es parte de una controversia judicial”*.

La Corte Constitucional en su sentencia N.º 023-13-SEP-CC, dentro de la causa Nro. 1975-11-EP al referirse a la acción extraordinaria de protección como garantía, ha señalado que:

“El objeto de la acción extraordinaria de protección radica en la defensa de los derechos constitucionales y las normas del debido proceso ante su vulneración, a

través de sentencias o autos firmes o ejecutoriados; por lo que, asumiendo el espíritu tutelar de la vigente Carta Fundamental, mediante esta acción excepcional, se permite que las sentencias, autos y resoluciones firmes, ejecutoriados o definitivos, puedan ser objeto de análisis por parte del más alto órgano de justicia constitucional en el país como es la Corte Constitucional.

En este orden, todos los ciudadanos, en forma individual o colectiva, podrán presentar una acción extraordinaria de protección, contra las sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia, en los cuales se hayan vulnerado derechos reconocidos en la Constitución, mecanismo previsto para que la competencia asumida por los jueces esté subordinada a los mandatos del ordenamiento supremo”.

La acción extraordinaria de protección es una garantía jurisdiccional consagrada en la constitución de la República del Ecuador, que permite la defensa de los derechos constitucionales en circunstancias en que un auto, resolución o sentencia definitiva dictada por un Juez de la Función Judicial, por acción u omisión haya violado los derechos; existiendo acciones efectivas para el ejercicio de los mismos.

Se debe afirmar, que la acción extraordinaria de protección no es una instancia superpuesta a las ya existentes, ni tiene por objeto deslegitimar o desmerecer la actuación de los jueces ordinarios. Cuando la Corte Constitucional, conoce una acción extraordinaria de protección, no actúa como un tribunal de alzada sino únicamente se encarga de verificar que en el proceso judicial no se hayan violado los derechos reconocidos por la Constitución de la República.

Conforme lo previsto en el artículo 94 de la Constitución de la República, la acción extraordinaria de protección constituye una garantía jurisdiccional que tiene por objeto proteger los derechos constitucionales de las personas en contra de cualquier vulneración que se produzca mediante actos jurisdiccionales. En este sentido y según lo establecido en el artículo 437 de la Constitución de la República, la acción extraordinaria de protección procede únicamente respecto de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados, en los que el accionante demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución. De tal modo que la acción extraordinaria de protección constituye un mecanismo excepcional que busca garantizar la supremacía de la Constitución, pues exige que las decisiones de los jueces se encuentren apegadas al texto de la Constitución y respeten los derechos constitucionales, y es en ese sentido

que actúa la Corte Constitucional pues entra a verificar únicamente posibles violaciones a derechos constitucionales.

Esta acción tiene como propósito la protección a favor de quien sea víctima de la violación de un derecho constitucional; así se consagra por voluntad del propio constituyente para las controversias sobre violación de derechos constitucionales por las autoridades judiciales y el principio de la doble instancia judicial, a lo cual se agrega la eventual revisión de fallos vía protección constitucional extraordinaria por parte de la Corte Constitucional, o sea se configura un verdadero derecho constitucional para reclamar de las autoridades judiciales una conducta de obediencia estricta a los derechos constitucionales de los ciudadanos; impugnando una resolución de la Corte Nacional de Justicia o de cualquier otro juez, cuando sea violatorio de derechos constitucionales.

La jurisdicción constitucional busca asegurar que todos los poderes públicos, entiéndase los contemplados en el artículo 225 de la Constitución, sujeten sus actos a las normas, valores y principios constitucionales; por cuanto, antes de la vigencia de la Constitución del 2008, ya estaba establecido el amparo respecto de actos públicos, excluyéndose las decisiones judiciales.

#### **2.4.1. Naturaleza de la acción**

En otra sentencia de la Corte Constitucional se refiere a la naturaleza de esta acción, en los siguientes términos: *“La finalidad de la acción extraordinaria de protección es garantizar que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales cumplan con el principio de supremacía de la Constitución, considerando que todos los actos u omisiones de cualquier autoridad pública están sujetos a control. La acción extraordinaria de protección constituye un verdadero amparo contra decisiones judicial, lo que equivale a una garantía constitucional contra sentencias, autos y resoluciones jurisdiccionales violatorias del debido proceso y otros derechos constitucionales. Su incorporación a la normativa ecuatoriana responde a la vocación garantista del actual régimen jurídico, que impone a todas las funciones, órganos y autoridades del Estado, una actuación conforme a los mandatos constitucionales”*.

#### **2.4.2. Características de la acción**

Del contenido del artículo 94 de la Constitución podemos determinar las siguientes características de la acción extraordinaria de protección:

## **1. Extraordinariedad**

Esta garantía jurisdiccional tiene características distintas de los mecanismos previstos en las normas adjetivas para impugnar una decisión. La primera distinción de esta acción es su carácter extraordinario, ya que no basta la mera insatisfacción con la resolución y la aspiración de que esta se revoque, como puede ocurrir al interponer recursos horizontales o verticales en la jurisdicción ordinaria, es necesario que se encuentre presente el supuesto concreto previsto en la norma constitucional, es decir, la existencia de vulneración de derechos, pues ésta configura la causa de acceso a la acción, por lo que es necesario que en la demanda no solo se invoque la vulneración de derechos sino se consigne una adecuada argumentación de tal vulneración.

## **2. Residualidad**

Según dispone el artículo 94 de la Constitución, para que proceda la acción es necesario haber agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios previstos en la vía judicial, dentro del término legal establecido para el efecto, por lo que se puede entender que si la vulneración a un derecho ocurre en un proceso que aún no ha concluido, es indispensable que la parte que considere lesionados su derechos espere a su finalización, para lo cual deberá interponer los recursos que para el caso prevé la normativa respectiva.

Esta acción debe interponerse, cuando no exista otro mecanismo de protección de los derechos vulnerados precisamente en el proceso judicial, pues, se aspira a que mediante el sistema de recursos pueda lograrse el restablecimiento de derechos violados o la corrección de irregularidades si ha ocurrido vulneración a las garantías del derecho al debido proceso u otro derecho.

La Constitución establece una excepción a la obligatoriedad de agotamiento de recursos judiciales para interponer esta acción, referida a aquellos casos en que el titular del derecho vulnerado no haya podido interponer los recursos legalmente previstos por razones que no se deban a negligencia atribuible a su persona. Es de interés de las partes procesales, interponer los recursos procesales que la ley les faculta, si ha dejado de interponerlos y se dicta sentencia, es de su responsabilidad y no procede esta acción.

### **3. Rapidez, eficacia y sencillez**

Esta es una característica común a todas las garantías jurisdiccionales. La solicitud de acción extraordinaria de protección debe ser atendida con la urgencia que dispone la Constitución. Sin embargo, en el caso de esta acción, la Ley de la materia incorpora términos mucho más amplios que los previstos para las demás garantías constitucionales. En la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, existen términos para tramitar la acción extraordinaria de protección.

Así la Sala de admisión de la Corte Constitucional, tiene 10 días para que declare su admisión – Art. 62 –; y, la Corte Constitucional tiene el término máximo de treinta días para resolverla – Art. 63 -, pero en la práctica, ocurre que no se cumplen, pues solo en la admisión se demoran meses, más aún en la resolución definitiva.

En esta acción, tampoco se aplica la característica de la sencillez, pues la acción debe cumplir varios requisitos de procedibilidad.

#### **2.4.3. Juez competente**

A diferencia de las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución (acción de protección, hábeas corpus, hábeas data y acceso a la información) que se tramitan en primera instancia ante cualquier juez del lugar en que se emite el acto o se produce la omisión o en el que surten efectos los mismos y en apelación ante las cortes provinciales de justicia, la acción extraordinaria de protección debe ser conocida y resuelta por la Corte Constitucional, siendo el juez constitucional competente.

Los artículos 94 y 437 de la Constitución facultan a la Corte Constitucional conocer las acciones extraordinarias de protección en única instancia, en concordancia con los artículos 63 y 191 numeral 2 literal d de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, artículo 3 numeral 8 literal b y tercer inciso del artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

La Corte Constitucional mediante SENTENCIA NRO. 001-10-PJO-CC. CASO NRO. 0999-09-JP, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial Nro. 351, del 29 de Diciembre del 2010, ha expedido la siguiente JURISPRUDENCIA VINCULANTE, con respecto a la interposición de una acción extraordinaria de protección, en la siguiente forma:

**“...2. ¿Cuál es el deber de la judicatura, sala o tribunal que dictó la sentencia definitiva ante la interposición de una acción extraordinaria de protección?”**

*Las judicaturas, salas o tribunales que dictan una decisión definitiva, y ante quienes se interpone una acción extraordinaria de protección están impedidos para efectuar un análisis de admisibilidad, dicha competencia es exclusiva de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional. Las juezas y jueces, una vez recibida la demanda, deberán remitir el expediente completo a la Corte Constitucional en un término de cinco días, corno lo dispone el Art. 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional”.*

Por lo tanto ni el juez, ni la Sala ni ningún tribunal debe CALIFICAR si una acción extraordinaria de protección cumple o no los requisitos establecidos en la Ley de Garantías, ni puede pronunciarse sobre su ADMISIBILIDAD. Dicha competencia es de la Sala de Admisión de la Corte Constitucional. El órgano jurisdiccional se debe limitar a remitir la acción extraordinaria de protección propuesta a la Corte Constitucional.

#### **2.4.4 Caducidad de la acción**

Si bien las disposiciones comunes aplicables a las garantías jurisdiccionales determinadas en el artículo 86 de la Constitución no prevén la caducidad de las mismas, así como tampoco lo hace el artículo 94 que define la acción extraordinaria de protección, la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional, en el artículo 60, establece un término para accionar esta garantía.

El artículo 60 de la Ley de Garantías Constitucionales y Control Constitucional dispone:

*“El término máximo para la interposición de la acción será de veinte días contados desde la notificación de la decisión judicial a la que se imputa la violación del derecho constitucional, para quienes fueron parte; y, para quienes debieron serlo, el término correrá desde que tuvieron conocimiento de la providencia”*

Esta norma legal, establece un requisito adicional, no previsto en la Constitución, un término máximo para interponer la acción. Este término tiene razón, para garantizar la seguridad jurídica, y para garantizar la protección de derechos de otras personas que participan del proceso o también de terceros en cuyo favor podrían constituirse derechos provenientes de la decisión judicial y su ejecución.

#### 2.4.5 Legitimación en la causa

La acción extraordinaria de protección, de conformidad con el Art. 437 de la Constitución de la República del Ecuador, puede ser interpuesta por cualquier ciudadano en forma individual o colectiva; y, el Art. 439 ibídem, dispone que: *“Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadano o ciudadano individual o colectivamente”*.

Dichas disposiciones, tienen concordancia con el Art. 59 de la LOGJCC, que prescribe que la Acción Extraordinaria de Protección puede ser interpuesta por cualquier persona o grupo de personas **que han sido o hayan debido ser parte en un proceso**; y, se interpone personalmente (por sus propios derechos) o por medio de procurador judicial.

De lo anotado, se establece que si bien el sistema constitucional vigente es abierto en el acceso a la justicia, en la acción extraordinaria de protección, no es estrictamente una acción popular, pues requiere la demostración del interés directo del demandante en el proceso donde se produjo el auto o sentencia impugnados.

#### 2.4.6 Demanda y Procedimiento

Los requisitos de la demanda se encuentran determinados en el Art. 61 de la LOGJCC. Se la interpone ante el juez o tribunal que profirió la providencia definitiva objeto de impugnación constitucional, quién una vez recibida debe notificar a la otra parte la interposición de la acción y remitir sin más trámite el expediente a la Corte Constitucional, para lo cual tiene un término máximo de cinco días hábiles – Art. 62 LOGJCC -.

La Constitución de la República determina los requisitos para la admisión de ésta acción, en la siguiente forma:

*“Art. 437.- Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia. Para la admisión de este recurso la Corte constatará el cumplimiento de los siguientes requisitos:*

1. *Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados.*

*2. Que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado, por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.”*

La Corte Constitucional deberá admitir la acción en un término no mayor de diez días. Si la Sala de Admisión de la Corte admite la acción, ya que cumple con los requisitos de procedibilidad, se debe realizar un sorteo para designar a la jueza o juez ponente. Si es inadmitida se archiva el expediente y se devuelve al juez que dictó la providencia. Dicha declaración no será susceptible de ningún recurso.

Designado el juez ponente por sorteo, debe elaborar el proyecto de sentencia, que lo remitirá a la secretaría general del pleno de la Corte Constitucional para su debate y discusión.

De acuerdo con el artículo 63 de la LOGJCC, el pleno de la Corte determinará si en la sentencia se han violado derechos constitucionales del accionante y se declara la violación, ordenará la reparación integral. Para dictar sentencia la Corte Constitucional tiene el término de treinta días contados desde la recepción del expediente en el pleno.

### **CAPITULO III: EL RECURSO DE REVISION EN EL DERECHO COMPARADO**

### 3.1. Concepto, fin, naturaleza jurídica y características

#### a. Concepto y fin del recurso

A pesar de que en nuestro ordenamiento procesal civil no está previsto el recurso de revisión, sin embargo, considerando que las nuevas corrientes procesales cada vez con mayor insistencia se inclinan hacia la incorporación del mismo en los diversos ordenamientos, he creído necesario en este trabajo hacer referencia también a él, naturalmente desde el punto de vista doctrinario, a fin de contar con elementos indispensables que nos permitan asumir una posición con respecto a la conveniencia de su incorporación.

Citemos algunos conceptos del recurso de revisión:

Cabanellas lo define como: “El de carácter extraordinario que se da contra las sentencias definitivas o firmes dictadas sobre hechos falsos...Recurso extraordinario, para rectificar una sentencia firme, ante pruebas que revelan el error padecido” (1993, pp.342, 354).

“Es el que se interpone para obtener la revocación de sentencia firme en casos extraordinarios determinados por las leyes.”

<http://www.lexjuridica.com/diccionario/r.htm>

El Dr. Murcia Ballen (2006), afirma: “el recurso de revisión es una limitación a la cosa juzgada; no es, ciertamente, excepción a dicho principio, sino que se levanta como una manera de quebrar o aniquilar sus efectos. MANRESA, citado por Hernando Morales, dice que la revisión es un “remedio extraordinario que concede la ley para que se rescinda y deje sin efecto una sentencia firme, ganada injustamente, a fin de que se vuelva a abrir el juicio y se falle con arreglo a justicia”(p. 623).

De dichos conceptos y de la doctrina, podríamos manifestar que el recurso de revisión, procede contra las sentencias firmes, en las que existe la cosa juzgada. Mediante este recurso excepcional se puede revisar las sentencias ejecutoriadas.

En la historia jurídica, se recuerda que las decisiones de los soberanos eran inimpugnables, constituían por decirlo en otras palabras "cosa juzgada". El Maestro Couture, la define a la cosa juzgada y nos dice: “...que es la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla” (1997, p. 401).

El Profesor DevisEchandía, define la cosa juzgada: “como la calidad de inmutable y definitiva que la ley le otorga a sentencia, en cuanto declara la voluntad del Estado contenida en la norma legal que aplica en el caso concreto” (1974, p. 426).

Podríamos decir de lo anotado, que la cosa juzgada es una institución de derecho público, cuyos efectos son la inmutabilidad y definitividad de la sentencia. DevisEchandía agrega: “La cosa juzgada, no es, pues, un efecto de la sentencia, sino de la voluntad del Estado manifestada en la ley que la regula” (1974, p. 428)

Por lo general, la sentencia que pone fin al proceso, deviene en firme, esto es, inimpugnable e inatacable, y su efecto, la cosa juzgada, es el exponente máximo de la seguridad jurídica.

Manuel de la Plaza, refiriéndose al principio de inmutabilidad de la sentencia, nos enseña: “...se quiebra algunas veces, bien porque se evidencie en casos extraordinarios, la inconsistencia de los hechos que tuvieron en cuenta para dictarla,...o el fraude para obtenerla. Lo mismo en un supuesto que en otro, la inmutabilidad, que es nota general característica de las sentencias firmes, cede ante un precepto expreso de la ley que, al prever este caso, por excepción, limita acuciosamente su alcance y aún señala un plazo, transcurrido el cual el remedio extraordinario no podrá utilizarse” (, 1945, pp. 563, 564).

La revisión, según la doctrina, surge entre la ponderación de los principios de la seguridad jurídica y el de justicia, predominando este último. (María del Carmen Sánchez, 1977, pp.23- 25) Lo que se busca, mediante este recurso, que prevalezca la justicia, a la seguridad jurídica que proporciona la cosa juzgada, que puede provenir de una sentencia ilegal o errónea.

El recurso de revisión, como hemos anotado, tiene como finalidad hacer prevalecer la justicia. Se busca con este recurso examinar (revisar) de nuevo una sentencia en firme o elevada a la categoría de cosa juzgada (ejecutoriada), donde la base para la resolución judicial estuvo fundada sobre medios probatorios falsos, conductas ilícitas y otras causales previstas por la ley, dejando sin efecto a la sentencia en firme.

El Profesor Murcia, refiriéndose al fin del recurso de revisión, dice: “se busca, pues, aniquilar los efectos de la cosa juzgada de una sentencia ganada injustamente y reabrir así un proceso ya fenecido, a fin de que eliminar de él los errores, de fondo o

de forma, que sin ser inmanentes a él, sí trascienden sin embargo a la sentencia que lo termina” (2006, p. 151).

Algunos autores no están de acuerdo con el recurso de revisión, pues consideran que debilita a la institución de la cosa juzgada. A lo cual el Profesor Murcia Ballen, agrega: “No lo cree así la mayoría de los doctrinantes, quienes ven en la revisión una última y extrema posibilidad de realizar el derecho, del cual el proceso es sólo un medio”. (pp.155- 156) Como lo apunta GUASP, “Si bien el valor de seguridad puede quedar menoscabado por la aplicación de un recurso de revisión, aunque también la revisión, en cierto modo, sirve a la seguridad jurídica, la realización de la justicia impone el reconocimiento de un recurso de este tipo que prohíbe que resultados trascendentemente injustos se consoliden definitivamente pese al conocimiento y a la prueba de las causas de que esa injusticia se origina(pp. 927-928).

Mediante el recurso extraordinario de revisión, se busca obtener la rescisión de una sentencia, alcanzada con fraude, injusta o en rebeldía del demandado.

#### **b. Naturaleza jurídica de la revisión**

En la doctrina como en la jurisprudencia, refiriéndose a la naturaleza jurídica de la revisión, son disímiles los criterios. Existen dos corrientes predominantes, unos estiman que es un recurso aunque excepcional, los otros consideran que es una acción impugnativa autónoma.

Los tratadistas que consideran que se trata de una acción autónoma, sostienen que en la revisión no se trata de examinar de nuevo el litigio sobre el que ha decidido el Tribunal a quo, sino el derecho del demandante sobre obtener otra sentencia, sobre la que ya se ha dictado. Además los recursos impiden la firmeza de las resoluciones, en cambio el recurso de revisión se da contra las sentencias firmes. La pretensión no es la misma del proceso anterior. Al respecto María del Carmen Sánchez Calvo, afirma: “...para nosotros la revisión constituye un nuevo proceso en el que se ejercita una acción impugnativa autónoma respecto del proceso anterior” (p.68) Y el tratadista Doval de Mateo, también sostiene que es: “una acción autónoma pero no independiente, que da lugar a un nuevo proceso, estrechamente vinculado al anterior” (1979,p. 65)

El Profesor Murcia Ballen, sostiene la tesis que la revisión es un recurso, puesto que “es en verdad la predominante en la doctrina y la jurisprudencia universales, sino

también y fundamentalmente porque la revisión civil encontramos vertida de la impugnación, a la cual corresponden los recursos contra las providencias judiciales”(p.177).Agrega el mismo autor: “Desdoblado los conceptos no vemos inconveniente en admitir que la revisión es un recurso, pero que a la vez entraña un proceso: es recurso, porque se levanta como medio extraordinario para rescindir una sentencia firme que se ha ganado injustamente; y es proceso, por cuanto para llegar a su fin último requiere la previa ejecución de unos trámites especiales. Negarle a la revisión naturaleza jurídica de recurso por el solo hecho de que no implique la prolongación del proceso recurrido, es desconocerle su excepcional carácter de medio de impugnación” (p.179).

### **c. Características**

Los tratadistas le dan diferentes características al recurso de revisión.

Según Gómez de Liaño González tiene las siguientes:

- I. “La acción de impugnación, que se ejercita en el recurso de revisión, está ligada a la existencia de un vicio en procedimiento judicial anterior.
- II. Se pretende obtener la modificación de una situación jurídica anterior protegida por la cosa juzgada.
- III. Sólo tiene lugar por motivos limitados y concretos y no constituye un nuevo examen del objeto del proceso anterior, sino solamente se examinará la existencia de alguno de los motivos alegados.
- IV. Comprende un doble enjuiciamiento. A través del juicio rescindente, el Tribunal de revisión resuelve sobre la presencia del motivo alegado, y dejará sin efecto la sentencia firme, cuando aprecie su existencia. Al juicio rescisorio deberá acudir la parte cuando se haya dictado sentencia estimatoria de recurso para que decida nuevamente sobre el objeto litigioso.
- V. Sólo son susceptibles de revisión sentencias firmes, cualquiera que fuera la forma en que hubiese sido ganada dicha firmeza, y sin que por ello sea absolutamente necesario haberse agotado los recursos ordinarios o extraordinarios.
- VI. La posibilidad de revisión no está abierta indefinidamente debiendo siempre de atenderse a unos plazos”(1969, p. 158).

Para el profesor Murcia Ballen que defiende la corriente que la revisión es un recurso, le da estas características:

## **1. Es recurso extraordinario**

Afirma que la revisión es un recurso extraordinario y por ende restringido. La ley positiva limita este recurso para impugnar las sentencias que hayan pasado en autoridad de cosa juzgada, sólo por los motivos o causales que taxativamente ha establecido el legislador al efecto; y, los poderes del juez llamado a decidirlo están limitados.

## **2. La revisión y los otros recursos extraordinarios**

Si bien la revisión y la casación son recursos extraordinarios, existen diferencias entre las dos instituciones. La casación procede ante sentencias no ejecutoriadas, o sea cuando el proceso está aún en desarrollo, el de revisión supone una sentencia firme, es decir el proceso está concluido o fenecido.

Además se diferencia, porque la casación ataca la sentencia por vicios inmanentes o internos al proceso, en cambio la revisión lo hace generalmente por motivos trascendentes o externos al mismo.

## **3. Es recurso de efecto devolutivo**

La revisión en el proceso civil colombiano, no impide en ningún caso la ejecución de la sentencia, puesto que si ésta se encuentra pendiente de ejecución “el expediente sólo se remitirá previa expedición, a costa del recurrente, de copia de lo necesario para su cumplimiento”.

## **4. Es recurso de la competencia de jueces colegiados**

La revisión, es un recurso que se interpone ante el mismo juez que tiene atribución para decidirlo, o sea, que tanto el análisis de la admisibilidad como el de fundabilidad de dicho acto procesal, corresponde al mismo juez, así este los haga en oportunidades diferentes.

Son competentes en Colombia para conocer éste recurso, la Corte Suprema de Justicia y los tribunales superiores, dependiendo de la sentencia que se impugne.

## **5. Es recurso principal**

El recurso de revisión se presenta como una facultad autónoma e independiente concedida a la parte para la cual el fallo resultó perjudicial. Por ello se dice que es recurso principal, y porque no está subordinado a otro recurso.

## **6. No siempre es recurso positivo**

En el sistema legal colombiano la revisión se halla consagrada, en unos casos, para reparar errores procesales, mediante la anulación de la sentencia recurrida o del procedimiento en que ésta se dictó; en otros, su designio es rescindir una sentencia inicua, para reemplazarla por otra declaración de voluntad que se ajuste a la equidad. En el primer caso es recurso negativo, pues anula el fallo sin reemplazarlo, en el segundo es positivo, puesto que a la vez que rescinde la sentencia inmediatamente se la reemplaza por la que en derecho corresponda.

## **7. Es recurso de doble fin**

El fin propio de la revisión, es impedir que la sentencia inicua surta sus efectos nocivos, se funda en el interés público. Al lado de éste la institución tiene también un interés privado, que consiste en la enmienda del perjuicio o agravio inferido al particular por la sentencia.

De lo anotado, se dice que el recurso de revisión tiene dos designios: un fin principal, cual es la satisfacción del interés público afectado por la injusticia lograda, generalmente por un acto doloso; y, un fin secundario, que mira al que concretamente persigue el recurrente, o sea la justicia de su caso particular. (p, 183 – 192)

### **3.2. En el Anteproyecto del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica**

Para el mejoramiento de la justicia, la integración y la unificación de la legislación, después de un arduo y complejo trabajo se redactó el Código Procesal Civil Modelo Para Iberoamérica. Es un Código modelo que sirve de base para las reformas que tienen que hacer en su legislación los diferentes países en Iberoamérica.

En dicho proyecto, entre los medios de impugnación a las resoluciones judiciales, se encuentra en la Sección VII “RECURSOS DE REVISION”

En dicho recurso de revisión se establece las siguientes bases:

## **1. Naturaleza**

Se trata de un recurso extraordinario y procede contra las sentencias definitivas o autos interlocutorios ejecutoriados que ponen fin al proceso, dictado por cualquier tribunal, salvo las excepciones que determine la ley reglamentaria

## **2. Fuero competente**

El conocimiento del recurso de revisión corresponde al Tribunal Supremo, cualquiera que fuere el grado del tribunal en que ha quedado firme la resolución recurrida.

## **3. Legitimación**

El recurso de revisión puede ser interpuesto por quienes hayan sido parte del proceso, sus sucesores o causahabientes, así como por terceros, en el caso previsto en los numerales 5 y 6 de las causales. También puede ser interpuesto por el ministerio público cuando los hechos invocados afecten la causa pública.

## **4. Causales**

Existen seis causales para la revisión:

1. Cuando la resolución se hubiere producido por efecto de la violencia, intimidación o dolo.
2. Cuando algunas de las pruebas que constituyeren fundamento decisivo de la resolución impugnada hubiere sido declarada falsa por sentencia firme dictada con posterioridad o bien que la parte vencida ignorase que había sido declarada 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 a la parte contraria.
4. Cuando la resolución fuere contraria a la anterior que hubiere 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 por sentencia firme.
6. Cuando existiere colusión u otra maniobra de las partes, siempre que hubiere causado perjuicios al recurrente o a la causa pública.

## **5. Procedimiento**

Presentado el recurso y si se hubieren observado los plazos y los requisitos antes señalados, el Tribunal Supremo ordenará al tribunal en que se encontrare el proceso que lo remita en el plazo máximo de diez días y emplazará a todos cuantos hubieren litigado en el pleito a sus sucesores o causahabientes, para que comparezcan a contestar el recurso en el plazo de veinte días, a continuación se seguirá el procedimiento de los incidentes.

Si la causa se hallara en trámite de ejecución, solamente se remitirá facsímil autenticado de los autos.

## **6. Efectos**

La interposición del recurso de revisión no suspenderá la ejecución de la resolución firme que la motivare sin perjuicio de solicitar medidas cautelares.

## **7. Plazos**

En ningún caso podrá interponerse la revisión transcurridos tres años desde que hubiere quedado ejecutoriada la resolución impugnada. Dicho plazo quedará suspendido desde el momento en que se promueva el correspondiente proceso para el acreditamiento del motivo de revisión, en los casos en que tal proceso fuere necesario, hasta el dictado de la sentencia que ponga fin a dicho proceso.

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.

### **3.3. En Uruguay, Colombia y en Otras Legislaciones**

#### **a. Uruguay**

##### **1. Naturaleza**

Es un proceso autónomo dirigido a obtener la anulación total o parcial de un proceso anterior, y por lo tanto la nulidad de una resolución judicial anterior que tenía la particularidad de ser firme.

## **2. Fuero competente**

El recurso de revisión procede contra las sentencias definitivas o interlocutorias firmes que ponen fin al proceso, dictadas por cualquier tribunal, salvo las excepciones que determine la ley. El único competente para conocer este recurso es la Suprema Corte de Justicia, cualquiera fuere el grado del tribunal en que hubiere quedado firme la resolución recurrida.

## **3. Legitimación**

Pueden solicitar este recurso:

- a. Quienes hayan sido partes en el proceso;
- b. Sus sucesores o causahabientes;
- c. Los terceros, cuando la resolución se hubiere obtenido por actividad dolosa del tribunal, declarada por sentencia firme; y,
- d. Por el Ministerio Público cuando los hechos invocados afectaren la causa pública.

## **4. Causales**

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 por 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 por sentencia firme
6. Cuando existiere colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes, siempre que hubiere causado perjuicios al recurrente o a la causa pública.

## **5. Procedimiento**

Presentado el recurso y si se hubieren observado los plazos y los requisitos antes señalados, la Suprema Corte de Justicia ordenará al tribunal en que se encontrare el proceso, que lo remita en el plazo máximo e diez días y emplazará, a cuantos hubieren litigado en el pleito o a sus sucesores o causahabientes, para que comparezcan a contestar el recurso en el plazo de treinta días. A continuación, se seguirá el procedimiento de los incidentes.

Si la causa se hallare en trámite de ejecución, solamente se remitirá facsímil autenticado de los autos.

## **6. Efectos**

La interposición del recurso de revisión no suspenderá la ejecución de resolución firme que la motivare, sin perjuicio de solicitarse medidas cautelares

## **7. Plazos**

El plazo para interponer este recurso de revisión es de *un año* contado a partir desde que se ejecutorió la resolución impugnada. Dicho plazo quedará suspendido desde el momento en que se promueva el correspondiente proceso para el acreditamiento del motivo de revisión, en los casos en que tal proceso fuere necesario, hasta el dictado de la sentencia que ponga fin a dicho proceso.

No será admisible la revisión transcurridos tres meses desde que el recurrente hubiere conocido o debido conocer los motivos en que se fundare la misma.

## **b. Colombia**

### **1. Naturaleza**

En la doctrina colombiana, refiriéndose a la naturaleza jurídica de la revisión, son disímiles los criterios. Unos que niegan a la revisión la naturaleza jurídica de recurso; y, otros que atribuye esa especial categoría a dicho acto procesal.

### **2. Fuero competente**

Este recurso extraordinario procede contra las sentencias ejecutoriadas de la Corte Suprema, los tribunales superiores, los jueces de circuito, de menores y La competencia para conocer del recurso corresponde al tribunal superior del distrito

respectivo cuando se trata de sentencias dictadas por jueces o por árbitros, y a la Corte Suprema cuando sean sentencias de los tribunales superiores o de la misma Corte.

### **3. Legitimación**

Puede solicitar este recurso quienes hayan sido partes en el proceso, los causahabientes de las partes, los terceros.

### **4. Causales**

Consagra nueve causales; las cinco primeras contemplan los casos de dolo en las pruebas o en el funcionario, y corresponden a las que consagraba el Código anterior; las demás son nuevas.

1. Haberse encontrado después de dictada la sentencia, documentos que reúnan los siguientes requisitos: 1. que de haber obrado en el proceso, hubieran variado la decisión contenida en la sentencia; 2. que el recurrente hubiera estado, durante todo el proceso, en imposibilidad de aportarlos, por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria.

2. Haberse declarado falsos, por la justicia penal, documentos que hubieren sido decisivos para el pronunciamiento de la sentencia recurrida.

3. Haberse basado la sentencia en declaraciones que fueron condenadas por falso testimonio en razón de ellas.

4. Haberse basado la sentencia con base en dictamen de peritos condenados penalmente, por ilícitos cometidos en la producción de dicha prueba.

5. Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia sobre el juez o cohecho de éste en el pronunciamiento de la sentencia recurrida, sin lo cual ésta hubiese sido diferente.

6. Haber existido colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes en el proceso en que se dictó la sentencia, 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 saneado la nulidad.

8. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y que no era susceptible de recurso.

9. Si la sentencia contraria a otra que constituya cosa juzgada entre las partes del proceso en que ella fue dictada, siempre que no hubiera alegado la excepción en el segundo proceso. Esta causal contempla la violación de la cosa juzgada por una sentencia posterior.

## **5. Procedimiento**

Si la Corte encuentra que la demanda reúne los requisitos legales, señala la cuantía de la caución que debe constituir el recurrente. Aceptada la caución, la corte o tribunal solicita el expediente a la oficina judicial respectiva, y una vez recibido entra a resolver sobre la admisión de la demanda, porque solo entonces puede verificar si el término de caducidad ya expiró y si se reúnen los demás requisitos para la procedencia del recurso.

Si no se admite la demanda, se impone al recurrente multa. Se debe declarar inadmisibile la demanda cuando no se presenta en el término legal, cuando no está dirigida contra todas las personas que deben intervenir en el recurso, cuando éste verse sobre sentencia que no está sujeta a aquel, y por último, cuando no reúna los requisitos formales que establece la ley.

Admitida la demanda se da traslado de ella a los demandados por cinco días en la forma como se da el traslado de toda demanda.

Surtido el traslado a los demandados, se decretan las pruebas pedidas y se da un término de 15 días para su práctica; concluido ese término, se concede uno común de cinco días para alegar, y vencido éste se pasa el negocio al despacho para sentencia.

## **6. Efectos**

La interposición del recurso de revisión no suspende la ejecución de la resolución en firme que la motivare.

Si la Corte o el Tribunal encuentra fundada alguna de las causales de los numerales 1 a 6 ó 9, invalidará la sentencia revisada y dictará la que en derecho corresponde; si halla fundada la del numeral 8, declarará sin valor la sentencia y devolverá el proceso al tribunal o juzgado de origen para que la dicte de nuevo; y si encuentra fundada la

del numeral 7, declarará la nulidad de lo actuado en el proceso que dio lugar a la revisión.

Cuando la causal que prospera sea la quinta o la sexta, antes de proferirse la sentencia que reemplace a la invalidada, se decretarán las pruebas que dejaron de decretarse o de practicarse por alguno de los motivos señalados en dichas causales. Cuando prospere la causal 4, se decretará nuevo dictamen.

## **7. Plazos**

Como regla general, el plazo máximo es de dos años a partir de la ejecutoria de la sentencia, para pedir la revisión.

### **c. En Otras Legislaciones**

#### **1. España**

En este país los tratadistas tienen diversos puntos de vista con respecto a la naturaleza jurídica de la revisión. Así por ejemplo, para Alcalá Zamora se trata de un recurso extraordinario con tintes casacionales (1959, p.17), para Becerra Bautista opina que es un “proceso impugnativo de la cosa juzgada (pp.575-576).

La revisión de sentencias firmes se solicitará a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo o a las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia. .

Los motivos que fundamentan la revisión son los siguientes:

1. Por haberse descubierto o recobrado con posterioridad documentos decisivos, de los que no se hubiere podido disponer por fuerza mayor o caso fortuito;
2. Por documentos ignorados por las partes, que han sido declarados falsos en un proceso penal o cuya falsedad se declarase después penalmente;
3. Que se acredite que la sentencia se obtuvo por medio de presentación de pruebas falsas (documental, testimonial, pericial);
4. Porque el fallo resulte de maquinaciones dolosas del juez o de las partes

Pueden solicitar la revisión quién hubiere sido parte perjudicada por la sentencia firme impugnada. El plazo para la interposición de la revisión, en ningún caso podrá solicitarse después de transcurridos cinco años, desde la fecha de la publicación de la sentencia que se pretende impugnar.

Para poder interponer la demanda se tiene que realizar un depósito de 300 euros. Una vez admitida la demanda, el tribunal debe solicitar que se le remitan todas las actuaciones del pleito, cuya sentencia se impugne; y emplaza a cuantos en él hubieren litigado, para que dentro del plazo de veinte días contesten. El Ministerio Fiscal debe informar sobre la revisión antes de que se dicte sentencia.

Las demandas de revisión no suspenden la ejecución de las sentencias firmes que las motiven, salvo la excepción establecida en la Ley. Si el tribunal estima procedente la revisión solicitada, la declarará así, y rescindirá la sentencia impugnada, y devuelve los autos al tribunal del que procedan para que las partes usen de su derecho, en el juicio correspondiente.

El recurso de revisión existe en el sistema español tanto en civil como en administrativo y penal y en todos ellos se solicita una reapertura de caso por haberse descubierto nuevas pruebas definitivas para la solución del mismo, se han descubierto falsos testimonios, cohechos, sobornos, etc.

## **2. Argentina**

A nivel nacional sí se encuentra implementado el recurso de revisión, contra las sentencias dictadas por la Corte Suprema en única instancia. Se encuentra regulado por la ley 50, artículo 241. En esta se faculta a las partes procesales interponer este recurso para buscar la reparación del dolo procesal y también para salvar algunos vicios de forma. Procede en los siguientes casos:

1. Cuando resultaren contradicciones, en la parte dispositiva del fallo, hubiese pedido o no aclaración del mismo;
2. Cuando se hubieren dictado dos o más sentencias contradictorias en causas seguidas por las mismas partes, sobre el mismo objeto y con idénticos fines;
3. Cuando después de dictada la sentencia se recobrasen o descubriesen documentos decisivos que la parte interesada ignoraba que existiesen o que esta no pudo presentarlos por fuerza mayor o por obra de aquel en cuyo favor se dictó el fallo;
4. Cuando la sentencia se hubiere dictado en virtud de documentos reconocidos o declarados falsos ignorándolo el recurrente o cuya falsedad se reconociere o declarase después de la sentencia;
5. Cuando la sentencia se hubiere dictado solo en mérito de la prueba testimonial y la mayoría de los testigos fueren condenados por falso testimonio;

6. Cuando se probare que la sentencia se hubiese dictado mediante cohecho, prevaricato, violencia u otra maquinación fraudulenta.

En cambio en las legislaciones provinciales, cuando se establece éste recurso en materia civil, es muy variada la forma de tramitarlo e inclusive no tiene el mismo nombre. En el anexo se transcribe el recurso de revisión en la provincia Del Chaco.

### 3. Perú

En el Perú no existe en la legislación civil el recurso de revisión. En el Art. 178 del Código Procesal Civil, se regula la: **Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta**.

Si la demanda de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, es estimatoria, provocará la rescisión de la sentencia firme que se hubiese atacado. Esta nulidad se trata de una pretensión impugnativa autónoma y nueva, desligada por completo de la acción primitiva. En este sentido, pues, el fin de la nulidad de cosa juzgada fraudulenta no es otro que abrir un nuevo procedimiento en una instancia que se encontraba ya definitivamente cerrada por efecto de la firmeza de la sentencia. Se trata, en definitiva, de un proceso autónomo de carácter excepcional y extraordinario dirigido a combatir la fuerza de cosa juzgada.

En el primer inciso de dicha disposición, se faculta que "hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada, si no fuere ejecutable puede demandarse, a través del proceso de conocimiento la nulidad de una sentencia o la del acuerdo de las partes homologado por el juez que pone fin al proceso".

Esta institución en el Código Procesal Peruano, ataca únicamente a sentencias con calidad de cosa juzgada. Se establece un plazo máximo para interponer la acción "hasta dentro de seis meses" de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada.

Se establecen como causales para ésta acción, las siguientes: "alegando que el proceso que se origina ha sido seguido con fraude, o colusión, afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una, o por ambas partes, o por el Juez o por éste y aquéllas". Se busca mediante ésta acción evitar que se ejecute una sentencia afectada por fraude procesal.

Son legitimados para interponer este recurso, la parte o el tercero ajeno al proceso que se considere directamente agraviado por la sentencia. También se establece que

se puede conceder medidas cautelares cuando se proponga ésta acción, pero sólo las “inscribibles”; lo que sería en nuestra legislación la “inscripción de la demanda”.

El inciso final de la disposición, establece: “Si la decisión fuese anulada, se repondrán las cosas al estado que corresponda. Sin embargo la nulidad no afectará a los terceros de buena fe y a título oneroso”. Al decirse estado que corresponda, quiere decir al momento inmediatamente anterior al fraude.

El carácter excepcional de la nulidad de cosa juzgada fraudulenta se ve reforzado además por una serie de consideraciones referidas a los motivos o causas que permiten el acceso a la misma; en este sentido es preciso tener en cuenta lo siguiente: primero, que la enumeración de los motivos de revisión es taxativa y excluyente, de manera que no se permite la interposición de la demanda de revisión por motivos diferentes a los señalados por la ley.; segundo, que la interpretación de dichos motivos debe realizarse con carácter restrictivo; tercero, que el motivo de revisión alegado ha de resultar novedoso para quien lo invoque y ha de haber ocurrido fuera del ámbito del proceso en el que ha producido sus efectos; cuarto, que entre la causa alegada y la sentencia que se intente rescindir ha de existir una relación de causa a efecto; y quinto y último, que ha de demostrarse suficientemente la realidad del motivo invocado.

## **CAPITULO IV: PRESENTACION Y ANALISIS DE RESULTADOS**

#### 4.1. Análisis de las entrevistas a jueces de lo civil de Loja

Las entrevistas fueron dirigidas exclusiva y personalmente a siete jueces civiles del cantón Loja, habiendo obtenido los siguientes resultados:

**1.- En los casos, que usted ha intervenido o conoce, hay sentencias firmes que se han dictado por fraude, dolo, en rebeldía del demandado o afectando los derechos constitucionales de las partes procesales.**

##### Cuadro Nro. 1

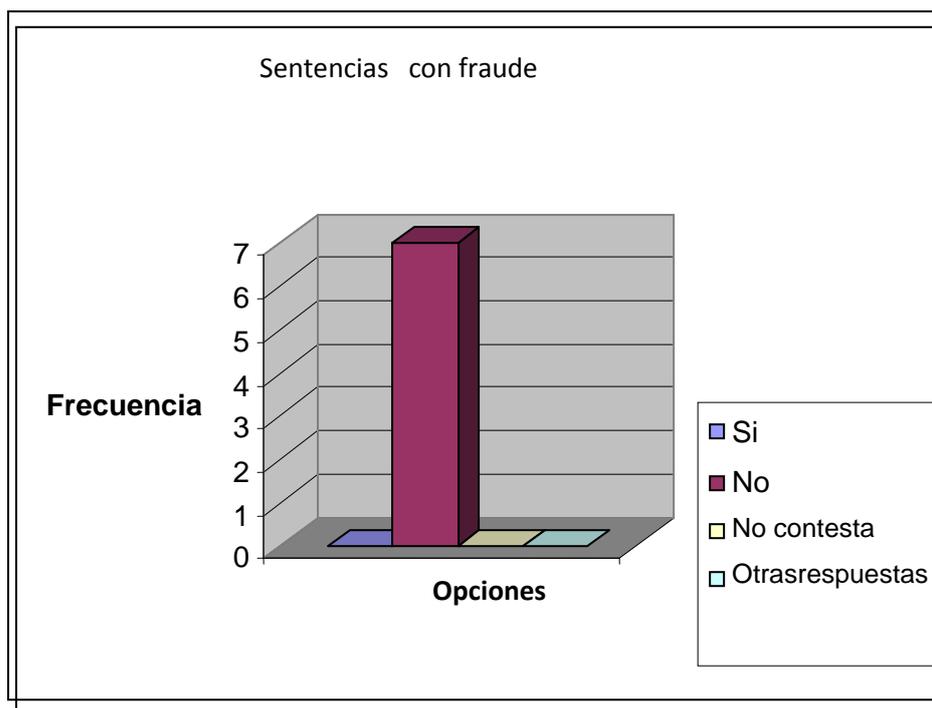
Sentencias con fraude

Sentencias dictadas con fraude, dolo, o en rebeldía del demandado, afectando sus derechos	Frecuencia	Porcentaje
SI	7	100%
NO	0	0%
NO CONTESTA	0	0%
OTRAS RESPUESTAS	0	0%
TOTAL	7	100%

Fuente: Jueces de lo Civil del Cantón Loja.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

**Gráfico Nro. 1ª**



Fuente: Jueces de lo Civil del Cantón Loja

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

### **Interpretación de los resultados de la primera pregunta.**

Los siete Jueces de lo Civil del Cantón Loja, que corresponden al ciento por ciento de los entrevistados, basados en la experiencia adquirida en sus judicaturas dentro de la administración de justicia civil, al dar contestación a nuestra interrogante, coinciden al manifestar que, se han dictado sentencias firmes con fraude, dolo, en rebeldía del demandado o afectando los derechos constitucionales de las partes procesales.

Expresan además que, si bien se han planteado demandas de nulidad de la sentencia por dichos motivos, casi todas las veces no alcanzan su objetivo, puesto que las sentencias ya han sido ejecutadas o precisamente porque la acción no la puede proponer una persona que no es vencido en el juicio. No hay como anular la sentencia o declarar la nulidad del proceso, por falta de disposiciones legales, que permitan hacerlo, siendo un factor determinante para que se hayan cometido injusticias. No hay un recurso procesal que permita anular una sentencia firme.

### **Comentario:**

Una vez realizado el análisis de los criterios emitidos por los Jueces de lo Civil del Cantón Loja, coincido con sus exposiciones, por cuanto corrobora nuestra posición, pues considero que hay sentencias firmes que se han dictado con fraude, dolo o en rebeldía del demandado, causando indefensión a las partes procesales. No existe un recurso procesal que permita anular esas sentencias, en casos extraordinarios. Muchas sentencias afectan derechos constitucionales de las partes, por lo que es necesario salvaguardar los derechos constitucionales tutelados por el Estado y remediar el daño o evitar el peligro sobre el derecho violado.

**2. De acuerdo a la doctrina, el recurso de revisión es una limitación a la cosa juzgada, y es un remedio extraordinario que concede la ley para que se rescinda y se deje sin efecto una sentencia firme, ganada injustamente. ¿Conoce Usted las causales en las que procede el recurso de revisión en el proceso civil, en el derecho comparado?**

### **Cuadro Nro. 2**

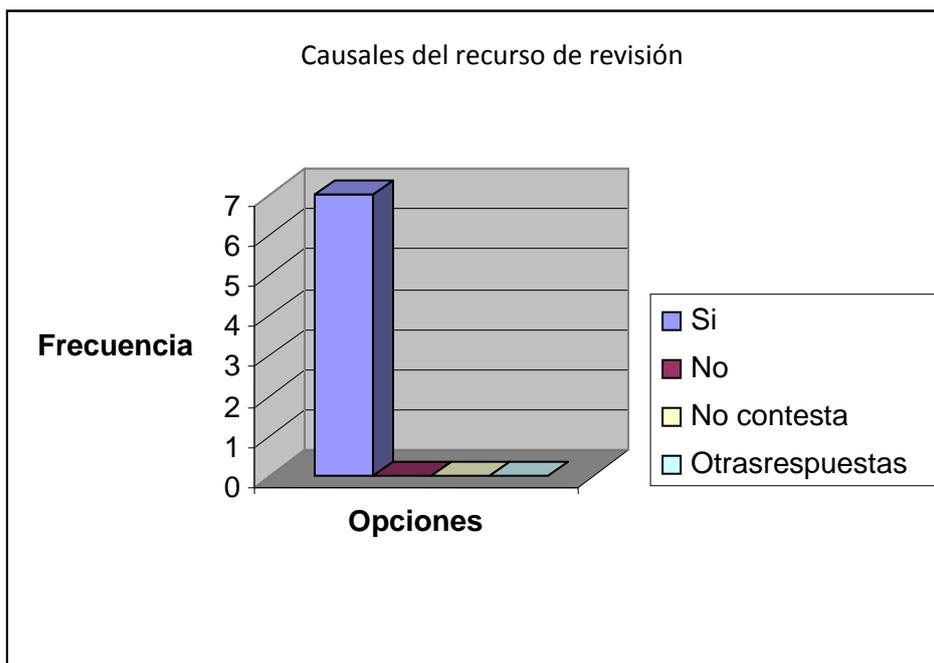
#### **Conoce las causales del recurso de revisión**

Conoce causales del recurso de revisión	Frecuencia	Porcentaje
SI	0	0%
NO	7	100%
NO CONTESTA	0	0%
OTRAS RESPUESTAS	0	0%
TOTAL	7	100%

Fuente: Jueces de lo Civil del Cantón Loja

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

**Gráfico Nro. 2a**



Fuente: Jueces de lo Civil del Cantón Loja.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

### **Interpretación de los resultados de la segunda pregunta.**

El total de los Jueces de lo Civil del Cantón Loja entrevistados, que corresponden al ciento por ciento, considerando el desempeño de sus funciones en la práctica diaria, son claros y muy concretos en afirmar que no conocen cuales son las causales para el recurso de revisión en el Derecho comparado, en el proceso civil. Cinco de los jueces sostienen que revisaron el anteproyecto del Código procesal Civil modelo para Iberoamérica en donde para el mejoramiento de la justicia, se establece entre los medios de impugnación de las resoluciones judiciales, el recurso de revisión, pero que no recuerdan las causales por las que procede.

La mayoría de los señores jueces consideran además, que se hace necesario que se reforme la ley, consagrando un medio de impugnación extraordinario, comprensible, funcional, taxativo, para evitar en ciertos casos el fraude y dolo procesal

### **Comentario:**

Si bien los Jueces de lo Civil del Cantón Loja, no conocen las causales por las que se puede plantear el recurso de revisión civil en el derecho comparado, la mayoría de ellos, coinciden con nuestro planteamiento, que es necesario implementar un recurso

procesal extraordinario que evite el fraude y dolo procesal, cuando exista sentencia firme. Siendo necesaria la implementación de reformas concretas en el Código de Procedimiento Civil, para que se sancione y se declare sin valor sentencias obtenidas con fraude o dolo procesal.

**3. Basado en la experiencia de su Judicatura, considera que el Código de Procedimiento Civil Ecuatoriano, garantiza en forma efectiva el derecho de las partes, para lograr la nulidad de una sentencia ejecutoriada y firme, que haya sido alcanzada con fraude, dolo o con violación del debido proceso.**

**Cuadro Nro. 3**

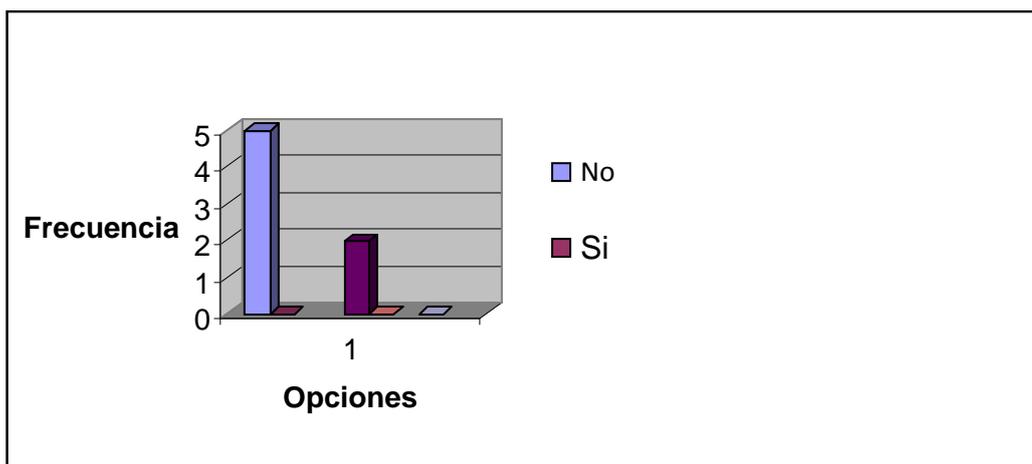
**Nulidad de sentencia**

Garantiza el CPC la nulidad de sentencia por error, fraude, violación del debido proceso	Probabilidad	Frecuencia	Porcentaje Parcial	Porcentaje Total
	Si	0	0	0
No	7	7	100%	
No se pronuncia	0	0	0%	

Fuente: Jueces de lo Civil del Cantón Loja.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

**Gráfico Nro. 3a**



Fuente: Jueces de lo Civil del Cantón Loja.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

### **Interpretación de los resultados de la tercera pregunta.**

Los jueces al ser conocedores de la Ley, afirman que solamente hay tres causas por las que se puede declarar la nulidad de sentencia ejecutoriada, que son por falta de jurisdicción o incompetencia del juez que la dictó, ilegitimidad de personería de las partes que intervinieron en el juicio y por no haberse citado la demanda al demandado, si el juicio se ha seguido y terminado en rebeldía – Art. 299 del CPC –, pero no se encuentran causales como las de fraude o dolo procesal, ni por la violación del derecho al debido proceso. Al no existir en la Ley, ese tipo de causales no se puede demandar la nulidad o la rescisión de las sentencias firmes, lo que ha ocasionado injusticias.

Todos los Jueces de lo Civil del Cantón Loja entrevistados, expresan que los principales impedimentos que existen actualmente para declararse la nulidad de la sentencia, es porque solamente puede ser propuesta cuando **NO SE ENCUENTRA EJECUTADA** – Art. 301.2 del CPC- ; y, propuesta como acción por el **VENCIDO EN EL JUICIO** – Art. 300 CPC -. En consecuencia no procede dicha nulidad cuando la sentencia ha sido ejecutada – lo que es en la mayoría de los casos – y que no puede ser propuesta por terceros a quienes les causa un gravamen irreparable.

### **Comentario:**

De los resultados antes mencionados, se ha logrado establecer, que todos los Jueces de lo Civil del Cantón Loja, concuerdan con mi análisis, que el Código de

Procedimiento Civil no garantiza en forma efectiva el derecho de las partes para que se declare la nulidad o rescisión de un sentencia firme y ejecutoriada, realizada con fraude, dolo o violación del debido proceso. Por eso nuestro planteamiento, que es necesario implementar reformas en el Código de Procedimiento Civil, estableciendo un recurso extraordinario efectivo y claro, que permita hacerlo.

**4.- Considera usted que de acuerdo a la Constitución de la República sería pertinente y procedente, implementar el recurso de revisión en materia civil, lo que permitiría que en ciertos casos y durante cierto plazo de tiempo, se pueda anular el proceso o rescindir la sentencia, que haya sido lograda con fraude, dolo o violación del derecho al debido proceso.**

**Cuadro Nro. 4**

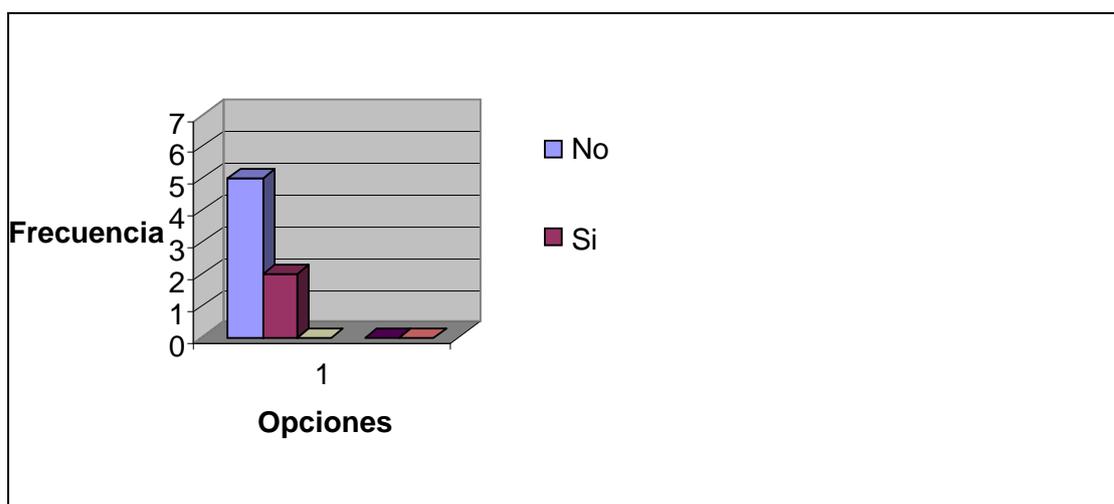
**Implementar recurso de revisión en materia civil**

Implementar el recurso de revisión en materia civil	Probabilidad	Frecuencia	Porcentaje Parcial	Porcentaje Total
	Si	5	100 %	100%
	No	2	28.6%	
	No se pronuncia	0	0%	

Fuente: Jueces de lo Civil del Cantón Loja

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

**Gráfico Nro. 4<sup>a</sup>**



Fuente: Jueces de lo Civil del Cantón Loja.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

### **Interpretación de los resultados de la cuarta pregunta.**

Se les preguntó a los jueces entrevistados, si sería pertinente y procedente, implementar el recurso de revisión en materia civil, exponiendo sus criterios, de la siguiente forma:

Cinco de los siete Jueces de lo Civil del Cantón Loja, que corresponden al setenta y uno punto cuatro por ciento, expresan que de acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador – Art. 184.1 – la Corte Nacional de Justicia tiene la facultad constitucional de conocer los recursos de casación en todas las materias. Que en lo penal y administrativo existe dicho recurso, por lo que bien podría en materia civil, implementarse el recurso de revisión, por causales específicas y en un plazo establecido en la ley.

Por otra parte, dos de los siete Jueces de lo Civil del Cantón Loja, que corresponden al veintiocho punto seis por ciento de los entrevistados, consideran que no debe implementarse el recurso de revisión, principalmente porque se atenta con el principio de la cosa juzgada al encontrarse las sentencias firmes y ejecutoriadas; que sería un caos y nunca concluirían los procesos; que se prestaría para que se demore la ejecución de las sentencias.

#### **Comentario:**

Las expresiones vertidas por la mayoría de los Jueces de lo Civil del Cantón Loja, confirman nuestras postulaciones, al manifestar mayoritariamente que, debe implementarse en nuestra legislación civil, el recurso de revisión, para alcanzar la nulidad o rescindir una sentencia que haya sido lograda con fraude, dolo o con violación del derecho al debido proceso.

Se puede apreciar que la mayoría de los jueces entrevistados, han concordado en la importancia del estudio de los medios de impugnación en el proceso civil, debido a varias razones. Entre ellas, porque sostienen que el sistema de impugnación es una de las cuestiones más importantes en el proceso, debido a que incluso se puede revocar lo resuelto por el Juez; porque en él se incluyen parte de las soluciones para hacer efectivo el ejercicio de los derechos constitucionales de las personas; porque en todas las actuaciones existen un conjunto de errores y tratándose de una decisión judicial deben preverse los mecanismos que permitan controlar esos errores y

corregirlos; y, fundamentalmente se establece que el sistema de impugnación permite el ejercicio del derecho a la defensa.

El sistema de impugnación dentro de un proceso es un mecanismo que permite hacer efectivo el derecho constitucional de las personas a la defensa, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva. En el presente caso el estudio se orienta a establecer la necesidad o no de establecer en el proceso civil, el recurso de revisión.

#### 4.2 Análisis de las Encuestas a abogados en libre ejercicio profesional

La investigación de campo se la realizó a veinticinco Abogados en libre ejercicio profesional con la encuesta que a continuación analizamos:

**1.- En los casos, que usted ha intervenido o conoce, hay sentencias que se han dictado por fraude, dolo, en rebeldía del demandado o afectando los derechos constitucionales de las partes procesales.**

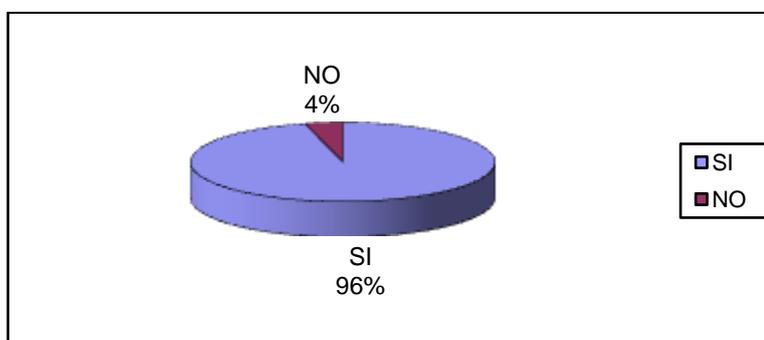
**Cuadro Nro. 5**

Sentencias firmes dictadas por fraude, dolo o violación del debido proceso	F	%
SI	24	96%
NO	1	4%
TOTAL	25	100%

Fuente: Profesionales del Derecho.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

**Gráfico Nro. 5ª**



Fuente: Profesionales del Derecho.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

## **Interpretación de los resultados de la primera pregunta.**

El 96% de los encuestados, que corresponde a 24 profesionales del derecho contestan que sí, que en los casos que ha intervenido hay sentencias firmes, que se han dictado con fraude, dolo o afectando el derecho al debido proceso. Un encuestado que equivale al 4% contesta que no ha intervenido ni conoce de dichos casos.

### **Comentario:**

Frente a los resultados obtenidos, hemos podido determinar que si existen sentencias dictadas en los procesos civiles, que han sido dictadas por fraude, dolo o en afectación del derecho al debido proceso.

## **2.-Considera que ciertas sentencias o resoluciones dictadas en los procesos civiles, han sido dictadas, incurriendo en uno o varios de los siguientes motivos:**

- a. Cuando la resolución se hubiere producido por efecto de la violencia, intimidación o dolo. ( )
- b. Cuando alguna de las pruebas que constituyen fundamento decisivo de la resolución impugnada hubiere sido declarada falsa por sentencia firme dictada con posterioridad o bien que la parte vencida ignorase que había sido declarada con anterioridad. ( )
- c. Cuando después de la resolución se recobraren documentos decisivos que no se hubiere podido aportar al proceso por causa de fuerza mayor o por maniobra fraudulenta a la parte contraria. ( )
- d. Cuando la resolución fuere contraria a la anterior que hubiere entre las partes, constituyendo autoridad de cosa juzgada, siempre que no hubiere recaído pronunciamiento sobre la respectiva excepción. ( )
- e. Haberse obtenido la sentencia con falta de legítimo contradictor, con fraude, con dolo, por falta de citación o indebida citación a la parte demandada, o con afectación al derecho a un debido proceso, ocasionando indefensión.( Que se acredite que la sentencia se obtuvo por medio de presentación de pruebas falsas (documental, testimonial, pericial). ( )
- f. Por otros motivos. ( )

En éste último caso escríbalos.

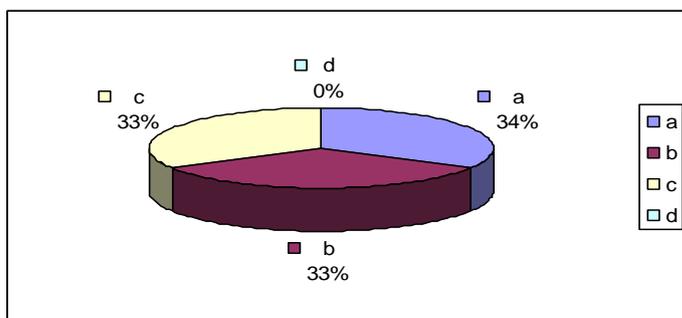
**Cuadro Nro. 6**

Sentencias dictadas incurriendo en uno de los siguientes motivos	F	%
Uno de los motivos señalados	15	60%
Más de uno de los motivos señalados	10	40%
Ninguno de los motivos	0	0 %
TOTAL	25	100%

Fuente: Profesionales del Derecho.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

**Gráfico Nro. 6ª**



Fuente: Profesionales del Derecho.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

### **Interpretación de los resultados de la segunda pregunta.**

Referente a esta pregunta, de los 25 profesionales del derecho encuestados, todos responden que por uno o más de los motivos señalados en la pregunta, se han dictado sentencias firmes en las que ha existido fraude o dolo afectando los derechos constitucionales de las partes procesales. Todos los encuestados coinciden, que han conocido que se han dictado sentencias con falta de legítimo contradictor o por falta de citación o indebida citación, con afectación al derecho al debido proceso.

### **Comentario:**

Coincido con los encuestados, toda vez que entre los motivos más importantes para que se hayan dictado sentencias firmes, causando injusticia en las partes procesales, se debe principalmente a que no se ha contado con el legítimo contradictor, por falta o indebida citación a la parte demandada, afectación al derecho al debido proceso.

3.- De acuerdo a la doctrina, el recurso de revisión es una limitación a la cosa juzgada, y es un remedio extraordinario que concede la ley para que se rescinda y se deje sin efecto una sentencia firme, ganada injustamente. ¿Considera usted que de acuerdo a la Constitución de la República sería pertinente y procedente, implementar el recurso de revisión en materia civil?

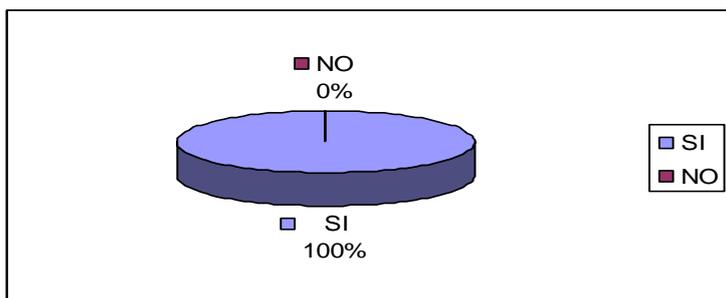
**Cuadro Nro. 7**

Procedente el recurso de revisión en materia civil de acuerdo a la Constitución	F	%
SI	25	100%
NO	0	0%
TOTAL	25	100%

Fuente: Profesionales del Derecho.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

**Gráfico Nro. 7a**



Fuente: Profesionales del Derecho.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

**Interpretación de los resultados de la tercera pregunta.**

Referente a la tercera pregunta el 100% de los profesionales del derecho encuestados, contestan que sí, que es procedente constitucional establecer el recurso de revisión en materia civil, porque si lo permite el Art. 184 numeral primero de la Constitución.

**Comentario.**

La investigadora coincide con las respuestas pronunciadas por el total de los encuestados, considero que constitucionalmente es posible implementar el recurso de revisión en el proceso civil.

Además la Constitución determina que debe existir un sistema procesal oral e instituye un conjunto de principios a los que deben sujetarse las actuaciones de los órganos de la Función Judicial. Dicho sistema y los principios constitucionales que lo componen no se cumplen en el proceso civil en su integralidad, más aún en la sustanciación de los recursos, por ello es necesario e indispensable que la sustanciación de los recursos procesales también se lo haga con el principio de oralidad.

**4.- ¿Cree usted que al establecerse el recurso de revisión en el proceso civil ecuatoriano, se evitaría injusticias, cuando el proceso haya sido alcanzado con fraude, colusión o afectado el derecho a un debido proceso?**

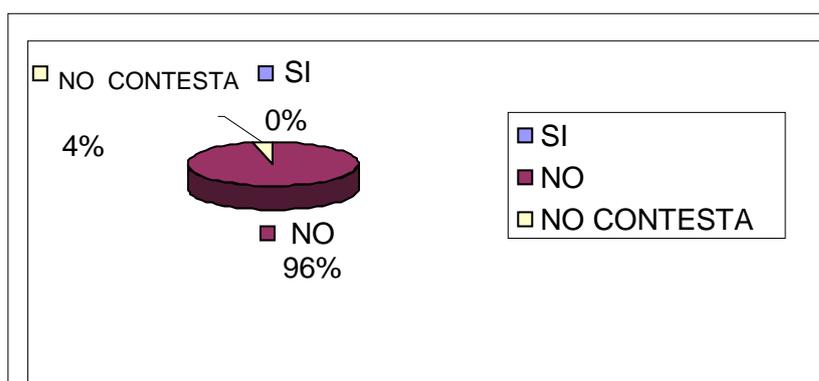
**Cuadro Nro. 8**

Necesidad de establecer el recurso de revisión	F	%
SI	0	0
NO	24	96
NO CONTESTA	1	4
TOTAL	25	100%

Fuente: Profesionales del Derecho.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

**Gráfico Nro. 8ª**



Fuente: Profesionales del Derecho.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

### **Interpretación de los resultados de la cuarta pregunta.**

En relación a ésta pregunta, veinticuatro de los veinticinco profesionales del derecho encuestados, que corresponde al 96%, manifiestan que al establecerse un recurso procesal extraordinario, en el proceso civil, se lograría evitar, que ciertas sentencias alcanzadas con fraude, dolo o afectando el debido proceso, atenten contra los derechos constitucionales de las partes procesales.

Los encuestados también han señalado que es necesario reestructurar el sistema de impugnación en el proceso civil para simplificarlo y afianzar el principio de imparcialidad del Juez, debido a que se considera que los requisitos para la interposición de recursos son excesivamente subjetivos. Además expresan que es necesario adecuar el régimen procesal a las normas y principios contenidos en la Constitución de la República. Casi la totalidad de los encuestados han referido, que de implementarse el recurso de revisión, debe cumplirse con la oralidad en la sustanciación del recurso.

Uno de los veinticinco profesionales del derecho encuestados, que corresponden al 4%, al respecto, no emite ninguna respuesta.

#### **Comentario:**

La investigadora compartiendo con el criterio de la mayoría de los encuestados, ha llegado a establecer que al no existir un recurso procesal extraordinario, como el de revisión, en los procesos civiles, que permita anular las sentencias o rescindirlas por causales específicas, ya genera una inseguridad jurídica. También concuerdo con los argumentos expuestos por los encuestados, que al implementarse un recurso extraordinario, debe comprender necesariamente la sustanciación oral con inmediación judicial; es decir, que sea el Juez quien conozca y sustancie la Audiencia en la que se decida sobre las pretensiones de las partes.

También debe cumplirse con los principios de simplificación, uniformidad, unidad jurisdiccional; pero sobre todo respetar el derecho de tutela judicial efectiva, puesto que los excesivos formalismos están prohibidos por la Constitución.

En particular me permito concordar con quienes manifiestan que se vulneran algunos derechos constitucionales al no existir un recurso extraordinario en los casos planteados. En particular se vulnera el derecho al debido proceso, porque parte de

éste derecho son los principios de contradicción e inmediación, el derecho a recurrir, el derecho a la motivación, el derecho a la defensa, a las pruebas. Además se puede manifestar que se vulnera el derecho de tutela judicial efectiva, porque no se permite contar con un recurso extraordinario, cuando afecte los derechos de las partes procesales o terceros.

**5.- El plazo máximo, desde la ejecutoria de la sentencia, para pedir el recurso de revisión será de:**

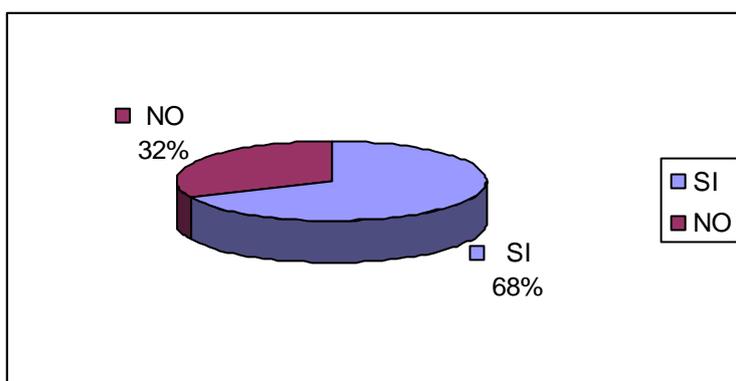
**Cuadro Nro. 9**

Plazo para el recurso de revisión	F	%
2 años	17	68%
3 años	8	32 %
5 años	0	0%
TOTAL	25	100%

Fuente: Profesionales del Derecho.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

**Gráfico Nro. 10a**



Fuente: Profesionales del Derecho.

Elaborado por: Dra. Nuvia Apolo Pinza

### **Interpretación de los resultados de la quinta pregunta.**

Con relación a la quinta pregunta el 68 % de los profesionales del derecho encuestados, que corresponde a diecisiete, contestan que el plazo máximo para pedir el recurso de revisión desde que se encuentra firme la sentencia, debe ser el de dos años, que es un plazo prudente y lógico.

El 32 % de los profesionales del derecho encuestados, contestan que debería ser el plazo máximo el de tres años, ya que se debe permitir un mayor espacio de tiempo para interponer el recurso de revisión.

### **Comentario**

Si se debe legislar y permitir que se pueda interponer un recurso procesal extraordinario, como es el de revisión en materia civil, estableciéndose un plazo máximo para hacerlo. No puede quedar en forma indefinida esa posibilidad.

### **4.3. Contrastación de hipótesis**

Con la conclusión de la investigación de campo, hemos contrastado la hipótesis planteada sobre sí “Es necesario establecer el recurso de revisión en el proceso civil ecuatoriano para que una persona afectada, pueda hacer prevalecer sus derechos y sobre todo obtener resoluciones justas”, ya que se ha verificado en forma positiva la misma. De la tabulación y análisis de las entrevistas y encuestas realizadas, la casi totalidad de los consultados, responden afirmativamente y concuerdan con el criterio sostenido por la investigadora, en el sentido de que se debe establecer un recurso extraordinario, que es el de revisión, en el proceso civil ecuatoriano, para que se rescinda y se deje sin efecto sentencias firmes que hayan sido alcanzadas con fraude, dolo, o con violación del debido proceso.

Que las causales que se deben establecer en el recurso de revisión en el Código de Procedimiento Civil, deben ser específicas, debidamente determinadas y que el recurso debe plantearse en un plazo máximo de tiempo. Considero que al existir dicho recurso extraordinario, se puede evitar injusticias y lograr que se rescindan o dejen sin efecto sentencias firmes ganadas injustamente. Es necesario puntualizar, que cuando manifestamos en nuestra hipótesis que es necesario establecer el recurso de revisión, para alcanzar sentencias justas, nos estamos refiriendo al ideal máximo que debe propender la administración de justicia, que es hacer justicia en la contienda legal sometida a decisión de los jueces.

#### **4.4. Análisis jurídico de la necesidad de incorporar el recurso de revisión en el Ecuador**

Para fundamentar nuestro análisis, de la necesidad de incorporar el recurso de revisión en la legislación ecuatoriana, primeramente me voy a referir a la nulidad de sentencia en el proceso civil y luego explicaré los motivos necesarios para hacerlo.

##### **4.4.1. La Nulidad de Sentencia en el Proceso Civil**

Las sentencias no son absolutas, por eso se otorga la facultad a las partes procesales y terceros de impugnar esas decisiones, cuando no se ajustan a las normas previstas para cada caso.

En el proceso civil en el Ecuador, como hemos visto, la forma que se puede impugnar una sentencia dictada en primera instancia es por medio del recurso de apelación; y, de la sentencia dictada por una Sala de lo Civil de la Corte Superior, solamente en los procesos de conocimiento, se puede interponer el recurso extraordinario de casación.

Nuestro ordenamiento legal, dentro de los principios de la institución de la cosa juzgada, considera intocable a una sentencia definitiva de mérito de fondo. Sin embargo, por excepción, y consiguientemente de aplicación estricta, se permite la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada, en los casos y formas reguladas en los Arts. 299 al 301 del Código de Procedimiento Civil, con restricciones muy puntuales; en el Art. 120 del Código Civil; y, por colusión.

##### **a. De los juicios de conocimiento**

Los tratadistas coinciden que la nulidad de la sentencia, como medio de impugnación debería encontrarse en el desarrollo de la Teoría de la Impugnación.

Como hemos manifestado por error humano o por malicia se puede dictar una sentencia injusta. Para subsanar ese “error judicial” en el proceso civil, se puede proponerla acción de nulidad de la sentencia ejecutoriada. Hay casos en que la sentencia ejecutoriada contiene violaciones de las normas procesales que provocan una clamorosa indefensión; de ahí que el Código de Procedimiento Civil establece casos específicos de excepción en que procede la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada. Estos casos están expresa y taxativamente señalados en el artículo 299 del Código de Procedimiento Civil, que dice:

“La sentencia ejecutoriada es nula: 1º.- Por falta de jurisdicción o incompetencia del juez que la dictó; 2º.- Por ilegitimidad de personería de cualquiera de las partes que intervinieron en el juicio; y 3º.- Por no haberse citado la demanda al demandado, si el juicio se ha seguido y terminado en rebeldía”.

Estos casos, coinciden plenamente con los cuatro primeros establecidos en el Art. 346 del citado cuerpo de leyes, que se refieren a las solemnidades sustanciales en todos los juicios.

De lo anotado se puede establecer que en virtud del Art. 299 se puede proponer una acción anulatoria de sentencia ejecutoriada, por causas extrínsecas a la sentencia, mientras que la omisión de solemnidades sustanciales da lugar a la alegación de nulidad, cuando se interpone el recurso de apelación o de casación.

Esta acción de nulidad de sentencia ejecutoriada prevista en el Art. 299, solamente se puede hacer valer mediante juicio separado en el trámite ordinario, ante el juez de primera instancia. La jurisprudencia (RO 325, Sup., 14-V-2001, p 24; G.J. Serie XVII, Nro. 5, pág. 1221,1222) nos enseña, que no le corresponde conocer al mismo juez que dictó la sentencia, la acción de nulidad de sentencia, sino que debe radicarse por sorteo la competencia cuando existe más de un juez. No ha lugar a dicha acción, cuando: la sentencia ha sido ejecutada, dictada en última instancia o cuándo las excepciones de falta de jurisdicción, competencia o ilegitimidad de personería fueron materia de discusión – Art. 300 CPC -.

Como no podía dejar de hacerlo, sin contrariar lo que preceptúa el Art. 301 del CPC, en el numeral 1, la Corte Suprema de Justicia ha reconocido casi siempre y practicado en sus decisiones civiles, como exigencia para la procedibilidad de la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada, que ésta no se encuentre ejecutada. Así lo podemos ver en el fallo Nro. 20 – 2001, por nulidad de sentencia: “...Consta en el proceso (fojas 9 y 10 del expediente de primera instancia) que la sentencia cuya nulidad se demandó y que fue dictada el día 3 de febrero de 1994 por el juez de lo Civil de Antonio Ante, se protocolizó en la Notaría de ese mismo cantón el día 10 de febrero del mismo año. Consta igualmente el certificado del Registrador de la Propiedad de Antonio Ante que la sentencia se inscribió en ese Registro el día 22 de febrero de 1994. Con estos datos no cabe duda que la sentencia en cuestión no sólo se ejecutorió sino que también se ejecutó, por lo cual la sentencia ya no puede ser anulada” (RO Nro. 288, 20-III-2001, p 32 y 33). En igual sentido existen diferentes

pronunciamientos de las Salas de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, como en la G. J. XV, Nro. 3, p 728; RO 742, 10-I- 2003, p 24 Y 25; RO 664, 17-IX-2002, p 22,23.

En el fallo que se transcribe, es necesario puntualizar que el accionante manifestó que el juicio ordinario cuya nulidad de sentencia impugna, se siguió: **“sin la debida citación al compareciente en calidad de demandado y continúa el trámite hasta su sentencia en rebeldía”**. De lo que puede concluir que pese a no haberse citado, a una persona que era necesario en el litis consorcio, no puede demandar la nulidad de la sentencia ejecutoriada.

De la jurisprudencia civil que he analizado, existe muy poca, en la que se admita la nulidad de sentencia ejecutoriada y ejecutada, como lo podemos ver en el fallo Nro. 3-2002, dictado con fecha 8 de enero del 2002, por la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil, en el que se declara la nulidad de la sentencia, pese a estar ejecutoriada y ejecutada, por cuanto “el actor omitió citar a los herederos del fallecido Rafael María Lasso Meneses, pese a que conocía del fallecimiento... hecho que determina que no se haya citado a los verdaderos contradictores legítimos y, por ende, es admisible la falta de citación que los actores aluden en su demanda” (RO N. 536, 18-III-2002). Pero este fallo es contrario a lo que dispone el Art. 301.1, ya que la sentencia se encontraba ejecutada; y, a lo dispuesto en el Art. 300, ya que la acción de nulidad la propuso una persona que no fue vencido en el juicio principal, en el que no fue demandado.

En otro fallo dictado con fecha 14 de noviembre del 2002, en el juicio ordinario Nro. 247 – 2002, la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil, manifiesta que no procede la acción de nulidad de sentencia puesto que se lo ha citado legalmente por la prensa – aunque se lo haya hecho con picardía o fraude -, ya que solamente procede cuando se ha omitido con la citación, así ha dispuesto: “CUARTO.- ...En el caso, habiéndose producido la citación en los términos señalados por el artículo 86 – actual 82 - del Código de Procedimiento Civil y sin que, hasta el momento, haya quedado establecida la falsedad del juramento del demandante del juicio de nulidad de contrato de compraventa, no ha lugar a la infracción del artículo 303 – actual 299 - numeral 3 del Código de Procedimiento Civil porque no es el caso de haberse omitido la citación, sino el hecho de habérsela efectuado mediante publicaciones por la prensa.” (RO 742, 10-I-2003, p 24 y 25). Se dan muchos casos que el demandante tiene pleno conocimiento del lugar donde se encuentra o localiza al demandado, pese a ello se cita por la prensa, y en caso de que la sentencia dictada en rebeldía se encuentre ejecutoriada, no existe medio de impugnación para el demandado en nuestro ordenamiento legal.

En la sentencia del 29 de noviembre de 1998, expresó la Corte: “Son motivos rigurosos y taxativos, por los cuales se puede demandar la nulidad de una decisión judicial; nulidad que se la puede proponer como acción, por el vencido, ante el Juez de primera instancia, mientras no se hubiere ejecutoriado la sentencia” (Prontuario Nro. 1. p. 69). De lo anotado en dicha sentencia y conforme lo dispone el Art. 300 del Código Adjetivo Civil, el que no fue parte en un proceso, no puede proponer la acción de nulidad de sentencia ejecutoriada. Igual, ocurren muchos casos que sin contar con la persona que debía oponerse legítimamente a la pretensión del demandante, como en el juicio de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio que no se lo dirige contra el titular del derecho de dominio, se consigue una sentencia estimatoria. En este caso el propietario del bien que no fue citado no puede demandar la nulidad de la sentencia ejecutoriada – incluso no puede estar ejecutada - porque no fue vencido en el juicio.

#### **b. En el juicio de divorcio**

En el Art. 120 del Código Civil se encuentra la acción de nulidad de una sentencia dictada en un juicio de divorcio, que es diferente a la establecida en el Código de Procedimiento Civil – Art. 299 -, ya que la única causal, es la señalada en dicha disposición legal, esto es, atribuirle “falsamente un domicilio que no tuvo al momento de la presentación de la demanda”. Acción que se encuentra arbitrariamente consagrada en el Código Sustantivo Civil, cuando debería estar en la Etapa de Impugnación en el Código Procesal.

Lo importante de esta acción de nulidad de sentencia, que se la puede proponer pese a encontrarse la sentencia ejecutoriada y ejecutada. Es el único caso, que en nuestro ordenamiento legal se permite la nulidad en estas circunstancias. Solamente se establece un plazo de prescripción para poder entablarla, “dentro de un año, contado desde la media noche del día en que la sentencia quedó ejecutoriada”.

En relación con esta especial causa o motivo de nulidad de sentencia, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, sin desconocer el objetivo específico y el alcance de la ley, ha reconocido que procede esta acción pese a que al demandado se lo haya citado legalmente por la prensa. El hecho de atribuirle un falso domicilio o señalar una dirección diferente, es causa suficiente para la procedencia de la acción, más aún cuando conocía perfectamente donde vivía su cónyuge. Así lo podemos ver en la resolución Nro. 157 – 2001, de fecha 29 de junio del 2001, por la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil: “...d) Que, efectivamente, es correcta la aplicación del Art. 120 del Código Civil, que tiene por objeto evitar, que se siga el juicio de divorcio, a espaldas de

uno de los cónyuges; y, que el hecho de manifestar el desconocimiento del domicilio de la señora E.A. y citarla por la prensa, es lo mismo que, atribuirle un falso domicilio o señalar una dirección diferente, lo cual ha sido confirmado por la Corte Suprema de Justicia, en diferentes fallos", como es el caso de la sentencia publicada en el Gaceta Judicial, Serie XIII, No. 5, Pág. 1128-1129, que dice: CUARTO: La actora.. ha justificado que a la fecha de presentación de la demanda de divorcio se conocía que la nombrada vivía en Quito y que se hallaba estudiando en la Universidad Central, por lo cual se le atribuyó falsamente un domicilio desconocido", y la sentencia dictada por esta Sala el 26 de marzo de 1999, dentro del juicio ordinario No. 2196-96 de nulidad de sentencia seguido por Mónica Patricia Iza contra José Espinosa Carrillo, que declara con lugar la demanda y, en consecuencia, la nulidad de la sentencia que aceptó la acción de divorcio propuesta por el mencionado Espinosa Carrillo contra su mujer Mónica Patricia Iza" (RO 394, 20-VIII-2001, p 24,25 ). Existen otros pronunciamientos en igual sentido de las otras Salas como en el expediente 59, publicado en el RO 1006, 8-VIII-1996. Si se garantiza completamente el derecho de defensa al cónyuge demandado en el juicio de divorcio, por haber sido citado falsamente y le da derecho a demandar la nulidad de sentencia ejecutoriada y ejecutada – criterio que lo comparto plenamente -, considero que es necesario que se permita en otros procesos civiles la acción de nulidad de sentencia en las mismas circunstancias, cuando existe fraude por parte del demandante en la citación.

### **c. En el juicio ejecutivo, especiales y de jurisdicción voluntaria**

La acción de nulidad de sentencia, no procede en los procedimientos de jurisdicción voluntaria, ya que en ellos no existe vencedor ni vencido. La nulidad de sentencia en los juicios sumarios y especiales, tampoco es procedente, sólo en los de conocimiento, así lo reconoce la jurisprudencia, como la publicada en el RO S 64, del 26-IV-2002, p 19.

Tampoco procede esta acción de nulidad de sentencia en el juicio ejecutivo, porque en nuestra legislación procesal no se la da autoridad de cosa juzgada material a la sentencia dictada en juicio ejecutivo, puesto que el Art. 448 del Código de Procedimiento Civil faculta al deudor vencido para proponer contra el ejecutante juicio ordinario, para que dentro de este se discuta, con ciertas limitaciones, el asunto debatido en el juicio ejecutivo, así lo reconoce la jurisprudencia(Resoluciones de la Primera Sala Civil No. 250 de 23 de marzo de 1998, publicada en el RO No. 319 de 18

de mayo de 1998; No. 36 de 31 de enero del 2001, publicado en el RO No. 65 de 21 de marzo del 2001,; R0 378, 27-VII-2001, p 26 a 28)

#### **d. La acción colusoria**

La acción de colusión fue establecida con el objeto de juzgar y sancionar procedimientos fraudulentos entre dos o más personas, efectuados para causar perjuicios a terceros, para cuyo fin se dictó la Ley para el juzgamiento de la Colusión.

El pacto colusorio conforme se encuentra legislado en la Ley, puede recaer sobre las cosas corporales: muebles o inmuebles; o sobre las cosas incorpóreas. Quedando a criterio del tercero que se crea perjudicado para plantear la acción, ya que no se encuentran determinados los casos en los cuales podría haber un acto o procedimiento colusorio. La demanda debe dirigirse contra las personas autoras del pacto fraudulento (2 o más), quienes podrán ejercitar su derecho a la defensa.

Esta acción constituye un procedimiento único, de carácter mixto en virtud del fin perseguido, esto es la reposición de las cosas al estado anterior del pacto o acuerdo fraudulento (sanción civil) y la condenación a los colusos probado que ha sido el hecho (sanción penal).

La jurisprudencia ha establecido dos elementos principales que deben probarse para que proceda la acción colusoria, en un fallo publicado el 17 de Marzo de 1998 por una Sala Penal: "a) Que exista un juicio, un procedimiento o un acto o contrato doloso proveniente de las dos partes que intervienen en el mismo con la intención o pleno conocimiento de que los hacen en perjuicio de un tercero... y b) Que exista un perjuicio real contra una tercera persona, como la privación del dominio, posesión o tenencia de algún mueble o de algún derecho real constituido sobre un inmueble o de otros derechos que legalmente le competen"(G.J. S. XVI, N. 11).

Considero que mediante la acción colusoria - si se cumplen con los requisitos exigidos en la ley -, se puede anular una sentencia dictada en un proceso civil, aunque se encuentre ejecutoriada y ejecutada. En nuestro Distrito Judicial de Loja, en una acción colusoria, la Sala de lo Penal, declaró la nulidad de una sentencia de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, porque se había citado falsamente al demandado por la prensa. En el proceso colusorio **solamente intervinieron actor y demandado**. Lo que no comparto con dicho fallo, que la acción no la dedujo un tercero perjudicado.

#### **4.4.2. Necesidad de Incorporar el Recurso de Revisión en el Proceso Civil**

El principal órgano de la Función Judicial es la Corte Nacional de Justicia, quién por mandato del Art. 200 de la Constitución Política actúa como corte de casación.

Del estudio realizado, hemos establecido que en lo penal, la Corte Nacional de Justicia, actúa como corte de revisión, por lo que considero necesario que en nuestra Constitución, se establezca que dicha Corte actuará como corte de casación y de revisión en todas las materias, a través de las salas especializadas, de acuerdo a la ley.

En el proceso civil ecuatoriano, se debe incorporar el recurso de revisión por las siguientes razones:

1. En el derecho comparado, se ha incorporado entre los medios de impugnación la revisión, como recurso “excepcional” o “acción impugnativa”. Se encuentra plenamente determinada en cuanto a su naturaleza jurídica, fuero competente, legitimación, causales, procedimiento, efectos y plazos.

Para el mejoramiento de la justicia, un grupo de juristas iberoamericanos, plantearon y elaboraron un Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica, el que debe servir de modelo para todos los países. En dicho Código entre los medios de impugnación de las resoluciones judiciales se encuentra el recurso de Revisión, que lo consideran necesario e imprescindible para evitar que se alcancen sentencias firmes ganadas injustamente.

2. Es un medio de impugnación que permite rescindir las sentencias firmes o ejecutoriadas. La revisión se puede producir por causas externas al proceso, que presuponen que esté no sólo terminado, sino que además esté concluido válidamente. Lo que no existe en nuestro país.

3. En el proceso penal en el Ecuador, existe el recurso de revisión - hace muchos años - como medio de impugnación. También se encuentra establecido el recurso de revisión en los procedimientos administrativos y tributarios ante las autoridades administrativas. Por lo que debe existir en el proceso civil.

4. Para que se pueda declarar la nulidad de una sentencia ejecutoriada en el proceso civil ecuatoriano, se encuentran causas limitadas y debe hacérselo en un trámite ordinario, que como todos sabemos es largo y complicado. Por lo que considero que cuando existe fraude e injusticia en una sentencia ejecutoriada firme,

debe implementarse un medio de impugnación más ágil y debidamente sistematizado, que debe ser la revisión.

5. En el proceso civil ecuatoriano, no existe un recurso excepcional o una acción impugnativa que proceda contra la sentencia ejecutoriada y ejecutada, salvo la acción de nulidad de la sentencia de divorcio. No conozco cuales sean las razones jurídicas que tuvo el legislador, para privilegiar dicha acción anulatoria. Por lo que considero que en los demás juicios que hayan alcanzado la sentencia cosa juzgada sustancial o material y se encuentra ejecutada, debe existir un medio impugnatorio, cuando exista fraude o error judicial.

6. Si la sentencia ejecutoriada se obtuvo a base de pruebas falsas, fraude o cohecho, ocultamiento de pruebas, debe existir un medio impugnativo ágil, rápido, directo, que permita en cierto tiempo, alcanzar la rescisión de sentencia, que debe ser la revisión.

7. Tampoco existe en nuestro país, un recurso ordinario, extraordinario o excepcional procesal que permita rescindir la sentencia ejecutoriada, cuando existe cosa juzgada anterior a la sentencia. En Colombia, existe una causal de revisión, que contempla la violación de la cosa juzgada por una sentencia posterior.

8. Debe existir un medio de impugnación, cuando las sentencias dictadas en última instancia, hayan sido alcanzadas con error, engaño o fraude.

9. Actualmente no se puede impugnar una sentencia por lo dispuesto en el Art. 301.2 del Código de Procedimiento Civil.

10. En el proceso civil se abusa – en muchos casos con engaño - de la citación por la prensa, y casi la mayoría de las sentencias obtenidas en dichos procesos, terminan en rebeldía o en ausencia del demandado. Estas sentencias cuando son estimatorias, son ejecutadas inmediatamente, por lo que no procede la acción de nulidad de sentencia, por lo previsto en el Art. 301.1 del Código Adjetivo Civil. En todos estos casos, no prevalece la justicia, prevalece la formalidad, y no existe un medio de impugnación que permita rescindir estas sentencias obtenidas con fraude y en ausencia del demandado. Por ello, si se logra comprobar la conducta fraudulenta del demandante al citarlo por la prensa, debe rescindirse la sentencia, puesto que se infringió el derecho de defensa del demandado.

Igual debe ocurrir, cuando no se demanda a quién debe legalmente contradecirla, como cuando pese a saber la muerte de una persona se demanda a ésta como si estuviera viva, dejando de citar a sus herederos, por lo que en este caso también se quebranta el derecho de defensa.

11. En nuestro país no existe medio impugnativo para que se rescinda la sentencia firme cuando se ha basado en: declaraciones, dictámenes de peritos falsos, que hayan merecido sentencia penal posterior; o que hubo fraude o cohecho para dictar la sentencia; cuando hubo indebida representación en el proceso, falta de notificación o indebido emplazamiento - como ocurre en Colombia -.

De ahí que es necesario e indispensable en el Ecuador, que la parte que sea crea perjudicada, cuente con la revisión, como medio de impugnación, para obtener la reparación o modificación de las sentencias ejecutoriadas que consideran fraudulentas o no arregladas a derecho y prevalezca la justicia.

## **CAPITULO V: CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES**

## 5.1. Conclusiones

1. En el Estado Constitucional de derechos previsto por la Constitución de la República, se busca que se realice la justicia, se respeten los derechos de las personas y que se refleje en cada una de las decisiones de los Jueces. Los órganos de la administración de justicia deben aplicar los derechos y garantías previstos en la Constitución aunque no se los invoque o alegue expresamente. Para garantizar que exista una justicia eficiente y eficaz, la Constitución y la Ley establecen un sistema de impugnación de las sentencias y decisiones judiciales. Consideramos que el proceso civil no está acorde con las normas y principios constitucionales, pues se rige por un sistema ampliamente escrito, formalista y subjetivo que afecta a las partes que intervienen en el proceso, por lo que se hace necesaria una reforma estructural para garantizar el acceso a una justicia efectiva y expedita en los términos de la Constitución.

2. La oralidad es un sistema dispuesto por el constituyente para la actuación de las diligencias judiciales, se busca a través del mismo desarrollar las actividades jurisdiccionales con la presencia del Juez y las partes, sin intermediarios. Existen disposiciones legales, que están en contradicción con las normas constitucionales, principalmente con el sistema de sustanciación escrito del proceso civil y con el excesivo formalismo del recurso de casación. Por ello los recursos procesales también deben tramitarse en forma oral.

3. Es innegable la necesidad de una reforma al régimen de sustanciación de los recursos en el proceso civil; instituyendo la oralidad y estableciendo diligencias acordes con el sistema oral, así lo establece el estudio doctrinario y normativo efectuado.

4. Los recursos de apelación, casación y revisión, tienen características y finalidades diferentes. En los dos primeros, el proceso está aún pendiente por no haber adquirido la sentencia el carácter de firme; en cambio la revisión se considera como un “remedio” extraordinario, excepcional cuando el proceso ya concluyó válidamente. El recurso de apelación y de casación, ataca la sentencia por vicios internos al proceso, en cambio la revisión lo hace generalmente por vicios trascendentes o externos al mismo.

5. Como vemos, ha sido un más alto grado en la jerarquía de valores «justiciales», el que ha determinado la consagración en las leyes procesales de la mayoría de los

países, la revisión del proceso, aunque sus motivos varían en función de las características de los ordenamientos procesales. La inmutabilidad de la sentencia, ha cedido frente a ciertas circunstancias extraordinarias.

6. Comúnmente el recurso extraordinario que permite rescindir las sentencias ejecutoriadas, se le conoce en el mundo como "Revisión Civil", pero en otros países adopta otro nombre. Pero lo importante y fundamental, que en todas las legislaciones se busca que prevalezca la justicia.

7. El recurso de casación, se limita a juzgar la sentencia ejecutoriada cuando en ella se han cometido errores in procedendo o in judicando, la revisión civil va más allá. En ésta se trata de situaciones distintas, que han impedido a la parte perjudicada por el fallo ejecutoriado, producir pruebas, que hubieran impedido el resultado favorable de la sentencia, como en las siguientes causales: el error en el juzgamiento, el dolo del adversario, los falsos documentos, los falsos testimonios, conductas ilícitas, si la sentencia contraria la cosa juzgada o se ha dictado en rebeldía del demandado por colusión o maniobras fraudulentas.

## **5.2. Recomendaciones**

1. Se debe implementar una reforma legal para que la Corte Nacional de Justicia, actúe como corte de casación y de revisión en todas las materias, a través de las salas especializadas, de acuerdo a la ley.

2. A los Jueces para que en estricto apego a la Constitución ejerzan sus funciones de manera responsable, propendiendo hacia la consolidación del Estado Constitucional de derechos y justicia, tramitando adecuadamente los procesos y los medios de impugnación previstos en la ley.

3. A las Universidades, para que se fomenten el desarrollo de investigaciones científicas respecto de los sistemas procesales, los medios de impugnación y su funcionalidad; se formen profesionales del derecho de acuerdo al estado constitucional de derechos y justicia que estamos viviendo y se supere la cultura altamente positivista que se realizaba en su formación.

4. Que los Asambleístas de la República del Ecuador, de conformidad con la atribución conferida en la Constitución de la República, tramiten un proyecto de reforma al Código de Procedimiento Civil estableciendo el recurso de revisión en el proceso civil de acuerdo a nuestra realidad, instituyéndose la oralidad y estableciendo el

cumplimiento de los principios que informan el sistema oral; y, que puede tener como base el Modelo del Código Procesal Civil para Iberoamérica, con causales limitadas y concretas, procedimiento claro y efectos determinados.

5. Que el recurso de revisión como medio de impugnación, debe ser por causales limitadas, dentro de un breve plazo, jurídicamente posible y prácticamente oportuno. Jurídicamente posible porque el transcurso del plazo tiene el significado de quitar al interesado el derecho de hacer modificar un estado jurídico existente. Prácticamente oportuno, porque la limitación de la impugnación dentro de un plazo breve cooperará a producir que se alcance la estabilidad y la seguridad en las relaciones jurídicas.

7. Estimo pertinente, la inclusión de la revisión como recurso excepcional, en el proceso civil ecuatoriano, para evitar las injusticias, cometidas por anomalías o vicios extraños o ajenos al proceso en que se dictó la sentencia impugnada, pero de trascendental importancia para ésta.

### **5.3. Propuesta de reforma al Código de Procedimiento Civil**

#### **REPÚBLICA DEL ECUADOR ASAMBLEA NACIONAL**

##### **CONSIDERANDO:**

Que el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador enmarca al ordenamiento jurídico dentro de los lineamientos de un Estado constitucional de derechos y justicia y que es necesario realizar cambios normativos que respondan al espíritu de la Constitución;

Que en el inciso primero del artículo 424, ordena que la Constitución es la Norma Suprema del Estado y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico y, por lo tanto, las normas deben mantener conformidad con las disposiciones constitucionales;

Que el Art. 11, numeral 9, inciso primero, de la Constitución de la República del Ecuador establece que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos y garantías; y, además es deber del Estado garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos;

Que la Constitución, de conformidad con el artículo 75, reconoce a las personas el derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela judicial efectiva, imparcial y

expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, y que en ningún caso quedará en indefensión;

Que, el Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador asegura a las personas el derecho al debido proceso de cualquier orden, además instituye un conjunto de garantías básicas para hacer efectivo el derecho a la defensa;

Que, el Art. 82 de la Constitución de la República del Ecuador reconoce el derecho a la seguridad jurídica, que se fundamenta en el respeto a la Constitución;

Que el Art. 84 de la Constitución de la República establece que la Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales;

Que el Art. 168 numeral 6 de la Constitución determina que la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo;

Que el Art. 169 de la Constitución determina que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia;

Que la Constitución establece que las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso;

Que en los últimos años, en el Ecuador han existido acciones civiles que han alcanzado sentencias firmes, pero en algunos casos se han logrado con fraude, dolo o con violación del debido proceso, causando indefensión y provocando injusticia;

Que pese a haberse demostrado que las sentencias firmes han sido obtenidas mediante fraude, dolo o en violación del debido proceso, los jueces no han podido anular las sentencias, puesto que las mismas se encontraban ejecutadas o no eran vencidos en el juicio;

Que es necesario determinar las consecuencias jurídicas, para sancionar el fraude procesal, el dolo y el abuso del derecho, para que se rescinda y se deje sin efecto una sentencia firme, ganada injustamente, por ello se hace necesario determinar un

remedio extraordinario, como es un recurso legal, oportuno y procedente para dichos casos;

Que la Asamblea Nacional de acuerdo con el artículo 84 de la Constitución, tiene la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución e instrumentos internacionales.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 120 numeral 6 de la Constitución, expide la siguiente;

## **LEY REFORMATORIA AL PROCESO CIVIL ESTABLECIENDO EL RECURSO DE REVISIÓN**

Artículo. 1.- En la sección 10a. “De los recursos”, agréguese el siguiente Parágrafo:

“Parágrafo 4o.

“Art. innumerado 1.- **Procedencia.**- El recurso extraordinario de revisión procede contra las sentencias definitivas o interlocutorias firmes que ponen fin al proceso, dictadas por cualquier juez o tribunal. Debe proponerse en el plazo máximo de dos años, desde que la sentencia o resolución se encuentra firme.

La interposición de este recurso no suspende la ejecución de la sentencia o resolución.

Art. innumerado 2. **Competencia.** El conocimiento del recurso de revisión corresponde a la Corte Nacional de Justicia, cualquiera fuere el grado del juez o tribunal en que hubiere quedado firme la resolución recurrida.

Art. innumerado 3. **Procede la revisión:**

g. Cuando la resolución se hubiere producido por efecto de la violencia, intimidación o dolo.

h. Cuando alguna de las pruebas que constituyen fundamento decisivo de la resolución impugnada hubiere sido declarada falsa por sentencia firme dictada con posterioridad o bien que la parte vencida ignorase que había sido declarada con anterioridad.

- i. Cuando después de la resolución se recobraren documentos decisivos que no se hubiere podido aportar al proceso por causa de fuerza mayor o por maniobra fraudulenta a la parte contraria.
- j. Cuando la resolución fuere contraria a la anterior que hubiere entre las partes, constituyendo autoridad de cosa juzgada, siempre que no hubiere recaído pronunciamiento sobre la respectiva excepción.
- k. Haberse obtenido la sentencia con falta de legítimo contradictor, por falta de citación o indebida citación a la parte demandada, o con afectación al derecho a un debido proceso, ocasionando indefensión.
- l. Que se acredite que la sentencia se obtuvo por medio de presentación de pruebas falsas (documental, testimonial, pericial).
- m. Cuando la resolución se hubiere obtenido por actividad dolosa del juez o tribunal, declarada por sentencia firme.

Art. innumerado 4.- **Recurrente.** El recurso de revisión puede ser interpuesto por quienes hayan sido o han debido ser partes en el proceso, sus sucesores o causahabientes, así como terceros o cualquier persona a quienes les cause perjuicio directo la resolución dictada.

*Art. innumerado 5.- Plazos.* En ningún caso podrá interponerse la revisión transcurridos dos años desde que hubiere quedado ejecutoriada la resolución impugnada. Dicho plazo quedará suspendido desde el momento en que se promueva el correspondiente proceso para el acreditamiento del motivo de revisión, en los casos en que tal proceso fuere necesario, hasta el dictado de la sentencia que ponga fin a dicho proceso.

Art. innumerado 6.- **Forma del recurso.** El recurso de revisión se presentará ante la Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Civil y Mercantil, en escrito que contendrá con precisión sus fundamentos y al que se acompañará toda la prueba conforme a lo establecido para una demanda.

Art. innumerado 7. **Forma y contenido de la demanda.** La demanda del recurso de revisión deberá presentarse por escrito y contendrá:

1. La designación del tribunal al que va dirigida.
2. El nombre del actor y los datos de su documento de identidad, su domicilio real y electrónico.
3. El nombre y domicilio para notificar al demandado.

4. La narración precisa de los hechos, la invocación del derecho en que se funda y los medios de prueba pertinentes que quiere hacer valer.
5. El petitorio, formulado con toda precisión.
6. Las firmas del actor o del apoderado y de su abogado.

Se acompañara a la demanda toda la prueba documentada que se intente hacer valer, en caso de ser necesario se podrá solicitar las medidas pertinentes para su incorporación al proceso. Se debe indicar los medios de prueba de que habrá de valerse y solicitar su diligenciamiento.

Art. innumerado 8.- **Trámite.**- El recurso de revisión deberá tramitarse de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Recibida la demanda, dispondrá que el juzgado o tribunal respectivo en que se encontrare el proceso, lo remita en el plazo máximo de diez días. Recibido el proceso y si se hubieren observado los plazos y requisitos señalados en la demanda, emplazará a la parte demandada o cuantos hubieren litigado en el pleito o a sus sucesores o causahabientes, mediante notificación, para que comparezcan a contestar el recurso en el plazo de quince días. En dicho plazo, los demandados podrán señalar los medios de prueba que estimen pertinentes en defensa de sus derechos, que se evacuarán en la audiencia respectiva.

Si la causa se hallare en trámite de ejecución, solamente se remitirá facsímile autenticado de los autos.

2. Vencido el plazo en rebeldía o no, se señalará día y hora en que se celebrará la audiencia única, pública y contradictoria. La misma que sólo puede ser diferida por una sola vez, a petición de cada una de las partes.

3. En la audiencia, los sujetos procesales expondrán sus fundamentos y practicarán las pruebas solicitadas. Habrá *lugar a la réplica y contrarréplica si así se solicitare por las partes*. La resolución se anunciará en la misma audiencia, debiendo notificarla en forma motivada dentro de los cinco días siguientes.

4. El rechazo de la revisión, no impedirá que pueda proponerse una nueva, fundamentada en una causa diferente, siempre que no hubiere transcurrido el plazo de dos años.

Art. innumerado 9. **Medidas cautelares.** En el escrito de interposición del recurso o cualquier momento de su trámite, podrá pedirse la suspensión de los efectos aún pendientes de la resolución impugnada. Así se dispondrá por la Sala de lo Civil de la Corte Nacional de justicia, si de las circunstancias resultare el aparente fundamento

del recurso, así como la posibilidad de que la demora del trámite pudiere causar perjuicios graves e irreparables al recurrente, quién deberá prestar garantía suficiente a juicio de la Sala.

*Art. innumerado 10.- **Sentencia.*** Si la Sala de lo Civil encuentra fundada alguna de las causales del artículo innumerado 3, invalidará la sentencia, declarará la rescisión de la misma, o declarará la nulidad de lo actuado en el proceso que dio a lugar a la revisión. En todo caso se repondrán las cosas al estado que corresponda, para que no afecte ningún derecho constitucional de los litigantes.

*Si la demanda no fuere aceptada, el demandante pagará las costas y costos del recurso; y, una multa de 1 a 10 salarios básicos unificados.*

**ARTÍCULO FINAL:** Esta ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial.

Dado en el Distrito Metropolitano de Quito de la República del Ecuador, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los...días del mes de.... del 2014.

f. EL PRESIDENTE

f. EL SECRETARIO

## • BIBLIOGRAFIA

- Alsina Hugo, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Segunda Edición, Tomo IV Juicio Ordinario, Segunda Parte, Buenos Aires, Ediar Soc. Anon Editores, 1964.
- Alvear Macías Jorge, Estudio de los Recursos en el Proceso Civil, 2ª ed. Guayaquil: Edino, 1993.
- Andrade Ubidia Santiago, La casación Civil en el Ecuador, Andrade y Asociados, Fondo Editorial, Quito, 2005.
- Cabanellas de Torres Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L, 11ª ed. Buenos Aires, 1993.
- Calamandri Piero, Casación Civil, Traducción del italiano al español por Santiago SentisMelendo y Marino AyerraRendín, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1956.
- Carnelutti Francesco, Sistema de Derecho Procesal, Buenos Aires, Uthea, 1977, tomo I.
- Corte Suprema de Justicia de Colombia
- Couture Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil Ediciones Desalma, Buenos Aires, 1997.
- Cueva Carrión Luis, La Casación en Materia Civil, Tomo I, 1993, editorial Ecuador F:B:T:Cía.Ltda. Quito-Ecuador.
- Cruz Bahamonde Armando, Estudio Crítico del Código de procedimiento Civil, 2da. Ed. Vol.5, Edino, 2001.
- DevisEchandía Hernando, Compendio de Derecho Procesal, Tomo I, Teoría General del Proceso, Bogotá, Editorial ABC, 4ª.ed. 1974.
- De la Plaza Manuel, Derecho Procesal Civil Español, 2da. Edición, Madrid 1945, Tomo I.
- Doval de Mateo Juan de Dios, La Revisión Civil, 1979, Barcelona, nota
- Ejecutoria de la Corte Suprema de Justicia de España, en Fenech Miguel. "Doctrina Procesal Civil del Tribunal Supremo", Vol. 6. Aguilar, S.A. de Ediciones, Madrid, 1969.
- Escriche Joaquín: Diccionario Jurídico Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Tomo II, Editorial Fondo de Cultura Ecuatoriana, Cuenca, 1986.

## GACETA JUDICIAL DEL ECUADOR

- García Falcón José, Manual Teórico Práctico en Materia de Casación Civil, 2ª.ed., 1998, Quito Ecuador.
- González Gómez de Liaño, Derecho Procesal Civil, 6ta. Edición, 1969.
- Guzmán Carrasco Marco Antonio, La Casación en Ecuador, en la revista Novedades Jurídicas, número 22 ed. Legales EdleS.A.Quito,2007.
- Larrea Holguín Juan, Repertorio de Jurisprudencia, LVII, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2004
- Murcia Ballén Humberto, Recurso de Casación Civil.6ª. Ed., Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá-Colombia,2005
- Murcia Ballén Humberto, Recurso de Revisión Civil. 3ª. Ed. Grupo Editorial Ibáñez, 2006.
- Registro Oficial
- Sánchez María del Carmen, La Revisión Civil, Madrid, Montocarvo, 1977.
- Tama Manuel, Recursos de Casación en la Jurisprudencia Nacional, Tomo I y II, Guayaquil, Editores Edilex S.A., 2004
- Vescovi Enrique, Los Recursos Judiciales y demás medios impugnativos en Iberoamérica, Buenos Aires, Ediciones Desalma, 1988.
- Zabala Baquerizo, Jorge, El proceso penal, Tomo V, EDINO, 1996, p 209, 210.

### **Leyes**

Código de Procedimiento Civil del Ecuador

Constitución Política del Ecuador

Código Procesal Civil del Perú

Código General del Proceso – Uruguay

Código de Procedimiento Civil colombiano

Código Procesal Civil de Argentina

Código Procesal Civil Español

Código de Procedimiento Penal

Código Tributario

Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva

Ley de Casación ecuatoriana

Ley de Enjuiciamiento Civil

Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo

Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado.

Direcciones web

<http://www.lexjuridica.com/diccionario/r.htm>

**ANEXO 1**

**CUESTIONARIO PARA LA ENCUESTA A ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO PROFESIONAL**

Señor Encuestado:

Le solicitamos en forma muy comedida, contestar en forma veraz las interrogantes que planteamos a continuación, ya que con su respuesta contribuirá a desarrollar nuestra investigación encaminada a la necesidad de incorporar en el proceso civil ecuatoriano el recurso de revisión, para hacer justicia, cuando se ha alcanzado una sentencia con fraude, dolo o en violación del debido proceso.

1.- En los casos, que usted ha intervenido o conoce, hay sentencias que se han dictado por fraude, dolo, en rebeldía del demandado o afectando los derechos constitucionales de las partes procesales.

SI ( ) NO ( )

Explique.....  
.....

2.- Considera que ciertas sentencias o resoluciones dictadas en los procesos civiles, han sido dictadas, incurriendo en uno o varios de los siguientes motivos:

a. Cuando la resolución se hubiere producido por efecto de la violencia, intimidación o dolo. ( )

b. Cuando alguna de las pruebas que constituyen fundamento decisivo de la resolución impugnada hubiere sido declarada falsa por sentencia firme dictada con posterioridad o bien que la parte vencida ignorase que había sido declarada con anterioridad. ( )

c. Cuando después de la resolución se recobraren documentos decisivos que no se hubiere podido aportar al proceso por causa de fuerza mayor o por maniobra fraudulenta a la parte contraria. ( )

d. Cuando la resolución fuere contraria a la anterior que hubiere entre las partes, constituyendo autoridad de cosa juzgada, siempre que no hubiere recaído pronunciamiento sobre la respectiva excepción. ( )

- e. Haberse obtenido la sentencia con falta de legítimo contradictor, con fraude, con dolo, por falta de citación o indebida citación a la parte demandada, o con afectación al derecho a un debido proceso, ocasionando indefensión.( )
- f. Que se acredite que la sentencia se obtuvo por medio de presentación de pruebas falsas (documental, testimonial, pericial). ( )
- g. Por otros motivos. ( )

En éste último caso escríbalos.

.....  
 .....

3.- De acuerdo a la doctrina, el recurso de revisión es una limitación a la cosa juzgada, y es un remedio extraordinario que concede la ley para que se rescinda y se deje sin efecto una sentencia firme, ganada injustamente. ¿Considera usted que de acuerdo a la Constitución de la República sería pertinente y procedente, implementar el recurso de revisión en materia civil?

Si ( ) No ( )

Porqué.....  
 .....

4.- ¿Cree usted que al establecerse el recurso de revisión en el proceso civil ecuatoriano, se evitaría injusticias, cuando el proceso haya sido alcanzado con fraude, colusión o afectado el derecho a un debido proceso?

Si ( ) No ( )

Porqué.....  
 .....

**5.- El plazo máximo, desde la ejecutoria de la sentencia, para pedir el recurso de revisión será de:**

- 2 años ( )
- 3 años ( )
- 5 años ( )

GRACIAS POR SU COLABORACION

## ANEXO 2

### CUESTIONARIO PARA LA ENTREVISTA A LOS JUECES DE LO CIVIL DEL CANTON LOJA.

1.- En los casos, que usted ha intervenido o conoce, hay sentencias firmes que se han dictado por fraude, dolo, en rebeldía del demandado o afectando los derechos constitucionales de las partes procesales.

2. De acuerdo a la doctrina, el recurso de revisión es una limitación a la cosa juzgada, y es un remedio extraordinario que concede la ley para que se rescinda y se deje sin efecto una sentencia firme, ganada injustamente. ¿Conoce Usted las causales en las que procede el recurso de revisión en el proceso civil, en el derecho comparado?

3. Basado en la experiencia de su Judicatura, considera que el Código de Procedimiento Civil Ecuatoriano, garantiza en forma efectiva el derecho de las partes, para lograr la nulidad de una sentencia ejecutoriada y firme, que haya sido alcanzada con fraude, dolo o con violación del debido proceso.

4.- Considera usted que de acuerdo a la Constitución de la República sería pertinente y procedente, implementar el recurso de revisión en materia civil, lo que permitiría que en ciertos casos y durante cierto plazo de tiempo, se pueda anular el proceso o rescindir la sentencia, que haya sido lograda con fraude, dolo o violación del derecho al debido proceso.

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN