



UNIVERSIDAD SAN GREGORIO DE PORTOVIEJO

Carrera de Derecho

Informe final de trabajo de investigación

Previo a la obtención del título de:

Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador

TEMA:

Caso No 13340-2017-00152, que por despojo violento sigue Mendoza Zambrano José Roberto, en contra de Andrade Gracia Zully María y otros:
“Error Improcedendum en la tramitación de las acciones posesorias

AUTORES:

Álava Bermúdez Alex Eduardo

Flores Rivera Félix Emilio

Tutor:

Ab. Pérez Carrillo Juan Ramón

Portoviejo- Manabí- República del Ecuador

2020

CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

Álava Bermúdez Alex Eduardo y Flores Rivera Félix Emilio, de manera expresa hacen la cesión de los derechos de autor y propiedad intelectual del presente trabajo de investigativo: Caso No 13340-2017-00152, que por despojo violento sigue Mendoza Zambrano José Roberto, en contra de Andrade Gracia Zully María y otros: “Error Improcedendum en la tramitación de las acciones posesorias”, a favor de la Universidad San Gregorio de Portoviejo, por haber sido realizada bajo su patrocinio institucional.

Portoviejo, marzo 04 de 2020

Álava Bermúdez Alex Eduardo

C.C. 1309763348

AUTOR

Flores Rivera Félix Emilio

C.C. 1312913633

AUTOR

ÍNDICE

| | |
|---|-----|
| CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR..... | II |
| ÍNDICE..... | III |
| INTRODUCCIÓN | IV |
| MARCO TEÓRICO REFERENCIAL..... | 6 |
| 1.1. El Error judicial..... | 6 |
| 1.2. El error improcedendum | 8 |
| En la doctrina | 8 |
| 1.2. El error improcedendum en la jurisprudencia ecuatoriana | 10 |
| 1.2. Error In procedendo como un error de formalidades en los tramites civiles | 11 |
| Demanda como acto de proposición | 11 |
| 1.2. Requisitos de carácter formal de la demanda según la ley (COGEP) .. | 12 |
| 1.3. Narración de los hechos como requisito..... | 14 |
| 1.4. La Pretensión en la demanda..... | 15 |
| 1.5. Sujetos de la pretensión..... | 16 |
| 1.6. Improcedencia e inadmisibilidad de la demanda..... | 17 |
| 1.7. Principio de Congruencia..... | 18 |
| 1.8. Impugnación o apelación..... | 19 |
| ANÁLISIS DE CASO | 21 |
| 2.1. Hechos fácticos | 21 |
| 2.2. Análisis general..... | 26 |
| CONCLUSIONES | 42 |
| BIBLIOGRAFÍA | 44 |
| ANEXOS..... | 46 |

INTRODUCCIÓN

El presente estudio de casos se lo efectúa en aras del cumplimiento de los objetivos planteados en el anteproyecto:

Objetivo general:

Indagar si se cumplieron los requisitos del Art. 142 en la demanda que ha sido calificada y admitida en el caso que declara con lugar la demandada.

Objetivos específicos:

- Analizar jurídica, doctrinal y jurisprudencialmente el error in procedendo.
- Exponer cuando e incurre en un error in procedendo.
- Exteriorizar los efectos y consecuencias jurídicas del error in procedendo.

En el trabajo va a exponerse y explicarse respecto de los errores judiciales, en razón de que la problemática encontrada en el caso refiere de uno de estos errores que reconoce la doctrina y que, aunque su estudio no es tan profundo, pueden incurrir los jueces, siendo estos los únicos que pueden cometerlo según la ley como lo es el Código de la Función Judicial.

El tema es netamente procesal en el ámbito civil, pues refiere de presupuestos de acto de proposición como lo es la demanda inicial en el

procedimiento, la misma que según lo que dispone la norma procesal, no ha de poder ser admitida si a ésta le falta algún componente establecido en la misma norma.

En lo principal se estudia y analiza la relevancia del objeto y requisitos de la demanda para que sea calificada y admitida por el Juzgador según el Art. 142 del COGEP, pues si estos elementos no consiguen ser absolutos, se incurría en un error de la actividad procesal, tomando en cuenta que un operador de justicia puede incurrir en algún error de hecho o de derecho.

En el universo de los errores, la doctrina refiere error improcedendum o error in procedendo, que es un error sustancial o de forma, de los requisitos establecidos en una norma, como es en este caso del requisito de uno de los elementos en la presentación de la demanda.

MARCO TEÓRICO REFERENCIAL

1.1. El Error judicial

El marco de lo judicial no es perfecto, aun cuando lo debería. La doctrina, tanto como la jurisprudencia y la ley, han conseguido señalar algunos tipos de errores, entre los cuales están:

- Error judicial.
- Error de hecho.
- Error de derecho.
- Error in objeto.
- Error in iudicando.
- Error en la sentencia.
- Error in personan.
- Error in procedendo.
- Error inexcusable (García J. , 2016, pág. 12).

De esta gama de errores que presenta la doctrina, el presente estudio aborda al error judicial, y propiamente al denominado in procedendo. El error judicial como su nombre es aquel que comete la justicia, el operador judicial, en ese sentido es un supuesto legal del cual viene siendo responsable el Estado por anormal funcionamiento de la Administración de Justicia y, que además en el Ecuador se reconoce legalmente en la norma suprema en el artículo 11 cuarto párrafo del numeral 9.

El error judicial:

Es un concepto jurídico indeterminado que, se puede interpretar como las equivocaciones graves, patentes y palmarias, producidas en las resoluciones judiciales por jueces y magistrados de la Administración de Justicia o del Poder judicial y que gravitan sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración de Justicia (Vazquez & Apraiz, 2016, pág. 1).

De los errores y vicios en forma general la doctrina indica: “Vicio o error alude a una sustancia considerable que es aceptada por el juez o el tribunal cuando la idea dada en los objetivos está fuera de lugar o equivocada, siendo injusta” (Cornejo, 2016, pág. 1)¹. Entonces un error judicial es aquel que no es justificable.

De estos errores hay que recalcar, que su mismo nombre logra ser claro al manifestar «judiciales» es decir que la única autoridad que puede comerlos y sancionárseles según la ley por dicho incurrimento, es a los jueces de las diferentes dependencias judiciales, y materias, es un error que al cometerse vulnera derechos de las partes que intervienen en un proceso y trasgrede así mismo el propio procedimiento sustentado, por ello, es que es considerado para los legisladores como un error insubsanable.

Es inaceptable bajo la óptica legal, jurisprudencial y doctrinal que un Juez que es un conocedor de la ley, que ha sido elegido y puesto en ese cargo, que cometa estos errores por desconocimiento, o más aun cuando se transforma en una falta gravísima que implica no solo el desconocimiento.

¹ Cornejo, J. (2016). *Derecho de Impugnación y Vicios del Procedimiento Judicial*. <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2015/08/11/derecho-de-impugnacion-y-vicios-del-procedimiento-judicial>

1.2. El error improcedendum

Como ya se ha hecho alusión en el apartado anterior, el error denominado improcedendum o in procedendo, es una institución jurídica que ha sido estudiada desde varias ópticas, ello significa, que tiene su sustento en las principales fuentes de derecho como lo son:

- La ley.
- La doctrina.
- La jurisprudencia.

Estas fuentes que van a abordarse, para fundamentar el problema jurídico del presente caso motivo del análisis jurídico.

En la doctrina

La doctrina, a modo general, hace referencia a los vicios o errores de forma general. De los errores que se plantean en las legislaciones, se tiene al conocido “error in procediendo” que según la doctrina lo ubica en los errores sustanciales o de forma:

Se conocen como imperfecciones de actividad, vicios o deformidades en el procedimiento. Se producen al no ejecutar lo forzado en un estándar de procedimiento o contravenir los arreglos de los estándares de las normas procesales. Comprenden inconsistencias o deformidades del procedimiento, se identifican con la infracción del trato justo y debido proceso, consiguen producir nulidades (Cornejo, 2016, pág. 1)².

² Cornejo, J. (2016). *Derecho de Impugnación y Vicios del Procedimiento Judicial*. <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2015/08/11/derecho-de-impugnacion-y-vicios-del-procedimiento-judicial>

En la serie jurídica de “artículos legales”, (2011); de este tipo de error aclara que los vicios (o errores) in procedendo, se los conoce más como errores de actividad o infracción que recae específicamente en las formas, constituyen, pues, irregularidades o defectos o errores en el procedimiento, en las reglas formales.

El vicio in procedendo supone la inaplicación o aplicación defectuosa de las normas adjetivas que afecta el trámite del proceso y/o los actos procesales que lo componen. Los errores in procedendo se dan en la aplicación de la ley procesal, la cual impone una conducta al juez y a las partes en el desenvolvimiento del proceso.

Recalca el autor que: “Los errores de procedimiento producen la nulidad del proceso y se pueden dar en la constitución del proceso (presupuestos procesales), en su desenvolvimiento, en la sentencia y en su ejecución” (pág. 1)³.

Queda claro entonces, que el error in procedendo versa sobre las formas, es decir sobre lo que en un proceso debe presentarse con formalidad, ejemplo los requisitos de la demanda que son un acto formal, cuando se incumplen estas formas sustanciales en un proceso, el Juzgador cae en este error, y así admite por ejemplo, una demanda incompleta, emitiendo sentencia, la parte afectada puede recurrir a la impugnación por este error que, inclusive como efecto jurídico como mencionan los expertos, puede causar nulidad procesal.

³ Artículos legales. (2011). “*Teoría general de la Impugnación*”. En: <https://articuloslegales.wordpress.com/2011/05/29/teoria-general-de-la-impugnacion/>

1.2. El error improcedendum en la jurisprudencia ecuatoriana

Entre las tantas sentencias que se pueden encontrar en los archivos públicos del Ecuador, se plasman las siguientes:

La sentencia N° 52-2015 de nuestra Corte Nacional, sobre la in procedendo ha plasmado:

... En la convención, se lo denomina error "continuo, in procedendo " y es el que en particular permite desglosar y examinar si ha habido una infracción procesal que podría haber afectado la decisión del caso... es la inobservancia de los presupuestos importantes para darle legitimidad y adecuación y que "según la doctrina, reconocida por nuestra jurisprudencia, para la nulidad procesal debe cumplir los requisitos previos que lo acompañan:

- a) interés jurídico e inculpabilidad.
- b) vicio formal que reduzca lo eficaz del acto impugnado.
- c) ausencia de aprobación, cuyas referencias pueden analizarse a la luz de los cinco estándares cardinales: particularidad, aprobación, trascendencia, seguridad y protección (RESOLUCION N° 52-2015, 2015).

Como se observa de la cita registrada, este tipo de error lo reconoce nuestra jurisprudencia, la Corte Nacional ha indicado de que se trata, ahora aquí en Manabí la Corte Provincial también ha emitido resoluciones respecto de este error, tal como el caso civil ordinario N°- 13315-2014-0521

Al aceptar una demanda sin la pretensión en específica, el Juez A quo ha incurrido en el reconocido error in procedendo, lo que como nuestra Corte Suprema ha indicado es causal de nulidad. Se confirma la declaratoria de sin lugar de la reconvención, por los argumentos establecidos en el considerando SEXTO de la presente sentencia. Sin costas ni honorarios que regular por no haberse demostrado mala fe en el litigio. Se llama la atención al Juez A quo y a la defensa técnica de la actora, por inobservar el cumplimiento de los presupuestos procesales necesarios para la validez de las acciones (2014).

1.2. Error In procedendo como un error de formalidades en los trámites civiles

El tema central de este estudio, versa sobre el hecho de que se han pasado por alto las formalidades que especifica la ley para interponer, admitir, calificar una demanda y darle paso al trámite civil, en este sentido, es importante hacer referencia también a la institución procesal de la demanda en esta materia.

Demanda como acto de proposición

Es de conocimiento básico que los procesos inician con la presentación de la demanda, en este caso que es por una acción de despojo violento, la demanda se interpone ante un juez de lo civil, en un procedimiento sumario. Sin ir más allá es necesario anotar las definiciones que se le ha dado a este acto de proposición.

El Dr. Hernández⁴ de estos actos ha indicado:

A través de las demostraciones de sugestión, o acto de proposición, tanto la parte actora, como la demandada, formulan y expresan ante el poder legal competente (Juez) en su mayor parte, sus establecimientos legítimos y pretensiones, sus casos, sus posiciones y la declaración de los métodos de prueba planificados para apoyar ellos (Hernandez, 2019, pág. 1).

Estas demostraciones, o actos como lo indica nuestra promulgación, son:

- Demanda.
- La contestación de la demanda.
- Reconvención.
- Contestación de la reconvención.

⁴ Hernández, R. (219). *La arbitrariedad en la calificación de los actos de proposición*. en: <https://www.quevedo-ponce.com/la-arbitrariedad-en-la-calificacion-de-los-actos-de-proposicion/>

En este momento se concentrará en la demanda, su clasificación, requisitos y admisión. para Couture⁵ demanda es: “La demostración procesal presentada del ejemplo por bondad de la cual, la parte actora presenta al juez su caso y pretensión, con las estructuras legalmente necesarias (requisitos) solicitando una decisión ideal para su mayor ventaja (Couture, 2003, pág. 43).

Flores señaló que el procedimiento civil está hecho de una progresión de etapas, que están interrelacionadas entre sí para llegar a la última sentencia de un caso particular, donde la autoridad designada tiene el deber moral experto de dar sus fallos según el derecho del consentimiento a la prueba dada por las partes, de quienes han sido actores y demandados.

El profesor en moción, citando a Ovalle señala que: “La demanda es el acto procesal por el cual una persona que se constituye por el mismo en parte actora o demandante, formula su pretensión ante el órgano jurisdiccional e inicia un proceso y el ejercicio de la acción” (Ovalle, 2010, pág. 43)⁶.

1.2. Requisitos de carácter formal de la demanda según la ley (COGEP)

Uno de los principales, o por decir el principal objeto de este documento, es que se dé inicio al proceso civil, es decir, que se principie un proceso judicial, en búsqueda de qué judicial e irreversiblemente, haya unos pronunciamientos sobre el caso que ha planteado quien interpuso la demanda.

⁵Couture, E. (2003). *Fundamentos del Derecho Procesal*. Buenos: Depalma.

⁶ Ovalle Favela, José. (2010). “*Derecho procesal civil*”. México: Editorial Porrúa

De los requisitos de ésta, se encuentran detallados en los cuerpos procesales o adjetivos de los países, en el Ecuador se tienen en el Art. 142 COGEP y son:

- 1) Tiene que, en primer lugar, designarse al Juzgador al que va a proponerla.
- 2) Se prosigue con la anotación de los datos completos, del actor, que se indican en el numeral 2 del Art. 142.
- 3) Los datos de su domicilio judicial, también indicados en el Art. 142.2.
- 4) Si es una persona jurídica, o de requerirse; el RUC.
- 5) Datos completos de a quién va a demandar, y a dónde se va a citarlo, con los parámetros del Art. 142.4.
- 6) Luego de los datos viene el narrar los hechos, el Art. 142.5 dice que estos tienen que ser lo más detallados posible, además de ser pormenorizados, es decir, deben enunciarse uno a uno, ya que estos son lo que van a servir de fundamento a las pretensiones.
- 7) Se ampara la demanda en derecho, se ubican todos los fundamentos, precisos y claros dice que tienen que ser el Art. 142.6.
- 8) Luego de la narración de los hechos y fundamentos de derecho, se van a anunciar todos los medios probatorios que el actor va a ofrecer para que con su práctica se acrediten los hechos que ha alegado,
- 9) El numeral 8 indica el requerimiento ante el Juez de acceso judicial a la prueba, la que debe fundamentarse de modo debido.
- 10) La pretensión de la misma, la que se exige sea clara y precisa.
- 11) La cuantía.
- 12)Cuál es el proceso específico (sumario, ordinario, entre otros).

- 13) Las firmas del actor o de procurador y de la o del defensor salvo los casos exceptuados por la ley.
- 14) Los demás requisitos que las leyes de la materia determinen para cada caso (COGEP, 2017)⁷.

1.3. Narración de los hechos como requisito

De los requisitos que se han parafraseado en el apartado anterior, se indica en el Art. 142.7 que la demanda debe estar narrada adecuadamente, lo que incluye la pormenorización, clasificación y claridad de los hechos, este requisito es importante dice la doctrina. El Dr. García⁸ citando a Fernández en un artículo ha sostenido que: “Si un Abogado llegue a descuidar la relación de los hechos, no sabe qué pretende, y de esta forma, lo que va a suceder es que no se dará cumplimiento al requisito señalado en la ley” (García J. , 2016, pág. 1).

Lo que señala el experto lo fundamental en que se transforma esta narración, para que el Juzgador dicte sentencia, tiene a decir del jurista, relación directa con la determinación de la pretensión. En palabras de De la Plaza⁹:

El Artículo 142.5, se construye como un prerrequisito del escrito de la solicitud: la representación de las realidades o narración de los hechos propiamente, que es una pieza esencial de dicho acto procesal, ya que la realidad establece el eje focal sobre el cual la prueba, los problemas, las contiendas y el derecho; de modo que todo el marco legítimo en un nivel muy básico mira si existió una realidad; por lo tanto, COGEP llama la atención sobre que la técnica está planeada para encontrar la verdad real, fáctica (De la Plaza, 2006, pág. 89)

⁷ COGEP. (2016). R.O N° 506. Quito: CEP.

⁸ García, J. (2016). *Importancia de narrar los hechos*. Revista Derecho Ecuador.

⁹ De la Plaza, M. (2006). *La casación Civil*. Quito: RD

Entendemos entonces que la exposición pormenorizada de los antecedentes fácticos es forzada como un procedimiento apropiado; y para nuestra situación, el Art. 142.5 de COGEP, al dar este requisito, es importante considerar la introducción de las realidades en las que se basa, obviamente aclarado, debidamente organizado, punto por punto y numerado, con el argumento de que con ellos se explican de forma específica la pretensión.

Todo lo cual; finalmente decidirá la sustancia de la sentencia, siempre que pueda considerar la circunstancia objetivo planteada por las partes. En el caso de que no lo haga, corre el riesgo de ignorar la congruencia.

1.4. La Pretensión en la demanda

La pretensión es aquel deseo del actor, es decir, lo que se espera que los jueces pronuncien en la sentencia (una entrega, el final de un acuerdo, el dominio, entre otros.), y es una de las necesidades formales es de la demanda para que sea concedida (admitida) y no anunciada como inadmisibile o improcedente.

Este requisito como se mencionó se relaciona también con la narración de los hechos, iniciadores del proceso, Vescovi¹⁰(1999) en una de sus obras publicó:

Al final del día, consiste en hacer valer un derecho, reclamarlo como privilegio, bajo la mirada fija de la corte y adquirir, posteriormente, el procedimiento, que debe terminar con una sentencia. Es decir, la intención es acercarse a la jurisdicción, es el derecho popular de acceso a la justicia, para ser escuchado, a que se maneje un procedimiento para aclarar la cuestión planteada. Normalmente, esta intensidad de actividad se agota; no implica que la sentencia deba ser buena (favorable): esto se basa en la sustancia de la actividad, que es lo que se conoce como la pretensión (pág. 63).

¹⁰ Vescovi, E. (1999). *Teoría General del Proceso*. Bogotá: Temis S.A.

Las pretensiones, como requisito poseen características, según el autor, éstas pueden ser:

- De carácter declarativo.
- De carácter constitutivas.
- De condena.
- Ejecutivas.
- De liquidación.

Morales¹¹ (2007); de estas categorías, o clases manifestó:

Son declarativas o reveladoras, cuando lo que se busca es obtener una respuesta que dé una convicción total sobre la presencia o no de una relación legítima material en particular que no se haya resuelto recientemente. Son constitutivos, cuando se busca una transformación o cambio en una circunstancia legal específica, a través de la creación, alteración o fin de la ley material.

Se denuncian o son de condena; cuando lo que se busca es exponer al ciudadano pasivo a la satisfacción de una prestación. Son de ejecución, cuando lo que se busca es autorizar un derecho preconstruido. Son liquidatorios, cuando existe la simultaneidad de derechos de unos pocos propietarios de más de una o unas pocas mercancías, bienes, o sobre una inclusión total, para terminar esa red distribuyendo una asignación a cada uno de sus titulares (págs. 14-15)

1.5. Sujetos de la pretensión

Como se indican que la pretensión consta, o es el pedido de la demanda, los sujetos no van a ser otros que actor y demandado.

¹¹ Morales, G. (2007). *Los medios de defensa y las excepciones dilatorias en el proceso civil*. En: <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2202/1/T0523-MDP-Morales-Los%20medios.pdf>

- Actor: sujeto activo.
- Demandado: sujeto pasivo.

Estos sujetos requieren en su propio nombre, o en nombre de quién está representándolos, que se les garantice el cumplimiento de la pretensión, y aquello ante lo cual se afirma dicha garantía, con el objetivo de que el tribunal en ese punto, es decir; el juez elige si se debe reconocer o no la reclamación pretendida en caso, para lo cual inspeccionar si existe esta pretensión, si es acorde entre los hechos conjurados, los preceptos jurídicos y el objeto pretendido.

El elemento entonces viene siendo la reclamación propia, la persecución de la tutela jurídica de lo que se reclama en la narración de los hechos de la que deriva la pretensión, el objeto del caso será el tema sobre el que recae: “Que comprende uno rápido, al que se habló por la relación material o considerable, y el otro mediato, establecido por el beneficio de la vida que asegura la reclamación”¹².

1.6. Improcedencia e inadmisibilidad de la demanda

Cuando un abogado va a documentar un reclamo (ingresar una demanda) ya sea derecho de familia, derechos genuinos o algún otro problema común, generalmente debe preguntarse, ¿será el reclamo que voy a hacer aceptado, y por lo tanto adecuado, procedente?

¹² Ibídem

La admisibilidad es parte de la calificación de la demanda, contenida en el Art. 146 del COGEP. La admisibilidad es idoneidad de la demanda, en este sentido como demanda idónea para ser admitida dice Courtis (2006):

La idoneidad está representada por las convenciones y necesidades establecidas en las pautas procesales comunes que son rudimentarias en su estructura y no son tan complejas, por lo que la ruptura de uno de estos componentes causará inaceptabilidad, (inadmisibilidad) para lo cual la ley da un período para en derecho subsanar esta falta de requisitos que difiere según lo indicado por la vía procesal. La omisión o deformidad de la consistencia con las necesidades convencionales provoca inaceptabilidad.

La omisión o defecto del cumplimiento de los requisitos formales acarrea inadmisibilidad (pág. 92).

1.7. Principio de Congruencia

Es un principio único de la ley procesal. Ayarragaray¹³ (2000) expuso:

Es una regla reguladora que limita las fuerzas resolutorias del ordenador de justicia, por las cuales debe haber un carácter entre lo que los Jueces resuelven y lo cuestionado, en el momento apropiado por los litigantes, y que corresponde a las potestades atribuidas a la corte por cada situación (pág.).

Para el maestro Devis Echandía¹⁴ (1995) la congruencia refiere:

Regla administrativa que delimita la sustancia de las resoluciones legales que se deben dar, según la importancia y el alcance de las solicitudes realizadas por las partes (laborales, civiles, y contencioso Ad) o acusaciones criminales o cargos contra el sindicado o acusado, ya sea de oficio o por instancia de fiscalía o de parte con el investigador abierto o denunciante o el querellante (en procedimientos penales), de modo que haya una personalidad legal entre las pretensiones o las adscripciones y exenciones o defensas mostradas adecuadamente, excepto si la ley otorga facultades excepcionales para aislarse de ellas (pág. 524).

¹³ Ayarragaray, C. (2000). *Lecciones de Derecho Procesal*. Córdoba: Abeledo Perrot.

¹⁴ Devis Echandía, H. (1995). *Teoría General del Proceso*. Santiago: Universidad.

Entonces, queda clarísimo, o la concepción de la congruencia como principio procesal, es que el operador de justicia tiene que resolver según lo que se le solicita como pretensión, ni más ni menos, ni algo diferente, de hacerlo atentaría con este principio que está presente en todos los procesos, e incurría en los denominados vicios, en este sentido, el principio es para las pretensiones y versa sobre estas.

1.8. Impugnación o apelación

Se refiere brevemente de esta figura de impugnación por cuanto, en el caso existió y se ejercitó este derecho por las partes, teniendo como recurrente a los demandados, es decir, se ha movido el aparataje judicial en el ámbito civil hasta segunda instancia, aun cuando se han pasado por alto los presupuestos de la demanda.

La impugnación de fallo es un derecho constitucional trasladado a lo procesal, es el derecho al que tenemos acceso todos si no se está de acuerdo con una decisión judicial, por ello, en el sistema procesal del Ecuador no existe solo un medio de impugnación sino varios, denominados como recursos en las instancias superiores cuando son verticales o en una misma instancia cuando son horizontales.

La doctrina al respecto de los recursos de impugnación señala: “En caso de duda en cada procedimiento, existe un estándar de impugnación, incluso en aquellos que carecen de activos reglamentarios, ya que es difícil descubrir un procedimiento que no

conceda un método de impugnación como regla durante un proceso resultante” (Gómez, 2015, pág. 184)¹⁵.

Para Fix-Zamudio: “El medio de impugnación organiza el instrumento legítimo apreciado en las leyes procesales para abordar, ajustar, negar o disolver los actos y fallos judiciales, cuando experimentan los efectos nocivos de la falta, los errores, la ilegalidad o lo injusto (Fix-Zamudio, 1991, pág. 98)¹⁶.

De acuerdo a lo indicado, medios impugnatorios como por ejemplo el recurso de apelación, son los modos con que las partes atacan la validez o la certeza de una sentencia, cuando se piensa que es lesiva a los intereses de éstos o de la sociedad.

Por la vía impugnatoria se presente que se evite la ejecutoria y que llegue a pasar en autoridad de cosa juzgada. Apelando lo resuelto en instancia, lo que las parte buscan además es dejar sin efecto jurídico lo resuelto en instancia inferior para quien quiera una nulidad o revocatoria, así como para quien quiera una ratificación.

¹⁵ Gómez, C. *Teoría General del Proceso*. S.L: Oxford.

¹⁶Fix-Zamudio, H. (1991). *Derecho procesal*. México: Instituto de Investigaciones UNM

ANÁLISIS DE CASO

2.1. Hechos fácticos

Este juicio sumario por despojo violento propuesto inicia con la interposición de la demanda por parte del señor José Roberto Mendoza Zambrano en contra de los ciudadanos Dolores Andrade y otros. VISTOS: Abogado Jhonny Eduardo Cornejo Zambrano.

Como parte actora en este proceso comparece el señor Mendoza en su demanda inicial indica que el 18 de marzo del 2017 a las 06h30 aproximadamente, en circunstancia en que su trabajador Luis Andrade, se encontraba en la finca de su propiedad, posesión que la viene manteniendo desde el año 1999, adquirido por compra mediante contrato privado a la señora Dolores Viviana Andrade Bravo.

Que el documento fue protocolizado en la Notaria Primera del Cantón Pedernales, terreno que había sido dejado como herencia de su madre, el mismo que se encontraba sin cultivo, por lo que él realizó todos los trabajos necesarios para cultivar dicha propiedad.

Que en dicho inmueble tiene también su casa de vivienda y éste se encuentra debidamente cercado con alambres de púas por todos los lados, terreno ubicado el sitio Quiaunque, perteneciente al Cantón Pedernales, provincia de Manabí, es decir que este terreno lo ha venido manteniendo en posesión por más de 17 años, con el ánimo de señor y dueño, en forma pública e ininterrumpida.

Que la ciudadana Dolores Viviana Andrade Bravo, acompañada de Segundo Boanerge Andrade Bravo, Pablo Daniel Andrade Gracia, Cristhian Rolando Andrade Gracia y Licenia Marianela Andrade Gracia y de otras personas más, armados de machete y palos se han introducido en una parte de su propiedad y se han posesionado, construyendo una choza con soportes de guadua y cubierta de plástico.

Así como también han comenzado a construir otra choza con horcones de caña guadua conforme lo acredito con la fotografía a colores que acompaña, en la cual se puede observar, este por menor; el terreno ocupado por estos ciudadanos más o menos es de una media hectárea y para introducirse habían macheteado las cercas y bajo amenaza de muerte a su trabajador si no dejaba entrar.

Que estas personas ingresaron a su propiedad y posesión, hecho que dio aviso a la policía, los mismos que fueron a constatar y no pudieron hacer nada. Por este motivo ha sido privado de posesión en forma violenta por las personas anteriormente señaladas, es decir ha sido despojado de su posesión.

Que además se encuentra amenazado e intimidado sino les deja que permanezcan en esta parte de su predio, por lo que su vida se ve en peligro, así como también la de mi familia y de su trabajador ...”

PRETENSIÓN. - Solicita al señor juez, que mediante sentencia se sirva ordenar el desalojo de los demandados, así como también de los materiales que han servido para la construcción de las chozas y se le condene al pago de daños y perjuicios, es decir la reparación integral de este acto cometido, en los que se tomará en cuenta el pago de

honorarios de su abogada defensora y de esta manera vuelvan las cosas a su estado anterior.

La demanda es admitida y por sorteo recae en la Unidad Multicompetente de Pedernales, la misma que el Juez multicompetente dispone que el ciudadano José Roberto Mendoza Zambrano en el término de tres días aclare y complete su demanda, debiendo el accionante justificar la dirección más exacta del lugar donde debe citarse a los demandados ya que sólo indica que es en el sitio Quiaunque, Pedernales Manabí.

El actor completa la demanda en lo solicitado por el Juez, esto es, en el domicilio del demandado. Una vez cumplido lo ordenado, se manifiesta que la demanda es clara, completa y que cumple con los requisitos legales del Art. 142 y 143 del (COGEP) y se califica y se admite a trámite mediante procedimiento sumario.

Se ordena la citación de los demandados Dolores Viviana Andrade Bravo, Segundo Boanerges Andrade Bravo, Pablo Daniel Andrade Gracia, Cristian Rolando Andrade Gracia y Lisenia Marianela Andrade Gracia en el domicilio señalado.

La parte demandada contesta la demanda y entre otras cosas expresa lo siguiente: Que en cuanto al supuesto despojo violento que dice la parte actora no son ciertas en cuanto a la narración de los hechos ya que les dan la razón y que él mismo indica que no es nudo propietario de su propiedad de 15 herederos. Andrade Bravo y Andrade Gracia los mismos que son herederos de Amo Sumerlin Andrade Bravo desde el 25 de mayo del 2011.

Que el actor pretende coartar su derecho a la herencia y el derecho a pernoctar o habitar en predios de herencia de su señora madre, que al igual que todos los herederos tienen derecho a habitar interrumpiendo de esta forma su tranquilidad como herederos que son de la propiedad de su señora madre.

En cuando a los supuestos hechos el 18 de marzo del 2017 a las 06h30 aproximadamente que supuestamente los demandados ingresaron a la propiedad violando seguridades, lo cual es nulo de nulidad absoluta ya que no ha existido ninguna amenaza, ya que ingresaron al predio que pertenece a la señora Dolores Viviana Andrade Bravo.

Que el 18 de marzo del 2017, no hicieron ninguna detención en razón de que no ocurrió lo aparentemente dicho por el actor con lo que se quedan rebatidos los argumentos de la demanda. Por lo que dice que es falso el hecho del supuesto despojo violento, que afirma el actor.

Que es falso el despojo por cuanto, el actor se encuentra en posesión del bien inmueble, él sigue viviendo en su vivienda, y solicita se acepte sus excepciones previas de:

- Incapacidad de la parte actora o de su representante.
- Falta de legitimación en la causa de la parte actora o la parte demandada, cuando surja manifiestamente de los propios términos de la demanda.
- Error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o indebida acumulación de pretensiones.

- Litispendencia y se inadmita la demanda, condenándole al actor al pago de costas procesales, honorarios de su abogado defensor y daños y perjuicios.

Después de declarar la jurisdicción y competencia y la validez del proceso en la audiencia única se manifiesta que ha habido respeto y observación al debido proceso, luego de la resolución de las excepciones previas el juez desecha todas las deducidas.

Terminado la práctica de las pruebas documentales y testimoniales, al Juez de primera instancia le queda claro entonces que el actor es el titular de la acción de despojo violento por su posesión en atención al Art. 734 del Código Civil, deciden declarar con lugar la demanda presentada por el señor José Roberto Mendoza Zambrano, en contra de los demandados Dolores Viviana Andrade Bravo, Segundo Boanerge Andrade Bravo, Pablo Daniel Andrade Gracia, Cristhian Rolando Andrade Gracia y Licenia Marianela Andrade Gracia.

En consecuencia, se ordena que los demandados y toda persona que se encuentre en el bien inmueble producto de despojo violento proceda a la restitución de la bien materia de este litigio a favor del actor del mismo y su familia. Además, se ordena que los accionados cancelen a la parte accionante la cantidad de \$1.000. mil dólares norteamericanos.

Los demandados no conformes con la sentencia interponen recurso de apelación, mismo que sube en grado interpuesto por los accionados, cuyo escrito de apelación consta de fs. 734 a 736, se contesta la fundamentación de la apelación por parte del accionante, de la sentencia dictada el martes 26 de septiembre del 2017. Las 15h36 por

el señor Juez de la Unidad Judicial Multicompetente de Pedernales Ab. Jhonny Eduardo Cornejo Zambrano, dentro del juicio sumario despojo violento.

Agotada la sustanciación procesal de segunda instancia, en concordancia con la decisión adoptada en audiencia y encontrándose dentro de lo determinado en el Art. 93 (COGEP) para dictar la resolución escrita este Tribunal, conformado por la Dra. Celia García Merizalde, abogados Wilton Vicente Guaranda Mendoza, y Publio Erasmo Delgado Sánchez a quien corresponde intervenir como ponente, resuelven aceptando el recurso de apelación interpuesto por las accionadas.

Revoca la sentencia venida en grado y declara sin lugar la demanda, por improcedente y por no cumplir los presupuestos de ley. Llamando la atención al Juez “A quo” para que sea más cuidadoso al momento de calificar la demanda y atender las pretensiones, para no angustiar a las partes procesales. Y dada la presente decisión resulta improcedente el pronunciarse sobre la adhesión en cuanto a daños y perjuicios que interpuso el actor.

2.2. Análisis general

De la sentencia de primera instancia, que es la que ha pasado por alto los requisitos de la demanda y seguido con el trámite, incurriendo en un error judicial hay que decir lo siguiente:

La parte accionada en todo su derecho fundamenta recurso de apelación de primer nivel, sobre la parte pertinente la parte expositiva de la sentencia, recordemos que la

sentencia tiene tres partes, a decir de los demandados, en esta parte no se aclara de manera tácita y expresa cuál es el predio materia de la Litis, lo que es correcto.

Los demandados acertadamente ponen en conocimiento de los jueces de la sala que dicha sentencia dictada por el Juez de primer nivel, hace referencia a la demanda, y que dentro de esta demanda puede observarse en forma clara y precisa cuáles son los términos en que se basa la misma. Lo que observan los recurrentes al recurso y en qué lo han fundamentado es que, dentro de la demanda, en ninguna de sus partes se expresa cuál es el predio materia de la Litis, es decir conforme lo solicita el Art. 142 del COGEP esto es, que no singulariza el predio materia de la Litis.

En este caso, el actor anexa documentación distinta del predio del cual se litiga fs. 6 y 10 del expediente, sin embargo, la parte accionante hace alusión que es un contrato de compraventa de manera simple, sin protocolización, con documentación adicional de las personas o intervinientes de lo cual sí tuvo que haber constado según en la notaría pública del cantón Pedernales, acto que consta dentro del mismo expediente.

Sin embargo, la sustentación del recurso de apelación lo propone la parte demandada aduciendo que ha existido por parte del señor Juez “A quo” extra petita que ha emitido de tal manera incongruencia en la sentencia con relación a la demanda materia de la presente Litis.

Efectiva y acertadamente, mencionan los demandados que la demanda tiene que contener todos y cada uno de los requisitos contenidos en el Art. 142 del COGEP, pero a excepción de que esta demanda no mantuvo lo expresamente manifiesto en el numeral

5 y 7 del mencionado artículo, esto es, la narración de los hechos detallados y pormenorizados que sirvan de fundamento a las pretensiones debidamente clasificados y enumerados.

De esta narración de los hechos, en la fundamentación del recurso, los demandados invitan a los jueces de sala a que observen que no existen en ninguna de las partes especialmente la pretensión de las mismas, no es la pretensión que ellos exigen sobre cuál es el predio que ellos exigen, consideran visto transgresión a la norma procesal y del debido proceso como lo indica el Art. 75 de la tutela efectiva en la Constitución.

En la demanda, a decir de los demandados, tampoco hay anuncio en los medios probatorios suficientes, refutando a que no han visto la pertinencia de la prueba, razón por la que ellos consideran que no se debió haber admitido la demanda en su contra.

Otro hecho que se estaba pasando por alto, es que en virtud de aquello se deja constancia también que dentro del oficio que el señor Juez encargado ordenó el lanzamiento de dichos demandados, sin especificar que tiene que o desalojo en el predio descrito en la sentencia.

El informe pericial presentado es otro elemento que refutan los demandados en su recurso de apelación, porque, en ninguna de sus partes el perito tampoco especificó cuál era el predio específico al cual realizaba la inspección. Dentro de este expediente se observa que existió como por arte de magia una desaparición o una violación de un

acto judicial realizado que se llevó a efecto pero que no se formalizó el documento y que se declaró la nulidad de dicho acto, esto es la inspección judicial.

En virtud de lo antedicho, la defensa de los demandados no se encuentra satisfecha en ninguna de sus partes por la sentencia emitida por el juez “A quo” de primer nivel, solicitando por ello que los Jueces de Sala revoquen la sentencia, cabe indicar que, en este caso, el Abogado que hace la apelación es diferente al que los defendió en primera instancia, es decir, éste es el que se da cuenta de los supuestos errores que contiene la sentencia del primer nivel.

La parte actora por su parte, hay que decir que impugnó totalmente la alegación que hace la parte demandada, por cuanto a criterio de éste, está expresando la verdad y tratando de sorprender al juzgador y eso no corresponde, que el despojo violento se realiza en el lugar exacto en donde se cometió el acto en donde la posesión la tenía el actor desde hace diecisiete años, y que esta posesión es señalada por los mismos demandados, que ellos pusieron dinero, ayudaron a poner la braga de púas, ahora dicen que no es.

La parte actora va a esta instancia convencido y diciéndole al Juez que el hecho que le sorprende que la parte contraria alegue tantas cosas para defenderse, pero ahí tienen las realidades los actos positivos de la posesión que tiene, que se realizó la inspección justo en el lugar donde estaban los invasores y que hay que respetar la posesión de muchos años cultivando dichas tierras.

La defensa de la parte actora es enfática en decir que presentaron la demanda de acuerdo a lo establecido en los Arts. 142 y 151 del COGEP y que eso es que el señor juez califica la demanda, por ello solicitan en segunda instancia no se revoque la sentencia dictada por el Juez “A quo”, así sin más, sin fundamenta porque sí han cumplido con dichos requisitos.

Los demandados han invitado al Juez también en segunda instancia que se pronuncien sobre el principio de congruencia existente entre la demanda presentada ante el Juez de primer nivel y cuáles son los fundamentos de hecho y derecho de manera clara y precisos y cuáles fueron sus excepciones para que esta demanda haya sido aceptada al trámite por el juez “A quo”.

Antes de entrar a un análisis más profundo, hay que señalar algo breve de la acción de despojo violento que es el caso que se juzga, no es un proceso de conocimiento, según la doctrina como la jurisprudencia son procesos tendientes a regular de modo urgente un determinado estado posesorio y sus decisiones, como queda dicho, no son inmutables.

Mediante juicio posesorio:

- Quien alega que está en posesión, va a recobrar o afianzar su posesión.
- Esto no es de forma definitiva.
- Es precaria
- El poseedor es un dueño presunto, lo que no le resta valor.

- Si triunfa en el proceso no va a impedir de manera alguna en que seguidamente pueda disputarse el derecho en juicio petitorio y declararse que dicha posesión que, aunque esté protegido y amparada ha sido injusta e ilegal.
- La sentencia de este juicio, no consigue producir excepción de cosa juzgada en el petitorio (Peñaherrera, 2010, pág. 170)

El juicio de despojo violento un trámite netamente sumario, en el que se alcanza a discutir derecho alguno, sino tan solo un hecho que haya determinado o no el despojo, y que, por lo mismo, no constituye un proceso de conocimiento ni su resolución es definitiva. De este juicio de despojo violento no se discute que es legal según los Art. 332 y 333 Del COGEP, según la doctrina, una demanda de despojo violento prospera cuando el actor prueba lo siguiente:

- a) La singularización del bien, con ello le da a conocer al juzgador la precisión exacta de lo que quiere se le restituya que le ha sido despojada.
- b) Que se demuestra con pruebas, que los actos de exclusión han sido perpetrados por un individuo con intención o ánimo de poseer para sí mismo.
- c) Debe justificar la circunstancia esencial que la persona a la que demanda está como posesionario o tenedor de la cosa despojada.
- d) Establecer la época o fecha en que se verificó el despojo, ello en razón de que a quien demande bien podría invocar la prescripción como excepción.
- e) Ha de probarse también, las circunstancias del despojo violento, esto es, la existencia de actos de turbación de la posesión y los hechos de violencia suscitado.

- f) Hacer referencia a los hechos concretos de los que establece el Art. 972 del Código Civil; y, el actor debe probar el despojo violento de su posesión¹⁷.

Hay que decir que el Art. 972 del código civil refiere todo lo sustantivo de la figura del despojo violento. Su configuración, elementos, prescrito de la acción y demás generalidades, uno de los elementos es que se pruebe la posesión de la cosa, y como se prueba aquello, con las pruebas que señalen que el bien singularizado es el que le ha sido despojado.

En el caso, sí observamos los fundamentos de hecho de la demanda en ninguna situación del contenido del mismo se establece de la parte proponente la singularización del bien con sus medidas y linderos, ubicación, el no establecerlo en la demanda provoca la improcedencia de la acción por defectos en los elementos fácticos ya que no se identifica claramente el predio materia de la Litis para su restitución. , y esto es lo que la defensa de los demandados han observado e impugnado en segunda instancia.

El tribunal de alzada, una vez analizado los elementos de autos, encuentra que, en efecto, revisado el libelo de demanda y de la aclaración a la misma, no se verifica que en dicho documento el accionante haya establecido la singularización del bien inmueble que pretende se le restituya la posesión.

Es decir, observan los jueces de sala que el actor, no establece las medidas, linderos, área, ubicación, dimensión y demás características propias de un bien inmueble, razón por la cual se vuelve indeterminada la propiedad sobre la cual deba ampararse una posesión.

¹⁷ *Ibidem*

Lo antedicho es fatal, como en primera instancia no se hizo aquella observación, pues, lo que señalan los jueces de sala es que, no existiendo singularización del bien inmueble desde la demanda, se torna improcedente una acción de esta naturaleza dado que uno de los elementos que componen la posesión de conformidad al Art. 715 y 732 del código civil es la determinación o singularización del bien inmueble o predio.

Llama la atención más aun, que, en el caso, en primera instancia hay un informe de inspección judicial donde tampoco se halla la singularización. Adicionalmente, el tribunal expresa que, de conformidad a lo previsto en el Art. 972 del código civil, la acción de despojo violento está prevista para quien haya sido violentamente despojado, sea de la posesión, sea de la mera tenencia, por no haber poseído bastante tiempo, por lo que, en los casos de posesión superior al año completo, la acción que corresponde es la de amparo posesorio sea conservatorio o de recuperación, de conformidad al Art. 962 de código civil.

Por todo lo expuesto, sin entrar a analizar los recaudos probatorios por ser intrascendentes dado el pronunciamiento del Tribunal de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí es que resuelve aceptando el recurso de apelación interpuesto por las accionadas, revoca la sentencia venida en grado y declara sin lugar la demanda, por improcedente y por no cumplir los presupuestos de ley.

Si bien es cierto, se le ha llamado la atención al Juez “A quo” para que sea más cuidadoso al momento de calificar la demanda y atender las pretensiones, para no angustiar a las partes procesales, pero de las pretensiones no habla mucho la sentencia de segunda instancia tampoco, dado a que como se ha indicado se relaciona con la narración de los hechos.

Cabe decir que efectivamente la demanda no cuenta con esos dos requisitos, no se aclara en la narración qué es exactamente lo que se ha despojado, así como lo que se pretende que restituya, como se observa el Juez de primer nivel al omitir estos requisitos cae en un error *improcedendum* que como se ha manifestado es un error de forma, por lo que bien, de oficio también se pudo haber declarado la nulidad.

La sentencia de segunda instancia, es clara, ha resuelto lo controvertido, respondiendo a la realidad procesal de los hechos expuestos en la fundamentación de los recursos de apelación por las partes en la audiencia, en el que existe explicación de forma clara en la que se enuncia la norma jurídica, puede que en el caso, los hechos de la parte actora hayan sido ciertos, pero no pudo probarlos, y esa omisión de requisitos que hace su defensor hace caer el caso, porque es de ello que se prenden los jueces de sala para revocar la sentencia.

Los errores ocasiones, como en este caso, y en la práctica es visto suceden, García Falconí, (2013) al respecto ha dicho:

El error en esta materia es la falta de apreciación de la realidad, que consiste en creer verdadero lo falso y falso lo verdadero, puede recaer sobre la identidad del objeto, sobre el negocio jurídico que se pretende realizar, sobre la substancia o cualidad del objeto, sobre la persona, su identidad y cualidades, sobre la extensión de una determinada disposición jurídica, y excepcionalmente sobre la cantidad y valor del objeto (pág. 4)¹⁸.

Pero para que este error sea determinante, ese falso conocimiento de la realidad debe ser el que induzca a la celebración del contrato, el mismo que no se hubiera realizado de no mediar aquel. El Ab Palma Terán, en su tesis manifiesta, que

¹⁸ García Falconí, José. (2013). *“El Error Inexcusable en el Ordenamiento Jurídico Nacional e Internacional”*. Revista Judicial Derecho Ecuador. (en línea). Consultado: (12 febrero 2020). Recuperado en: <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/procedimientopenal/2013/01/16/el-error-inexcusable-en-el-ordenamiento-juridico-nacional-e-internacional>

además el error debe ser reconocido y es así como el tratadista Messineo, dice: “El error tiene influencia cuando sea esencial y reconocible (pág. 4)¹⁹

Pero la esencialidad concierne a la materia sobre la cual recae el error, la reconocibilidad se refiere a la posibilidad abstracta de advertir el error ajeno.

La prueba de la esencialidad y de la reconocibilidad está a cargo de quien cometió el error y que las alegue”. Añade: “El error también es esencial, se refiere a la materia sobre la cual recae el error, es decir, sobre la identidad del objeto; sobre el negocio jurídico que se pretende realizar, sobre la cualidad o substancia del objeto, sobre la persona, su identidad y cualidades; esta clase de error constituye vicio de consentimiento solo en determinados negocios jurídicos, cuando éstos son intuitu personae, caso de los contratos a título oneroso, se conceden facilidades de pago del precio”(pág. 4)²⁰.

Termina señalando: “Los errores pueden clasificarse en error de derecho y de hecho. Error de derecho es aquel que recae sobre el sentido o alcance de una determinada disposición jurídica, y error de hecho es el que recae sobre la naturaleza del negocio jurídico que se quiere celebrar, sobre la identidad del objeto, sobre la materia de la que está formada la cosa o sobre sus cualidades y sobre la identidad y cualidades de las personas (pág. 4)²¹

La Corte Nacional de Justicia, en el juicio 386-2012 - Sala de lo Civil y Mercantil manifestó:

(...) “error in procedendo” es producido en el momento que es un fallo se expide dentro de un proceso que se ve viciado de nulidad absoluta o insanable o que provoque indefensión. Este error ocurre cuando se aplica de forma indebida las normas procesales, cuando por cuestiones formales se influye en la decisión (Corte Nacional De Justicia.- Sala De Lo Civil Y Mercantil, 2013).

Entonces, según la jurisprudencia nacional, los errores in procedendo son falencias, falencias que pueden encontrarse desde el inicio del proceso como en este caso ha sucedido, donde se ha calificado y admitido la demanda a trámite sin dos requisitos formales.

¹⁹ *Ibidem*

²⁰ *ibidem*

²¹ *ibidem*

El incurrir en este error, consigue producir una inejecución de la ley procesal, ya que hay un comportamiento diverso del que la ley prescribe, constituyendo en el proceso una irregularidad, que los autores modernos llaman un ‘vicio de actividad’ y que la doctrina del derecho común llama un error in procedendo (RESOLUCION No. 474-2013, 2013).

Se indicó más arriba del peritaje presentado por la parte demanda, el cual consideramos también falló, pero en primera instancia se tomó como prueba cuando acreditado por el Consejo de la Judicatura, dijo que hizo la inspección en el sitio Quiaunque de este cantón de Pedernales, se pudo observar 3 viviendas, la 1 de construcción mixta de manera donde habitaba el cuidador Jorge Luis Andrade Márquez vive con su esposa e hijos y vive desde septiembre del 2016, cuidando la casa y antes la casa la cuidaba su hermano por más de ocho años.

Entre otras cosas su informa que fue a sustentar dice que la casa es de techo de zinc, cubierta de madera, tiene energía eléctrica, se observó plantaciones de cacao, plátano, café, mandarina fueron sembradas por el señor José Roberto, lo que hay en predio está ubicado en la coordenadas 607209 este, existe otra vivienda más donde habitaba Mariana Gracia Andrade, la que manifestó vive ahí con su esposo Ítalo Medranda, tiene 3 hijos, la casa está con estacas de techo y sing, la vivienda está construida en parte con hojas de zinc y también en el entorno en mal estado, la estructura de madera.

Que tiene energía eléctrica sin medidor, y tiene un letrero que dice propiedad privada, tiene dura techo, es de panel y las paredes con hojas de zinc, es algo que no está hecho bien; es una vivienda hecha de caña, no está consolidada y firme, las paredes son

techo de zinc, está en las coordenadas 607210 del este, al frente estamos en otra vivienda de iguales características en el cual habita Wagner Gracia Andrade, el que no estaba en la vivienda.

Que tenía la casa cadena y candados, eso consta en las fotografías, está con cadenas y candados, el cerramiento está con estacas vivas de alambre, esta vivienda tiene cubierto el techo en parte con plástico y otra parte con hojas de zinc oxidado.

Refiere de algunas aves de corral, la vivienda está construida con techo de sing y plástico y tiene energía eléctrica sin medidor y unas plantaciones de plátanos y cacao y unas aves de corral, eso es los que se observó de estas 3 viviendas, en mi informe dice que está hecho con zinc viejo en mal estado, y zinc oxidado, no existe secuencia en la alambrada ya que existe filas de alambre de dos de tres o ninguna, y la secuencia de alambre puede variar, hay interrupción de la alambrada, que ha sido cortada, la edad de construcción de estas covachas es de 5 meses aproximadamente, las plantaciones tienen una edad aproximada en la primera vivienda donde está el cuidador e indica que el señor Roberto Mendoza fue quien realizó el sembrío, no identificó a quien está dentro de la vivienda,

A esta sustentación la defensa de los demandados le pregunta:

1). - Indique cuantas veces ha ido al predio. - RES. - Yo fui al predio las veces que indican en el video, yo fui una vez anterior donde se declaró fallida por no salir la filmación,

2).- Indique usted si la propiedad se encuentra delimitada, por algún tipo de cerco piñuela alambre. - RES. - Si la propiedad está delimitada con una fila de alambre y con estacas,

3).- En base a qué documentos basa o sustenta su pericia. RES. -Mi pericia la sustento en base a la certificación del registro de la propiedad, a los resúmenes de la escritura y a la demanda presenta que solicita la pericia, yo basé a realizar mi informe en la demanda presentada en esta causa, hay delimitaciones de la primera casa que está con cerco de alambre que también está caída, no existen los colindantes que estaban en la demanda.

Recalca en el informe sustentado en primera instancia que la inspección se limitaba a quienes estaban en la posesión del bien, la edad aproximada de los linderos, no realizó ese informe,(de singularización) no se realizó porque no era lo que se pedía en el informe, en su informe están descritas las casas cómo están construidas y el tiempo de construcción de las casas, según el plano se le indicó cuál era el lote que iba a realizar la pericia, no me indicó nada respecto a medidas y linderos, delimitaciones ni colindantes de la propiedad.

Como puede entonces indicar el juzgador de primer nivel que con los documentos producidos por el actor y por este informe pericial, mismo que fue sustentado y defendido en audiencia, se ha logrado demostrar los hechos constantes en su demanda que se traducen en el despojo violento del bien inmueble que queda ubicado en el sitio Quiaunque de este cantón Pedernales, refiriéndose al lote de terreno que se detalla en la demanda.

Nunca se detalló en la demanda, ni en la narración de los hechos ni en las pretensiones, por ello es que en sala le llaman la atención, en el informe pericial únicamente constaban las coordenadas, eso no es singularización, el abogado como pretensión indica ... “la pretensión es clara, es que se vuelva las cosas al estado anterior, esto es que se devuelva la posesión a mi defendido, ¿pero la posesión de qué?

De esta primera sentencia el Juez aparentemente, bueno, no aparentemente, si hace uso de los instrumentos legales, esto es ley, jurisprudencia, doctrina, todo en relación a la acción de despojo violento y a que a éste ha sido probado, comprobando a su criterio que la parte actora estaba en todo su derecho de solicitar la declaración de despojo violento.

Esta ausencia de pretensión como una necesidad adecuada en el reclamo, ha provocado que en el nivel posterior no se conceda, lo que debía ocurrir en el momento procesal apropiado, era el deber del juez verificar que ningún requisito previo sea inadecuado en la demanda para admitirla y calificarla.

Lo que resulta de estos fallos, es que debe considerarse el trabajo significativo de la pretensión, ya que es sin duda un requisito previo y formal, así como la narración de los hechos, para los litigios, ya que en su mayor parte este pedido es lo que la otra parte va a atacar, la pretensión viene siendo el objeto y motivación detrás de la demanda, es el deseo que pretende alcanzar el individuo en la actividad.

No debe pasarse por alto que la demanda es la actividad por la cual comienza o inicia el ejercicio común, de modo que para que sea admitido, debe confirmarse que

contiene todo lo que la ley procesal requiere para su admisión, como dice Holguín, (2012:

Es el medio para el ejercicio de la acción que nace de un derecho violado o no satisfecho, o el acto inicial de la contienda legal sometida a la resolución de los jueces, que el demandante deduce al órgano jurisdiccional su pretensión contra el demandado, o formula la solicitud o reclamación que ha de ser materia principal de la sentencia. La demanda debe contener un pedido concreto que será materia de la resolución. La demanda propuesta para que sea procedente debe ser clara y reunir los requisitos determinados en la ley (párr.2)²².

Como una demostración subyacente, inicial, del conflicto legal presentada a los objetivos de las autoridades designadas, depende de los jueces analizar la sustancia de la misma, para no caer en errores, por ejemplo, el que se ha caído en el presente caso debido al no reconocimiento de la ausencia razonable y exacta de la pretensión y narración de los hechos, que se ha dado y que es lo que ha sido considerado para este estudio.

Si analizamos por completo la sentencia de primer nivel, como se ha dicho en la introducción, también se puede establecer que el adjudicador de la primera instancia ha sido incongruente, es decir ha pasado por alto la congruencia y ha caído en vicios de incongruencia, a la luz del hecho de que en este momento ha concedido algo que no se ha mencionado explícitamente, es decir, en la pretensión.

El problema no se establece en la Litis como un caso particular, y esto influye en la pauta de congruencia, que comprende el entendimiento que debe existir entre los hechos, pretensiones y resolución de la autoridad designada. Dentro de los objetivos que se plantearon para este estudio, se presentó el analizar si el denominado error in procedendo afecta a los procedimientos civiles demandados, ello se verifica, pues afecta

²²Larrea Holguín. J. (2012). *“Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana”*. 1era edición. Editorial Fundación Latinoamericana Andrés Bello

en el sentido de que reconocerse esta falta de requisitos formales a tiempo no se llegaría hasta donde se llegó y se revocó la sentencia.

Según García Falconí, (2013); estos errores judiciales siempre están a la orden del día:

El error en este momento, es la ausencia de valoración para el mundo real, que consiste en aceptar lo falso como genuino y viceversa, puede recaer en el carácter del objeto, en el negocio legal que se espera completar, en la sustancia o naturaleza del objeto, sobre el individuo, su personalidad y características, sobre un comportamiento legal específico, y extraordinariamente sobre la cantidad y la estimación del objeto(pág. 2)²³.

Sin embargo, para que este error sea inequívoco, esa información falsa sobre la realidad debe ser la que impulse el final del acuerdo, algo similar que no se habría reconocido si no intercediera(pág. 2)²⁴.

²³ García, J. (2013). “*El Error Inexcusable en el Ordenamiento Jurídico Nacional e Internacional*”. en: <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/procedimientopenal/2013/01/16/el-error-inexcusable-en-el-ordenamiento-juridico-nacional-e-internacional>

²⁴ *Ibidem*

CONCLUSIONES

Las conclusiones se van a dar en base a los objetivos, donde se procedió a indagar si se cumplieron los requisitos del Art. 142 en la demanda que ha sido calificada y admitida en el caso que declara con lugar la demandada cayendo el Juez de primera instancia en un error in procedendo, y una vez que se hizo el análisis de este error se afirma que en efecto sí lo hubo por cuanto aceptó y calificó una demanda con falta de requisitos, es decir tramitó el proceso aun con errores formales, por ello sala le revoca la sentencia y le llama la atención.

Fue esta demanda desde un comienzo improcedente no cumplir de requisitos formales. De la demanda se dijo que su objeto primordial es el indicar un procedimiento en aras de buscar un justo pronunciamiento jurisdiccional, por ello es significativo que ésta cumpla con los requisitos que le impone la ley, y esto más que trabajo de la parte actora es del Abogado.

En el grado procesal, la narración de los hechos y la pretensión, comprende o coordina el signo del deseo de la persona que comienza la actividad de exigir consistencia con un compromiso o para la actividad de un derecho, en el presente caso, la parte ofendida reclame un despojo violento, la restitución de su posesión, sin embargo, sólo afirma las ocasiones que sucedieron, sin decir detalladamente, singularizadamente qué es lo que posee.

Es lógico y razonado que, con la historia de las realidades, el juez ha descifrado que lo que la parte actora necesitaba se le declare el despojo, considerablemente más

cuando todas las pruebas dadas por ella verificaron que ella tenía el derecho a su favor, no obstante, el Juez no puede ser subjetivo y ordenar más de lo que se pretende, en este caso no había pretensión.

Al no especificarse la pretensión, no logra constituirse el efecto jurídico, y un Juez no puede caer en un error como el del caso, pues los efectos jurídicos que ha tenido el mismo por el cometimiento de este error es incurrir en vicios de incongruencia como el extra petita. De lo antedicho se recalca que el error in procedendo vulnera principios como el de congruencia.

BIBLIOGRAFÍA

- Artículos legales. (2011). *Teoría general de la Impugnación*. En:
<https://articuloslegales.wordpress.com/2011/05/29/teoria-general-de-la-impugnacion/>
- Ayarragaray, C. (2000). *Lecciones de Derecho Procesal*. Córdoba: Abeledo Perrot.
- COGEP. (2016). R.O N° 506. Quito: CEP.
- Cornejo, J. (2016). *Derecho de Impugnación y Vicios del Procedimiento Judicial*.
<http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2015/08/11/derecho-de-impugnacion-y-vicios-del-procedimiento-judicial>
- Couture, E. (2003). *Fundamentos del Derecho Procesal*. Buenos: Depalma.
- De la Plaza, M. (2006). *La casación Civil*. Quito: RD
- Devis Echandía, H. (1995). *Teoría General del Proceso*. Santiago: Universidad.
- Fix-Zamudio, H. (1991). *Derecho procesal*. México: Instituto de Investigaciones UNM
- García Falconí, José. (2013). *El Error Inexcusable en el Ordenamiento Jurídico Nacional e Internacional*. Revista Judicial Derecho Ecuador. (en línea).
Consultado: (12 febrero 2020). Recuperado en:
<http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/procedimientopenal/2013/01/16/el-error-inexcusable-en-el-ordenamiento-juridico-nacional-e-internacional>
- García, J. (2016). *Importancia de narrar los hechos*. Revista Derecho Ecuador.

Gómez, C. *Teoría General del Proceso*. S.L: Oxford.

Hernandez, R. (219). *La arbitrariedad en la calificación de los actos de proposición*.

en: <https://www.quevedo-ponce.com/la-arbitrariedad-en-la-calificacion-de-los-actos-de-proposicion/>

Larrea Holguín. J. (2012). *Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana*. 1era edición. Editorial Fundación Latinoamericana Andrés Bello

Morales, G. (2007). *Los medios de defensa y las excepciones dilatorias en el proceso*

civil. En: <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2202/1/T0523-MDP-Morales-Los%20medios.pdf>

Ovalle Favela, José. (2010). *Derecho procesal civil*. México: Editorial Porrúa

Véscovi, E. (1999). *Teoría General del Proceso*. Bogotá: Temis S.A.

ANEXOS

Sentencia sala de la Corte Provincial de Manabí

06/12/2017 ACEPTAR RECURSO DE APELACION

09:16:00

VISTOS: 13340-2017-00152. Sube en grado la presente causa por el recurso de Apelación interpuesto por los accionados DOLORES VIVIANA ANDRADE BRAVO, SEGUNDO BOANERGE ANDRADE BARVO, PABLO DANIEL, CRISTHIAN ROLANDO Y, LISENIA MARIANELA ANDRADE GARCIA, cuyo escrito de apelación consta de fs. 734 a 736, se contesta la fundamentación de la apelación por parte del accionante, de la sentencia dictada el martes 26 de septiembre del 2017. Las 15h36, que obra en fojas 714 a fojas 727 vueltas por el señor Juez de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Pedernales de Manabí, Abogada JHONNY EDUARDO CORNEJO ZAMBRANO, dentro del juicio Sumario Despojo Violento propuesto por JOSE ROBERTO MENDOZA ZAMBRANO en contra de los ciudadanos DOLORES VIVIANA ANDRADE BRAVO, SEGUNDO BOANERGE ANDRADE BRAVO, PABLO DANIEL, CRISTHIAN ROLANDO Y , LISENIA MARIANELA ANDRADE GARCIA. Agotada la sustanciación procesal de segunda instancia, en concordancia con la decisión adoptada en audiencia y encontrándonos dentro de lo determinado en el Art. 93 del Código Orgánico General de Procesos para dictar la resolución escrita este Tribunal, conformado por la doctora Celia García Merizalde, abogados Wilton Vicente Guaranda Mendoza, y Publio Erasmo Delgado Sánchez a quien corresponde intervenir como ponente, correspondiendo emitir el fallo y se realiza las siguientes consideraciones: PRIMERO: Competencia.- El Tribunal de la Corte tiene competencia para conocer y resolver el recurso de apelación, conforme el contenido del artículo 208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial. SEGUNDO.-VALIDEZ DEL PROCESO.- No se alega al tiempo de fundamentar el recurso de apelación, y contestación a la apelación, violación alguna de las garantías que conforman el derecho al debido proceso, en particular en lo que dice relación a la defensa de los recurrentes, en consecuencia, establece que en el proceso no existe omisión de solemnidad sustancial en el trámite de este juicio de las previstas en el art. 107 del COGEP, por lo que, se declara la validez del proceso. Al mismo tiempo el Tribunal llama severamente la atención a la defensa técnica de la parte accionada por cuanto al ser requerido para que indique si en la causa se había designado Procurador Común, expresó a viva voz que en la contestación a la demanda se había señalado como Procuradora Común a la señora DOLORES VIVIANA ANDRADE BRAVO. Aspecto que este Tribunal al verificar los recaudos procesales no encuentra en ninguna pieza procesal que se haya designado tal Procuración, por lo que, si bien este hecho no influye en el curso de la causa, dado que en la presente audiencia se encuentran dos de las demandadas, por las cuales era procedente que se atiende el recursos presentado, no es menos cierto que, lo aseverado por el profesional del derecho falta a la verdad procesal que constituye una práctica de deslealtad y buen fe procesal. Así mismo, el Tribunal establece que, al constarse por medio de secretaría los asuntos que debían tratarse en esta audiencia, se indicó que una de la partes había solicitado la evacuación de prueba nueva al preguntarse al respecto por el Tribunal los abogados de las partes procesales manifestaron expresamente que ninguno de ellos había solicitado la práctica de prueba nueva, conforme se encuentra grabado en audio, razón por la cual no se analizó dicha cuestión y se continuo con la fundamentación de los recursos. TERCERO.- IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES.- Intervienen en calidad de demandante JOSE ROBERTO MENDOZA ZAMBRANO; y, como demandados. DOLORES VIVIANA ANDRADE BRAVO, SEGUNDO BOANERGE ANDRADE BARVO, PABLO DANIEL, CRISTHIAN ROLANDO Y, LISENIA MARIANELA ANDRADE GARCIA . CUARTO. CONOCIMIENTO Y ANTECEDENTES DEL CASO: A) DESDE FOJAS 11 A 13, COMPARECE EL SEÑOR JOSE ROBERTO MENDOZA ZAMBRANO, señalando entre otras cosas que el 18 de marzo del 2017 a las 08h30 aproximadamente, en circunstancia en que su trabajador LUIS ANDRADE, se encontraba en la finca de mi propiedad, posesión que la vengo manteniendo desde el año 1999, adquirido por compra mediante contrato privado a la señora DOLORES VIVIANA ANDRADE BRAVO, documento protocolizado en la Notaría Primera del Cantón Pedernales, terreno que había sido dejado como herencia de su madre, el mismo que se encontraba sin cultivo, por lo que yo realice todos los trabajos necesarios para cultivar dicha propiedad en la cual tengo también mi casa de vivienda y este inmueble se encuentra debidamente cercado con alambres de púas por todos los lados, terreno ubicado el sitio Quiauque, perteneciente al Cantón Pedernales, provincia de Manabí, es decir que este terreno lo he venido manteniendo en posesión por más de 17 años, con el ánimo de señor y dueño, en

forma pública e ininterrumpida, la ciudadana Dolores Viviana Andrade Bravo, acompañada de Segundo Boanerge Andrade Bravo, Pablo Daniel Andrade Gracia, Cristhian Rolando Andrade Gracia y Licenia Marianela Andrade Gracia y de otras personas más, armados de machete y palcos se han introducido en una parte en una parte de mi propiedad y se han posesionado, construyendo una choza con soportes de guadua y cubierta de plástico, así como también han comenzado a construir otra choza con horcones de caña guadua conforme lo acredito con la fotografía a colores que acompaño, en la cual se puede observar, esta por menor, el terreno ocupado por estos ciudadanos más o menos es de una media hectárea y para introducirse hablan macheteado las cercas y bajo amenaza de muerte a mi trabajador si no dejaba entrar, estos ingresaron a mi propiedad y posesión, hecho que di aviso a la policía, los mismos que fueron a constatar y no pudieron hacer nada. Por este motivo he sido privado de posesión en forma violenta por las personas anteriormente señaladas es decir he sido despojado de mi posesión y además me encuentro amenazado e intimidado si yo no les dejo que permanezcan en esta parte de mi predio, por lo que mi vida se ve en peligro, así como también la de mi familia y de mi trabajador” . PRETENSION “.....Solicito a usted señor juez, que mediante sentencia se sirva ordenar el desalojo de los demandados, así como también de los materiales que han servido para la construcción de las chozas y se les condene al pago de daños y perjuicios es decir la reparación integral de este acto cometido, en los que se tomará en cuenta el pago de honorarios de mi abogada defensora y de esta manera vuelvan las cosas a su estado anterior....” CUARTO:- DE LOS HECHOS ALEGADOS POR LA PARTE DEMANDADA.- La parte demandada contesta la demanda y entre otras cosas expresa lo siguiente: Que en cuanto al supuesto despojo violento que dice la parte actora no son ciertas en cuanto a la narración de los hechos ya que nos da la razón ya que el mismo indica que no es nudo propietario de su propiedad de 15 herederos Andrade Bravo y Andrade Gracia los mismos que son herederos de Amo Sumerlin Andrade Bravo desde el 25 de mayo del 2011. Que el actor pretenda coartar su derecho a la herencia y el derecho a permanecer o habitar en predios de herencia de su señora madre, que al igual que todos los herederos tienen derecho a habitar interrumpiendo de esta forma su tranquilidad como herederos que son de la propiedad de su señora madre. - En cuando a los supuestos hechos el 18 de marzo del 2017 a las 06h30 aproximadamente que supuestamente los demandados ingresaron a la propiedad violando seguridades lo cual es nulo de nulidad absoluta ya que no ha existido ninguna amenaza, ya que ingresaron al predio que pertenece a la señora DOLORES VIVIANA ANDRADE BRAVO. - Que el 18 de marzo del 2017, no hicieron ninguna detención en razón de que no ocurrió lo aparentemente dicho por el actor con lo que se quedan rebatidos los argumentos de la demanda.- Por lo que dice que es falso el hecho del supuesto DESPOJO VIOLENTO, que afirma el actor, ya que el actor se encuentra en posesión del bien inmueble al sigue viviendo en su vivienda, y solicita se acepte sus excepciones previas de Incapacidad de la parte actora o de su representante; Falta de legitimación en la causa de la parte actora o la parte demandada, cuando surja manifiestamente de los propios términos de la demanda; Error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o indebida acumulación de pretensiones; y, Litipendencia y se inadmita la demanda, condenándole al actor al pago de costas procesales, honorarios de su abogado defensor y daños y perjuicios; b) Luego de completar la demanda fue aceptada a trámite la demanda mediante auto de fojas 20, a fojas 22,23,24,25,26 fueron citados los demandados, habiendo comparecido a juicio y dado contestación tal como consta de fojas 589 a 591 vueltas, en el cual manifestó: “ Que en cuanto al supuesto despojo violento que dice la parte actora no son ciertas en cuanto a la narración de los hechos ya que nos da la razón ya que el mismo indica que no es nudo propietario de su propiedad de 15 herederos Andrade Bravo y Andrade Gracia los mismos que son herederos de Amo Sumerlin Andrade Bravo desde el 25 de mayo del 2011. Que el actor pretenda coartar su derecho a la herencia y el derecho a permanecer o habitar en predios de herencia de su señora madre, que al igual que todos los herederos tienen derecho a habitar interrumpiendo de esta forma su tranquilidad como herederos que son de la propiedad de su señora madre. - En cuando a los supuestos hechos el 18 de marzo del 2017 a las 06h30 aproximadamente que supuestamente los demandados ingresaron a la propiedad violando seguridades lo cual es nulo de nulidad absoluta ya que no ha existido ninguna amenaza, ya que ingresaron al predio que pertenece a la señora DOLORES VIVIANA ANDRADE BRAVO. - Que el 18 de marzo del 2017, no hicieron ninguna detención en razón de que no ocurrió lo aparentemente dicho por el actor con lo que se quedan rebatidos los argumentos de la demanda.- Por lo que dice que es falso el hecho del supuesto DESPOJO VIOLENTO, que afirma el actor, ya que el actor se encuentra en posesión del bien inmueble al sigue viviendo en su vivienda, y solicita se acepte sus excepciones previas de Incapacidad de la parte actora o de su representante; Falta de legitimación en la causa de la parte actora o la parte demandada, cuando surja manifiestamente de los propios términos de la demanda; Error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o indebida acumulación de pretensiones; y, Litipendencia y se inadmita la demanda, condenándole al actor al pago de costas procesales, honorarios de su abogado defensor y daños y perjuicios”; c) Practicada la audiencia Única tal como obra de fs. 691 a fojas 692, vueltas de este proceso, misma a la que asistieron las partes procesales, determinándose como objeto de la controversia “Determinar si o no existe Despojo Violento en el bien inmueble”. No habiendo sido posible la conciliación entre las partes, se declara la validez procesal, dónde se practican las pruebas admitidas, alegatos de las partes, De la sustanciación del proceso no se logra observar que las partes hayan presentado o realizado impugnaciones a las fases de la audiencia como son el saneamiento del proceso o puntos de debate, excepciones; y, anuncios probatorios, mismas que fueron practicadas dictándose sentencia oral dentro de la presente causa declarando con lugar la demanda de Despojo Violento no ha lugar al pago de costas verificándose la apelación realizada por las parte, actora y accionados a la decisión final adoptada por el Juez A-que. QUINTO. RECURSO DE APELACIÓN Y ARGUMENTACIÓN EN AUDIENCIA. Fundamentación del Recurso de Apelación; 5.1) PARTE ACCIONADA RECURRENTE FUNDAMENTA RECURSO DE APELACIÓN ESTA DEFENSA

Fecha Actuaciones judiciales

PROPONE RECURSO DE APELACION A LA PRESENTE SENTENCIADICTADA CON FECHA MARTES 26-09-17, 15H36; ESPECIALMENTE EN LA PARTE PERTINENTE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA EN LA QUE NINGUNA DE ELLA ACLARA DE MANERA TACITA Y EXPRESA CUAL ES EL PREDIO MATERIA DE LA LITIS, TANTO ES ASI SEÑORES JUECES QUE DICHA SENTENCIA DICTADA POR EL JUEZ DE PRIMER NIVEL, HACE REFERENCIA A LA DEMANDA, DENTRO DE LA DEMANDA PODEMOS OBSERVAR EN FORMA CLARA Y PRECISA CUALES SON LOS TERMINOS EN QUE SE BASA LA DEMANDA. DENTRO DE LA MISMA EN NINGUNA DE SUS PARTES CUAL ES EL PREDIO MATERIA DE LA LITIS, ES DECIR CONFORMO LO SOLICITA EL ART 142 DEL COGEP ESTO ES QUE NO SINGULARIZA EL PREDIO MATERIA DELA LITIS ES DECIR ANEXAN DOCUMENTACION DISTINTA DEL PREDIO DEL CUAL SE LITIGA FS. 6 Y 16 DEL EXPEDIENTE. SIN EMBARGO LA PARTE ACCIONANTE HACE ALUSION QUE ES UN CONTRATO DE COMPRAVENTA DE MANERA SIMPLE SIN PROTOCOLARIZACION CON DOCUMENTACION ADICIONAL DE LAS PERSONAS O INTERVINIENTES DE LO CUAL SI TUVO QUE HABER CONSTADO SEGUN EN LA NOTARIA PUBLICA DEL CANTON PEDERNALES ACTO QUE CONSTA DENTRO DEL MISMO EXPEDIENTE SEÑORES JUECES PROVINCIALES; SIN EMBARGO LA SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION EFECTIVAMENTE SE LO PROPONE EN BASE A QUE A EXISTIDO POR PARTE DEL SEÑOR JUEZ AQUO EXTRAPEDITA EMITIDO DE TAL MANERA INCONGRUENCIA EN LA SENTENCIA CON RELACION A LA DEMANDA MATERIA DE LA PRESENTE LITIS. TANTO EN ASI LA DEMANDA TIENE QUE CONTENER TODOS Y CADA UNO DE LOS REQUISITOS CONTENIDOS EN EL ART. 142 COGEP PERO A EXCEPCION DE QUE ESTA DEMANDA NO MANTUVO LO EXPRESAMENTE MANIFIESTO EN EL NUMERAL 5 Y 7 DEL ART. 142 COGEP ESTO ES LA NARRACION DE LOS HECHOS DETALLADOS Y PORMENORIZADOS QUE SIRVAN DE FUNDAMENTO A LAS PRETENSIONES DEVIDAMENTE CLASIFICADOS Y ENUMERADOS. UDS PODRAN OBSERVAR DE QUE NO EXISTEN EN NINGUNA DE LAS PARTES ESPECIALMENTE LA PRETENSION DELAS MISMAS, NO ES LA PRETENSION QUE ELLOS EXIGEN SOBRE CUAL ES EL PREDIO QUE ELLOS EXIGUEN. HEMOS VISTO SEÑORES JUECES TRANSGRESION A LA NORMA DEL COGEP Y DEL DEBIDO PROCESO COMO LO INDICA EL ART. 75 DE LA TUTELA EFECTIVA EN LA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. SIN EMBARGO DICHA DEMANDA TAMPOCO ANUNCIO EN LOS MEDIOS PROBATORIOS SUFICIENTES CUAL FUE LA PERTINENCIA DE LAPRUEBA RAZON POR LA CUAL NO SE DEBIO ADMITIDO LA DEMANDA EN CONTRA DE MIS PATROCINADOS SEÑORE JUECES PROVINCIALES, EN VIRTUD DE AQUELLO SE DEJA CONSTANCIA TAMBIEN QUE DENTRO DEL OFICIO QUE EL SEÑOR JUEZ ENCARGADO ORDENÓ EL LANZAMIENTO DE DICHOS DEMANDADOS NI TAMPOCO ESPECIFICA QUE TIENE QUE O DESALOJO EN EL PREDIO DESCRITO EN LA SENTENCIA Y CONSTANTE EN EL INFORME PERICIAL EN NINGUNA DE SUS PARTES EL PERITO TAMPOCO ESPECIFICO CUALES ERAN EL PREDIO ESPECIFICO AL CUAL REALIZABA LA INSPECCION DENTRO DE ESTE EXPEDIENTE SE OBSERVA QUE EXISTIO COMO POR ARTE DE MAGIA UNA DESAPARICION O UNAVIOLACION DE UN ACTO JUDICIAL REALIZADO QUE SE LLEVO A EFECTO PERO QUE NO SE FORMALIZO EL DOCUMENTO Y QUE SE DECLARON LA NULIDAD DE DICHO ACTO, ESTO ES LA INSPECCION JUDICIAL. EN VIRTUD DE AQUELLO ESTA DEFENSA NO SE ENCUENTRA SATISFECHO EN NINGUNA DE SUS PARTES POR LA SENTENCIA EMITIDA POR EL JUEZ AQUO DE PRIMER NIVEL SOLICITANDO A UDS REVOQUEN LA SENTENCIA ; 5.2) EL ACCIONANTE CUANDO CONTESTA LA FUNDAMENTACION DEL RECURSO, manifiesta: PARTE ACTORA: IMPUGNO TOTALMENTE LA ALEGACION QUE HACE LA PARTE DEMANDADA. POR CUANTO ESTA EXPRESANDO LA VERDAD Y TRATANDO DE SORPRENDER AL JUZGADOR Y ESO NO CORRESPONDE. EL DESPOJO VIOLENTO SE REALIZA EN EL LUGAR EXACTO EN DONDE SE COMETIO EL ACTO EN DONDE LA POSESION LA TENIA EL ACTOR DESDE HACE DIECISIETE AÑOS, ESTA POSESION ES SEÑALADA POR LOS MISMOS DEMANDADOS, PUSIERON DINERO, AYUDARON A PONER LA BRAGA DE PUAS, AHORA DICEN QUE NO ES. MI DEFENDIDO ESTA EN POSESION DE MAS DE DIECISIETE AÑOS, ANTES ERA MONTAÑA Y LATUMBO, CONSTRUYO SU CASA Y EL DIA 18 DE MARZO DEL PREENTE AÑO LOS DEMANDADOS ARMADOS DE MACHETES PALOS FUERON A DESPOJAR DICHO PREDIO Y CORTARON LA CERCA DE PUAS. OBRANDO DE MALA FE. EL ART. 962 DEL CODIGO CIVIL ESTABLECE EL DERECHO QUE TIENE A SOLICITAR PARA QUE SE DEVUELVA LAS COSAS AL ESTADO ANTERIOR INCLUSIVE NO SOLAMENTE DE LA POSESION QUE TIENE Y ADEMAS EL OPOSITOR PODRIA PRESENTAR ESTA ACCION INCLUSIVE SUS TRABAJADORES PERO EL LA PRESENTO EN FORMA DIRECTA. EL HECHO QUE LA PARTE CONTRARIA ALEGUETANTAS COSAS PARA DEFENDERSE PERO AHÍ TIENEN LAS REALIDADES LOS ACTOS POSITIVOS DE LA POSESION DE MI DEFENDIDO. SE REALIZO LA INSPECCION JUSTO EN EL LUGAR DONDES ESTABA LOS INVASORES. HAY QUE RESPETAR LA POSESION DE MUCHOS AÑOS CULTIVANDO DICHAS TIERRAS. NOSOTROS PRESENTAMOS LA DEMANDA DE ACUERDO A LO ESTABLECIDO EN LOS ARTS. 142 Y 151 DEL COGEP POR ESO ES QUE EL SEÑOR JUEZ CALIFICA LA DEMANDA. SOLICITAMOS NO SE REVOQUE LA SENTENCIA DICTADA POR EL JUEZ AQUO." 5.3) REPLICA DE LA PARTE DEMANDADA. UNA VEZ ESCUCHADO A LA PARTE ACCIONANTE AL TERMINO DE ELLO UDS SERAN LAS PERSONAS INDICADS ANALIZAR TODOS Y CADA UNO DE LOS DUCUMENTOS ANEXADOS A LA DEMANDA ESPECIALMENTE TOMAR EN CONSIDERACION EL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA EXISTENTE ENTRE LA DEMANDA PRESENTADA ANTE EL JUEZ DE PRIMER NIVEL Y CUALES SON LOS FUNAMENTOS DE HECHO Y DERECHO DE MANERA CLARA Y PRECISOS Y CUALES FUERON SUS EXCEPCIONES PARA QUE ESTA DEMANDA HAYA SIDO ACEPTADA AL TRAMITE POR EL JUEZ AQUO. CONTRAREPLICA PARTE ACTORA.- LA PRETENSION ES CLARA ES QUE SE VUELVA LAS COSAS AL ESTADO ANTERIOR ESTO ES QUE SE DEVUELVA LA POSESION A MI DEFENDIDO. EL JUEZ

OBRO DE MANERA LEGAL.-5.4).-FUNDAMENTACIÓN DE LA ADHESIÓN AL RECURSO POR PARTE DEL ACCIONANTE RESPECTO AL PAGO DE DAÑOS Y PERJUICIOS: EL RECURSO DE APELACIÓN PARCIAL POR NO HABERSE RECONOCIDO DAÑOS Y PERJUICIOS, TODA VEZ QUE LOS DESPOJANTE SE HAN BENEFICADO DE LOS PRODUCTOS QUE LOS HA SENBRADO EL ACCIONANTE DURANTE EL TIEMPO QUE TIENE LA POSESIÓN POR ESPACIO DE 17 AÑOS, ELLOS HAN COSECHADOS DURANTE EL TIEMPO QUE HAN ESTADO OCUPANDO EL BIEN. REPLICA DE LOS ACCIONADOS: EN LA ESPECIE NO EXISTE MEDIO DE PRUEBA ALGUNO QUE JUSTIFIQUE EL MONTO DEL DAÑO Y PERJUICIO QUE SOSTIENE EL ACCIONANTE LE HA CAUSADO, Y NO EXISTIR JUSTIFICACIÓN DE ELLO NO ES PROCEDENTE LO QUE SE ALEGA.- SEXTO.- ANÁLISIS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN DE DESPOJO VIOLENTO.-En el caso que se juzga, de despojo violento, como se ha venido señalando, no es un proceso de conocimiento, tanto la doctrina como la jurisprudencia están acordes en sostener que dichos juicios no tienen ese carácter; pues, se originan en los interdictos romanos establecidos para regular de urgencia un determinado estado posesorio y sus decisiones, como queda dicho, no son inmutables, como se desprende de las siguientes opiniones que ilustran al respecto: "Mediante juicio posesorio, el poseedor recobra o afianza su posesión; pero no de modo definitivo, sino precario: es el dueño presunto y nada más aunque eso sí vale mucho. El triunfo en ese juicio no impide de manera alguna en que enseguida pueda disputarse el derecho en juicio petitorio y declararse que esa posesión amparada y protegida en el posesionario, ha sido injusta e ilegal". "El fallo expedido en juicio posesorio no produce excepción de cosa juzgada en el petitorio. Pendiente el juicio posesorio promovido por el poseedor despojado o perturbado, puede su continuante suscitarle el juicio ordinario de propiedad". "El mismo actor en el juicio posesorio, si prevé el mal éxito de su acción o tiene algún otro motivo puede suscitar el juicio petitorio, sin que haya derecho a ponerle la excepción de litis pendencia." (Victor Manuel Perahemera, La posesión, Pág. 169 y siguientes). A criterio de Couture, "el proceso posesorio, es normalmente abreviado y de tramites acelerados; tal como corresponde a la necesidad de amparar la posesión y, en más de un caso, el simple orden de cosas establecido, en forma inmediata, casi policial, contra cualquier clase de perturbaciones. Tales razones no corresponde al proceso en que se debate la propiedad" (Fundamentos de Derecho Procesal Civil, Pág. 86). Ugo Rocco sostiene: "Las providencias inmediatas emitidas por el pretor en juicio posesorio... pueden ser objeto de revocación, y por tanto de suspensión que es una revocación temporal del acto. No están sujetas a impugnación". (Tratado de Derecho Procesal Civil, tomo V, Pág. 322). Francesco Carnelutti en esta materia señala: "El carácter común entre el proceso cautelar y el proceso posesorio está en que tanto esta como aquel no son definitivos, en el sentido de que puede desplegarse después de ellos otro proceso (definitivo tradicionalmente llamado petitorio)" (Instituciones del Proceso Civil, Pág. 89). Joaquín Escriche sostiene: "Tiene por el contrario el nombre de posesorio el juicio en que no disputamos sobre la propiedad, dominio o cuasi-posesión de una cosa o derecho, sino sobre la adquisición, retención o recobro de la posesión o cuasi-posesión de una cosa corporal o incorporea." (Diccionario Jurídico)-(.....)-" (Victor Manuel Perahemera, Lecciones de Derecho Práctico Civil y Penal, Tomo III, página 30). De modo que, como queda dicho, el juicio de despojo violento es un mero trámite sumario, en el que no se discute derecho alguno, sino tan solo un hecho que haya determinado o no el despojo, y que por lo mismo, no constituye un proceso de conocimiento ni su resolución es definitiva. Además, siendo esta la característica de la resolución adoptada en este tipo de acciones .SEPTIMO.- El juicio de Despojo violento tiene su procedimiento y su accionar, de manera clara y determinante, sin dar paso a discusión, el Art. 332 y 333 de la Codificación del Código General de Procesos vigente, siendo, el juicio de despojo violento es un mero trámite sumario, en el que no se discute derecho alguno, sino tan solo un hecho que haya determinado o no el despojo, y que por lo mismo, no constituye un proceso de conocimiento. Tiende a reponer la Situación de un poseionario a quien sin respetarle su derecho, otro le perturba y le despoja momentáneamente de la misma: De acuerdo a la doctrina para que prospere una demanda de Despojo Violento el Actor debe probar: A.- La singularización del bien para así disponer con precisión la restitución de la cosa despojada; B.- Que se pruebe que los actos de exclusión sean ejecutados por alguna persona que tenga ánimo o intención de poseer para sí mismo; C.- Justificarse la circunstancia esencial de estar el demandado en posesión o tenencia de la cosa despojada; D.- Establecer la época o fecha en que se verificó el despojo, porque el querrelado puede invocar la excepción de prescripción; E.- Se debe probar las circunstancias del despojo violento, esto es probarse los actos de turbación de la posesión o de la tenencia; fundamentalmente probar la violencia; y, F.- Referirse a los hechos concretos de los que establece el Art. 972 del Código Civil; y, el actor debe probar el despojo violento de su posesión. Para ser titular del Derecho y legitimar la causa, y los títulos de dominio son referenciales: ello no vulnera el derecho al titular del derecho real y posesionario a la vez o proponerla ante el propio dueño que respeta la posesión del actor dentro de su predio. Para contar con los plazos de prescripción en el Despojo violento es de seis meses, es necesario determinar la fecha del embarazo, de lo contrario es diminuto el accionar y coarta la defensa: Es necesario recordar de que el objeto de las acciones posesorias tienden a reponer las cosas a su estado natural cuando fueron objeto de perturbación, casi todas las acciones como despojo violento, la recuperación y en el amparo de posesión así como de obra nueva son situaciones de hecho tendiente a litigar posteriormente en materia de dominio por ello el objetivo fundamental es volver las cosas a su estado cuando se originó el conflicto para que se litiga en vías ordinarias posteriores. El art. 972 del Código Civil en actual vigencia determina: "El que violentamente ha sido despojado, sea de la posesión, sea de la mera tenencia, y que, por poseer a nombre de otro, o por no haber poseído bastante tiempo, o por otra causa cualquiera, no pudiere proponer acción posesoria, tendrá sin embargo derecho para que se restablezcan las cosas al estado en que antes se hallaban, sin que para esto necesite probar más que el despojo violento, ni se le pueda objetar clandestinidad o despojo anterior. Este derecho prescribe en seis meses. Restablecidas las cosas, y asegurado el resarcimiento de daños, podrán intentarse, por una u otra parte, las acciones

| Fecha | Actuaciones judiciales |
|--------------|-------------------------------|
|--------------|-------------------------------|

posesorias que correspondan si observamos los fundamentos de hecho de la demanda en ninguna situación del contenido del mismo se establece de la parte proponente la singularización del bien con sus medidas y linderos, ubicación, el no establecerlo en la demanda provoca la improcedencia de la acción por defectos en los elementos facticos ya que no se identifica claramente el predio materia de la litis para su restitución. OCTAVO.-RESOLUCION DEL TRIBUNAL.- El tribunal, una vez analizado los elementos de autos, encuentra que en efecto, revisado el libelo de demanda que obra a fojas 11 a 13 y de la aclaración a la misma de fojas 17, no se verifica que en dicho documento el accionante haya establecido la singularización del bien inmueble que pretende se le restituya la posesión, esto es, no establece las medidas, linderos, área, ubicación, dimensión y demás características propias de un bien inmueble, razón por la cual se vuelve indeterminada la propiedad sobre la cual deba ampararse una posesión. No existiendo singularización del bien inmueble desde la demanda, se torna improcedente una acción de esta naturaleza dado que uno de los elementos que componen la posesión de conformidad al art. 715 y 732 del código civil es la determinación o singularización del bien inmueble o predio. Singularización que tampoco se observa del informe de inspección judicial practicado en la instancia de fojas 664 a 672. Adicionalmente, el Tribunal expresa que, de conformidad a lo previsto en el Art. 972 del código civil, la acción de despojo violento está prevista para quien haya sido violentamente despojado, sea de la posesión, sea de la mera tenencia, por no haber poseído bastante tiempo, por lo que, en los casos de posesión superior al año completo, la acción que corresponde es la de amparo posesorio sea conservatorio o de recuperación, de conformidad al art. 962 de código civil. Por todo lo expuesto, sin entrar a analizar los recaudos probatorios por ser intrascendentes dado el pronunciamiento del Tribunal de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA", Resuelve aceptando el recurso de apelación interpuesto por las accionadas, revoca la sentencia venida en grado y declara sin lugar la demanda, por improcedente y por no cumplir los presupuestos de ley. Llamando la atención al Juez A quo para que sea más cuidadoso al momento de calificar la demanda y atender las pretensiones, para no angustiar a las partes procesales. Y dada la presente decisión resulta improcedente el pronunciarse sobre la adhesión en cuanto a daños y perjuicios que interpuso el actor. Sin costas ni honorarios que regular por no haberse evidenciado mala fe o temeridad en la interposición de la acción. Ejecutoriada esta sentencia se deberá dejar sin efecto la inscripción de esta demanda en el Registro de la propiedad respectivo así como todos los actos que se ejecutaron posteriores a la sentencia. Quedando expedito el derecho del accionante de ejercitar las acciones que le faculta la ley. NOTIFIQUESE.-

01/12/2017 Acta Resumen

14:37:38

El contenido de la audiencia reposa en el archivo de la Judicatura. La presente acta queda debidamente suscrita conforme lo dispone la Ley, por la/el Secretaria/o del/de la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE PROVINCIAL DE MANABI,el mismo que certifica su contenido. Las partes quedan notificadas con las decisiones adoptadas en la presente audiencia sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley respecto de su notificación escrita en las casillas judiciales que las partes procesales han señalado para tal efecto.