



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO

FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS

CARRERA DE DERECHO

***PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PARA LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR***

TÍTULO:

**“LA ACCIÓN PAULIANA Y SU INCIDENCIA EN LA RESCISIÓN DE LOS
CONTRATOS DE COMPRAVENTA EN LA UNIDAD JUDICIAL DE LO
CIVIL DEL CANTÓN RIOBAMBA EN LOS AÑOS ENERO 2015 – JULIO
2016.”**

AUTORA

GABRIELA ELIZABETH RODRÍGUEZ GALLEGOS

TUTOR

DOCTOR ORLANDO GRANIZO

Riobamba – Ecuador

2016

FICHA TÉCNICA

a.- TÍTULO DE LA TESIS:

“LA ACCIÓN PAULIANA Y SU INCIDENCIA EN LA RESCISIÓN DE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA EN LA UNIDAD JUDICIAL DE LO CIVIL DEL CANTÓN RIOBAMBA EN LOS AÑOS ENERO 2015 – JULIO 2016”

b.- ORGANISMO RESPONSABLE:

Universidad Nacional de Chimborazo

Facultad de Ciencias Políticas y Administrativas.

Carrera de Derecho.

c.- AUTORA:

Gabriela Rodríguez Gallegos

d.- TUTOR:

Dr. Orlando Granizo

e.- LUGAR DE REALIZACIÓN: El trabajo investigativo se realizará en la ciudad de Riobamba, específicamente en la Unidad Judicial de lo Civil del Cantón Riobamba.

f.- BENEFICIARIOS: Los beneficiarios directos del proceso investigativo serán los acreedores quienes son perjudicados en sus derechos, cuando evaden la obligación.

g.- TIEMPO DE DURACIÓN: El tiempo estimado que se empleará en la ejecución de la investigación es aproximadamente de seis meses, contabilizados a partir de la aprobación del Proyecto de Investigación.

h.- COSTO ESTIMADO: Esta investigación, tiene un costo estimado de 540,00 dólares de los Estados Unidos de Norte América.

i.- LÍNEA DE INVESTIGACIÓN: La línea de investigación a la cual pertenece el presente trabajo investigativo es el Derecho Civil.

CERTIFICACION

DOCTOR ORLANDO GRANIZO, CATEDRATICO DEL NIVEL DE PRE-GRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y ADMINISTRATIVAS DE LA ESCUELA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO.

CERTIFICO:

Haber asesorado y revisado detenida y minuciosamente durante todo su desarrollo, la Tesis titulada: "LA ACCIÓN PAULIANA Y SU INCIDENCIA EN LA RESCISIÓN DE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA EN LA UNIDAD JUDICIAL DE LO CIVIL DEL CANTÓN RIOBAMBA EN LOS AÑOS 2015 - 2016." Realizada por Gabriela Elizabeth Rodríguez Gallegos, por lo tanto, autorizo realizar los trámites legales para su presentación.



DOCTOR ORLANDO GRANIZO
TUTOR



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
ESCUELA DE DERECHO

TÍTULO:

“LA ACCIÓN PAULIANA Y SU INCIDENCIA EN LA RESCISIÓN DE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA EN LA UNIDAD JUDICIAL DE LO CIVIL DEL CANTÓN RIOBAMBA EN LOS AÑOS ENERO 2015 – JULIO 2016.”

Tesis de grado previa la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, aprobado por el tribunal en nombre de la Universidad Nacional de Chimborazo y ratificado con sus firmas.

MIEMBROS DEL TRIBUNAL

TUTOR

Dr. Orlando Granizo

10
Calificación

[Firma]
Firma

MIEMBRO 1

Dr. Fernando Peñafiel

10
Calificación

[Firma]
Firma

MIEMBRO 2

Dr. Juan Pablo Cabrera

10
Calificación

[Firma]
Firma

NOTA FINAL

10

DERECHOS DE AUTORIA

Los resultados de la investigación, criterios, análisis y conclusiones, así como los lineamientos propósitos expuestos en la presente tesis, son de exclusiva responsabilidad del autor, y los derechos de autoría pertenecen a la Universidad Nacional de Chimborazo.

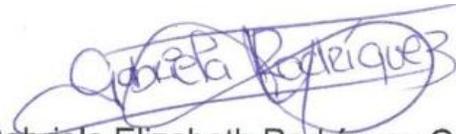


Gabriela Elizabeth Rodríguez Gallegos

C.C: 0604107094

DEDICATORIA

Quiero dedicar este logro primero a Dios que con su bondad me ha permitido alcanzar cada una de mis metas, a mis padres que han sido mis guías que con su amor y apoyo constante han permanecido de pie junto a mí; y, además a mis tías Mery y María Luisa.

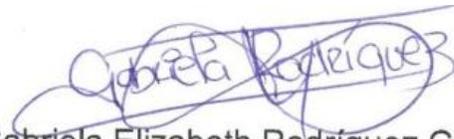


Gabriela Elizabeth Rodríguez Gallegos

C.C: 0604107094

AGRADECIMIENTO

A toda mi familia mi pilar fundamental, a mi querida Universidad y dentro de ella a mis queridos maestros quien con sus enseñanzas lograron que hoy pueda convertirme en una profesional.



Gabriela Elizabeth Rodríguez Gallegos

C.C: 0604107094

RESUMEN

Los derechos del acreedor son la ejecución forzosa, para lograr el cumplimiento de la obligación y en ciertos contratos procede también la indemnización por los daños y perjuicios causados en el caso de incumplimiento. Partiendo de este entendimiento la doctrina ha estipulado derechos accesorios o auxiliares que se suman a ciertos contratos para asegurar su cumplimiento, tal es el caso del préstamo en cualquiera de sus formas, ya que la obligación de dar se canaliza como una obligación de pago y sobre esta se pueden constituir medidas conservativas.

Uno de estos derechos auxiliares según el Código Civil artículo 2367, es el derecho general de prenda, que consiste en que el acreedor tiene derecho sobre todos los bienes del deudor en el caso de no pago de la obligación, por lo cual estos bienes se constituyen en la fuente de repago de la obligación, de esta norma se puede conocer la importancia de que el deudor conserve sus bienes y no se deshaga de ellos

La presente investigación tiene por finalidad analizar la posibilidad de que el deudor que ha caído en mora, distraiga sus bienes, vendiéndolos fraudulentamente a otra persona con la finalidad de no cumplir su obligación de pagar. Para lo cual el Derecho Civil ha creado la Acción Pauliana o Revocatoria, esta es una acción que se concede al acreedor, para revocar los actos ejecutados por el deudor en fraude de ocultar sus bienes, para evitar que estos sean embargados y rematados.

Consecuentemente, esta investigación tratará en primer término la acción pauliana, adicionalmente los efectos que esta genera, para al fin poder determinar si la acción pauliana es un medio efectivo para rescindir el contrato de compraventa, realizado fraudulentamente.

Abstract

The present work research is refers to the rights of the creditor in enforced execution, to achieve compliance in some contracts also provides for compensation for damages caused in case of non-compliance. From this understanding, the doctrine has stipulated auxiliary rights that are added to certain contracts to ensure compliance, such is the case of the loan in any form, since the obligation to give is channeled as a payment obligation. One of these auxiliary rights under article 2367 of the Civil Code is the general right of pledge, which is that the creditor is entitled over all assets of the debtor in case of breach of this obligation, so that these assets are constituted as a source Of the repayment of the obligation, this rule is of importance to the debtor to keep his assets and not dispose of them. The purpose of the present investigation is to analyze the possibility that the debtor who has fallen into arrears may distract his assets by fraudulently selling them to another person in order not to fulfill his obligation to pay. For which Civil Law has created the Pauliana Action or Revocatory, this is an action that is granted to the creditor, to revoke the acts executed by the debtor in fraud to conceal his assets, to prevent these are seized and capped. Consequently, this investigation first addresses the Pauline action, in addition to the effects it generates, to determine whether the Pauline action is an effective means to rescind the contract fraudulent



Reviewed by: Granizo, Sonia
Language Center Teacher



INTRODUCCIÓN

La presente investigación está estructurada por tres capítulos, ordenados de la siguiente forma: Capítulo I, contiene el marco referencial, que es el marco referencial, en donde se puede encontrar el planteamiento del problema, objetivos, justificación e importancia del trabajo.

En el Capítulo II, se encuentra la fundamentación teórica del trabajo, por lo cual es el capítulo más largo, por esta razón se lo ha dividido en tres unidades, en el siguiente orden: Unidad I, acerca de la compraventa, en lo referente a los requisitos formales, y nociones ulteriores, para finalmente conocer su connotación en el Código Civil.

Dentro de la Unidad II, se trata de la acción pauliana, principalmente en lo que se refiere a la normativa que la fundamenta en Ecuador, así como a los efectos que esta produce, en el acreedor, el deudor, y el adquirente fraudulento del bien, es necesario acotar que también se citó y analizó jurisprudencia con respecto del tema.

Como última la Unidad III, procura estudiar los efectos que produce la acción pauliana en la rescisión del contrato de compraventa, que vendría a ser poner a disposición del acreedor, los bienes del deudor para que este pueda ejecutar su derecho de prenda real y ejecutar la obligación contenida como objeto del préstamo.

Finalmente en el Capítulo III, se tratará el marco metodológico, que es una síntesis de la metodología empleada a lo largo de la investigación, para poder abordar lo que ha sido la investigación de campo, en cuanto se refiere a entrevista y encuestas, así como a sus resultados.

A modo de una conclusión final, pueda argumentarse que la investigación ha procurado tratar lo acción pauliana y los efectos que produce sobre los bienes del deudor, en beneficio del acreedor, que por evento de una venta fraudulenta de los bienes del deudor, plantea la acción pauliana para que estos bienes retornen al patrimonio del deudor y así lograr el cobro del préstamo incumplido.

INDICE

Portada.....	
NOTA FINAL	II
DERECHOS DE AUTORIA	III
RESUMEN	VI
ABSTRACT	VII
INTROUCCIÓN.....	VIII
CAPITULO I.....	1
MARCO REFERENCIAL.....	1
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	1
1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	3
1.3. OBJETIVOS	4
1.3.1. OBJETIVO GENERAL.....	4
1.3.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS	4
1.4. JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA.....	4
CAPITULO II.....	5
MARCO TEÓRICO	5
2. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	5
Fundamentación Filosófica.....	5
Fundamentación teórica.....	6
CAPÍTULO II.....	7
MARCO TEÓRICO	7
UNIDAD I	7
EL CONTRATO DE COMPRAVENTA	7
2.1 El contrato de compraventa	7
2.1.1 Tipos de contratos.....	7
2.1.2 Etimología.....	10
2.1.3 Concepto	10
2.1.4 Breve reseña histórica.....	12

2.1.5	Fundamentación en el Código Civil.....	15
2.1.6	Requisitos comunes a todos los contratos.....	18
2.1.6.1	Capacidad	18
2.1.6.2	El consentimiento como elemento fundamental de la compraventa	21
2.1.6.2.1	Vicios del consentimiento.....	22
2.1.6.3	Causa lícita	25
2.1.6.4	Objeto lícito	26
2.1.7	Requisitos del contrato de compraventa	26
2.1.7.1	El bien vendido	27
2.1.7.2	El precio.....	29
2.1.7.3	Escritura pública.....	32
2.1.7.4	Inscripción	32
2.1.8	Jurisprudencia.....	33
UNIDAD II	39
LA ACCIÓN PAULIANA	39
2.2	La acción pauliana.....	39
2.2.1	Etimología.....	39
2.2.2	Concepto	39
2.2.3	Reseña histórica.....	42
2.2.4	Diferencia entre la acción de simulación, la acción oblicua y la acción pauliana	44
2.2.5	Requisitos para el ejercicio de la acción pauliana	46
2.2.6	Prescripción de la acción pauliana	49
2.2.7	La acción pauliana frente al adquirente.....	50
2.2.8	Jurisprudencia.....	51
UNIDAD III	55
EFFECTOS QUE PRODUCE LA ACCIÓN PAULIANA EN EL CONTRATO DE COMPRAVENTA.....	55	
2.1.3	Efectos que produce la acción pauliana en el contrato de compraventa	55
2.1.3.1	Rescisión del contrato de compraventa, responsabilidad por daños y restitución de los frutos	55

2.1.3.2 El bien que ha sido rescindido de la compraventa pasa al patrimonio del deudor, con el objeto de ser medio de cobro	56
CAPÍTULO III.....	58
MARCO METODOLÓGICO	58
3. Hipótesis general	58
3.1 Variables	58
3.1.1 Variable Independiente.....	58
3.1.2 Variable dependiente.....	58
3.1.3 Operacionalización de las variables.....	59
3.2 Definición de términos básicos.....	61
3.3 Enfoque de la Investigación.....	66
3.4 Tipo de Investigación	66
3.5 Métodos de investigación.....	67
3.6 Población y muestra.....	69
3.6.1 Población	69
3.6.2 Muestra	69
3.7 Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos.....	70
3.9 Técnicas de procedimiento, análisis y discusión de resultados.....	70
3.10 Comprobación de la pregunta hipótesis	79
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	80
4. Conclusiones y recomendaciones	80
Bibliografía:	82

CAPITULO I

MARCO REFERENCIAL

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Numerosos tratadistas consideran que los derechos del acreedor son la ejecución forzosa, para lograr el cumplimiento de la obligación y en ciertos contratos procede también la indemnización por los daños y perjuicios causados en el caso de incumplimiento. Partiendo de este entendimiento la doctrina ha estipulado derechos accesorios o auxiliares que se suman a ciertos contratos para asegurar su cumplimiento, tal es el caso del préstamo en cualquiera de sus formas, ya que la obligación de dar se canaliza como una obligación de pago y sobre esta se pueden constituir medidas conservativas para evitar que la fuente de repago se pierda.

Vodanovic, Alessandri y Somarriva, consideran que: “Los derechos auxiliares son medidas de conservación y seguridad que el legislador da al acreedor a fin de mantener afecto el patrimonio del deudor al cumplimiento de sus obligaciones.” (Alessandri, Somarriva, Vodanovic en el Tratado de Derecho Civil, partes preliminar y general, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1998, página 302)

Aedo, expresa el mismo criterio: “Situaciones generales dirigidas a evitar que la conducta del deudor haga ilusoria la prestación pactada. Corresponde a lo que en nuestro sistema conocemos como los derechos auxiliares del acreedor.” (Aedo, Cristián, Las garantías del acreedor frente al incumplimiento especial referencia a la boleta bancaria de garantía, Revista Chilena de Derecho, Versión On-line ISSN 0718-3437, Vol. 35)

Uno de estos derechos auxiliares según el Código Civil artículo 2367, es el derecho general de prenda, que consiste en que el acreedor tiene derecho sobre todos los bienes del deudor en el caso de no pago de la obligación, por lo cual estos bienes se constituyen en la fuente de repago de la obligación, de esta norma se puede conocer la importancia de que el deudor conserve sus bienes y no se deshaga de ellos, con el fin de incumplir la obligación.

La presente investigación tiene por finalidad analizar la posibilidad de que el deudor que ha caído en mora, distraiga sus bienes, vendiéndolos fraudulentamente a otra persona con la finalidad de no cumplir su obligación de pagar. Para lo cual el Derecho Civil ha creado la Acción Pauliana o Revocatoria, esta es una acción que se concede al acreedor, para revocar los actos ejecutados por el deudor en fraude de ocultar sus bienes, para evitar que estos sean embargados y rematados.

La Acción Pauliana no está definida como tal en nuestro Código Civil, no obstante, su texto enuncia taxativamente los requisitos que han de cumplirse para poder invocarla, así como su objeto, de este modo el artículo 2370, determina: “En cuanto a los actos ejecutados antes de la cesión de bienes o la apertura del concurso, se observarán las disposiciones siguientes:

1. Los acreedores tendrán derecho para que se rescindan los contratos onerosos, y las hipotecas, prendas, anticresis o constitución de patrimonio familiar, que el deudor haya otorgado en perjuicio de ellos, estando de mala fe el otorgante y el adquirente, esto es, conociendo ambos el mal estado de los negocios del primero;

2. Los actos y contratos no comprendidos bajo el número precedente, incluso las remisiones y pactos de liberación a título gratuito, serán rescindibles, probándose la mala fe del deudor y el perjuicio de los acreedores; y,
3. Las acciones concedidas en este artículo a los acreedores expiran en un año, contado desde la fecha del acto o contrato.”

Sobre este particular la Jurisprudencia es clara: “La acción pauliana, es la que se determina en favor del acreedor, para demandar la revocación de los actos celebrados por el deudor en perjuicio o en fraude de sus derechos, y esencialmente tiene como principal objetivo, entre otros, la defensa que se otorga al acreedor contra los actos fraudulentos de su deudor, si son a título oneroso. Consecuentemente, si el fraude no existe, la acción no procede...” Gaceta Judicial. Año LXXXII. Serie XIII. No. 13. Pág. 3033. (Quito, 29 de julio de 1981). (Subrayado y negrilla fuera de texto)

La presente investigación procurará determinar cuáles son los requisitos para que la Acción Pauliana, produzca la rescisión del contrato de compraventa, y de esta forma el acreedor este en la capacidad de disponer de los bienes del deudor para saldar la obligación.

1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cómo la acción pauliana incide en la rescisión de los contratos de compraventa en la Unidad Judicial de lo Civil del cantón Riobamba en los años Enero 2015 – Julio 2016?

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. OBJETIVO GENERAL

Determinar cómo la acción pauliana incide en la rescisión de los contratos de compraventa en la Unidad Judicial de lo Civil del cantón Riobamba en los años Enero 2015 – Julio 2016.

1.3.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS

- Estudiar el contrato de compraventa
- Analizar los efectos que produce la rescisión del contrato de compraventa
- Establecer la acción pauliana

1.4. JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA

Esta investigación se justifica por cuanto, de lo constatado no existe una investigación que se refiera a la acción pauliana y su eventual rescisión frente al contrato de compraventa. Sobre esta base se puede aducir que el trabajo es original y por ende, es trascendente y debe ser estudiado.

Para que proceda la acción pauliana, por actos o contratos a título gratuito, previsto en el inciso segundo del artículo 2394 del Código Civil, basta cumplirse la condición señalada en la letra a); la rescisión del acto o contrato a título gratuito, no supone la pérdida de derecho de propiedad a cambio de una prestación equivalente, sino simplemente la extinción de un beneficio, de allí que es lógico que la ley no sea tan severa como en el caso del traspaso oneroso de los bienes.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

Al haberse realizado estudios bibliográficos y documentales en la biblioteca de la Universidad Nacional de Chimborazo, se puede constatar que no existen tesis con que tengan similitud al trabajo de investigación que se encuentra en ejecución.

Fundamentación Filosófica

La acción pauliana es una acción revocatoria y como tal su principal efecto es la de dejar sin efecto el acto o contrato que se está impugnando por esta vía, hasta el monto del crédito del acreedor accionante. Los efectos que habrán de determinarse de la Acción Pauliana, son que produce una nulidad para el caso de tercero adquirente, que se ha asociado con el deudor para perjudicar los derechos del acreedor y así impedirle cobrar la obligación con el bien.

Una vez que se ha rescindido el contrato de compraventa, por efecto de la acción de nulidad, el deudor no puede oponerse al cobro debido a que el bien ha regresado a ser de su propiedad y en dicha forma, está facultado económicamente para enfrentar la obligación incumplida con el acreedor.

El objetivo fundamental de la presente investigación será de conocer el verdadero alcance de la acción pauliana, para poder salvaguardar los derechos del acreedor, que busca el cobro por intermedio de los bienes del

deudor ante el incumplimiento de la obligación, no obstante, este los ha distraído para evitar cumplir con sus obligaciones y así perjudicar al acreedor.

Fundamentación teórica

La presente analizará el presente tema dentro de los siguientes contenidos:

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

UNIDAD I

EL CONTRATO DE COMPRAVENTA

2.1 El contrato de compraventa

Para poder pasar al estudio de la acción pauliana es necesario conocer a profundidad lo que es el contrato de compraventa, por ende, se pasa a estudiar la compraventa como contrato, ubicando los muchos elementos que constituyen su existencia.

2.1.1 Tipos de contratos

Los principales tipos de contrato son los siguientes:

Contrato unilateral.- Es aquel en el que solamente una de las partes genera un acto jurídico y produce una obligación a las otras partes, un ejemplo clásico de este tipo de contrato es los impuestos.

Código Civil, artículo 1455: “El contrato es unilateral cuando una de las partes se obliga para con otra, que no contrae obligación alguna; y bilateral, cuando las partes contratantes se obligan recíprocamente.”

Contrato bilateral.- Un contrato bilateral se basa en el acuerdo de voluntades por parte de dos o más personas, este tipo de contrato es típico en el negocio jurídico.

Código Civil, artículo 1454: “Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas”

Contrato gratuito.- Es el contrato en donde no existe ninguna clase de contraprestación, como es el caso de la donación, en la cual solamente una de las partes realiza un acto jurídico, por el cual se obliga.

Código Civil, artículo 1456: “El contrato es gratuito o de beneficencia cuando sólo tiene por objeto la utilidad de una de las partes, sufriendo la otra el gravamen; y oneroso, cuando tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose cada uno a beneficio del otro.”

Contrato oneroso.- Es aquel contrato en el que existe una contraprestación por ambas partes, la una se obliga a prestar un servicio o entregar un bien, en tanto, que la otra se obliga a entregar una cantidad de dinero generalmente.

Código Civil, artículo 1457: “El contrato oneroso es conmutativo cuando cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez; y si el

equivalente consiste en una contingencia incierta de ganancia o pérdida, se llama aleatorio.”

Contrato principal.- El contrato principal es el que crea una obligación que subsiste por sí misma, sin que medie otra obligación de cualquier naturaleza; es decir, el contrato principal es suficiente para el negocio jurídico.

Código Civil, artículo 1458: “El contrato es principal cuando subsiste por sí mismo sin necesidad de otra convención; y accesorio cuando tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no pueda subsistir sin ella.”

Contrato accesorio.- El contrato accesorio se crea como una obligación adicional de la accesoria, el ejemplo típico es el contrato de prenda, que es una garantía de la obligación principal del préstamo.

Código Civil, artículo 1458: “El contrato es principal cuando subsiste por sí mismo sin necesidad de otra convención; y accesorio cuando tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no pueda subsistir sin ella.

Contrato real.- Es aquel en el cual se genera una obligación sobre un bien, es por esta razón que se utiliza el término real

Contrato solemne.- El contrato solemne es aquel que debe realizarse cumpliendo ciertos requisitos para su eficacia, bastando la omisión de uno de

ellos para que el contrato sea considerado nulo, como es el caso de la compraventa de inmuebles, en el que se requiere escritura pública.

Contrato consensual.- Es un contrato en el cual basta el acuerdo de las partes para que la obligación subsista, sin que medie para el efecto ningún trámite especial.

Código Civil, artículo 1459: “El contrato es real cuando, para que sea perfecto, es necesaria la tradición de la cosa a que se refiere; es solemne cuando está sujeto a la observancia de ciertas formalidades especiales, de manera que sin ellas no surte ningún efecto civil; y es consensual cuando se perfecciona por el solo consentimiento.”

2.1.2 Etimología

Según el diccionario enciclopédico Espasa Calpe este término se define como: “contratar. (Del lat. contractare.) tr. Pactar, convenir, comerciar, hacer contratos o contratas. 2. Ajustar a una persona para algún servicio” Es necesario definir también el término convenio como: “Convenio. (De convenir.) m. Ajuste, convención, convenir. (Del lat. convenire) intr. Ser de un mismo parecer y dictamen. 2. Acudir o juntarse varias personas en un mismo lugar. 3. Corresponder, pertenecer.” (ESPASA, 2003, pág. 233)

2.1.3 Concepto

Para poder conocer lo que es la compraventa es necesario entender su concepto, por lo cual se realizará un análisis sobre la doctrina la legislación, para finalmente dar un concepto propio de la investigación.

OMEBA: “un contrato consensual por el cual el vendedor se obligaba a entregar la cosa al comprador y este a pagar un precio cierto en dinero” (LERNER, Bernardo. “Enciclopedia Jurídica OMEBA” TOMO III, Editorial: Editorial Bibliográfica Argentina. Argentina 1990)

La enciclopedia jurídica OMEBA, indica que los elementos de la compraventa son: la entrega de la cosa y el pago de un precio habitualmente de dinero, por lo cual este concepto no aporta casi ningún análisis sobre el tema

Mohíno Manrique: “cosa (objeto material), precio (valor pecuniario en el cual se estima un bien), personas o partes (vendedor y comprador), formales (si bien no se suele plasmarlos por escrito, excepto en el caso de la compraventa de inmuebles, sí se dejará constancia en un documento que servirá de prueba) y de validez (la capacidad de quien vende de disponer de sus bienes).” (MOHÍNO MANRIQUE, A. (2006). Pactos en el contrato de compraventa en interés del vendedor. Madrid: Dykinson, p. 67)

El tratadista mejicano condiciona los elementos de la compraventa del bien entregado y el pago del precio, al medio que se utilice para perfeccionar el contrato, que sería el escrito, adicionalmente condiciona la capacidad con la que actúan las partes dentro del contrato, particularmente de quién posee la propiedad del bien vendido.

Luis Claro Solar: “La compraventa es una convención por medio de la cual se efectúa el traspaso de dominio y de los derechos reales sobre las cosas muebles e inmuebles. El vendedor tiene la obligación de entregar la cosa al

comprador y este a pagar en dinero por la cosa.” (CLARO SOLAR, Luis, Curso de Derecho Civil Chileno Comparado, Volumen V, Editorial Nacimiento, Santiago de Chile, 1989, p. 7)

El tratadista chileno aporta una gran cantidad de elementos al concepto del contrato de compraventa, refiriendo al traspaso de dominio para la perfección del contrato, en cualquier clase de bienes incluso derechos, en tanto que el comprador tiene la obligación de pagar el precio como contraprestación.

El Contrato de Compraventa se encuentra definido en el Código Civil en el Artículo 1732 que dice: “Compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa, y la otra a pagarla en dinero. El que contrae la obligación de dar la cosa se llama vendedor, y el que contrae la de pagar el dinero, comprador. El dinero que el comprador se obliga a dar por la cosa vendida se llama precio”.

La norma ecuatoriana plantea al contrato de compraventa en los términos ofrecidos por Luís Claro Solar, determinando que el comprador paga el precio y el vendedor tiene la obligación de entregar el bien.

Una vez conocido el concepto de compraventa y su naturaleza se empezará por detallar como evoluciono este contrato desde sus inicios.

2.1.4 Breve reseña histórica

Siendo el contrato una institución jurídica en un comienzo no tenían específicamente una base legal si siquiera obedecían a un orden jurídica;

pero con el pasar del tiempo se han alcanzado a instaurar en codificaciones y legislaciones, estas poco a poco han dado un modelo de negociación a un nivel internacional y que en la actualidad se emplea de un modo diario en el convivir de nuestras sociedades contemporáneas.

La compraventa se da desde tiempos muy antiguos, específicamente tiene su origen en el trueque, siendo este el cambio de una cosa por otra, esta práctica existió aproximadamente desde hace 10.000 años, y se dio con la aparición de la sociedad agricultora-ganadera. Entendiéndose que esta contraprestación no se la ejecutaba con dinero sino con especies.

En el mundo griego, el llamado intercambio comercial de productos acogió la forma jurídica que en la actualidad llamamos contrato de compraventa, esta institución tan típica que los romanos llamaron el *ius gentium* y que considera haber empezado a popularizarse en épocas todavía paleolíticas del mundo antiguo, aprobando efectuar transacciones de todo tipo por parte de individuos que integraban comunidades institucionalmente heterogéneas, se daba también entre dichas comunidades e individuos y también entre las mismas comunidades.

Se puede decir que la compraventa se considera como una creación cultural que prevalece ante una forma perceptiblemente más primitiva de intercambio, que antiguamente se llamaba trueque o permuta, maniobrando a base de la concepción de valor, originario en el marco de las representaciones económicas redistributivas y de correlación. Cuando ese concepto se cambia por el instrumento y en porción de la transacción, de tal forma que ésta puede ejecutarse sin necesidad de un doble movimiento de

productos, surge ya la compraventa, es decir, el cambio de cosas por servicios de cambio que plasman el precio.

Decimos que entre la permuta y la compraventa monetaria, la cual es la forma comercial que consiente sacar un mayor beneficio a este nuevo conjunto de intercambio, fluye una larguísima época intermedia en la que se utilizan valores de cambio no monetarios, que podían ser metales preciosos o de alta precio por su insolencia, servicios de consumo como los cereales o animales, refiriéndonos a estos como un producto con un valor registrado y cuantificable y que sea conveniente, tanto en el comercio interior como el de larga distancia.

Se observa que la fase griega pertenece a un ejemplar jurídico primitivo, o utilizando mejor el término arcaico, en que el derecho está todavía muy entrelazado con el resto de la realidad cultural y no ha conseguido trascender del todo, por una falta de capacidad de abstracción, el plano de los hechos materiales. Esta circunstancia, unida a la falta de jurisprudencia teórica, que constituye su correlato natural, es la causa de que resulte en general difícil determinar la naturaleza jurídica de las instituciones económicas y, en el caso concreto que nos ocupa, establecer la diferencia entre el trueque y la compraventa en el plano del derecho.

Otra de las teorías acerca del origen de la compraventa es que proviene del derecho arcaico, asumiendo su última expresión entregada en el derecho Justiniano. Según dice la ley de las XII Tablas, la compraventa era un negocio que se realizaba al contado, y se caracterizaba por el intercambio de una cosa a cambio de unas barras de estaño bruto que simbolizaban el

precio. Mucho después, del primer Siglo A.C., se convirtió en un acuerdo de voluntades en que las partes se exigían a cumplir con el intercambio.

2.1.5 Fundamentación en el Código Civil

A fin de comprender profundamente el medio jurídico, se pasará a estudiar la norma que rige el contrato de compraventa y se analizará dicha normativa.

El Contrato de Compraventa se encuentra definido en el Código Civil en el Artículo 1732 que dice: “Compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa, y la otra a pagarla en dinero. El que contrae la obligación de dar la cosa se llama vendedor, y el que contrae la de pagar el dinero, comprador. El dinero que el comprador se obliga a dar por la cosa vendida se llama precio”.

Podemos mencionar que para que se celebre un contrato de compraventa deben existir siempre dos partes; la una que es quien está obligada a dar la cosa quien se llama vendedor, y la otra es quien se obliga a pagar por esa cosa en dinero o en especie que vendría hacer el comprador. En la celebración de los contratos de compraventa siempre debe existir elementos para llevar a cabo esto ente los cuales podemos mencionar:

El Código Civil define a la capacidad para realizar contratos de compraventa, en su Artículo 1734 “Son hábiles para el contrato de venta todas las personas que la ley no declara inhábiles para celebrarlo o para celebrar todo contrato”

Al referirse sobre la capacidad de poder realizar contratos, a su vez el Código Civil en sus artículos 1735 al 1739, menciona la incapacidad que tienen otras personas para que sea invalido el contrato o simplemente quede sin efecto como son: Incapacidad entre cónyuges, padres e hijos de familia; que el mismo se refiere a la nulidad del contrato si se llegare a celebrar entre familia. La incapacidad para vender de los administradores de establecimientos públicos; en este se menciona que la persona que esté a cargo de un establecimiento público no puede vender los bienes que administra, salvo los casos que la autoridad competente determine lo contrario. La incapacidad de ciertas personas para comprar; aquí no pueden comprar los bienes públicos o particulares que sean vendidos por el ministerio, y a los jueces, abogados, procuradores o secretarios, de los bienes cuyo litigio estuvo a manos de cualquier persona antes mencionadas. Son incapaces también los guardadores de comprar, es decir los tutores y curadores, en cuya actividad no podrán comprar los bienes de sus pupilos. Los mandatarios, síndicos, y albaceas.

En el Artículo 1749 del Código Civil tenemos que las Cosa Vendida se encuentra definida de la siguiente manera “Pueden venderse todas las cosas corporales o incorporeales, cuya enajenación no está prohibida por la ley”.

Es un requisito necesario para que haya la compraventa; la característica principal es que haya una cosa vendida; la cosa vendida no puede faltar sino de otra manera no habría contrato de compraventa ya que faltaría el objeto principal del contrato que es la cosa por la cual el vendedor está obligado a dar, y no teniendo objeto esta obligación no podría existir, y no existiendo la obligación del vendedor carecería de causa, y si la obligación del comprador

carece de causa tampoco puede existir, pues es sabido que para que haya obligación debe existir una causa real y lícita.

Como lo dice el Art. 1750 del Código Civil: “Es nula la venta de todos los bienes presentes o futuros, o de unos y otros, ya se venda el total o una cuota; pero será válida la venta de todas las especies, géneros y cantidades que se designen por escritura pública, aunque se extienda a cuanto el vendedor posea o espere adquirir, con tal que no comprenda objetos ilícitos”.

La determinación de una causa lícita y real la sustentación de ello se encuentra en el artículo 1483 del Código Civil: “No puede haber obligación sin una causa real y lícita pero no es necesaria expresarla. La pura liberalidad o beneficencia es causa suficiente”. Se entiende por causa la situación por la que induce al acto o contrato; y por causa ilícita se debe entender que se da por la prohibida de la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público.

El tercer requisito necesario para que haya la compraventa es el precio, como lo dice la parte final del Art. 1732 Código Civil: “Que es el dinero que el comprador se obliga a dar por la cosa”, esto quiere decir que así como no puede haber compraventa sin la cosa vendida, tampoco puede haberla sin un requisito SINE QUA NON que es el precio. El precio es esencial, como se desprende del Art. 1732 que define este contrato.

Para que una cosa sea susceptible de vender debe cumplir con ciertos requisitos como por ejemplo debe ser: Si la cosa ha dejado de existir al tiempo del contrato, no puede formarse este contrato, por falta de objeto

sobre que recaiga la obligación del vendedor, como lo dice el Art. 1753 Código Civil: “La venta de una cosa que al tiempo debe perfeccionarse el contrato se supone existente y no existe, no surte efecto alguno”.

El Art. 1755 Código Civil, nos dice: “la compra de cosa propia no vale; y el comprador tendrá derecho a que se le restituya lo que hubiere dado por ella”.

2.1.6 Requisitos comunes a todos los contratos

A continuación se pasa a estudiar brevemente los elementos comunes a los contratos, que desde luego aplican al contrato de compraventa.

2.1.6.1 Capacidad

Código Civil, artículo 1734: “Capacidad.- son hábiles para el contrato de venta todas las personas que la ley no declara inhábiles para celebrarlo o para celebrar todo contrato.”

Todas las personas son hábiles para celebrar un contrato de compraventa ya que tenemos esta facultad, pero de la misma manera el código también estipula ciertas incapacidades por las cuales ciertas personas se hallan impedidas de realizar ciertos contratos y con oes en este análisis el de compraventa.

Pero la incapacidad de estas personas no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por la ley, además de estas incapacidades mencionadas también hay otras

particularidades que consisten en la prohibición que la ley ha puesto a ciertas personas para realizar ciertos actos

La capacidad de las partes solo es un elemento que se requiere para que el acto jurídico de compraventa sea válido. Por consiguiente la incapacidad es una causa de invalidez que origina la nulidad relativa del acto jurídico. Las partes de un contrato de compraventa deben tener capacidad para celebrar actos jurídicos, esto implica que las partes que legalmente se encuentran impedidas de celebrar este tipo de contratos, no podrá celebrar una compraventa.

En este sentido están impedidos de celebrar contratos de compraventa las siguientes personas:

Los cónyuges padres, de los bienes de sus hijos que están bajo su patria potestad son incapaces de celebrar contratos de compraventa sobre los bienes de sus hijos, ya que esos bienes están a su cargo y por consiguiente deben ser cuidados y protegidos, por ser de propiedad de menores que aún no tienen la capacidad para disponer de ellos de una manera correcta y responsable.

Los tutores y curadores, de los bienes de las personas que están a su cargo, y comprar bienes de estas, sino en los casos y por el modo ordenado por la ley correspondiente, estos están a cargo de los bienes de las personas a su cargo y por lo tanto no pueden disponer de ellos y mucho menos realizar un contrato de compraventa sobre los mismos ya que atentaría a un derecho constitucional como es de la propiedad.

A los albaceas, de los bienes de las testamentarias que estuvieren a su cargo, ya que esta persona es la encargada de cumplir la última voluntad de un difunto y de custodiar sus bienes hasta que se repartan entre sus herederos, el mismo debe de cuidar los bienes y no celebrar ningún contrato sobre el mismo ya que no es de su propiedad.

Los mandatarios de los bienes que están encargados de vender por cuenta de sus comitentes, estos al tener un poder a su cargo para vender los bienes de quien es su comitente no podrá beneficiarse del mismo ya que se podría pensar que está siendo beneficiado de alguna manera por realizar un acto de compraventa consigo mismo sobre un bien.

A los empleados públicos de los bienes del estado o de las municipalidades, de cuya administración o venta estuviesen encargados, estos empleados tienen a su cargo ciertos bienes para poder realizar transacciones encomendada y de beneficio para la institución, no podrán realizar estos contratos de compraventa ya que no están en la facultad de realizarlos.

A los jueces, abogados, fiscales, defensores de menores, procuradores, tasadores, de los bienes que estuviesen en litigio en el juzgado o tribunal ante el cual ejercen o hubiesen ejercido su respectivo ministerio, es de fácil entendimiento ya que no se podría permitir que las personas que estuvieron a cargo de dicho bien o materia de controversia puedan adquirirlas, ya que estas personas no deben contaminarse de ninguna manera al intervenir entre las partes en disputa no tener nada que ver con el bien en litigio no de sus frutos o consecuencias.

Los ministros de gobierno de los bienes nacionales o de cualquier establecimiento público o corporación civil o religiosa y a los ministros secretarios de gobierno de provincia, de los bienes provinciales o municipalidades o de las corporaciones civiles religiosas de las provincias.

Como es de razón obvia las personas dementes, impúberes y a las personas sordas no son legalmente capaces ya que no se encuentran en las capacidades necesarias para realizar un contrato de compraventa que pueda ser efectuado de una manera legal.

2.1.6.2 El consentimiento como elemento fundamental de la compraventa

Se habla de la voluntad y consentimiento cuando unos de los contratantes se obligan a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho y la otra parte en este caso el comprador se obliga a pagar por ellos el precio cierto en dinero o de la manera en la que hayan convenido las partes.

Es decir el primer elemento esencial la voluntad y el consentimiento en la compraventa se define como un acuerdo de voluntades que tiene por objeto la transferencia de un bien a cambio de un precio para lo mismo que es esencial que las partes contrayentes tengan la voluntad de llevar a cabo dicho contrato de compraventa por una parte a voluntad de comprar y por otro lado la voluntad de vender el bien materia del contrato de compraventa.

El consentimiento debe existir desde luego sobre la naturaleza del acto que se celebra es decir en cuanto la venta misma, dicho de otra manera las

partes deben de estar de acuerdo en que se celebre un contrato de compraventa en el que la una quiere vender y la otra quiere comprar.

La voluntad y el consentimiento es en la que los contratantes emitan una declaración de voluntad para celebrar un contrato o acto esto es, que ponga de acuerdo que haya un concierto de voluntades, a esto en derecho se le llama consentimiento, ya que sin este requisito no existe contrato alguno.

Es un requisito esencial del contrato de compraventa ya que nadie puede pretender la existencia de un contrato de compraventa sin la voluntad exteriorizada de las partes o de los actores de dichos actos. El motor principal en los contratos es la voluntad y el consentimiento que hay entre las partes y a esa voluntad se la llama consentimiento y se integra por dos voluntades que se conciertan, esto es dos querer que se reúnen y constituyen en una voluntad común entre las partes contratantes.

2.1.6.2.1 Vicios del consentimiento

El consentimiento se forma o requiere de dos emisiones de voluntad sucesivas que se funden o reúnen en: cuando se habla de la voluntad y el consentimiento las mismas deben estar exentas de vicios y estos pueden ser:

2.1.6.2.1.1 Error

El error de derecho o de hecho invalida el contrato de compraventa cuando este cae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contraten, ya sea este el vendedor o el comprador si en el acto de la

celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró este en el falso supuesto que lo motivo y no por otra causa. El error de cálculo solo da lugar a que se rectifique los mismos y de esta manera se puede decir que existen cuando la decisión proviene de una creencia equivocada sobre el valor del bien que supuestamente se está comprando.

Ejemplo: quien compro una vasija inglesa en la creencia de que esta era de una determinada antigüedad y descubre que es de reciente fabricación de esta manera habría obtenido un error que vicia su voluntad.

Código Civil, artículo 1469: “El error de hecho vicia el consentimiento cuando recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta o celebra, como si una de las partes entendiese empréstito, y la otra donación; o sobre la identidad de la cosa específica de que se trata, como si, en el contrato de venta, el vendedor entendiese vender cierta cosa determinada, y el comprador entendiese comprar otra.”

Código Civil, artículo 1470: “El error de hecho vicia asimismo el consentimiento cuando la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el acto o contrato es diversa de lo que se cree; como si por alguna de las partes se supone que el objeto es una barra de plata, y realmente es una masa de algún otro metal semejante.

El error acerca de otra cualquiera calidad de la cosa no vicia el consentimiento de los que contratan, sino cuando esa calidad es el principal

motivo de una de ellas para contratar, y este motivo ha sido conocido de la otra parte.”

2.1.6.2.1.2 Fuerza o violencia

Cuando se emplea la fuerza física o amenazas que puedan poner en peligro su propia vida, honra, libertad, salud o también una parte considerable de sus bienes, entonces aquí podemos decir que la voluntad es arrancada con amenazas.

Código Civil, artículo 1473: “Para que la fuerza vicie el consentimiento no es necesario que la ejerza el que es beneficiado por ella; basta que se haya empleado la fuerza por cualquiera persona, con el fin de obtener el consentimiento.”

2.1.6.2.1.3 Dolo

Dolo: cualquier maniobra o forma que sea empleado para inducir al error o mantener en alguno de los contratantes y por mala fe, la disimulación del error de uno de los contratantes una vez conocido.

Código Civil, artículo 1474: “El dolo no vicia el consentimiento sino cuando es obra de una de las partes, y cuando, además, aparece claramente que sin él no hubieran contratado.

En los demás casos el dolo da lugar solamente a la acción de perjuicios contra la persona o personas que lo han fraguado o que se han aprovechado

de él; contra las primeras por el valor total de los perjuicios, y contra las segundas, hasta el valor del provecho que han reportado del dolo.”

Código Civil, artículo 1475: “El dolo no se presume sino en los casos especialmente previstos por la ley. En los demás debe probarse.”

2.1.6.3 Causa lícita

En lo que refiere a la causa lícita, debemos referir a que el fundamento del contrato de la compraventa, no contradiga a las normas de derecho, o a las buenas costumbres.

Código Civil, artículo 1483: “No puede haber obligación sin una causa real y lícita; pero no es necesario expresarla. La pura liberalidad o beneficencia es causa suficiente.

Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público.

Así, la promesa de dar algo en pago de una deuda que no existe, carece de causa; y la promesa de dar algo en recompensa de un delito o de un hecho inmoral, tiene una causa ilícita.”

2.1.6.4 Objeto lícito

En el caso de la compraventa el objeto es la transmisión del dominio del bien a ser vendido; es decir, la voluntad del comprador de adquirir el bien así como la voluntad del vendedor de transferir su dominio.

Código Civil, artículo 1478: “Hay objeto ilícito en todo lo que contraviene al Derecho Público Ecuatoriano.”

2.1.7 Requisitos del contrato de compraventa

A continuación se pasará a revisar los requisitos para que se perfeccione el contrato de compraventa,

Código Civil, artículo 1740: “Formas y Requisitos del Contrato de Compraventa. La venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvo las excepciones siguientes: la venta de bienes raíces, servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública, o conste en los casos de subasta, del auto de adjudicación debidamente protocolizado e inscrito.”

En nuestro Código Civil en el artículo 1740 nos menciona acerca de las formas y requisitos para que se lleve a cabo un contrato de compraventa, donde de una manera muy clara y precisa manifiesta que para que este se refute perfecto debe necesariamente existir la voluntad de las partes, esto quiere decir el convenio al cual las mismas han llegado al momento de efectuar dicho contrato de compraventa; el mismo en que se debe tratar la cosa que será sobre la cual se fije dicho contrato, y así como también del

precio pactado entre las partes que conste como el precio que se pagara por la adquisición de dicho bien el mismo que si es inmueble deberá constar en escritura pública y debidamente inscrito en el registro de la propiedad.

2.1.7.1 El bien vendido

Debe existir en la naturaleza, así también pueden ser objeto del contrato de compraventa las cosas futuras o las compras de esperanza; esto quiere decir que se celebrara un contrato sobre cosas que al momento de la celebración no han existido pero que se espera que en cierto tiempo determinado podrán llegar a existir podemos poner un ejemplo y decir que hacemos un contrato de compraventa de una futura pesca o también de los frutos de una cosecha que se producirá en el futuro. Ejemplo: la compraventa de diez toneladas de una cosecha de maíz del próximo año es un caso en el que tampoco existe el objeto del contrato sin embargo habrá de producirse.

Debe ser determinado o determinable en especie, es decir, un contrato cuyo objeto fuere un animal, sin indicar que especie o que el objeto del contrato fuere un carro, sin precisar sus especificaciones, ni las bases para precisar esta, este contrato no podría ser cumplido seriamente.

El deudor podría liberarse entregando cualquier carro; estos mismos datos permiten tanto al comprador como al vendedor poder distinguir a la cosa que se está vendiendo así también a la cosa determinada que se está comprando de manera exacta y precisa para evitar una confusión deberá estar singularizado en caso de un inmueble.

“Debe estar en el comercio, y se dice que las cosas que están fuera del comercio por su naturaleza es decir no puede ser poseída por algún individuo y cuando la ley así lo declare” Por ejemplo: la renta o la venta del palacio de gobierno o de alguna iglesia de la ciudad o de terrenos de propiedad del estado no podrán ser objetos de la celebración de un contrato de compraventa.

Se lo llama cosa al objeto materia de la cual se ve a celebrar el contrato de compraventa; se dice que el mismo debe ser un objeto que debe estar en el comercio, y para que el contrato de compraventa se pueda celebrar de manera legal y correcta este requisito es de vital importancia.

De igual manera se dice que las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o disposición de la ley, se dice que están fuera del comercio por su naturaleza las que no pueden ser poseídas por ningún individuo exclusivamente, también están fuera del comercio por disposición de la ley todos aquellos bienes cuya limitación jurídica se encuentra reglamentada en diferentes leyes, como es el caso de la codificación penal que sanciona como ilícito el comercio de personas humanas.

En las leyes en las cuales se mencionan aquellos bienes que son de propiedad del estado, donde está la franja fronteriza, la zona costera, que se menciona que por ningún motivo ninguna persona podrá adueñarse ni mucho menos hacer comercio con dichos bienes ya que son de propiedad estatal, así también se protege aquellos bienes que son constituidos en patrimonio familiar, de la misma manera los que están destinados al servicio público.

2.1.7.2 El precio

Código Civil, artículo 1747: "Precio.- El precio de la venta debe ser determinado por los contratantes. Podrá hacerse esta determinación por cualquier medio o indicaciones que lo fijen. Si se trata de cosas fungibles, y se vende al corriente de plaza se entenderá el del día de la entrega a menos de expresarse otra cosa."

El precio entonces será el acuerdo al cual lleguen las partes sobre el valor que le dan a la cosa la misma que será pagada acorde al acuerdo de las partes y de la misma manera se dice que el precio podrá ser determinado por un tercero al cual las partes acordaran para designarlo como el que fijara el precio de la cosa.

El precio podrá ser fijado libremente por las partes contratantes dentro del marco de la libertad contractual y podrá hacerse valiéndose de las tarifas y aranceles con el fin de establecer precios mínimos o máximos, los precios mínimos siempre serán fijados a favor del productor para estimular la producción en beneficio de la colectividad, los precios máximos normalmente se fijan en protección a los consumidores cuando estos se refieren a los bienes de consumo básico para de esta manera tener un equilibrio en el precio justo.

La ley también puede establecer un indicativo del precio cuando se trata de productos o bienes que se venden a personas que no son comerciantes y son destinados para su consumo también. El vendedor y el comprador pueden acordar que el precio se fije por un tercero y ya que una vez que este

tercero fije el precio del valor de la compraventa se dice que podrá ser rechazado por el común acuerdo de las partes si las mismas no se encuentran de acuerdo con lo que fijo el tercero sobre el valor de la cosa.

La fijación del precio de la cosa materia del contrato de compraventa se dice que puede ser fijada por una persona ajena a las partes que no tiene nada que ver o sea que no es parte en la celebración de dicho contrato, esta persona deberá ser fijada con las partes para que realice la fijación del precio en el cual se debería realizar la transacción, este precio de una manera podría ser aceptado por las partes o bien podrían estar en desacuerdo y en un acuerdo entre ellas podrían dejar sin efecto el precio fijado por esta tercera persona.

Como parte de la prestación que debe dar el comprador el precio debe tener las siguientes características: es decir, que el precio debe ser determinado y determinable y el mismo debe fijarse al celebrar el contrato de manera precisa matemática y exacta esto quiere decir que debe ser un precio pactado entre las partes que han llegado a un acuerdo en el cual ambas partes se encuentran en total acuerdo.

Esto quiere decir que el pago debe ser en la moneda nacional y de la misma manera se puede pactar dentro del contrato que una parte se pague en dinero y la otra parte del precio se pague en especie siempre y cuando el importe en dinero sea igual o mayor que el valor de esa cosa.

Si se llega al acuerdo de pagar una parte en dinero y otra en especie y el valor de la especie es mayor que el valor del dinero se entenderá la misma

como permuta la misma que se toma como permuta si reúne este requisito de tener más valor que el dinero, pero si el dinero es mayor a la especie no dejara de ser el pago en dinero dentro del contrato.

El mismo no debe ser ficticio, pues sino se estaría en presencia de un contrato ficticio o de una donación, ya que el contrato de compraventa el precio es de vital importancia, se diría también que es la razón que justificaría la celebración del contrato ya que el vendedor lo que espera al hacer la entrega del bien es el precio el valor que recibirá por dicho bien y debe ser real.

Otro requisito de vital importancia es el justo precio que básicamente consiste en la justicia y esto quiere decir que el precio será justo tanto para el vendedor como para el comprador y se dice que el contrato de compraventa existe y solo estará afectado de lesión y por consiguiente de nulidad relativa.

Cuando hay una desproporción notable, evidente, entre el valor de la cosa y el precio en dinero que se pague por la misma, siempre y cuando sea desproporción obedezca en nuestro derecho a la miseria, intolerancia, inexperiencia y haya sido obtenida por una explotación por medio de una de las partes con respecto de la otra.

Es menester que, además de la desproporción notaria entre las prestaciones, exista una causa subjetiva debido a que provenga de extrema miseria, suma ignorancia o notoria inexperiencia del comprador, además que haya habido explotación indebida por parte del vendedor. Es decir, que debe existir una

equivalencia lógica entre el valor de la cosa vendida y el precio, ya que si existe una desproporción de los precios se desnaturaliza el contrato

2.1.7.3 Escritura pública

Existen bienes que deben ser vendidos mediante escritura pública como son los bienes inmuebles, o las servidumbres, este es un requisito ineludible para poder realizar la compra venta.

Código Civil, artículo 1740: “La venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvo las excepciones siguientes: La venta de bienes raíces, servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública, o conste, en los casos de subasta, del auto de adjudicación debidamente protocolizado e inscrito.”

2.1.7.4 Inscripción

Adicional a celebrar el contrato de compraventa mediante una escritura pública, es necesaria su inscripción, como es el caso de los bienes inmuebles, que la transferencia de dominio se perfecciona mediante la inscripción.

Código Civil, artículo 1740: “La venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvo las excepciones siguientes: La venta de bienes raíces, servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública, o

conste, en los casos de subasta, del auto de adjudicación debidamente protocolizado e inscrito.”

2.1.8 Jurisprudencia

“Seguido por FRANCISCO VILLANUEVA MURILLO contra ROSA HERMINIA CONTRERAS MEJIA. JUEZA PONENTE: DRA. MARIA ROSA MERCHAN LARREA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR - SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL” CORTE NACIONAL DE JUSTICIA - SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL. En este caso el comprador Francisco Villanueva Murillo demanda a la vendedora Rosa Herminia Contreras Mejía la nulidad del contrato de compraventa con pacto de retroventa, la retroventa le concede una garantía de recobrar la cosa vendida por la vendedora como lo menciona la doctrina es una “garantía del vendedor”. El comprador procedió a comprar el bien en el contrato de compraventa pacta la retroventa quizá sin conocimiento de que conlleva pactar la retroventa, la vendedora al querer recobrar el bien tiene dificultades por parte del comprador quien se niega a restituirle el bien manifestando que la vendedora actuó de mala fe al “convencerle” en comprar un bien con pacto de retroventa.

Análisis:

En este caso pues observaremos en lo concerniente al Pacto de Retroventa estipulado en el Código Civil Ecuatoriano en el “Art. 1821.- Por el pacto de retroventa el vendedor se reserva la facultad de recobrar la cosa vendida, entregando al comprador la cantidad determinada que se estipulare, o en defecto de esta estipulación, lo que le haya costado la compra”.

Francisco Villanueva Murillo interpone el recurso de casación en donde el manifiesta que en la resolución de segunda instancia no se cumplió debidamente con el principio de motivación (artículo 76 numeral 7 literal I C.R.E), además manifiesta que el en contrato de compraventa no se encuentra estipulado de manera clara sobre el pacto de retroventa y las consecuencias que este acarrea como lo estipula el Código Civil.

La objeción de Francisco Villanueva Murillo, el manifiesta que el contrato de compraventa con pacto de retroventa es “nulo”, cuando se celebró el contrato de compraventa no se manifestó de manera clara y sencilla en qué consistía el pacto de retroventa y las consecuencias que de este se deslindaban, añadiendo la mala fe del vendedor a establecer este pacto.

La parte actora manifiesta que goza de la propiedad del inmueble denominado “El Blanco” que corresponde al lote número veintiocho del conjunto residencial “Canarias” con una superficie de 350 metros cuadrados, el precio pactado es de doce mil dólares de los Estados Unidos de América, este bien inmueble materia del litigio se encuentra Registrado en el Registro de la Propiedad del Cantón Mejía. Inscripción a favor del actor.

En primera y segunda instancia no declararon la “nulidad absoluta” del contrato de compraventa con pacto de retroventa porque este pacto como menciona la doctrina “es una garantía a favor del vendedor” (LARREA HOLGUIN, Juan, Quito 2008, Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador Volumen VII - Contratos II, , Corporacion de Estudios y Publicaciones pag. 231).

El vendedor podrá recuperar el bien, ya que el comprador solo tiene el dominio o propiedad momentánea. El recurrente de este recurso manifiesta que no tiene validez el pacto establecido en el contrato de compraventa, manifestando que ha sido engañado por el vendedor quien ha actuado de mala fe, solicitando que el pacto se declare nulo y le confieran el dominio del bien inmueble que adquirió legalmente.

La controversia surge cuando Francisco Villanueva Murillo el comprador quiere enajenar el bien inmueble, facultad que este no gozaba ya que para que el pacto de retroventa tenga eficacia el comprador no puede vender o gravar el bien establecido. En el caso que el comprador grave el bien, el vendedor no pierde el derecho de recuperar el bien.

“Seguido por el DR. LUIS CASTILLO VELASCO, PROCURADOR JUDICIAL contra GONZALO NAVAS ALTAMIRANO. Jueces Ponentes Dr. Wilson Andino Reinoso, JUEZ NACIONAL; Dr. Eduardo Bermúdez Coronel, JUEZ NACIONAL; y, Dra. Paulina Aguirre Suárez, JUEZA NACIONAL”. CORTE NACIONAL DE JUSTICIA - SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL. El contrato de compraventa con pacto de retroventa fue celebrado en la Notaria Segunda del Cantón Mejía, las partes contratantes son: en calidad de comprador Francisco Villanueva Murillo y en calidad de vendedora Rosa Herminia Contreras Mejía, el objeto de la compraventa es un bien inmueble denominado “El Blanco” que corresponde al lote número veintiocho del conjunto residencial “Canarias” con una superficie de 350 metros cuadrados, el precio pactado es de doce mil dólares de los Estados Unidos de América, este bien inmueble materia del litigio se encuentra Registrado en el Registro de la Propiedad del Cantón Mejía.

La compraventa; es la transferencia de la propiedad, el título de compraventa origina la obligación del vendedor de transferir el dominio o propiedad y la obligación del comprador de pagar el precio pactado, acto que se realiza mediante la tradición que es un modo de adquirir el dominio de las cosas. En este caso con la celebración del contrato de compraventa el propietario transfiere todas las acciones y derechos sobre el bien vendido, en el caso de compraventa con pacto de retroventa no opera de igual manera que una compraventa común, en esta el vendedor podrá recuperar el bien en su estado primitivo.

Las instancias fallaron en contra porque en el contrato de compraventa con pacto de retroventa en una de sus cláusulas manifiesta que “las partes contratantes pactan la retroventa”, quizá el desconocimiento del comprador en aceptar comprar un bien con estas condiciones ocasiono esta controversia. El comprador que tenía la propiedad del bien tendrá que restituirle el bien inmueble.

Análisis:

Luis Alfonso Castillo Velasco – Procurador Judicial interpone el recurso de casación en donde el manifiesta que en la resolución de segunda instancia no se cumplió debidamente con el principio de motivación (artículo 76 numeral 7 literal I C.R.E), además manifiesta que el contrato de compraventa estaba viciado (1699 del Código Civil) ; y cita además artículos del Código de Procedimiento civil en lo concerniente a la prueba y valoración de la prueba, en lo que respecta a escritura pública, peritos, y la inspección judicial.

La objeción de Luis Alfonso Castillo Velasco – Procurador Judicial, manifiesta que el contrato de compraventa es “nulo”, como hemos estudiado la compraventa uno de los elementos de la compraventa es el consentimiento, manifiestan los recurrentes que nunca este contrato se celebró y que su rúbrica ha sido falsificada para su legitimidad se basan en el informe grafológico “mediante el método de falsificación por imitación libre”, alegan que a pesar de que presentaron las pruebas suficientes para declarar la nulidad del contrato, la escritura pública otorgada en primera y segunda instancia y no lo hicieron. En primera y segunda instancia no declararon la “nulidad absoluta” del contrato de compraventa y la escritura pública otorgada.

En el contrato de compraventa las partes contratantes son: en calidad de comprador Gonzalo Efraín Navas Altamirano y en calidad de vendedores Francisco Eduardo Ruiz Sánchez y Liliam Marlene Ruiz Sánchez, la parte que recurre al fallo manifiesta que Francisco Eduardo Ruiz Sánchez no brindo consentimiento alguno y no recibió el pago “precio” por la venta del bien.

“Compraventa, incluye las obligaciones recíprocas de las dos partes contratantes, de transferir la propiedad de la cosa y del pago de su precio”. Es decir al momento de celebrar el contrato de compraventa las partes comprador y vendedor, los dos tienen obligaciones el vendedor de entregar el bien y el comprador de pagar el precio.

Aludiendo reiteradamente que debía declararse la nulidad. Presentando pruebas documentales, inspecciones, peritajes, “a) Inspección judicial a la

Notaría Segunda del Cantón Ambato, a cargo del Dr. Fausto Palacios Gavilánez, donde se verificó (sic) la matriz que contiene el contrato. b) Informe pericial del Dr. Jaime Ayala Mazón, perito grafólogo quien estableció que la firma y rúbrica del Señor Francisco Eduardo Ruiz Sánchez es falsificada, por el método de imitación libre, es decir, que existe falsificación en la matriz que contiene el contrato de compraventa. c) Confesión del demandado, donde se establece que para la suscripción de la matriz que contiene.

UNIDAD II

LA ACCIÓN PAULIANA

2.2 La acción pauliana

A partir de esta unidad se investigará lo concerniente a la acción pauliana, en cuanto a su concepto, requisitos y efectos próximos.

2.2.1 Etimología

Alterini y López Cabaña: "...el origen de la acción pauliana se encontraba en el derecho griego en la figura de Demóstenes que hizo referencia en sus alegatos a dicha acción, sosteniendo la existencia de un acuerdo fraudulento entre Onstor Aphobos, para evitar el pago de las indemnizaciones a que éste fue condenado." (ALTERINI, Atilio Aníbal y LÓPEZ CABANA, Roberto M. Derecho de obligaciones civiles y comerciales, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, Pág. 333)

2.2.2 Concepto

Para poder emitir un concepto propio, la investigación debe en primer lugar analizar conceptos doctrinales, así como también legales, consecuentemente, se pasa a analizar algunas citas.

Valencia Zea: "La acción pauliana es el perjuicio sufrido por el acreedor, en razón de un contrato de enajenación, que con un tercero celebra el deudor (eventos damni) y el fraude concentrado entre el deudor y un tercero (concilius fraudis)." (VALENCIA ZEA, Arturo, Derecho Civil Acción Pauliana, Tomo II, Editorial Temis, pág. 115)

Dentro del concepto de Valencia Zea, se puede concluir que la acción pauliana es un perjuicio sufrido por el acreedor, lo cual no es cierto, ya que lo que sí origina tal efecto es la simulación del acto o contrato por el cual se distraen los bienes del deudor. De otro modo también se puede argumentar que el concepto citado por Valencia Zea es inexacto porque omite indicar que la acción pauliana se orienta a rescindir el acto u contrato por el cual se distraen los bienes del deudor.

Guadalupe Soláis “Es la variante que se utiliza; cuando el deudor tiene el propósito de eludir el cumplimiento de sus obligaciones, se provoca un estado de insolvencia, o en su caso la aparenta, sustituyendo bienes de fácil embargo (inmuebles) por otros que sean ocultables a la persecución de los acreedores, mediante actos reales de enajenación o de gravamen, como podrían ser, ventas, donaciones, hipotecas, prendas, etc. Para hacer imponibles tales maniobras del deudor y conservar su garantía de pago, el acreedor dispone de esta variante que es la Acción Pauliana.” (GUADALUPE SOLÁIS ÁLVAREZ “La nulidad por causa de ilicitud en la finalidad del acto. Diferencias con la acción Pauliana” Págs. 19)

Guadalupe Soláis, amplía un poco el concepto de la acción pauliana indicando que el deudor oculta sus bienes con el claro objeto de evitar que el acreedor pueda encontrar una fuente de repago en ellos, en tal caso la acción pauliana es una que permite que estos bienes regresen al patrimonio del deudor fraudulento, con el claro objeto de que el acreedor pueda cobrar sus haberes.

Sobre la base del Código Civil, la investigación puede argumentar que la acción pauliana es un mecanismo que procura garantizar al acreedor el derecho de prenda general sobre los bienes del deudor, en las veces que el deudor fraudulentamente transfiera el dominio de sus bienes a un tercero, esto con la finalidad de que los bienes regresen al patrimonio del deudor y el acreedor pueda ejecutarlos para saldar la obligación.

La Acción Pauliana no está definida como tal en nuestro Código Civil, no obstante, su texto enuncia taxativamente los requisitos que han de cumplirse para poder invocarla, así como su objeto, de este modo el artículo 2370, determina: “En cuanto a los actos ejecutados antes de la cesión de bienes o la apertura del concurso, se observarán las disposiciones siguientes:

1. Los acreedores tendrán derecho para que se rescindan los contratos onerosos, y las hipotecas, prendas, anticresis o constitución de patrimonio familiar, que el deudor haya otorgado en perjuicio de ellos, estando de mala fe el otorgante y el adquirente, esto es, conociendo ambos el mal estado de los negocios del primero;
2. Los actos y contratos no comprendidos bajo el número precedente, incluso las remisiones y pactos de liberación a título gratuito, serán rescindibles, probándose la mala fe del deudor y el perjuicio de los acreedores; y,
3. Las acciones concedidas en este artículo a los acreedores expiran en un año, contado desde la fecha del acto o contrato.”

2.2.3 Reseña histórica

Tiene su antecedente en el Imperio Romano, donde el pretor designaba (a instancia de los acreedores) un curator bonorum quien daba aviso de la missio in bona, con el objeto de que puedan asociarse a la ejecución otros acreedores. Transcurridos 15 o 20 días según si el deudor hubiera muerto o no, se nombraba a un magister bonorum para que ejecutara o vendiera los bienes.

El origen histórico de lo que hoy denominamos acción pauliana no es el más claro de lo que podamos creer, al menos dentro del derecho romano. Tricavelli señala: "...que el origen de la acción pauliana se encontraba en el derecho griego en la figura de Demóstenes que hizo referencia en sus alegatos a dicha acción, sosteniendo la existencia de un acuerdo fraudulento entre Onstor Aphobos, para evitar el pago de las indemnizaciones a que éste fue condenado." (ALTERINI, Atilio Aníbal y LÓPEZ CABANA, Roberto M. Derecho de obligaciones civiles y comerciales, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, Pág. 333)

Pero como punto de partida todo comenzó con el fraude (que muy por el contrario a los ordenamientos actuales que le dan esencialmente una naturaleza subjetiva) que era entendida objetivamente como daño, y luego posteriormente como un acto que ocasiona un determinado daño¹¹¹. (D'ÓRS, Xavier. El interdicto fraudatorio en el derecho romano clásico. Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Delegación de Roma, 1974, Pág. 1. 112)

Fue luego, en el derecho postclásico y justiniano que se le dio connotaciones subjetivas que prevaleció en el derecho común, recogido posteriormente en las codificaciones del siglo XIX y XX. (FERNÁNDEZ CAMPOS, Juan Antonio. El fraude a los acreedores: La acción pauliana, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1998, Pág. 9)

“Frente a dicha situación se estableció el *interdictum fraudulentum*, donde el elemento subjetivo de parte del deudor (*consilium fraudis*) se deducía del daño, por lo que una vez probado el *eventus damnis* (entendida como la insolvencia patrimonial del deudor manifestada con la ejecución infructuosa de sus bienes intentada por el *curator bonorum* o por el *bonorum emptor*.” (D’ÓRS, Xavier. El interdicto fraudatorio en el derecho romano clásico. Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Delegación de Roma, 1974, Pág. 1. 112)

Sin embargo, el requisito subjetivo era determinante respecto al adquirente (*scientia fraudis*) que era el sujeto demandado mediante el interdicto, que no se tomaba como acuerdo fraudatorio, sino que bastaba que tuviera conocimiento del *traus*, que equivale a no ignorar el perjuicio que la insolvencia patrimonial del deudor ocasionaría a sus acreedores. Y también la *restitutio in integrum ob fraudem* o *restitutio in integrum propter fraudem*. Aunque el Profesor de Berlín, Theodor Kipp, discípulo de Windscheid, agregaba también a la *actio in factum*.

En el derecho romano justiniano, fue consolidado en una sola acción (a la que hoy se denomina acción pauliana) los remedios que el derecho romano

clásico establecía contra el fraude a los acreedores, ello debido a las condiciones del nuevo sistema procesal de la época.

2.2.4 Diferencia entre la acción de simulación, la acción oblicua y la acción pauliana

Debido a que existen instituciones que se asemejan a la acción pauliana es necesario, separar estos conceptos, lo cual conllevará a un mejor entendimiento de la materia en cuestión.

La acción de simulación

La simulación en términos de Lecaros Sánchez, es: "...una acción autónoma y declarativa, tendiente a hacer constar de un modo autorizado la falta de realidad o la verdadera naturaleza de una relación jurídica" (LECAROS SÁNCHEZ José Miguel "La Acción de Simulación y la Acción Pauliana". Pág.4)

Como se puede ver de la cita, la acción de simulación busca declarar la nulidad de un acto por considerarse ficticio, en esta forma impide que el deudor oculte o distraiga sus bienes, a fin de que el acreedor pueda hacer valer el principio de prenda general sobre los bienes del deudor.

Código Civil, artículo 2391 "Toda obligación personal da al acreedor el derecho de hacerla efectiva en todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuándose solamente los no embargables, designados en el Art. 1661."

La acción oblicua

La acción oblicua no está normada en el Código Civil, no obstante, sí en el derecho comparado y en la doctrina, por esto y por su parecido a la acción pauliana, la investigación ha creído necesario referir este concepto.

La acción oblicua es en términos sencillos, un derecho de subrogación que posee el acreedor sobre las acciones que a su vez posee pendiente el deudor; es decir, que el acreedor, ante el incumplimiento de la obligación por parte del deudor, posee la facultad de que los cobros pendientes del deudor le sean subrogados, para que de esta manera se pueda pagar su deuda.

Ferrara: “Esta categoría general de negocios podríamos denominarla negocios oblicuos o indirectos, en cuanto para alcanzar un efecto jurídico se sirven de una vía oblicua, de una callejuela, de un *Schleichweg*, como dicen los alemanes. Esta categoría de negocios se coloca directamente en oposición a los simulados por el carácter real y visible de la operación llevada a cabo; y aparentes, los cuales sólo se distinguen entre sí por diferencias accidentales”. (FERRARA, Francesco. *La simulación de los negocios jurídicos (actos y contratos)*. 2da. Edición, traducida por Rafael Atard y Juan A de la Puente, Editorial Revista de Derecho Privado, 1931. Pág. 67)

La acción pauliana

La acción pauliana por su parte se diferencia de las figuras anteriores, por cuanto, procura que los bienes del deudor que han sido transferidos en su dominio de una forma fraudulenta vuelvan a su patrimonio, para que el acreedor pueda ejercer su derecho general de prenda y lograr el pago de la obligación.

Pérez García: “El fraude a los acreedores es un caso de lesión del derecho de crédito imputable al deudor en el que colabora un tercero. La intervención de éste tercero en la lesión del crédito le hace responsable frente al acreedor lesionado. Para que exista fraude a los acreedores no basta sólo con la conducta del deudor, sino que este necesita la colaboración de un tercero, éste tercero (adquirente de un bien del patrimonio del deudor) puede conocer o no que se trata de un negocio realizado para perjudicar derechos de crédito ajenos (ahora bien, suele ser habitual que los terceros sean cómplices del fraude). El legislador consciente de la necesidad de articular un mecanismo para hacer frente al denominado fraude a los acreedores, concede a los acreedores defraudados la acción pauliana.” (PÉREZ GARCÍA, Máximo Juan. La protección aquiliana de crédito, Centro de Estudios del Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España, Madrid, 2005, Pág. 168)

Consecuentemente, la acción pauliana tiene sus propias características, diferentes de la simulación que simplemente propende a declarar la nulidad por un acto ficticio, sin que este sea provocado por una obligación diferente, o de la oblicua que intenta que el acreedor participe de las acciones judiciales propuestas por el deudor, para que esta recuperación sea destinada al pago de la obligación.

2.2.5 Requisitos para el ejercicio de la acción pauliana

De la doctrina se conoce los requisitos que deben existir para poder demandar la acción pauliana, no obstante, la doctrina hace una diferencia si el acto celebrado por el deudor es gratuito u oneroso. El acto debe encontrarse perfeccionado por cualquier medio como: la enajenación,

gravamen de bienes, o de renuncia de derechos o facultades de contenido económico.

Marcel Planiol y Georges Ripert: “Cuando por su naturaleza el acto es susceptible de originar la acción Pauliana, bastan en derecho común dos circunstancias para que se inicie la acción: 1.- El acto debe causar perjuicio a los acreedores. 2.- Este perjuicio debe haber sido conocido por el deudor. Es esta última circunstancia la que constituye el fraude.” (MARCEL PLANIOL Y GEORGES RIPERT. “Derecho Civil volumen 8 Pág.652)

Como vemos las circunstancias son más o menos similares pero no son iguales. Porque de los requisitos que analizamos anteriormente por una parte se considera el tipo de acto si es gratuito o se trata de un acto oneroso y de allí parte los requisitos y las diferencias para el ejercicio de la acción Pauliana.

El acto por el cual el deudor se desprende de sus bienes, debe ocasionarle la imposibilidad de pagar la obligación frente al acreedor; es decir, el acto produce la imposibilidad del acreedor de ejercitar su derecho de prenda general, por cuanto ya no existen bienes que respalden el cumplimiento de la obligación.

Como explica Francisco Ricci, la acción pauliana se fundamenta en la: “...disminución de la garantía concedida a los acreedores, y que comprometa la exigibilidad de sus créditos”. (Francisco Ricci “Derecho Civil Teórico Y Practico volumen 8 Pág. 371)

El acto por el cual el deudor se desprende de sus bienes debe ser posterior al crédito contratado con el acreedor, por cuanto, lo realiza precisamente para que el acreedor no pueda ejercer el cobro, por ende existe el elemento de la mala fe.

Como argumenta Guadalupe Soláis: “Si el acto que se combate por medio de la acción Pauliana es oneroso, es requisito indispensable que exista la mala fe por parte del deudor y del tercero que contrato con él. Este requisito está establecido en la Ley para efecto de protección a las personas de buena fe que celebraron con el deudor los actos atacables (o sea los terceros respecto de la relación jurídica acreedor – deudor) y que dieron una contraprestación equivalente. La mala fe no consiste en la intención de perjudicar al acreedor, la cual es sumamente difícil de probar, sino sólo consiste en el conocimiento de que el acto en celebración va a dejar al deudor en estado de insolvencia.” (GUADALUPE SOLAIS Álvarez “La nulidad por causa de ilicitud en la finalidad del acto diferencia con la acción pauliana.”)

Lo cual guarda concordancia con Vargas: “...prescindir de la relación causal entre el acto y el daño sería prescindir del daño como requisito de la acción Pauliana, ya que no puede concebirse como un acto puede causar daño si entre dicho acto y el daño producido no existe una relación causal” (Vargas Vargas Manuel “Tratado de la acción Pauliana concursal volumen I Pág. 110)

Adicionalmente la jurisprudencia suma el requisito de que el desprendimiento de los bienes del deudor debe ser fraudulenta: “La acción pauliana, es la que se determina en favor del acreedor, para demandar la revocación de los actos celebrados por el deudor en perjuicio o en fraude de sus derechos, y

esencialmente tiene como principal objetivo, entre otros, la defensa que se otorga al acreedor contra los actos fraudulentos de su deudor, si son a título oneroso. Consecuentemente, si el fraude no existe, la acción no procede...” Gaceta Judicial. Año LXXXII. Serie XIII. No. 13. Pág. 3033. (Quito, 29 de julio de 1981).

2.2.6 Prescripción de la acción pauliana

La acción pauliana se traduce en la oportunidad que posee el acreedor de hacer valer sus derechos, para hacer que los actos o contratos realizados por el deudor con la finalidad de distraer sus bienes y así evitar el cobro de la obligación, prescribe en un año.

Código Civil, artículo 2394: “Las acciones concedidas en este artículo a los acreedores expiran en un año, contado desde la fecha del acto o contrato.”

La acción Pauliana, como un mecanismo para proponer acciones concedidas, que reviertan el ocultamiento de los bienes del deudor, según el artículo 2394 del Código Civil, prescribe en un año, tiempo después del cual los acreedores perderían la oportunidad de que los bienes del deudor retornen a su patrimonio, para ejercer el cobro de una obligación contraída ante el acreedor.

De otro modo, ya no es posible solicitar la rescisión de estos actos o contratos.

2.2.7 La acción pauliana frente al adquirente

Debe indicarse de antemano que el Código Civil no regula la situación de los adquirentes; es decir, de las personas a cuyo nombre se produce la transferencia de dominio de los bienes de deudor, por tal situación no puede citarse norma alguna. No obstante, resulta bastante claro que el objeto de la acción pauliana es rescindir el contrato, por lo cual se dejaría al adquirente despojado del bien.

A pesar de este razonamiento debe indicarse que la situación del adquirente es estudiada por la doctrina de la siguiente forma:

Adquirente de buena fe

Habiéndose puntualizado de manera categórica, que para que pueda plantearse la acción pauliana es necesario demostrar que el acto o contrato por el cual el deudor se deshace de sus bienes ha sido fraudulento, se puede concluir que el adquirente de buena fe escapa a los efectos de la acción pauliana, ya que en este caso no existe una razón para proceder a la rescisión del contrato.

Claro Solar: “Si se logra probar que la primera venta fue simulada, el sub adquirente no será tal, sino que se constituye en un adquirente directo y, como tal, es susceptible de la acción conforme a las reglas generales.” (CLARO SOLAR Luis, “Explicaciones de Derecho Civil Chileno Pág. 609)

Adquirente de mala fe

Por otra parte se encuentra el adquirente de mala fe, que ha llegado a un acuerdo con el deudor para de esta forma perjudicar al acreedor, ocultando o distraendo sus bienes, para evitar el pago de la obligación vía remate. En esta situación es claro que la acción pauliana produce efectos sobre el adquirente, ya que al rescindir el contrato demostrado el fraude del acto o contrato, el adquirente de mala fe pierde el bien que se ha transferido a su nombre.

Planiol y Ripert: “El acreedor puede obtener una sentencia favorable a condición de probar de que un tercero ha sido cómplice en el fraude cometido por el deudor.” (Marcel Planiol y Georges Ripert “Derecho Civil” volumen 8 Pág. 655)

2.2.8 Jurisprudencia

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL. Quito, 27 de febrero de 2014, a las 11h00. VISTOS: Normas de derecho infringido: El recurrente considera que se han infringido las normas contenidas en los artículos: 169 de la Constitución de la República; 2370, 2414, 2415 y 2418 del Código Civil. Juicio No. 435-2012 3 Causales en las que se funda el recurso.- La causal en que se funda el casacionista, es la primera, del artículo 3 de la Ley de Casación, a cuyo criterio existe en la sentencia impugnada, falta de aplicación del artículo 169 de la Constitución; falta de aplicación de los artículos: 2414, 2415 y 2418 del Código Civil; y, errónea interpretación del artículo 2370 del Código Civil, que fueron determinantes en la parte dispositiva de la sentencia que ahora impugno. Fundamentos de apoyo del recurso.- El recurrente sustenta el recurso

señalando que: En el presente juicio se demanda la "acción pauliana" o "revocatoria", del contrato de "donación", celebrado entre la familia Venegas Tomalá, mediante el cual en forma premeditada, conociendo y sabiendo bien la responsabilidad y obligación que la señora María del Pilar Tomalá Meza mantenía con el compareciente, celebró la escritura de donación a favor de sus cuatro hijos señores Andrés Oswaldo Venegas Tomalá, Cindy Paola Venegas Tomalá, Jessica Alexandra Venegas Tomalá y Mónica Patricia Venegas Tomalá, reservándose para sí el "derecho de usufructo", hasta la muerte de los donantes. Para la celebración de ésta escritura pública, los "donantes", cometiendo delito de perjurio, declararon "bajo juramento" que poseen otros bienes adicionales y suficientes para su congrua subsistencia, lo cual es falso conforme se encuentra debidamente probado en este juicio. Se evidencia, por ésta razón que la "donación", fue realizada con el único fin de perjudicar al compareciente, a quien la "donante" (esposa y madre de los demás intervinientes), estaba en la obligación de rendir cuentas, habiendo sido ya citada con el juicio respectivo. Se realizó la "donación" de los bienes de los padres de los "donatarios"; con una cláusula en particular que demuestra la mala fe e intención de perjuicio: "... Reservándose para sí los donantes el derecho de usufructo hasta su muerte... ". En definitiva la situación de donantes y donatarios se ha mantenido inalterable, luego de la celebración de este contrato, puesto que, como se dice en la misma escritura, quienes adquieren el derecho, consolidarán el mismo al momento de la muerte de los donantes; cosa idéntica que sucedería en dicho momento y sin la existencia de este contrato, es clara la "intención de los contratantes". Resulta totalmente obvio y evidente que los "donatarios", hijos de la deudora María del Pilar Tomalá Meza, conocían perfectamente la situación y mal estado de los negocios (administración de la sociedad de hecho andina de resortes), puesto que todos ellos viven en el hogar común, son familiares íntimos. Prueba de lo antes manifestado constituyen precisamente las

judiciales rendidas en segunda instancia, en las cuales claramente manifiestan viven igual con sus padres. No sólo que conocían el mal estado de los negocios, sino que además conocían y sabían mediante este "contrato" se pretendía evadir la responsabilidad de su madre. Me llegué a enterar de esta "donación" una vez que el juicio de rendición de cuentas lo gané y fue devuelto al Juzgado de origen y cuando comencé con las averiguaciones para determinar los bienes de la demandada María del Pilar Tomala Meza, a fin de poder realizar el cobro de lo que me adeuda por las cuentas que está obligada a rendir. Si bien la disposición establece que esta acción "expira" en un año a partir de la fecha del acto o contrato; esto es se cumple o termina el plazo; es necesario notar que esta disposición no utiliza el término jurídico "prescribe". Por lo tanto existe en la sentencia errónea interpretación del artículo 2370 del Código Civil, que como veremos más adelante, debió ser interpretada conforme a derecho y en concordancia con las disposiciones legales específicas. En este caso en particular, debe aplicarse, por imperativo legal, las disposiciones de los Artículos: 2414 y 2415 del Código Civil, que determinan en forma clara la manera y el tiempo necesario para que prescriban las acciones. Debiendo tener presente además que la acción pauliana que se ha demandado tiene el trámite ordinario. Art. 2414.- La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso, durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible. Art. 2415.- Este tiempo es, en general, de cinco años para las acciones ejecutivas y de diez para las ordinarias. La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco años; y convertida en ordinaria, durará solamente otros cinco. Al no haberse aplicado las disposiciones legales antes transcritas, no se ha obrado en justicia, puesto que todos los demás presupuestos y requisitos para que prospere la acción planteada se encuentran debidamente justificados. Por lo expuesto, este Tribunal de

Casación, de la Sala Civil y Mercantil, de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, No casa la sentencia emitida, por la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, en fecha 8 de junio de 2012, dictada a las 09h30. Acorde a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley de Casación, entréguese a la demandada el valor depositado como caución. Notifíquese.- DR. PAÚL IÑIGUEZ RÍOS (P); DRA. PAULINA AGUIRRE SUAREZ; DR. EDUARDO BERMÚDEZ CORONEL, JUECES DE LA CORTE NACIONAL, DRA. LUCIA TOLEDO PUEBLA, SECRETARIA RELATORA.-

Análisis

El señor Raúl Enrique Tomalá Meza, demanda a María del Pilar Tomalá Meza y José Oswaldo Venegas Correa, en calidad de donantes; y a los hijos de los nombrados Andrés Oswaldo Venegas Tomalá, Cindy Paola Venegas Tomalá, Jessica Alexandra Venegas Tomalá y Monica Patricia Venegas Tomalá, en calidad de donatarios, acción pauliana o revocatoria del contrato de cancelación de gravámenes, donación y constitución de hipoteca abierta, anticresis y prohibición de enajenar, entre los prenombrados ciudadanos. La señora Jueza Vigésima de lo Civil de Cuenca, declara sin lugar la demanda, mediante sentencia.

UNIDAD III

EFFECTOS QUE PRODUCE LA ACCIÓN PAULIANA EN EL CONTRATO DE COMPRAVENTA

2.1.3 Efectos que produce la acción pauliana en el contrato de compraventa

Habiéndose dedicado dos unidades una a la compraventa y otra a la acción pauliana, es necesario analizar los efectos que la acción pauliana produce sobre un contrato de compraventa celebrado, a continuación se analizará estos efectos.

2.1.3.1 Rescisión del contrato de compraventa, responsabilidad por daños y restitución de los frutos

Guadalupe Soláis: “revocado el acto fraudulento del deudor, si hubiere habido enajenación de propiedades, estas se devolverán por el que las adquirió de mala fe, con todos sus frutos” (Guadalupe Soláis Álvarez “La nulidad por causa de ilicitud en la finalidad del acto. Diferencias con la acción Pauliana” Págs. 17,18)

Consecuentemente, queda claro que una vez que se rescinde el contrato de compraventa el bien sale del dominio del adquirente y regresa al patrimonio del deudor, dicho bien debe ser restituido incluso en sus frutos por haberse demostrado el acto o contrato fraudulento, con el objeto de perjudicar al acreedor.

De igual modo, cabe indicar que producida la restitución del bien, el adquirente es responsable de los daños que se hayan producido sobre el

mismo, consecuentemente, si por causa de la fraudulenta tradición, el bien ha sufrido daños o deterioros que menoscaben su valor, el adquirente tiene la obligación de responsabilizarse por ellos.

De Page: “Si fue a título oneroso pero de mala fe.- En este caso el tercero debe responder por los daños producidos en la cosa porque él también es autor del fraude. Por tanto el tercero es responsable de la pérdida o deterioros de la cosa que fue objeto del acto fraudulento. b) Si el tercero adquirió a título gratuito y de mala fe.- Para este caso la solución es igual a la anterior es decir que el tercero responde por la pérdida o deterioro de la cosa.” (De Page, Henri “Droit Civile Belge” tomo III)

2.1.3.2 El bien que ha sido rescindido de la compraventa pasa al patrimonio del deudor, con el objeto de ser medio de cobro

La acción pauliana es una acción de imponibilidad en relación con el acreedor que la ejercitó y limitada solamente al monto o cuantía de su crédito, sobre los bienes del deudor; es decir, que los bienes que sean objeto de la acción pauliana, sirven para que el solicitante pueda ejercer su opción de cobro, consecuentemente, los bienes enajenados por el acto combatido por la acción Pauliana no regresan al patrimonio del deudor, debido a que otros acreedores podrían embargarlos o secuestrarlos, producto de una revocación que no intentaron.

De esto se puede concluir que el acreedor que planteó la acción pauliana tiene el total derecho de los bienes recuperados, con la exclusiva finalidad de que estos ejerzan cobertura sobre su crédito, hasta el monto del mismo. Posterior a este cobro, el resto de los acreedores del deudor podrán

participar de un concurso de acreedores, para intentar recuperar su respectivo crédito en el monto que le sea posible.

Josserand: “En este caso se procede como si el bien todavía se encontrará en manos del deudor. Porque con la acción Pauliana la salida del bien del patrimonio del deudor queda invalidada respecto del acreedor y deja de ser obstáculo al embargo.” (JOSSERAND Luis, “Derecho Civil, Revisado y complementado por Andre Brun” tomo II, pág 48)

Planiol y Ripert: “La revocación solo se decreta en la medida del perjuicio sufrido por el acreedor demandante. Por tanto, si este perjuicio es menor que el valor del bien reclamado, el tercero puede conservarlo, pagando al acreedor, quien no puede negarse a recibir el pago que el tercero le ofrezca; y una vez pagado ya nada puede demandarle el acreedor.” (Marcel Planiol y Georges Ripert “Derecho Civil” volumen 8 Pág. 657)

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3. Hipótesis general

¿Es relevante determinar a través de un análisis jurídico como la acción pauliana incide en la rescisión de los contratos de compraventa en la Unidad Judicial de lo Civil del cantón Riobamba en los años Enero 2015 – Julio 2016?

3.1 Variables

3.1.1 Variable Independiente

La acción Pauliana.

3.1.2 Variable dependiente

La rescisión de los contratos de compraventa

3.1.3 Operacionalización de las variables

Variable independiente: la acción pauliana

CUADRO N° 1

VARIABLE INDEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICA E INSTRUMENTO DE INVESTIGACION
La acción pauliana	<p>“... es la que se determina en favor del acreedor, para demandar la revocación de los actos celebrados por el deudor en perjuicio o en fraude de sus derechos, y tiene como principal objetivo, entre otros, la defensa que se otorga al acreedor contra los actos fraudulentos de su deudor, si son a título oneroso. Consecuentemente, si el fraude no existe, la acción no procede... Gaceta Judicial. Año XXXII. Serie XIII. No. 13. Pág. 3033. (Quito, 29 de julio de 1981).</p>	<p>Derecho Civil</p> <p>Contratos</p>	<p>Contrato de compraventa</p>	<p>Entrevista</p> <p>Encuesta</p>

Fuente: Operacionalización de las variables

Elaborado por: Gabriela Elizabeth Rodríguez Gallegos

Variable Dependiente: La rescisión de los contratos de compraventa

CUADRO N° 2

VARIABLE DEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICA E INSTRUMENTO DE INVESTIGACION
La rescisión de los contratos de compraventa	Código Civil, artículo 2370: "1. Los acreedores tendrán derecho para que se rescindan los contratos onerosos, y las hipotecas, prendas, anticresis o constitución de patrimonio familiar, que el deudor haya otorgado en perjuicio de ellos, estando de mala fe el otorgante y el adquirente, esto es, conociendo ambos el mal estado de los negocios del	Derecho Civil Contratos	Contrato de compraventa	Entrevista Encuesta

	primero”			
--	----------	--	--	--

Fuente: Operacionalización de las variables

Elaborado por: Gabriela Elizabeth Rodríguez Gallegos

3.2 Definición de términos básicos

Obligación: La obligación en esencia es un vínculo de derecho entre dos personas. Los romanos lo expresaban con claridad: “obligatio est iuris vinculum”. Es un vínculo en virtud del cual una de las personas puede exigir a la otra un determinado comportamiento o conducta, es decir, puede exigir a la otra una prestación.

Contrato: Según Guillermo Ospina: “Es el concurso real de las voluntades de dos o más personas encaminado a la creación de obligaciones. Esta fuente es pues un acto jurídico típico y caracterizado, puesto que sus efectos se producen en razón de la voluntad de los agentes.”

Justo precio: Código Civil artículo 1829: El vendedor sufre lesión enorme cuando el precio que recibe es inferior a la mitad del justo precio de la cosa que vende; y el comprador, a su vez, sufre lesión enorme cuando el justo precio de la cosa que compra es inferior a la mitad del precio que paga por ella. El justo precio se refiere al tiempo del contrato.

Contrato de compraventa: Código Civil artículo 1732: “Compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa, y la otra a pagarla en dinero. El que contrae la obligación de dar la cosa se llama vendedor, y el que contrae la de pagar el dinero, comprador.”

Acción Pauliana: La acción pauliana, es la que se determina en favor del acreedor, para demandar la revocación de los actos celebrados por el deudor en perjuicio o en fraude de sus derechos, y esencialmente tiene como principal objetivo, entre otros, la defensa que se otorga al acreedor contra los actos fraudulentos de su deudor, si son a título oneroso. Consecuentemente, si el fraude no existe, la acción no procede... Gaceta Judicial. Año LXXXII. Serie XIII. No. 13. Pág. 3033. (Quito, 29 de julio de 1981).

Rescisión del contrato de compraventa: Código Civil, artículo 2370: “En cuanto a los actos ejecutados antes de la cesión de bienes o la apertura del concurso, se observarán las disposiciones siguientes: 1. Los acreedores tendrán derecho para que se rescindan los contratos onerosos, y las hipotecas, prendas, anticresis o constitución de patrimonio familiar, que el deudor haya otorgado en perjuicio de ellos, estando de mala fe el otorgante y

el adquirente, esto es, conociendo ambos el mal estado de los negocios del primero”

Contrato unilateral.- Es aquel en el que solamente una de las partes genera un acto jurídico y produce una obligación a las otras partes, un ejemplo clásico de este tipo de contrato es los impuestos. Código Civil, artículo 1455: “El contrato es unilateral cuando una de las partes se obliga para con otra, que no contrae obligación alguna; y bilateral, cuando las partes contratantes se obligan recíprocamente.”

Contrato bilateral.- Un contrato bilateral se basa en el acuerdo de voluntades por parte de dos o más personas, este tipo de contrato es típico en el negocio jurídico. Código Civil, artículo 1454: “Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas”

Contrato gratuito.- Es el contrato en donde no existe ninguna clase de contraprestación, como es el caso de la donación, en la cual solamente una de las partes realiza un acto jurídico, por el cual se obliga. Código Civil, artículo 1456: “El contrato es gratuito o de beneficencia cuando sólo tiene por objeto la utilidad de una de las partes, sufriendo la otra el gravamen; y oneroso, cuando tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose cada uno a beneficio del otro.”

Contrato oneroso.- Es aquel contrato en el que existe una contraprestación por ambas partes, la una se obliga a prestar un servicio o entregar un bien, en tanto, que la otra se obliga a entregar una cantidad de dinero

generalmente. Código Civil, artículo 1457: “El contrato oneroso es conmutativo cuando cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez; y si el equivalente consiste en una contingencia incierta de ganancia o pérdida, se llama aleatorio.”

Contrato principal.- El contrato principal es el que crea una obligación que subsiste por sí misma, sin que medie otra obligación de cualquier naturaleza; es decir, el contrato principal es suficiente para el negocio jurídico. Código Civil, artículo 1458: “El contrato es principal cuando subsiste por sí mismo sin necesidad de otra convención; y accesorio cuando tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no pueda subsistir sin ella.”

Contrato accesorio.- El contrato accesorio se crea como una obligación adicional de la accesoria, el ejemplo típico es el contrato de prenda, que es una garantía de la obligación principal del préstamo. Código Civil, artículo 1458: “El contrato es principal cuando subsiste por sí mismo sin necesidad de otra convención; y accesorio cuando tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no pueda subsistir sin ella.

Contrato real.- Es aquel en el cual se genera una obligación sobre un bien, es por esta razón que se utiliza el término real

Contrato solemne.- El contrato solemne es aquel que debe realizarse cumpliendo ciertos requisitos para su eficacia, bastando la omisión de uno de

ellos para que el contrato sea considerado nulo, como es el caso de la compraventa de inmuebles, en el que se requiere escritura pública.

Contrato consensual.- Es un contrato en el cual basta el acuerdo de las partes para que la obligación subsista, sin que medie para el efecto ningún trámite especial.

Precio: Código Civil, artículo 1747: “Precio.- El precio de la venta debe ser determinado por los contratantes. Podrá hacerse esta determinación por cualquier medio o indicaciones que lo fijen. Si se trata de cosas fungibles, y se vende al corriente de plaza se entenderá el del día de la entrega a menos de expresarse otra cosa.”

Error de hecho: Código Civil, artículo 1469: “El error de hecho vicia el consentimiento cuando recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta o celebra, como si una de las partes entendiese empréstito, y la otra donación; o sobre la identidad de la cosa específica de que se trata, como si, en el contrato de venta, el vendedor entendiese vender cierta cosa determinada, y el comprador entendiese comprar otra.”

Fuerza: Código Civil, artículo 1473: “Para que la fuerza vicie el consentimiento no es necesario que la ejerza el que es beneficiado por ella; basta que se haya empleado la fuerza por cualquiera persona, con el fin de obtener el consentimiento.”

Dolo: Código Civil, artículo 1474: “El dolo no vicia el consentimiento sino cuando es obra de una de las partes, y cuando, además, aparece claramente que sin él no hubieran contratado.

Causa lícita: Código Civil, artículo 1483: “No puede haber obligación sin una causa real y lícita; pero no es necesario expresarla. La pura liberalidad o beneficencia es causa suficiente.”

Objeto lícito: En el caso de la compraventa el objeto es la transmisión del dominio del bien a ser vendido; es decir, la voluntad del comprador de adquirir el bien así como la voluntad del vendedor de transferir su dominio. Código Civil, artículo 1478: “Hay objeto ilícito en todo lo que contraviene al Derecho Público Ecuatoriano.”

3.3 Enfoque de la Investigación

Modalidad básica de la investigación

El enfoque de la presente investigación es cualitativo y cuantitativo. Cualitativo porque en primer término interpreta, analiza de qué forma la acción pauliana puede incidir en el contrato de compraventa al punto en que el mismo se rescinda.

Y cuantitativo porque se aplicara procesos estadísticos que permitan verificar la hipótesis planteada en relación a la figura jurídica.

3.4 Tipo de Investigación

Documental bibliográfica.- La investigación se realizara apoyándose en fuentes bibliográfica, hemerográfica y archivística; la primera se basa en la consulta de libros de primera instancia y segunda, estrictamente pegados a la Ley, la segunda en artículos o ensayos de revistas y periódicos, y la tercera en documentos que se encuentran en los archivos, como cartas, oficios, circulares, expedientes y direcciones electrónicas.

De Campo.- Se investigó en el lugar de los hechos, es decir el contacto directo del investigador con la realidad de los Jueces de la Unidad Judicial Civil, donde se aplicó la entrevista. Al mismo tiempo se contactó a 10 Abogados especialistas en Derecho Civil, a quienes se aplicó las encuestas.

3.5 Métodos de investigación

Inductivo.-

Porque analizaremos otros factores como por ejemplo la revisión casuística

Deductivo.-

Porque detallaremos toda la estructura determinada en la Constitución.

Analítico - Sintético.-

Porque este método hizo posible la comprensión de todo hecho, fenómeno, idea, caso.

Histórico – Lógico.-

Porque analicé científicamente los hechos, ideas del pasado comparándolo con hechos actuales.

Descriptivo- Sistémico.-

Porque fue una observación actual de los fenómenos y casos, procurando la interpretación racional.

Método Dialectico.-

Que permite la confirmación de ideas en base a una hipótesis.

Fenomenológico.-

Realiza el estudio de hechos como han sucedido sin tintes subjetivos ni prejuizgamientos.

Estudio del caso.-

Atraves del análisis de casos particulares se podrá evidenciar invalidez de la norma jurídica y la consecuencia de la dinámica social.

Comparado.-

Identificar ordenamientos jurídicos de diferentes Estados; que puedan contribuir que puedan contribuir al entendimiento.

3.6 Población y muestra

3.6.1 Población

La población implicada en la presente investigación está constituida por los siguientes involucrados: Jueces de la Unidad Judicial Civil, 10 Abogados expertos en Derecho Civil.

POBLACIÓN:	N.-
Jueces de la Unidad Judicial Civil	5
Abogados expertos en Derecho Civil	10
Total	15

3.6.2 Muestra

La población y la muestra no tienen otro fin que ayudarnos a identificar las personas o los actores reales que serán parte de la investigación o los que aportarán con sus conocimientos en la elaboración de la misma, conocimientos que los encontraremos luego de determinar la cantidad de persona y cuáles van a ser los entrevistados o encuestados, para poder extraer sus conocimientos.

Como la población no es cuantiosa, no existe la necesidad de tomar una muestra, por cuanto la investigación de campo abarcará el universo.

3.7 Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos

La Entrevista

La entrevista se dirigirá a conocer la opinión de los Jueces de la Unidad Judicial Civil.

Las Encuesta

Las encuestas serán aplicadas a 10 Abogados que se especializan en Derecho Civil.

3.8 Instrumentos

Cuestionario de entrevistas.

Cuestionario de encuestas.

3.9 Técnicas de procedimiento, análisis y discusión de resultados

Para el procesamiento, análisis y discusión de resultados se utilizarán técnicas estadísticas y lógicas.

La interpretación de los datos se lo realizará a través de la inducción, el análisis y la síntesis, para lo cual se tomará en cuenta la información recabada.

ENTREVISTA DIRIGIDA A: Jueces de la Unidad Judicial Civil del cantón Riobamba

1. ¿Qué es la acción pauliana?

Juez 1: Acción personal que persigue revocar un contrato de una conducta ilícita.

Juez 2: Es una medida conservativa del patrimonio del deudor y que protege los créditos

Juez 3: Es una acción para revocar los contratos celebrados por cualquier persona

Juez 4: Es el beneficio que posee el acreedor cuando no quiere el deudor cumplir con la obligación

Juez 5: Acción mediante la cual se puede pedir la revocatoria de un contrato en el cual existió mala fe

2. ¿Cuáles son las causas para invocar la acción pauliana?

Juez 1: Cuando se quiere perjudicar el derecho de crédito del acreedor

Juez 2: Cuando se quiere evadir por medio del contrato de compraventa ficticio, una obligación anterior

Juez 3: Que el deudor realice acciones fraudulentas para no cumplir con la obligación contraída

Juez 4: Evadir la obligación

Juez 5: Para invocar una causa, porque puede ser que no quiera cancelar el deudor la obligación

3. ¿Qué es la rescisión del contrato de compraventa?

Juez 1: No hacer valedero ninguna de las estipulaciones pactadas en el contrato

Juez 2: Volver al estado anterior las cosas dejar sin efecto

Juez 3: Es cuando por alguna causa se deja sin efecto el contrato de compraventa

Juez 4: Es la terminación del contrato que fue pactado por las partes.

Juez 5: Dejar sin efecto el mismo

4. Considera que el principal efecto de la acción pauliana es la rescisión del contrato de compraventa.

Juez 1: Sí porque se destruye todas las consecuencias del contrato, restituyendo las cosas al estado que estaban antes del contrato.

Juez 2: Sí ya que con este mecanismo se puede dejar sin efecto alguno y así proteger el patrimonio del acreedor

Juez 3: Sí es el principal efecto

Juez 4: Sí porque mediante esta transacción se deja sin efecto el contrato de compraventa realizada

Juez 5: Sí

5. Considera que la acción pauliana es un medio eficaz para la rescisión del contrato de compraventa

Juez 1: Es porque existió mala fe cuando se pactó el contrato de compraventa

Juez 2: Sí considero porque esta acción está establecida en el Código Civil

Juez 3: Sí ya que mediante esta acción se puede obtener la rescisión del contrato.

Juez 4: Sí al ser un mecanismo principal

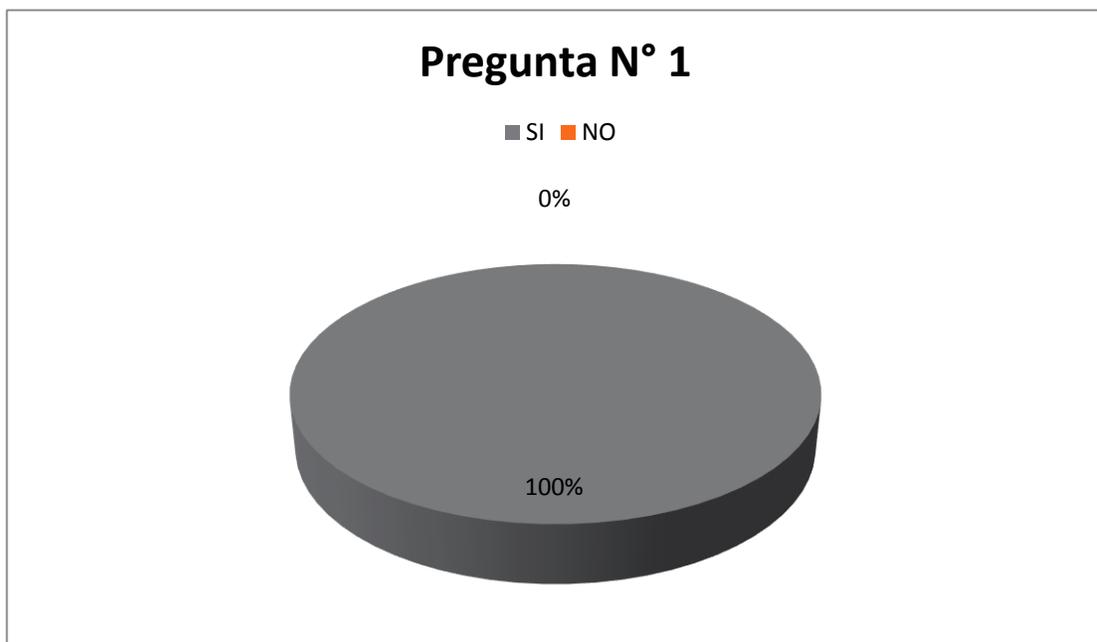
Juez 5: Sí lo es

ENCUESTA DIRIGIDA A: Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil

1. ¿Conoce Ud. lo que es la acción pauliana?

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	10	100
2	No	0	0
	TOTAL	10	100,00

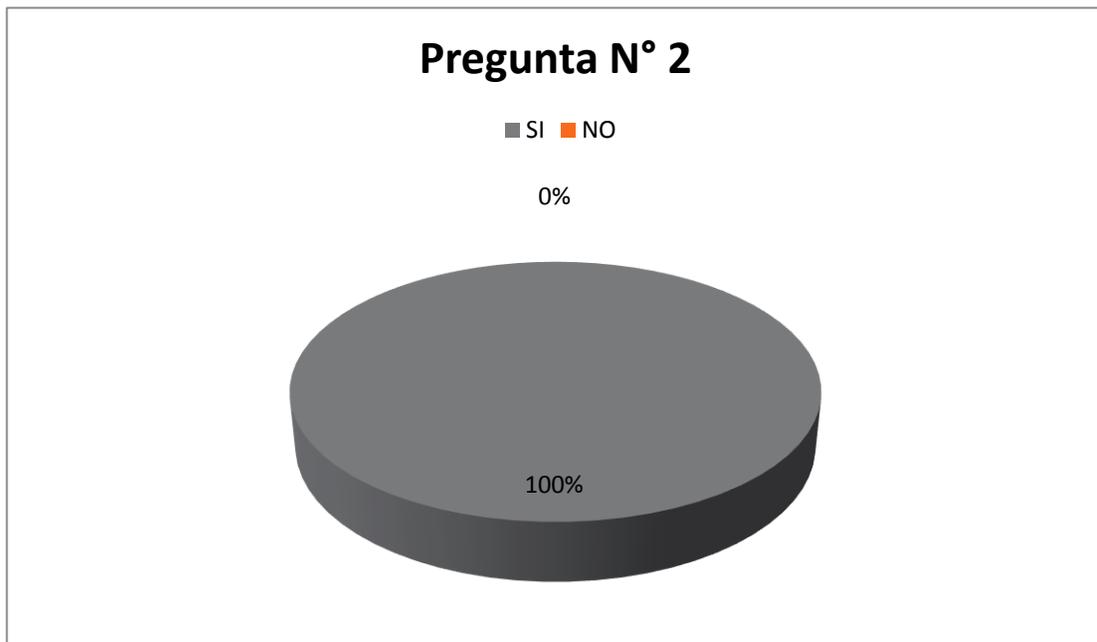
Interpretación de resultados: El 100% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, indican que conocen lo que es la acción pauliana



2. Conoce cuales son las causas para invocar la acción pauliana

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	10	100
2	No	0	0
	TOTAL	10	100,00

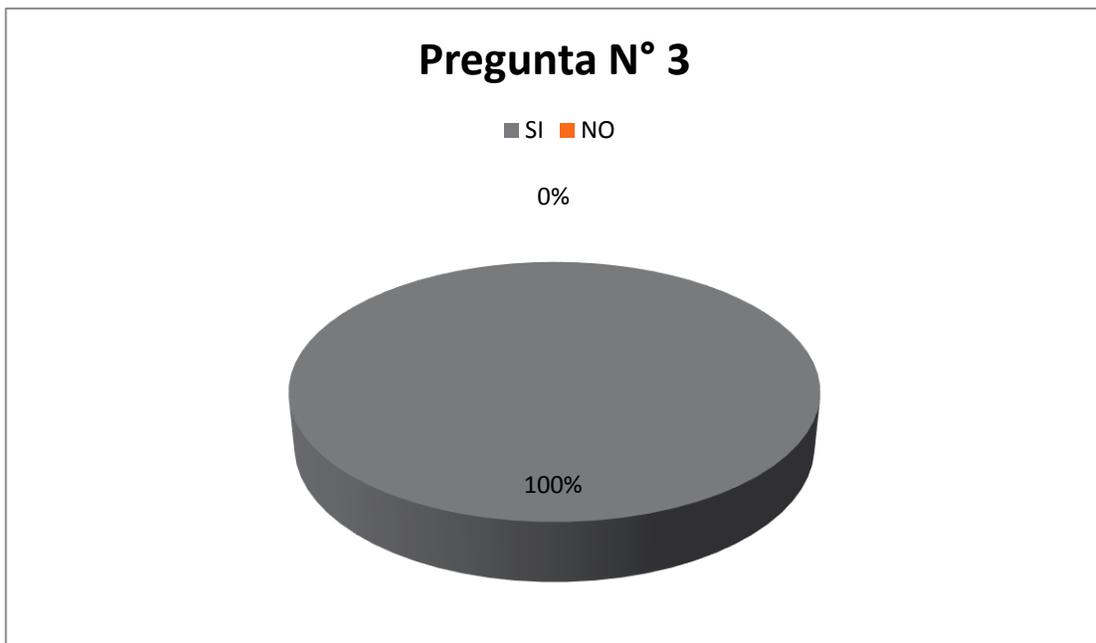
Interpretación de resultados: El 100% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, conocen cuales son las causas para invocar la acción pauliana.



3.- ¿Conoce Ud. lo que es la rescisión del contrato de compraventa?

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	SI	10	100
2	NO	0	0
	TOTAL	10	100,00

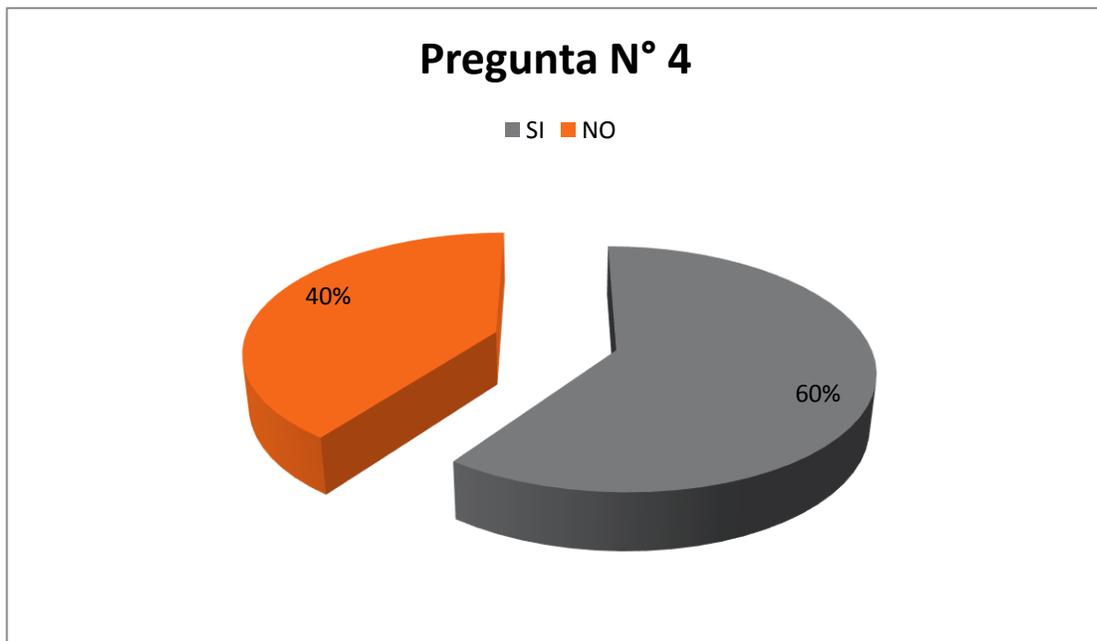
Interpretación de resultados: El 100% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, conocen lo que es la rescisión del contrato de compraventa



4.- Considera que el principal efecto de la acción pauliana es la rescisión del contrato de compraventa.

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	6	60
2	No	4	40
	TOTAL	10	100,00

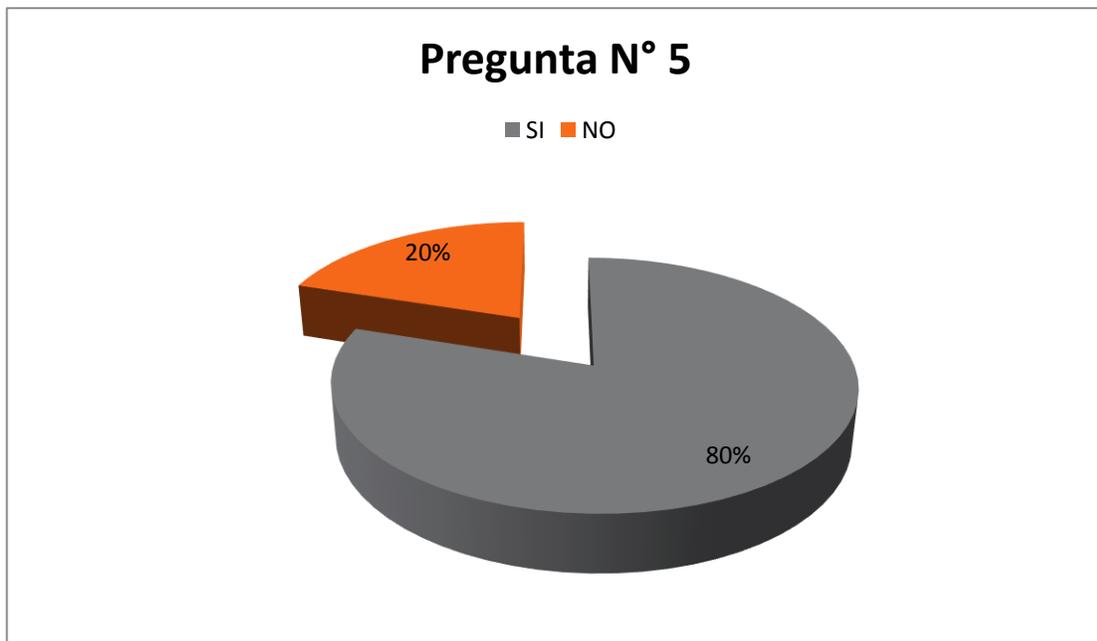
Interpretación de resultados: El 60% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, consideran que el principal efecto de la acción pauliana es la rescisión del contrato de compraventa.



5.- Considera que la acción pauliana es un medio eficaz para la rescisión del contrato de compraventa.

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	8	80
2	No	2	20
	TOTAL	10	100,00

Interpretación de resultados: El 80% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, consideran que, la acción pauliana es un medio eficaz para la rescisión del contrato de compraventa.



3.10 Comprobación de la pregunta hipótesis

¿Es relevante determinar a través de un análisis jurídico como la acción pauliana incide en la rescisión de los contratos de compraventa en la Unidad Judicial de lo Civil del cantón Riobamba en los años Enero 2015 – Julio 2016?

Respuesta: Luego de esta investigación se puede concluir que sí fue relevante determinar a través de un análisis jurídico como la acción pauliana incide en la rescisión de los contratos de compraventa en la Unidad Judicial de lo Civil del cantón Riobamba en los años Enero 2015 – Julio 2016.

Como una conclusión general se puede decir que la acción pauliana no está denominada taxativamente en el Código Civil, no obstante, la norma entrega todas las herramientas necesarias para poder ejercitar en la práctica la acción pauliana, lo cual se vuelve indispensable al momento en que el acreedor desea cobrar la obligación, ya que el deudor de mala fe puede esconder los bienes, a fin de no pagar la obligación.

Así también, se puede indicar que la acción pauliana impide que una vez que el bien ha retornado al deudor, este pueda venderlo para impedir el cobro de la deuda, sino que el acreedor puede ejercer su derecho al cobro de forma inmediata.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4. Conclusiones y recomendaciones

Conclusión: La acción pauliana no está denominada taxativamente en el Código Civil, no obstante, la norma si determina la acción, a pesar de que no utiliza su denominación expresa.

Recomendación: El legislador debería incorporar el denominativo de acción pauliana, a fin de que esta pueda conocerse en los términos que la estudia la doctrina y el derecho comparado.

Conclusión: El deudor debería conservar sus bienes intactos para que estos puedan actuar como fuente de repago y de este modo garantizar el pago de la obligación al acreedor, por el derecho de RES que este posee.

Recomendación: Para impedir que el deudor distraiga sus bienes sea ocultándolos o vendiéndolos, se debería constituir garantía real sobre los mismos, hipotecando o prendado, la propiedad del deudor en el monto que pueda cubrir el capital e intereses del préstamo.

Conclusión: De la investigación de campo puntualmente de las encuestas realizadas, se puede concluir que la acción pauliana es eficaz cuando el deudor ha distraído fraudulentamente sus bienes. A fin que estos le sean retornados y el acreedor esté en condiciones de ejercer el cobro de la deuda.

Recomendación: La acción pauliana debería plantearse en el caso de que el deudor distraiga sus bienes, a fin de que este acto fraudulento no posea eficacia, desprotegiendo al acreedor de los derechos que posee, frente a los bienes del deudor.

Conclusión: De la investigación de campo puntualmente de las entrevistas a los jueces, se conoce que tanto tratadistas, como jueces y abogados en libre ejercicio, consideran que el objetivo de la acción pauliana es la rescisión del contrato de compraventa, cuando este ha sido constituido fraudulentamente.

Recomendación: La acción pauliana plantea la rescisión del contrato de compraventa, por tanto, de determinarse el fraude, la acción de cobro debe empezar por este mecanismo.

Bibliografía:

- AEDO, Cristián, Las garantías del acreedor frente al incumplimiento especial referencia a la boleta bancaria de garantía, Revista Chilena de Derecho, Versión On-line ISSN 0718-3437, Vol. 35)
- ALESSANDRI, SOMARRIVA, VODANOVIC en el Tratado de Derecho Civil, partes preliminar y general, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1998
- ALTERINI, Atilio Aníbal y LÓPEZ CABANA, Roberto M. Derecho de obligaciones civiles y comerciales, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993
- CLARO SOLAR, Luis, Curso de Derecho Civil Chileno Comparado, Volumen V, Editorial Nacimiento, Santiago de Chile, 1989
- D'ÓRS, Xavier. El interdicto fraudatorio en el derecho romano clásico. Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Delegación de Roma, 1974
- FERNÁNDEZ CAMPOS, Juan Antonio. El fraude a los acreedores: La acción pauliana, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1998
- FERRARA, Francesco. La simulación de los negocios jurídicos (actos y contratos). 2da. Edición, traducida por Rafael Atard y Juan A de la Puente, Editorial Revista de Derecho Privado, 1931

- GUADALUPE SOLÁIS ÁLVAREZ “La nulidad por causa de ilicitud en la finalidad del acto. Diferencias con la acción Pauliana”
- JOSSERAND Luis, “Derecho Civil, Revisado y complementado por Andre Brun” tomo II
- LARREA HOLGUIN, Juan, Quito 2008, Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador Volumen VII - Contratos II, , Corporacion de Estudios y Publicaciones
- LECAROS SÁNCHEZ José Miguel “La Acción de Simulación y la Acción Pauliana”
- LERNER, Bernardo. “Enciclopedia Jurídica OMEBA” TOMO III, Editorial: Editorial Bibliográfica Argentina. Argentina 1990
- MARCEL PLANIOL Y GEORGES RIPERT. “Derecho Civil volumen 8
- MOHÍNO MANRIQUE, A. (2006). Pactos en el contrato de compraventa en interés del vendedor. Madrid: Dykinson, 2009
- PÉREZ GARCÍA, Máximo Juan. La protección aquiliana de crédito, Centro de Estudios del Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España, Madrid, 2005
- FRANCISCO RICCI “Derecho Civil Teórico Y Practico volumen 8
- VALENCIA ZEA, Arturo, Derecho Civil Acción Pauliana, Tomo II, Editorial Temis

Leyes:

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR
- CÓDIGO CIVIL DEL ECUADOR
- CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS

ANEXOS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
 FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y ADMINISTRATIVAS
 Escuela de Derecho

Tesis:

**“LA ACCIÓN PAULIANA Y SU INCIDENCIA EN LA RESCISIÓN DE LOS
 CONTRATOS DE COMPRAVENTA EN LA UNIDAD JUDICIAL DE LO CIVIL
 DEL CANTÓN RIOBAMBA EN LOS AÑOS ENERO 2015 – JULIO 2016.”**

GABRIELA ELIZABETH RODRÍGUEZ GALLEGOS

ENTREVISTA DIRIGIDA A: Jueces de la Unidad Judicial Civil del cantón Riobamba

1. ¿Qué es la acción pauliana?

.....

2. ¿Cuáles son las causas para invocar la acción pauliana?

.....

3. ¿Qué es la rescisión del contrato de compraventa?

.....

4. Considera que el principal efecto de la acción pauliana es la rescisión del contrato de compraventa.

.....

5. Considera que la acción pauliana es un medio eficaz para la rescisión del contrato de compraventa

.....



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y ADMINISTRATIVAS
Escuela de Derecho

Tesis:

**“LA ACCIÓN PAULIANA Y SU INCIDENCIA EN LA RESCISIÓN DE LOS
CONTRATOS DE COMPRAVENTA EN LA UNIDAD JUDICIAL DE LO CIVIL
DEL CANTÓN RIOBAMBA EN LOS AÑOS ENERO 2015 – JULIO 2016.”**

GABRIELA ELIZABETH RODRÍGUEZ GALLEGOS

ENCUESTA DIRIGIDA A: Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil

1. ¿Conoce Ud. lo que es la acción pauliana?

Sí ()

No ()

2. Conoce cuales son las causas para invocar la acción pauliana

Sí ()

No ()

3.- ¿Conoce Ud. lo que es la rescisión del contrato de compraventa?

Si ()

No ()

4.- Considera que el principal efecto de la acción pauliana es la rescisión del contrato de compraventa

Si ()

No ()

5.- Considera que la acción pauliana es un medio eficaz para la rescisión del contrato de compraventa

Si ()

No ()

Nombre y firma: