



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 PRESCRIPCIÓN COMO MODO DE EXTINGUIR LAS
OBLIGACIONES Y SU INCIDENCIA EN EL PAGARÉ A LA ORDEN, EN
LAS SENTENCIAS DE LA UNIDAD JUDICIAL CIVIL DEL CANTÓN
RIOBAMBA, EN EL PERÍODO ENERO – JULIO DEL 2016.”**

AUTOR

DANIEL HOMAR NOGALES GUERRERO

TUTOR

DR. GEOVANNY MENDOZA

Riobamba – Ecuador

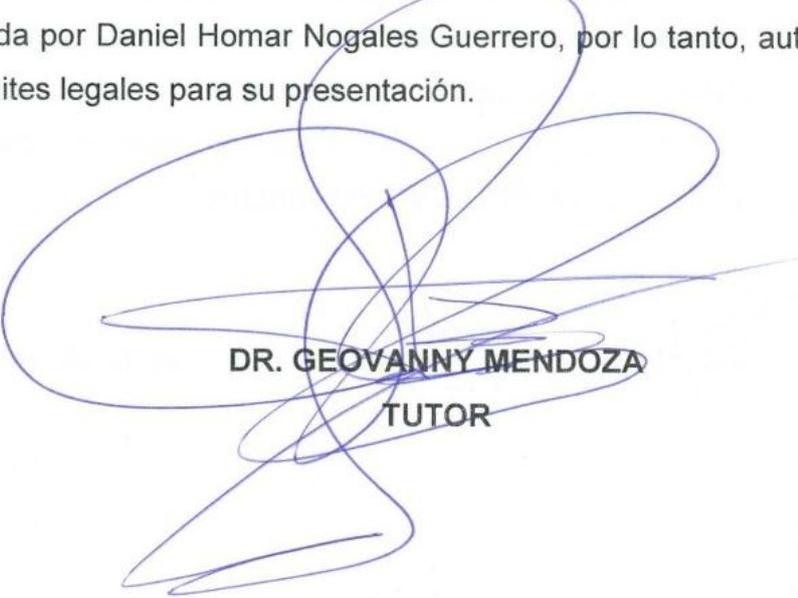
2017

CERTIFICACION

DR. GEOVANNY MENDOZA, 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 PRESCRIPCIÓN COMO MODO DE EXTINGUIR LAS OBLIGACIONES Y SU INCIDENCIA EN EL PAGARÉ A LA ORDEN, EN LAS SENTENCIAS DE LA UNIDAD JUDICIAL CIVIL DEL CANTÓN RIOBAMBA, EN EL PERÍODO ENERO – JULIO DEL 2016." Realizada por Daniel Homar Nogales Guerrero, por lo tanto, autorizo realizar los trámites legales para su presentación.



DR. GEOVANNY MENDOZA

TUTOR



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

TÍTULO:

“LA PRESCRIPCIÓN COMO MODO DE EXTINGUIR LAS OBLIGACIONES Y SU INCIDENCIA EN EL PAGARÉ A LA ORDEN, EN LAS SENTENCIAS DE LA UNIDAD JUDICIAL CIVIL DEL CANTÓN RIOBAMBA, EN EL PERÍODO ENERO – JULIO DEL 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

10

Dr. Govanny Mendoza

Calificación

Firma

MIEMBRO 1

8,5

Dr. Oswaldo Ruiz

Calificación

Firma

MIEMBRO 2

8,5

Dr. Orlando Granizo

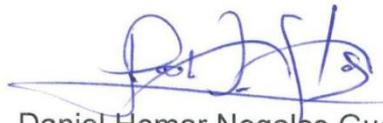
Calificación

Firma

NOTA FINAL

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.



Daniel Homar Nogaes Guerrero

C.C. 0602792939

DEDICATORIA

A mi madre Isabel por ser un ejemplo de lucha y superación, un modelo especial de ser humano digno de ser imitado.

A mi padre Alfonso quien es poseedor de una tranquilidad y gran paciencia la misma que me ha servido en varios pasajes de mi vida.

A mis hermanos y hermanas quienes me han alentado constantemente para no decaer ni un momento.

A Raquel mi compañera de vida, a mis hijos Cristian y Alejandro, quienes han estado conmigo en los momentos más difíciles ya son el motivo principal de esa búsqueda constante de superación.

Daniel Homar Nogales Guerrero

C.C. 0602792939

AGRADECIMIENTO

Agradecerle a Dios quien ha puesto en mí el querer y el hacer, guiando mi camino en todo momento, concediéndome la salud e inteligencia necesarios para concluir tan duro reto, a mi esposa Raquel quien con su paciencia y apoyo ha contribuido para que este sueño hoy pueda ser una bonita realidad, a mis hijos Cristian y Alejandro a quienes quedo debiendo muchas horas de juegos y travesuras que como padre no les he podido dedicar entre otras cosas por mis obligaciones de hogar y estudiante, a mis padres y hermanos a quienes quiero mucho ya que son los que me brindaron todo su apoyo y confianza a lo largo de estos años, a mis compañeros de clases quienes con sus ocurrencias hicieron palpitar mi corazón como un jovencito, y a mis profesores que con sus sabios conocimientos han hecho de mí el profesional que ahora soy.

Daniel Homar Nogales Guerrero
C.C. 0602792939

RESUMEN

En la presente investigación quedara indicado que el pagaré a la orden, es un título ejecutivo, que en términos generales la ley le otorga ciertos principios como el de la autenticidad, así como el de la ejecución inmediata, que básicamente expresa una obligación y posee todos los condicionantes para hacer que sea exigible, por tal motivo el pagaré a la orden es un título de ejecución inmediata.

El pagaré a la orden por su parte se constituye como uno de los instrumentos más utilizados para garantizar las obligaciones, en tal virtud dicho instrumento posee una importancia práctica, que se fundamenta en el uso de las obligaciones civiles y mercantiles.

El título ejecutivo es un documento cuya característica esencial, es que contiene la condición de ejecución forzosa de una obligación que se ha hecho constar por escrito. Dentro de la legislación ecuatoriana no existe una conceptualización de lo que son los títulos ejecutivos, no obstante, se pasa a citar la normativa referente.

La prescripción tiene como finalidades, adquirir las cosas ajenas, y “extinguir las acciones y derechos ajenos”, que es la que se analizara en el presente trabajo, ajustándose la prescripción como modo de extinguir un título ejecutivo, ya que la ley le otorga al título ejecutivo acciones y derechos.

Como observación en cuanto a la prescripción como modo de extinguir un título ejecutivo, el Código Civil la denomina “prescripción extintiva”, la que se enfoca en la prescripción como modo de “extinguir”.

Abstract

In the present investigation it will be indicated that the promissory note is an executive title, which in general terms the law grants certain principles such as authenticity, as well as immediate execution, which basically expresses an obligation and holds all The conditions to make it enforceable, for that reason the promissory note to the order is an immediate execution title. The promissory note for its part is constituted as one of the instruments most used to guarantee the obligations, in such a way that instrument has a practical importance that is based on the use of the civil and commercial obligations. The executive title is a document whose essential characteristic is that it contains the condition of enforced execution of an obligation that has been stated in writing. Within the Ecuadorian legislation there is no conceptualization of what the executive titles are, nevertheless, it goes on to cite the referring norm. The purpose of the prescription is to acquire the extraneous things and to "extinguish the actions and rights of others", which is the one to be analyzed in the present work, adjusting the prescription as a way to extinguish an executive title, since the law grants the Executive title shares and rights. As an observation regarding the prescription as a way to extinguish an executive title, the Civil Code calls it "extinctive prescription", which focuses on the prescription as a way to "extinguish".



Reviewed by: Barriga, Luis
Language Center Teacher

INTROUCCIÓN

La presente investigación está estructurada por tres capítulos, ordenados de la siguiente forma: Capítulo I, contiene el marco referencial, que es 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 Títulos ejecutivos, en lo que concierne a su etimología, definición, requisitos de un título ejecutivo y el trámite para el cobro de un título ejecutivo.

UNIDAD II El pagaré a la orden, en cuanto a su definición, requisitos del pagaré a la orden, la prescripción del pagaré y jurisprudencia relativa al tema. UNIDAD III La prescripción como modo de extinguir obligaciones, relativo a la definición de prescripción, breve reseña histórica, objeto de la prescripción, extinguir un derecho, la prescripción como modo de extinguir un título ejecutivo y jurisprudencia, relativa al tema.

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.

De este modo se ha procurado referir de una forma amplia la incidencia que genera la prescripción sobre el título ejecutivo denominado pagaré a la orden.

ÍNDICE

PORTADA.....	I
NOTA FINAL.....	II
DERECHOS DE AUTORÍA.....	III
DEDICATORIA	IV
AGRADECIMIENTO	V
RESUMEN.....	VI
ABSTRACT	VII
INTRODUCCIÓN.....	VIII

CAPITULO I

MARCO REFERENCIAL

1.1 Planteamiento Del Problema....	1
1.2 Formulación Del Problema.....	3
1.3 Objetivos.....	3
1.3.1 Objetivo General.....	3
1.3.2 Objetivos Específicos.....	3
1.4 Justificación e Importancia Del Problema	4

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2. Marco teórico.....	5
2.1 Antecedentes De La Investigación.....	5
2.2 Fundamentación Filosófica.....	5
2.3 Fundamentación Teórica.....	6

UNIDAD I

TÍTULOS EJECUTIVOS

2.3.1 Títulos ejecutivos.....	7
2.3.2 Etimología.....	7
2.3.3 Definición.....	7
2.3.4 Clases de títulos ejecutivos.....	10
2.3.5 Requisitos de un título ejecutivo.....	11
2.3.6 Tramite para el cobro de un título ejecutivo.....	15

UNIDAD II

EL PAGARÉ A LA ORDEN

2.4 El pagaré a la orden.....	22
2.4.1 Definición.....	22
2.4.2 Requisitos del pagaré a la orden.....	23
2.4.3 La prescripción del pagaré.....	26
2.4.4 Jurisprudencia.....	28

UNIDAD III

LA PRESCRIPCIÓN COMO MODO DE EXTINGUIR OBLIGACIONES

2.5 La prescripción como modo de extinguir obligaciones.....	33
2.5.1 Definición de prescripción.....	33
2.5.2 Breve reseña histórica.....	40
2.5.3 Objeto de la prescripción.....	45
2.5.4 Extinguir un derecho.....	51
2.5.5 La prescripción como modo de extinguir un título ejecutivo.....	55

2.5.6 Fallo de la Corte.....	61
------------------------------	----

CAPITULO III

MARCO METODOLOGICO

3. Hipótesis general.....	70
3.1 Variables.....	70
3.1.1 Variable Independiente.....	70
3.1.2 Variable dependiente.....	70
3.1.3 Operacionalización de las variables.....	71
3.2 Definición de términos básicos.....	73
3.3 Enfoque de la Investigación.....	75
3.4 Tipo de Investigación.....	76
3.5 Métodos de investigación.....	76
3.6 Población y muestra.....	77
3.6.1 Población.....	77
3.6.2 Muestra.....	78
3.7 Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos.....	78
3.8 Instrumentos.....	78
3.9 Técnicas de procedimiento, análisis y discusión de resultados.....	78
3.10 Comprobación de la pregunta hipótesis.....	87

CAPITULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4. Conclusiones.....	88
4.1 Recomendaciones.....	89

4.2 Bibliografía.....	90
4.3 Anexos.....	93

CAPITULO I

MARCO REFERENCIAL

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En las relaciones civiles se crean obligaciones que permiten conocer que parte es la deudora y que parte es la acreedora, así como también crea los medios adecuados para poder exigir dichas obligaciones, la ley que más se utiliza para este efecto es el Código Civil, que se pronuncia en lo concerniente al tratamiento de las obligaciones en los siguientes términos.

Código Civil, artículo 1453: “Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos y cuasidelitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia.”

Como uno de los muchos documentos que son utilizados para plasmar las obligaciones, se puede enunciar al pagaré a la orden, que es un documento revestido de ciertas formalidades, que cumplidas le revisten de una especial importancia y lo vuelven exigible.

El pagaré a la orden se encuentra establecido por el Código de Comercio y es un documento considerado como título ejecutivo, que expresa una obligación y una forma y tiempo para poder extinguir dicha obligación, así mismo el pagaré a la orden es un título que puede ser endosado y negociado.

Adicionalmente, se puede indicar que el pagaré a la orden, es un título ejecutivo, que en términos generales la ley le otorga ciertos principios como el de la autenticidad, así como el de la ejecución inmediata, ya que básicamente expresa una obligación y posee todos los condicionantes para hacer que sea exigible, por tal motivo el pagaré a la orden es un título de ejecución inmediata.

No obstante, hay otras normas que se aplican a estos títulos, como es el caso de la prescripción, que simplemente indica que terminado cierto plazo el documento no puede cobrarse por la vía regular, que es el juicio ejecutivo.

Prescripción: Código Civil, Art. 2392: "Prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas, o no haberse ejercido dichas acciones y derechos, durante cierto tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales. Una acción o derecho se dice que prescribe cuando se extingue por la prescripción."

La problemática de la presente investigación consistirá en determinar qué efectos produce la prescripción como modo de extinguir obligaciones, sobre el pagaré a la orden, anticipando que estas pueden ser de muy distinta índole, como es la acción cambiaria, o el cobro por la vía ordinaria del documento, reiterando que la vía principal, que es el juicio ejecutivo se habría perdido.

Ante estas posibilidades, solamente corresponde plantear un juicio ordinario sobre la base del pagaré a la orden, que como título ejecutivo habría prescrito, para lo cual la ley plantea 10 años, luego de lo cual

incluso el juicio ordinario habría prescrito, por lo cual ya no cabría acción alguna sobre este documento.

1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cómo la prescripción es un modo de extinguir las obligaciones que incide en el pagaré a la orden, en las sentencias de la Unidad Judicial Civil del cantón Riobamba, en el período enero – julio del 2016?

1.3 OBJETIVOS

1.3.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar en qué medida la prescripción es un modo de extinguir las obligaciones que incide en el pagaré a la orden, en las sentencias de la Unidad Judicial Civil del cantón Riobamba, en el período enero – julio del 2016.

1.3.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS

- Analizar la prescripción como medio de extinguir obligaciones.
- Estudiar el pagaré a la orden
- Determinar los requisitos que debe poseer el pagaré para poder ser un título ejecutivo

1.4 JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA

Esta investigación se justifica por cuanto, de lo constatado no existe una investigación que estudie el tema de la prescripción como modo de extinguir las obligaciones y el efecto que produce sobre el pagaré a la orden, en especial si lo consideramos como un título ejecutivo. Sobre esta base se puede aducir que el trabajo investigado es original y por ende se puede dar a conocer el tema para beneficio de las personas que poseen una obligación.

Den otro modo debe indicarse que la prescripción es un modo de extinguir las obligaciones, que actúa como un modo de fenecer las mismas, tanto en su contenido legal, como en su contenido, ya que la prescripción trata de declarar extinguida una obligación que no se ha cobrado en los términos de ley, y que por ende ante la falta de reclamo.

El pagaré a la orden por su parte se constituye como uno de los instrumentos más utilizados para garantizar las obligaciones civiles y mercantiles, en tal forma dicho instrumento posee una importancia práctica, que se fundamenta en el uso de las obligaciones provenientes de las relaciones civiles y mercantiles. Así, como también debe señalarse la importancia de investigar sobre el juicio ejecutivo, que al ser nuevo por cuanto se fundamenta en el COGEP, no se ha investigado en lo absoluto.

En tal virtud, se concluye que la investigación queda justificada en base a su temática, así como también por los conceptos que utilizará, basándose siempre en la doctrina clásica y contemporánea, así como en el adecuado uso de la legislación referente al tema.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 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.

2.2 Fundamentación Filosófica

La ley que más se utiliza para efectos de normar las obligaciones es el Código Civil, que se pronuncia en lo concerniente al tratamiento de diversas obligaciones. Como uno de los documentos que son utilizados para plasmar las obligaciones, se puede enunciar al pagaré a la orden, que es un documento revestido de ciertas formalidades, que cumplidas le revisten de una especial importancia y lo vuelven exigible.

El pagaré a la orden se encuentra establecido por el Código de Comercio y es un documento considerado como título ejecutivo, que expresa una obligación y una forma y tiempo para poder extinguir dicha obligación, así mismo el pagaré a la orden es un título que puede ser endosado y negociado.

La problemática de la presente investigación consistirá en determinar qué efectos produce la prescripción como modo de extinguir obligaciones, sobre el pagaré a la orden, anticipando que estas pueden ser de muy distinta índole, como es la acción cambiaria, o el cobro por juicio ordinario

del documento, recalcando que la vía principal, que es el juicio ejecutivo se habría perdido.

2.3 Fundamentación teórica

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

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

UNIDAD I

TÍTULOS EJECUTIVOS

2.3.1 Títulos ejecutivos

Dentro de la primera parte de la investigación se estudiará lo concerniente a los títulos ejecutivos.

2.3.2 Etimología

“El vocablo “título” proviene del latín “titŭlus”, que según el Diccionario de la Lengua Española, en derecho significaría: “acto o contrato que es causa de la adquisición de la propiedad o de otro derecho real / Documento que refleja la existencia de dicho acto o contrato”; mientras que “ejecutivo” provienen del latín “exsecŭtus”, que refiere a consumir, cumplir, más precisamente comprende el “procedimiento judicial o administrativo para hacer inmediatamente efectivo el importe de un crédito o multa, sin necesidad de un juicio sobre el fondo.” (Ver Diccionario de la Lengua Española para obtener más información en la página Web: <http://www.rae.es/rae.html>)

2.3.3 Definición

Para poder conocer más ampliamente lo que es un título ejecutivo, es necesario que en primer término se cite a tratadistas para de este modo poder emitir un criterio propio.

Cabanellas: “El que trae aparejada ejecución; o sea, aquel en virtud del cual cabe proceder sumariamente al embargo y venta de bienes del

deudor moroso, con el fin de satisfacer el capital o principal debido, más los intereses y las costas.” (CABANELLAS de las Cuevas, Guillermo. Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires – Argentina 2008. Pág. 114)

Para Cabanellas el título ejecutivo es en esencia un documento que trae aparejada una ejecución, para satisfacer una obligación que se encuentra de plazo vencido, mediante el remate de los bienes del deudor.

Leonardo Prieto: “El documento en que se hace constar la obligación de la parte contra la cual se ha de dirigir la ejecución. Esta parte tiene la condición de deudor o ejecutado y el promotor de la ejecución se llama acreedor o ejecutante, porque al llegarse a la ejecución, una parte tiene respecto de la otra, recíprocamente, el derecho o la obligación de dar, de hacer o de no hacer una cosa.” (PRIETO Castro, Leonardo. “Tratado de Derecho Procesal Civil”. Pág. 686. Citado por: RIVERA, José Pablo en “El Carácter de Título Ejecutivo de los Títulos Valores Representados por medio de Anotación de Cuenta”. Universidad de San Carlos – Guatemala 2007. Pág. 18)

Para Prieto es un documento en donde se hace constar una obligación, que el deudor debe satisfacer al acreedor, en lo que concierne a dar, hacer o no hacer.

Chiovenda: “El título ejecutivo es el presupuesto o condición general de cualquiera ejecución y por lo mismo de la ejecución forzosa...Título ejecutivo es siempre una declaración, pero debiendo constar siempre esta declaración (ad solemnitate) por escrito.” (CHIOVENDA, José. “Principios de Derecho Procesal Civil”. Tomo I. Editorial REUS S.A – Madrid. Traducción Española de José Casáis. Pág. 282).

Finalmente, para Chiovenda, el título ejecutivo es una condición de ejecución forzosa, de una obligación que se ha hecho constar por escrito. Dentro de la legislación ecuatoriana no existe una conceptualización de lo que son los títulos ejecutivos, no obstante, se pasa a citar la normativa referente.

Código Orgánico General de Procesos, artículo 347.- Títulos ejecutivos. Son títulos ejecutivos siempre que contengan obligaciones de dar o hacer:

1. Declaración de parte hecha con juramento ante una o un juzgador competente.
2. Copia y la compulsas auténticas de las escrituras públicas.
3. Documentos privados legalmente reconocidos o reconocidos por decisión judicial.
4. Letras de cambio.
5. Pagarés a la orden.
6. Testamentos.
7. Transacción extrajudicial.
8. Los demás a los que otras leyes otorguen el carácter de títulos ejecutivos.”

2.3.4 Clases de títulos ejecutivos

Aunque este trabajo versará sobre el pagaré a la orden, se pasa a citar las diferentes clases de títulos ejecutivos, con el fin de identificarlos, esto según la ley que opere sobre ellos.

Así el Código de Comercio determina como títulos ejecutivos a la letra de cambio y el pagaré a la orden.

Código de Comercio, artículo 410: “La letra de cambio contendrá: 1.- La denominación de letra de cambio inserta en el texto mismo del documento y expresada en el idioma empleado para la redacción del mismo. Las letras de cambio que no lleven la referida denominación, serán, sin embargo, válidas, si contuvieren la indicación expresa de ser a la orden;”

Código de Comercio, artículo 486: “El pagare contendrá: 1.- La denominación del documento inserta en el texto mismo y expresada en el idioma empleado en la redacción del documento.”

Así también en el Código Orgánico General de Procesos, se enuncian los títulos que han de considerarse como ejecutivos.

Código Orgánico General de Procesos, artículo 347: “Títulos ejecutivos. son títulos ejecutivos siempre que contengan obligaciones de dar o hacer:

1. Declaración de parte hecha con juramento ante una o un juzgador competente.
2. Copia y la compulsas auténticas de las escrituras públicas.
3. Documentos privados legalmente reconocidos o reconocidos por decisión judicial.
4. Letras de cambio.
5. Pagares a la orden.
6. Testamentos.
7. Transacción extrajudicial.
8. Los demás a los que otras leyes otorguen el carácter de títulos ejecutivos.”

La declaración de parte es lo que se conocía con el nombre de confesión judicial, en la que el declarante afirma tener una obligación de dar, hacer o no hacer, algo en favor de otra persona. Los documentos privados también pueden ser considerados como títulos ejecutivos cuando contengan una obligación dentro de ellos y sean reconocidos judicialmente, con lo cual ya tendrían el carácter de documento público.

Los testamentos son considerados como un título ejecutivo, por el sucesor, que puede ejecutar el testamento en contra de los herederos que se oponen a entregarle su herencia. Finalmente, las actas transaccionales que contienen una obligación de dar, hacer o no hacer son consideradas títulos ejecutivos.

2.3.5 Requisitos de un título ejecutivo

Los requisitos que debe tener un título para ser considerado como ejecutivo son según el Código Orgánico General de Procesos, artículo 348: “Procedencia. Para que proceda el procedimiento ejecutivo, la obligación contenida en el título deberá ser clara, pura, determinada y actualmente exigible. Cuando la obligación es de dar una suma de dinero debe ser, además, líquida o liquidable mediante operación aritmética. Si uno de los elementos del título está sujeto a un indicador económico o financiero de conocimiento público, contendrá también la referencia de este.

Se considerarán de plazo vencido las obligaciones cuyo vencimiento se haya anticipado como consecuencia de la aplicación de cláusulas de aceleración de pagos. Cuando se haya cumplido la condición o si esta es resolutoria, podrá ejecutarse la obligación condicional y si es en parte líquida y en parte no, se ejecutará en la parte líquida.

Si la obligación es en parte líquida, la o el actor acompañará una liquidación pormenorizada siguiendo los criterios establecidos en el título.”

Habiéndose citado el artículo pertinente es necesario pasar a revisar los requisitos que constituyen un título ejecutivo en términos generales, puntualizando que cada instrumento posee una ley especial que les rige, tal es el caso del pagaré a la orden que se encuentra en el Código de Comercio, tema que estudiaremos más adelante.

El primer elemento es que el título ejecutivo debe ser claro, lo cual **guarda** concordancia con que se debe especificar de forma visible la calidad que posee el título, sin añadiduras, que permitan discutir sobre su valor. Cámara: “El título de crédito o de valor formal y completo que contiene una orden incondicionada y abstracta de hacer pagar a su vencimiento al tomador o a su orden una suma de dinero en un lugar determinado, vinculando solidariamente a todos los que en ella intervienen.” (CÁMARA, Héctor. "Letra de Cambio y Vale o Pagaré"; Editorial EDIAR, Buenos Aires – Argentina 1970. Pág. 191-192)

El requisito de pureza del título ejecutivo tiene que ver con la incondicionalidad del pago del documento; es decir, que el título ejecutivo debe subsistir por sí mismo y expresar una cantidad pendiente de pago, nunca debe supeditarse la obligación a una causa diferente como sería que el pagaré a la orden se haya emitido para respaldar una obligación diferente, como la compra de un bien mueble por ejemplo.

Espinosa: “Debe ser incondicionada: o sea que no esté sometida a condiciones ni a términos ni limitaciones de ninguna clase y que no puede dar lugar a la ejecución sino cuando las limitaciones desaparecen.”

(ESPINOSA, Galo. La Más Práctica Enciclopedia Jurídica Títulos ejecutivos. Edición 2008. Página 92)

El hecho de que el título ejecutivo contenga una obligación, necesariamente implica que esta obligación debe ser claramente determinada y muy puntual, expresando en el documento el valor exacto de la obligación. “Sea porque desde su origen tenga esa naturaleza o porque posteriormente quedara autenticando mediante los procedimientos preparatorios al juicio ejecutivo.” (VILLANUEVA HARO, Benito. El proceso Ejecutivo, Naturaleza y finalidades. Revista Judicial. Quito 2006)

Cuando el Código Orgánico General de Procesos refiere a la exigibilidad del título, implica que el mismo debe estar de plazo vencido; es decir, que el tiempo para que la obligación sea extinguida haya pasado, y actualmente pueda demandarse por vía judicial.

Finalmente, se apunta que la obligación debe ser líquida y actualmente exigible, lo cual implica que la obligación debe poder liquidarse al tiempo de la acción judicial, procurando un valor exacto al juzgado, que deberá ser pagado por el deudor.

Chiovenda: “Debe contener la prueba de una obligación, por regla general patrimonial, y además ha de ser líquida y exigible en el momento en que se inicia el juicio.” (CHIOVENDA. Guisepe. Derecho Procesal Civil. Tomo I. Cárdenas Editor. México, 1989. Página 73)

Emilio Velasco: “Los Títulos Ejecutivos son instrumentos a los que la ley les reviste de una vehemente presunción de autoridad, presunción que solamente puede ser destruida, mediante la prueba que debe rendir el

que impugna el juicio, una letra de cambio o un pagare a la orden, por vía de falsedad; y por esta razón la ley enumera los títulos ejecutivos y determina las condiciones que deben reunir para que sean considerados como tales.” (VELASCO CÉLLERI, Emilio. Teoría y Práctica del Juicio Ejecutivo. Primera Edición. Tomo III. Editorial S.A. Pudeleco. Quito, Ecuador. 1994. Página 42)

2.3.6 Trámite para el cobro de un título ejecutivo

Antes de pasar a estudiar lo referente al juicio ejecutivo, es necesario conocer un poco sobre su concepto y contenido es por esto que se cita a algunos tratadistas, que se pronuncian sobre lo que es el juicio ejecutivo.

Caravantes, el juicio ejecutivo es: “...un procedimiento por el que se trata de llevar a efecto, mediante embargo y venta de bienes el cobro de créditos que constan en algún título que tiene fuerza suficiente para constituir por sí mismo plena probanza. No se dirige pues este juicio a declarar derechos dudosos o controvertidos, sino a llevar a efecto los que se hallan reconocidos por actos o títulos de tal fuerza que constituyen vehemente presunción de que el derecho del actor es legítimo y está suficientemente probado para que sea desde luego atendido.” (CARAVANTES. Citado por: GARCÍA Falconí, José C., en “El Juicio Ejecutivo”. En línea, consultado el 30 de marzo de 2012. Disponible en: www.derechoecuador.com)

Para Caravantes el juicio ejecutivo es un trámite que embarga y remata los bienes del deudor moroso que, ha contraído una obligación crediticia, y que utiliza un título ejecutivo para sustentar la obligación, el título ejecutivo contiene una vehemente presunción de autenticidad, por lo cual se presume que es un documento auténtico.

William López: "...juicio ejecutivo, es la acción procesal que persigue la ejecución o cumplimiento de una obligación clara, determinada, líquida, pura y de plazo vencido; y fundada en un documento que tenga la calidad de título ejecutivo conforme a la ley" (LÓPEZ Arévalo, William. "Tratado de la Letra de Cambio, el Pagaré a la Orden y el Cheque". Tomo I, Edición 2011. Editorial Jurídica del Ecuador, Quito – Ecuador. Pág. 243)

Para López, el juicio ejecutivo es una acción de ejecución, que intenta que la obligación contenida en el título ejecutivo se cumpla. En cuanto al trámite del juicio ejecutivo se lo pasa a estudiar a continuación:

Código Orgánico General de Procesos, artículo 349: "Requisito de procedibilidad. La demanda deberá reunir los requisitos previstos en las reglas generales de este Código y se propondrá acompañada del título que reúna las condiciones de ejecutivo. La omisión de este requisito no será subsanable y producirá la inadmisión de la demanda."

Para poder invocar el juicio ejecutivo es necesario que se plantee una demanda a la cual debe aparejarse un título ejecutivo, que para efectos de la presente investigación podría ser un pagaré a la orden, de lo contrario la demanda no será admitida a este trámite.

Código Orgánico General de Procesos, artículo 350: "Denegación del procedimiento. Si la o el juzgador considera que el título aparejado a la demanda no presta mérito ejecutivo, denegará de plano la acción ejecutiva."

Evidentemente y como señala la norma, el juzgador debe calificar el documento como un título ejecutivo, para que este pueda ser planteado

dentro de un juicio ejecutivo, si el administrador de justicia verifica que no se trata de un título ejecutivo el trámite no puede proseguir, ya que al no tener la calidad de título ejecutivo, se trata de cualquier otro documento sujeto a otro trámite para su cumplimiento.

Código Orgánico General de Procesos, artículo 351: “Inicio del proceso y contestación a la demanda. La o el juzgador calificará la demanda en el término de tres días. Si el ejecutante acompaña a su demanda los correspondientes certificados que acrediten la propiedad de los bienes del demandado, con el auto de calificación podrán ordenarse providencias preventivas sobre tales bienes, hasta por el valor que cubra el monto de lo reclamado en la demanda.

Sin perjuicio de los certificados a que se refiere este inciso, no se exigirá el cumplimiento de los demás presupuestos previstos en este Código para las providencias preventivas. También podrá pedirse embargo de los bienes raíces, siempre que se trate de crédito hipotecario.

En todo caso, las providencias preventivas a que se refiere este artículo podrán solicitarse en cualquier estado del juicio en primera instancia.

La o el demandado al contestar a la demanda podrá:

1. Pagar o cumplir con la obligación.
2. Formular oposición acompañando la prueba conforme con lo previsto en este Código.
3. Rendir caución con el objeto de suspender la providencia preventiva dictada, lo cual podrá hacer en cualquier momento del proceso, hasta antes de la sentencia.

4. Reconvenir al actor con otro título ejecutivo.”

Como una característica exclusiva del juicio ejecutivo, se presenta la posibilidad de que el actor de la demanda pueda solicitar providencias preventivas, que no son otra cosa sino medidas cautelares sobre los bienes del deudor, para este efecto el actor del juicio deberá acompañar los certificados en donde se pruebe la propiedad de los bienes del deudor.

Una vez citado el demandado puede pagar la obligación, con lo cual cesarían las providencias preventivas si es que reconoce el título ejecutivo y con esto la obligación; o en su defecto formular la oposición acompañando la prueba correspondiente, como sería el caso de comprobantes de pago o depósitos bancarios.

Otra posibilidad que posee el demandado es rendir caución del valor de la obligación, con el objeto de que hasta que se pronuncie la sentencia ordenando el pago, este pueda liberar los bienes que han sido embargados mediante las providencias preventivas ordenadas en juicio. Finalmente, si el demandado tuviere un título ejecutivo suscrito por el actor, podrá reconvenirlo. La falta de contestación a la demanda obligará al Juez a dictar sentencia, como indica el siguiente artículo.

Código Orgánico General de Procesos, artículo 352: “Falta de contestación a la demanda. Si la o el deudor dentro del respectivo término no cumple la obligación, ni propone excepciones o si las excepciones propuestas son distintas a las permitidas en este Código para este tipo de procesos, la o el juzgador en forma inmediata pronunciará sentencia mandando que la o el deudor cumpla con la obligación. Esta resolución no será susceptible de recurso alguno.”

Código Orgánico General de Procesos, artículo 353: “Excepciones. En el procedimiento ejecutivo la oposición solamente podrá fundarse en estas excepciones:

1. Título no ejecutivo.
2. Nulidad formal o falsedad del título.
3. Extinción total o parcial de la obligación exigida.
4. Existencia de auto de llamamiento a juicio por delito de usura o enriquecimiento privado no justificado, en el que la parte demandada del procedimiento ejecutivo figure como acusadora particular o denunciante del proceso penal y el actor del procedimiento ejecutivo sea el procesado. En caso de que el auto de llamamiento a juicio sea posterior a la contestación a la demanda, la o el demandado podrá adjuntarlo al proceso y solicitar su suspensión.
5. Excepciones previas previstas en este Código.”

Las excepciones que puede plantear el demandado se reducen a las siguientes posibilidades: que el título aparejado a la demanda no es ejecutivo o bien la nulidad o falsedad del título, extinción total o parcial de la obligación, lo cual puede corroborarse con certificados de depósito, que se haya iniciado juicio penal por usura en el cual las partes procesales del juicio ejecutivo sean partes.

Código Orgánico General de Procesos, artículo 354: “Audiencia. Si se formula oposición debidamente fundamentada, dentro del término de tres días se notificará a la contraparte con copia de la misma y se señalará día y hora para la audiencia única, la que deberá realizarse en el término máximo de veinte días contados a partir de la fecha en que concluyó el

término para presentar la oposición o para contestar la reconvencción, de ser el caso.

La audiencia única se realizará en dos fases, la primera de saneamiento, fijación de los puntos en debate y conciliación y la segunda, de prueba y alegatos. Culminada la audiencia la o al juzgador deberá pronunciar su resolución y posteriormente notificar la sentencia conforme con este Código.

De la sentencia cabrá apelación únicamente con efecto no suspensivo conforme con las reglas generales previstas en este Código. Para la suspensión de la ejecución de la sentencia el deudor deberá consignar o caucionar el valor de la obligación. Para la caución se estará a lo dispuesto en este Código. No será admisible el recurso de casación para este tipo de procesos.”

Dentro del trámite ejecutivo solamente se realizará una audiencia, en el caso de que exista oposición, dentro de la cual se formularan alegatos y se presentarán las pruebas aportadas al proceso, una vez concluida el Juez deberá pronunciar sentencia, la misma que es susceptible de apelación.

Mientras dure el recurso de apelación, se puede caucionar el valor de la obligación, lo cual suspenderá la ejecución de la sentencia.

Es importante acentuar que el juicio ejecutivo prescribe en 3 años, en tanto que, el Código Orgánico General de Procesos, plantea otros juicios como el monitorio, y el juicio de ejecución, para proceder al cobro de obligaciones, no obstante, el trámite ejecutivo está reservado para el

cobro de títulos ejecutivos, que es el tema de este trabajo, puntualmente en lo que refiere al pagare a la orden.

UNIDAD II

EL PAGARÉ A LA ORDEN

2.4 El pagaré a la orden

A partir de este punto se entrará en materia topando la primera variable, de la investigación y que corresponde al pagaré a la orden.

2.4.1 Definición

Para poder conocer de un modo amplio lo que es el pagaré a la orden se pasa a citar a los siguientes tratadistas:

Pineda: “El pagaré a la orden es una promesa escrita de pago hecha por el suscriptor a favor de otra persona cuyo nombre se especifica en el documento” (PINEDA Sandoval, Melvin. Derecho Mercantil. Pág. 122. Citado por: RIVERA Álvarez, José Pablo. “El Carácter de Título Ejecutivo de los Títulos Valores Representados por medio de Anotación en cuenta” Universidad de San Carlos de Guatemala, 2007. Pág. 87)

Para Pineda el pagaré es una orden de pago que el deudor reconoce y acepta como suya y se compromete a pagar, en los términos que se ha celebrado el documento.

Aguirre: “Es un título valor de crédito que significa una promesa incondicional de pago de una suma de dinero, en lugar y tiempo determinados, que permite al tenedor legítimo ejercer su titularidad.” (AGUIRRE Rebeca. Documento de Estudio del Sexto Módulo de la Carrera de Derecho de la Universidad Nacional de Loja. Derechos y Obligaciones de las Personas en el Ámbito Privado. Página 269)

Aguirre concuerda en los términos planteados por Pineda, no obstante agrega que la obligación debe ser especificada en dinero y refleja un crédito, que permite al tenedor ejercer su titularidad.

2.4.2 Requisitos del pagaré a la orden

Los requisitos del pagaré a la orden se expresan en el Código de Comercio, artículo 486: “El pagare contendrá:

- 1.- La denominación del documento inserta en el texto mismo y expresado en el idioma empleado en la redacción del documento. Los pagarés que no lleven la referida denominación, serán, sin embargo, válidos, si contuvieren la indicación expresa de ser a la orden;
- 2.- La promesa incondicional de pagar una suma determinada;
- 3.- La indicación del vencimiento;
- 4.- La del lugar donde debe efectuarse el pago;
- 5.- El nombre de la persona a quien o a cuya orden debe efectuarse el pago;
- 6.- La indicación de la fecha y el lugar donde se suscribe el pagare; y,
- 7.- La firma del que emite el documento (suscriptor).”

Analizando los requisitos del pagaré a la orden se puede extraer que, para que el instrumento pueda ser considerado como tal, es necesario que se indique de una forma clara esta denominación en su texto, indica el Código de Comercio, que a pesar de una omisión en este sentido se entenderá que es pagaré a la orden siempre que contenga la indicación expresa de que la obligación será cancelada a la orden. En segundo lugar está la determinación de la cantidad que se debe, propia de cualquier título ejecutivo, el lugar en donde habrá de cancelarse la obligación.

Otro de los requisitos del pagaré para ser válidos, es que se especifique la persona a la cual debe efectuarse el pago de la obligación, así como también el vencimiento del documento, para lo cual es importante indicar la fecha y el lugar en donde se emite el mismo.

Finalmente, el deudor debe suscribir el documento, como una muestra de su conformidad.

Código de Comercio, artículo 487: “El documento en el cual faltare una de las enunciaciones indicadas en el artículo precedente, no valdrá como pagare a la orden, salvo en los casos determinados por los incisos que siguen: El pagaré cuyo vencimiento no estuviere indicado, se considerará como pagadero a la vista.

A falta de indicación especial, el lugar de emisión del documento se considerará como lugar del pago y, al propio tiempo, como lugar del domicilio del suscriptor. El pagaré en el cual no se indicare el lugar de su emisión, se considerará suscrito en el lugar designado al lado del nombre del suscriptor.

Larrea Holguín: “Si una persona no usa de su derecho, probablemente es porque no le sirve o no quiere servirse de él, y si transcurre mucho tiempo no parece razonable que el sistema jurídico siga protegiendo a quien se desinteresa totalmente. En otras palabras, la protección jurídica tiene unos límites que guardan cierta proporción con la importancia real que un derecho tiene para su sujeto activo.” (LARREA HOLGUÍN Juan, Manual elemental de derecho civil del Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2008, Pág. 267).

El artículo 487 del Código de Comercio, especifica que el documento en el que falte alguno de estos requisitos no será considerado como pagaré a la orden y por tanto no será considerado como un título ejecutivo. No obstante, existen requisitos subsanables, como el vencimiento, que en el caso de no ser indicado se entenderá que debe realizarse a la vista; es decir, con la presentación del documento.

Del mismo modo, en el caso de que no exista el lugar de la emisión del documento se entenderá que es el mismo que el del pago. A parte de estas excepciones, los otros requisitos son indispensables, consecuentemente, el no incorporarlos ocasiona que se haya emitido un documento diferente del pagaré a la orden. Finalmente, el Código de Comercio termina indicando que las disposiciones de la letra de cambio pueden aplicarse al pagaré a la orden.

Código de Comercio, artículo 488: “Son aplicables al pagaré, en cuanto no sean incompatibles con la naturaleza de este documento, las disposiciones relativas a la letra de cambio, que se refieren:

- Al endoso (Arts. 419 - 428);
- Al aval (Arts. 438 - 440);
- Al vencimiento (Arts. 441 - 445), sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales;
- Al pago (Arts. 446 - 450);
- A los recursos por falta de pago (Arts. 451 - 458, 560 - 462);
- Al pago por intervención (Arts. 463, 467 - 471);
- A las copias (Arts. 475 - 476);
- A las falsificaciones y alteraciones (Arts. 477 y 478);
- A la prescripción (Arts. 479 y 480);

- A los días feriados, cómputo de los plazos e interdicción de los días de gracia (Arts. 481 y 482);
- A los conflictos de leyes (Arts. 483 - 485);

Son también aplicables al pagaré las disposiciones concernientes al domicilio (Arts. 413 y 435), a la estipulación de intereses (Art. 414), a las diferencias de enunciación respecto a la suma que debe pagarse (Art. 415), a las consecuencias de la firma de una persona incapaz (Art. 416), o de una persona que obra sin poderes o se extralimita de ellos (Art. 417).”

2.4.3 La prescripción del pagaré

Al ser el tema central de la investigación la prescripción y su incidencia en el pagaré a la orden, es necesario que se trate este tema muy aparte.

El Código de Comercio, indica en su artículo 479: “Todas las acciones que de la letra de cambio resultan contra el aceptante, prescriben en tres años contados desde la fecha del vencimiento. Las acciones del portador contra los endosantes y contra el girador, prescriben en un año, a partir de la fecha del protesto levantado en tiempo útil o de la fecha del vencimiento en caso de cláusula de devolución sin costas.

Las acciones de los endosantes unos contra otros y contra el girador prescriben en seis meses contados del día en que el endosante ha reembolsado la letra o del día en que el mismo ha sido demandado.”

Por lo tanto se puede concluir que el pagaré a la orden prescribe después de tres años, contados a partir de la fecha de vencimiento, no obstante, si

el documento ha sido endosado esta acción prescribe en apenas un año, a partir de la fecha del protesto.

Código de Comercio, artículo 480: “La interrupción de la prescripción solo tiene efecto contra la persona con respecto a quien se ha efectuado la interrupción.”

No obstante de haber señalado particularmente la prescripción del pagaré a la orden, es posible que esta prescripción se interrumpa, en las veces que se ha demandado y se ha citado al demandado con la demanda.

El tema de la prescripción será tratado ampliamente en la siguiente unidad, que lleva su nombre.

2.4.4 Jurisprudencia

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, SALA DE LO CIVIL y MERCANTIL Quito, 24 de abril de 2012, las 16H30.- VISTOS: (Juicio No.112-2008) Resolución. No.052-2012 ANTECEDENTES En el juicio ordinario que por pago de importe de pagaré a la orden sigue la Cooperativa de Ahorro y Crédito “JARDIN AZUAYO” en contra de la deudora Nancy Eulalia Barros Loyola y los garantes solidarios cónyuges Luis Fernando Jaramillo Flores y Lucía Monserrat León Gonzales; y José Enrique Córdova Orellana y Ana Beatriz García Andrade, interponen recurso de casación los demandados, respecto de la sentencia dictada por la Segunda Sala Especializada de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Cuenca, el 5 de marzo del 2008, las 09h45, la que desestimando el recurso de apelación propuesto por los demandados, confirma el fallo de la jueza de primer nivel que declaró con lugar la demanda. FUNDAMENTOS DEL RECURSO El recurrente, determina como infringida la norma contenida

en el artículo 24.13 de la Constitución Política del Ecuador de 1998. Considera además infringidas las normas contenidas en los artículos 59, 274, 828 del Código de Procedimiento Civil; artículo 461 inciso tercero del Código de Comercio; Artículo 1561 del Código Civil; así como el fallo dictado por la Corte 2 Suprema de Justicia publicado en la Gaceta Judicial Serie XI, número 1 página 38. Fundamenta el recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de las normas citadas en la sentencia recurrida. Al determinar los fundamentos en que apoyan el recurso, señalan los recurrentes que la Sala de Apelación en su sentencia omitió resolver los puntos a los que se contrae el recurso de apelación. Fijados así los términos objeto del recurso, queda delimitado el ámbito de análisis y decisión de este Tribunal de Casación, en virtud del principio dispositivo consagrado en el Art. 168. 6 de la Constitución del Ecuador, normado por el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL: 1. JURISDICCION Y COMPETENCIA 1.1 Corresponde el conocimiento de esta causa, al Tribunal que suscribe, constituido por Jueces Nacionales, nombrados y posesionados por el Consejo Nacional de la Judicatura, en forma constitucional, mediante resolución número 004-2012 de 25 de enero del 2012; designados por el Pleno para actuar en esta Sala de lo Civil y Mercantil, por resolución de 30 de enero del 2012 y en este proceso en mérito al sorteo realizado de conformidad a lo dispuesto en el penúltimo inciso del art. 183 del Código Orgánico de la Función Judicial, su competencia para conocer el recurso de casación interpuesto se fundamenta en lo dispuesto en los Arts. 184.1 de la 3 Constitución de la República del Ecuador, 190.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y 1 de la Ley de Casación. 2. ANALISIS MOTIVADO DE LOS FUNDAMENTOS Al haberse invocado en la interposición del recurso de casación, la falta de aplicación de normas de derecho, vicio contenido en la causal 1 del Art. 3 de la Ley de Casación “Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que

hayan sido determinantes en su parte dispositiva” procede sus análisis en los siguientes términos: 2.1.- La falta de aplicación de normas legales incluidos precedentes jurisprudenciales obligatorios, constituye un vicio de juzgamiento, en el que puede incurrir el juzgador cuando al realizar el análisis de los hechos y el escogimiento del precepto jurídico al que debe subsumirlos, no acierta, dejando de aplicar la norma o el precedente que corresponde, error que debe reflejarse necesariamente en la parte dispositiva de la sentencia, así lo determina la norma de la Ley de Casación que los recurrentes invocan como causal. 2.2 Los recurrentes acusan a la sentencia de falta de aplicación del Artículo 24.13 de la Constitución Política del Ecuador de 1998, vigente a la fecha de emisión del fallo, precepto que prescribía “Para asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas, sin menoscabo de otras que establezcan la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia: 4 13. Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enunciaren normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. La falta de aplicación de la norma citada implica que la sentencia impugnada carece de motivación, requisito legal para su validez y previsto como causal para fundamentar el recurso de casación en el numeral 5 del Artículo 3 de Ley de Casación, no invocado por el actor, por lo que al Tribunal no le compete su análisis a pesar de lo cual, se observa que la sentencia impugnada cumpliendo con lo dispuesto en el artículo 276 del Código de Procedimiento Civil, expresa el asunto que va a decidir y los fundamentos o motivos de la decisión. 2.3 Señalan como norma infringida el artículo 59 del código de Procedimiento Civil, que establece la vía ordinaria para las controversias judiciales que no tengan un procedimiento especial. Alegan que en la vía ordinaria nunca se debió sentenciar al pago de una deuda a las personas que figuran como garantes, expresan que es muy claro apreciar el error en la sentencia cuando el mismo juez afirma que “en la especie el actor ha

elegido la vía ordinaria, renunciando a usar el pagaré como tal, sino como un instrumento privado.....el actor no está ejerciendo una acción cambiaria sino una declarativa del derecho”. Aseguran que es conocido por todos que el garante responde solo por el mandato cambiario, citando doctrina con la que sostiene fundamentar su alegación. Al respecto el Tribunal considera importante dejar establecido que la acción cambiaria es el derecho emanado del título valor como documento autónomo, que se ejercita para exigir el pago de su importe; en cambio, la vía es el procedimiento elegido para dirimir la controversia, no debiéndose tener como sinónimos la acción y la vía, en tanto que la 5 primera es el derecho emanado del título mismo, y la vía, el procedimiento incoado para exigir su cumplimiento. La Acción Cambiaria puede ejercitarse en la vía ejecutiva, en la verbal sumaria y en la ordinaria, mientras subsista, pues no hay norma que señale a la vía ejecutiva como única opción para la acción cambiaria, así se ha pronunciado el Dr. Carlos M. Ramírez R., en su obra “Curso de Legislación Mercantil”, página 89, autor y obra citados por los recurrentes. 2.4 Indican los recurrentes con apego a la verdad, que en el pagaré presentado por el actor, consta que se sometieron exclusivamente al trámite ejecutivo o verbal sumario, no al ordinario, que aquello viola el artículo 1561 del Código Civil, referido a que “Todo contrato legalmente celebrado es ley para las partes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales” y el artículo 828 del Código de Procedimiento Civil, que enlista los asuntos sujetos al trámite verbal sumario, pero la tramitación del proceso en una vía diferente a las que se han pactado para que escoja el acreedor, no ha producido indefensión, ni ha influido en la decisión de la causa, menos ha ocasionado perjuicio alguno a los demandados, más bien la vía ordinaria les proporciona mayores beneficios, tales como una amplitud de plazos para ofrecer pruebas y una mejor oportunidad para hacer valer los recursos correspondientes, como el de casación al que no hubieran podido acceder en la vía ejecutiva. 2.5 El artículo 461 inciso tercero del Código de Comercio, norma que también se acusa como no aplicada

prescribe “Sin embargo en caso de caducidad o 6 prescripción subsistirá la acción cambiaria contra el girador que no haya hecho provisión o contra un girador o un endosante que se haya enriquecido injustamente....” La acción cambiaría por disposición contenida en el artículo 479 del Código de Comercio aplicable al pagaré a la orden y a la letra de cambio prescribe en tres años, contados desde la fecha de vencimiento. El pagaré base de la acción tiene como plazo de vencimiento veinte y cuatro meses desde su suscripción y concluido aquel, recién empieza a decurrir el tiempo para que opere la prescripción, en consecuencia al momento de la citación a los avalistas y la comparecencia de la deudora, la prescripción no operaba y la acción cambiaria del mismo subsistía. Siendo en consecuencia procedente se obligue al pago también a los avalistas, deudores solidarios de la obligación. 2.6 El Tribunal no encuentra fundamento para la aplicación en la sentencia impugnada de las normas de derecho que se dice se han dejado de aplicar, por lo que desecha los cargos imputados; debiéndose saber que la acusación de no haberse resuelto puntos de la traba de la Litis y a los que se contrae el recurso de apelación, no se la puede analizar bajo la luz de la causal invocada. 2.7 Con respecto a la falta de aplicación de precedentes jurisprudenciales obligatorios, el fallo que cita el recurrente, publicado en la Gaceta Judicial serie XI, número 1 página 38 no tiene el carácter de precedente jurisprudencial, constituyendo jurisprudencia sobre la acción de enriquecimiento ilícito extraña al asunto resuelto en la sentencia impugnada, por lo que no procedía su aplicación. 2.8 Se deja establecido que a este Tribunal, no le compete, por no ser materia del recurso, la revisión de la prueba aportada por las partes. 7 3. DECISIÓN Fijado por los recurrentes el límite de intervención del Tribunal, y al no haberse justificado en la sentencia la existencia fáctica de la causal invocada, falta de aplicación de las normas de derecho, según lo examinado en el análisis motivado de las infracciones acusadas, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional, “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO

DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y DE LAS LEYES DE LA REPUBLICA”, NO CASA la sentencia. Notifíquese y devuélvase los cuadernos de instancia. F) Drs. María Rosa Merchán Larrea, Paúl Iñiguez Ríos y Wilson Andino Reinoso JUECES NACIONALES y Dra. Lucía Toledo Puebla SECRETARIA RELATORA que certifica.- ES FIEL COPIA DE SU ORIGINAL.- Quito, 26 de abril de 2012.-

UNIDAD III

LA PRESCRIPCIÓN COMO MODO DE EXTINGUIR OBLIGACIONES

2.5 La prescripción como modo de extinguir obligaciones

A partir de este punto se estudiará la segunda variable del trabajo de investigación que corresponde a la prescripción.

2.5.1 Definición de prescripción

Según Andrés Blas en su derecho civil en su libro de Derecho Civil Aragonés establece como definición: “La Prescripción en el sentido de modo de extinción de una obligación, es la pérdida de un derecho, si este no se ejercita en el término legal, o sea un modo de liberarse el deudor de una obligación por el lapso del tiempo sin haberse el acreedor ejercitado su acción correspondiente.” (BASCUÑAN, A. (1999). Prescripción. En A. B. Valdés, Revista De Los Derechos Y Jurisprudencia Y Gaceta De Los Tribunales Tomo X N°2 (Pág. 118). Chile: Editorial Jurídica De Chile. Blas, A. (1873). Derecho civil aragonés; Prescripción. Madrid: imprenta de santos larx)

Desglosando este enunciado podemos destacar que la Prescripción al definirse como un medio para la extinción de una obligación trae como resultado la pérdida de un derecho por no haberlo accionado en el tiempo previsto, ahora pues es necesario indicar que es una obligación para lograr entender de mejor manera lo que esta definición manifiesta, entonces podemos decir que esta es un vínculo jurídico por el cual dos o más personas se obligan para con otras para dar o hacer algo, de igual manera un derecho es aquella facultad que se le confiere a través de la ley a una persona para que pueda reclamar la violación de esto de ser el caso, una vez dejado en claro estos dos puntos claves hay que hacer

énfasis en que en este tipo de prescripción uno de los requisitos fundamentales para que se provea esta es el transcurso del tiempo y que no se haya ejercido la correspondiente acción, según el artículo 2415 de nuestro Código Civil nos especifica que son 5 años para las acciones ejecutivas y 10 para las ordinarias contadas desde que se vuelve exigible la obligación para que opere la Prescripción

Dejado esto en claro pasamos al siguiente aspecto que nos muestra este enunciado por lo cual debemos diferenciar entre el acreedor y el deudor, en el primer caso es aquella persona que tiene el derecho de pedir que se cumpla una obligación como por ejemplo el pago de una deuda, y en el segundo es aquel que debe una cosa y se obliga al pago o devolución de esta, una vez desglosado cada una de las partes de este texto, podemos simplemente establecer que la prescripción es un modo de extinguir las obligaciones que se contraen entre dos o más personas como manera de garantizar el pago de una deuda que haya surgido, y en el caso de no cumplirse esta obligación el acreedor tienen la facultad de ejercer la respectiva acción para reclamar su derecho vulnerado, pero si este no lo hace en el tiempo que manifiesta la ley automáticamente se cumpliría el requisito indispensable que señala nuestra legislación para que esta acción Prescriba y pierda la oportunidad de realizar el cobro de la deuda de ser el caso.

Para lograr una mayor comprensión señalaremos un ejemplo donde se origine la prescripción y extinga las obligaciones como producto del tiempo transcurrido sin ejercitar la respectiva acción, el caso se da entre Francisco (deudor) quien necesita dinero y le pide prestado a Juan(acreedor) la suma de \$3000,este firma una letra de cambio para garantizar el cumplimiento de la obligación señalando el plazo para cancelar la deuda en un año, corrió el tiempo y Francisco no pagó la

deuda en el tiempo establecido, Juan tiene la potestad legal o más bien el derecho de ejercer la respectiva acción para que se le pague lo adeudado sin embargo este por el desconocimiento deja que el tiempo transcurra esperando que Francisco le pague a pesar de haberse cumplido el tiempo estipulado, paso el tiempo y nunca se pagó la deuda hasta que se llegó a los cinco años que la ley señala para que las acciones ejecutivas prescriban, a los cinco años tres meses Francisco cansado de esperar que se le pague quiere empezar una acción sin embargo el tiempo paso y esta Prescribió quedando extinta la obligación que tenía Francisco para con Juan.

Como nos podemos dar cuenta aquí la prescripción tuvo lugar gracias a que el acreedor no ejecutó su acción ni reclamo su derecho dentro del tiempo que señala la ley, de esta manera se terminó con la obligación que contrajo el deudor y esta prescribió gracias al tiempo y por no haberse accionado el reclamo del derecho vulnerado.

Según Antonio Bascuñán Establece como la prescripción en la revista de derecho y jurisprudencia y gaceta de los tribunales: “La Prescripción extintiva es un modo de extinguir las obligaciones que depende de la pérdida de la acción respectiva ocasionada por la inercia del titular durante todo el tiempo y condiciones determinadas por la ley.”(Bascuñan, A. (1999). Prescripción. En A. B. Valdés, Revista De Los Derechos Y Jurisprudencia Y Gaceta De Los Tribunales Tomo XCVI N°2 (pág. 118). Chile: Editorial Jurídica de Chile)

Para empezar a hablar acerca de esta definición sobre la Prescripción Extintiva es necesario indicar que la acción es aquella reclamación que hace una persona a la autoridad competente, en este caso un juez sobre un derecho vulnerado, por otro lado la inercia constituye uno de los

peores enemigos del derecho ya que ésta deja inhabilitada una acción para que pueda ser incoada por el titular de esta en un tiempo que señala la ley, además podemos indicar que la prescripción constituye una de las formas para extinguir las obligaciones, pues ésta al estar subordinada a un tiempo determinado, al cumplirse éste le pone fin, esto se cuenta desde que la acción se vuelve exigible o desde que el plazo establecido venció, la ley señala los términos para que se ejecuten las respectivas acciones pero si dejamos que transcurra el tiempo este puede llegar a prescribir y se perdería el derecho de reclamar este y la liberación de la obligación por parte de quien la contrajo.

Además se debe indicar que para activar la acción esta no puede subsistir desde que se violentó dicho derecho, sino que es necesario un tiempo prudencial para poder realizar la acción, sin embargo si se dejó pasar un tiempo sin ejecutarla trae como resultado la prescripción extintiva, es decir se pierde la acción por no haberla ejercido dentro del tiempo que establece la ley para los casos pertinentes, también podemos manifestar que esta supe los documentos que acreditan el cumplimiento de una obligación y que por ello se deja al acreedor privado de la facultad de reclamar un derecho por permanecer inactivo o en estado de inercia por un tiempo determinado ininterrumpidamente, dejando de esta manera extinta la obligación civil debido al surgimiento de la Prescripción, como nos podemos dar cuenta este modo de extinguir las obligaciones es el resultado de la falta de ejecución de esta y el transcurso del tiempo que determina o señala la ley provocando así una acción prescrita.

Medina denomina a la prescripción como: “La denominación prescripción extintiva no es un modo de extinguir las obligaciones a los derechos, sino que su razón de ser se encuentra en la seguridad jurídica en interés del deudor que viene a protegerle en base a una actitud de aparente desidia de su acreedor. Acorde con esa naturaleza, nuestro ordenamiento jurídico determina que el plazo iniciara su cómputo solo cuando la acción pudiera

ejercitarse ininterrumpiendo se por actos de reconocimiento de deuda y reclamaciones del acreedor.” (MEDINA, D. E. (2006). Derecho de los Jueces. Ediciones Librería del Profesional, Pág. 78)

Esta definición nos manifiesta un giro importante dentro de los tradicionales enunciados sobre la Prescripción Extintiva, puesto que aquí nos podemos dar cuenta que este tratadista indica que no es una forma de ponerle fin a una obligación sino más bien su principal razón pues radica en la seguridad jurídica que en síntesis podemos decir que se basa en el reconocimiento de un derecho en el ámbito de su aplicación pues en este caso el deudor gana la liberación de la obligación gracias a la Prescripción y el acreedor pierde el derecho de reclamarlo por haber actuado con una actitud alejada al derecho debido a una falta de interés o descuido, permitiendo que el tiempo juegue en su contra y de paso a que dicha acción que no fue ejercida caiga en la Prescripción.

Cabe destacar que el tiempo varia acorde a cada acción en unos será menos y en otros se extenderá pero todos estos serán determinados por la ley, hay que tomar en cuenta que esta llega a su finalización siempre y cuando no se haya interrumpido natural o civilmente o caído en la suspensión, en el primer caso por reconocerle al deudor su obligación de manera tácita o expresa, y en el segundo por haber iniciado la acción con la correspondiente demanda, además debemos mencionar que para que opere esta Prescripción al cumplirse con los requerimientos legales esta debe ser alegada pues el Juez de oficio no la puede conceder, además el deudor debe haber mantenido una actitud pasiva y el acreedor no debe haber iniciado la acción de cobro de ser el caso para que esta no se interrumpa y se pueda declarar una acción prescrita a través de una Sentencia, por todo lo antes mencionado como observamos haciendo un análisis crítico y desglosando cada parte de este enunciado podemos

decir que esta forma de Prescripción extingue la obligación de un deudor debido al transcurso del tiempo siempre y cuando el acreedor no haya ejecutado la acción ya sea por una actitud desinteresada o la falta de cuidado a la misma, además constituye una manera de proteger al que contrajo la obligación por producirse una falta de atención y seguridad jurídica dentro del caso pertinente que por no haberse ejecutado en el tiempo que señala la ley desde que se volvió exigible, da como resultado la Prescripción de dicha Acción.

Según nuestro Código Civil, artículo 2392: “Es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas, o no haberse ejercido dichas acciones y derechos, durante cierto tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales. Una acción o derecho se dice que prescribe cuando se extingue por la prescripción”.

Nuestro Código Civil da a conocer dos formas diferentes de darse la Prescripción, en este caso analizaremos una de las maneras que manifiesta el artículo 2392, que es la forma de extinguir las acciones y derechos ajenos, primero dejaremos en claro que una acción es aquella que nace del derecho sobre las cosas que tiene una persona, donde esta tiene la facultad y capacidad de reclamar legalmente los derechos y obligaciones que se establece en la ley, por ejemplo María le presta una cierta cantidad de dinero a Juan, y en garantía le firma una letra de cambio donde se manifiesta el plazo en el cual debe ser pagado, al momento de no cumplir con la obligación por parte del deudor, María tiene un plazo que le estipula la ley para que ejercite la acción y de no hacerlo en el tiempo determinado automáticamente esta prescribirá quedando extinta la misma.

Según Joaquín Escriche establece la en el diccionario de legislación y jurisprudencial lo define a la prescripción como: “Un modo de adquirir el dominio de una cosa o de liberarse de una carga u obligación mediante el transcurso el tiempo y bajo las condiciones por la ley.” (ESCRICHE, J. (1852). Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia Tomo IV, pág. 213)

Desglosando este enunciado podemos indicar que el termino prescripción tiene varias maneras de ser definido y para Joaquín Escriche es una forma de librarse de una obligación previamente establecida gracia al transcurso del tiempo, ante ello podemos decir que existe una similitud entre el enunciado del tratadista y el código civil, puesto que como dejamos en claro en líneas anteriores a través de la prescripción se extinguen las acciones legales y más aún obligaciones que surgen de la ley, en ciertos casos por desconocimiento de esta algunas acciones prescriben es decir se vence el plazo o termino para poder ser exigidas ante la autoridad competente como lo es un Juez de lo Civil.

2.5.2 Breve reseña histórica

Celi Astudillo, señala que: “...en la antigüedad la prescripción extintiva era un modo de extinguir los derechos patrimoniales, reales, y crediticos, así como también ciertas acciones, como las de nulidad, rescisión, resolución de los actos jurídicos, etc. Ya desde roma la prescripción extintiva de la obligación se ha considerado como de orden público, en cuanto ella consulta el interés general al evitar la perduración injustificada de las situaciones que, por jurídicamente irregulares dan lugar a difíciles litigios y a la ir redención de las obligaciones. De ahí que su renuncia antes de cumplirse está prohibida por la ley.” (CELI ASTUDILLO, Galo René. 2011. De la Prescripción, Teoría Práctica y Jurisprudencia. Quito-Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.)

Se establece que en los primeros tiempos la prescripción era un modo de extinguir los derechos de una persona, en su patrimonio, y también en los créditos que este haya tenido, es decir le privaba a la persona de sus bienes jurídicos, el patrimonio específicamente, en el caso de un crédito el acreedor perdía frente al deudor, el dinero prestado, sin opción a restituirlo. Posteriormente en la antigua Roma, la prescripción extintiva de la obligación, se crea con la finalidad de que no se den conflictos litigiosos, al querer reclamar el cumplimiento de una obligación, es decir que a diferencia de tiempos anteriores, se concede la facultad a las personas de reclamar el cumplimiento de las obligaciones que este haya contraído con un tercero, pero estos reclamos resultaban en complicados litigios y en una trabada restitución de la obligación, por lo cual la figura de la prescripción extintiva de obligaciones, se crea para evitar estos conflictos, otorgando al acreedor un tiempo límite para que este pueda reclamar el cumplimiento de las obligaciones, y de no hacerlo pierde la facultad de reclamar dicho cumplimiento ante la vía judicial.

Ospina Fernández, establece que “En el derecho romano la prescripción (preascription) fue una institución de origen y naturaleza procesal. No se lo consideró como un modo de extinción de los derechos patrimonio sino como un motivo de extinción de las acciones judiciales por su promulgada falta de ejercicio. La prescripción extintiva más que un modo de extinguir el vínculo obligatorio era una causal de caducidad de la acción ejecutiva del acreedor por no haber ejercido durante el lapso prefijado para hacerlo. Con otras palabras el deudor deja de ser tal frente al derecho escrito, sino queda libre de la persecución por su acreedor, para hacer valer sus derechos. Esta concepción procesalista de la prescripción explicable en el derecho romano, en el cual los magistrados se vieron en la necesidad de apelar a medios desviados, generalmente excepciones judiciales para atenuar los rigores del ius civilis o para atender a situaciones creadas por

la evolución social, no es de recibo en el derecho moderno, en el que sí se puede declarar la realidad, como lo hace nuestro código.” (OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. 2001. Régimen General de las Obligaciones. Bogotá-Colombia: Editorial Nomos.)

El autor considera que la prescripción en la antigua Roma, no es un modo de perder los derechos patrimoniales, es decir no extingue derechos inherentes a los bienes jurídicos, en este caso a la propiedad, sino más bien es de carácter eminentemente procesal ya que si bien no extingue derechos ni obligaciones, si extingue acciones judiciales, concernientes a dichas obligaciones, es decir por no haberlas ejercido por algún tiempo, o no haber reclamado el cumplimiento de las obligaciones, entonces si bien no pierden el derecho ni pierden sus obligaciones como tal, única y efectivamente pierden y queda extinguida su facultad de reclamar ante las autoridades judiciales el cumplimiento de dichas obligaciones, por la vía normativa y legal, generalmente por no haberlas reclamado de manera oportuna. Como lo establece el autor, por haber quedado caduca, la acción ejecutiva del acreedor, por no haber fijado al contraer la obligación un plazo para que se le restituya lo prestado, es decir pierde la facultad de reclamar al deudor, y este queda libre frente al derecho, y pierde su calidad de deudor.

Claro Solar, aduce que: “El mismo Poteir, ha tomado la enumeración de los modos de extinguir las obligaciones, hace referencia al tiempo a la condición, a la muerte del deudor o del acreedor que extinguen también ciertas obligaciones, pero son modos especiales que no tenían el carácter de generalidad.

En el derecho romano, la convección por la cual se convenía que el deudor solo quedaría obligado hasta cierto tiempo, o hasta el cierto

evento de cierta condición aunque válida no producía ipso jure la extinción de la deuda llegado el término el plazo o del evento de la condición; sino que daba al deudor una excepción, *exceptio in facti conventi* para rechazar la demanda del acreedor.” (CLARO SOLAR, Luis. 1908. Explicaciones del Derecho Civil y Comparado, de las Obligaciones III. Santiago-Chile: Editorial Jurídica de Chile, Pág. 128.)

Este autor nos muestra algunas razones por las cuales una obligación quedaba extinguida, ya sea por haberse cumplido la condición o el tiempo establecido en la misma, para el cumplimiento de la obligación o por la muerte de alguna de las partes que celebraron y contrajeron la obligación. Señala que en el Derecho Romano el deudor quedaba obligado únicamente, hasta cierto tiempo a cumplir con la obligación hacia el acreedor, y cumplido ese plazo, el deudor podía rechazar el reclamo o la demanda que el acreedor, realizaba ante las autoridades judiciales, debido a que ha pasado cierto tiempo y que el acreedor no ha reclamado el cumplimiento de la obligación de manera oportuna, de esta manera podemos ver que se crea la Prescripción extintiva de una obligación, como una contestación al reclamo tardío e inoportuno que realiza el acreedor ante las autoridades judiciales, librando al deudor de cumplir con la obligación y restituir en lo que fuere al acreedor. Es decir se puede interrumpir el reclamo que hace el acreedor ante la vía judicial, del cumplimiento de la obligación, alegando la prescripción de dicha acción judicial, alegación que la debe hacer el deudor. Esta situación, se mantiene hasta la actualidad, y se encuentra tipificada en el Código Civil Ecuatoriano.

Carrión Eguiguren, sostiene que: “Los jurisconsultos daban como razón de esta práctica, dice Potier que las obligaciones, una vez contraídas no podían extinguirse sino por los modos naturales o legítimos por los cuales

se extinguen las obligaciones y que lapso de tiempo o la existencia de una condición son una manera de extinguirlas. Mas era estas sutilezas que no admitía el antiguo derecho Francés según el cual la obligación se extingue de pleno derecho por la expiración del tiempo durante el cual, solamente, el deudor había querido obligarse. Así lo disponía Justiniano al resolver las deudas del antiguo derecho o, estableciendo como regla general que toda estipulación de dar o hacer algo pasa a los herederos y contra los herederos: este principio, reconocido y aplicado también por las leyes de partidas.” (CARRIÓN EGUIGUREN, Eduardo. 1982. Curso de Derecho Civil de los Bienes. Quito-Ecuador: Editorial de la Universidad Católica de Quito, Pág 201.)

El concepto de la Prescripción como modo de extinguir una obligación, ha sido compartido por muchos jurisconsultos a lo largo de la historia, entre ellos Potier, que realiza en primer lugar una diferenciación de los modos que extinguen a las obligaciones, los modos naturales, como la muerte de alguna de las partes que contrajeron la obligación, y el cumplimiento de la misma. Y también señala los modos legítimos, es decir los que la ley ha previsto para que una obligación quede extinguida, por haber caducado, es decir por el paso del tiempo, y no haberse cumplido aún el cumplimiento de la obligación.

También nos señala que en el derecho Francés, únicamente se extinguía una obligación por el paso y expiración del tiempo que se ha establecido para que el deudor pague la deuda al acreedor. Pero posteriormente el emperador Justiniano, señala como ley general que las deudas, y las obligaciones de dar o hacer algo contraídas, y de no haberse cumplido pasarán a los herederos contra los herederos, rigiéndose en la ley de partidas, viendo de esta manera que no siempre se extinguían las obligaciones o deudas, por prescripción (modo legítimo de extinguir) o por

muerte de las partes que contrajeron la obligación (modo natural de extinguir), sino que todo dependía de las autoridades, como en este caso Justiniano, y también dependía de los cuerpos legales vigentes en cada época, como en este caso la Ley de Partidas, por las que las deudas y obligaciones también se heredaban.

Barros, dice que: “Así también en el derecho Romano evolución históricamente en el ámbito jurídicamente, determinado así el término “prescripción” se aplicable notablemente a la extinción de las obligaciones contraídas que era caracterizado por el determino de la misma por el transcurso del tiempo. Transcurrido algunos años en la legislación romana esta forma de extinguir las obligaciones fue trasformando su forma de aplicación.” (BARROS, Luis Alfredo. 2001. Manual de Derecho Civil Tomo II. México DF-México: Editorial Oxford, Pág 78.)

Mediante este aporte del Autor Barros, podemos evidenciar que todos los jurisconsultos y expertos en la materia coinciden en que el inicio de esta figura jurídica, la Prescripción como modo de Extinguir las obligaciones, nace en el Derecho Romano, y se basa en la extinción de las obligaciones, contraídas por las partes por no haberlas cumplido por un lapso de tiempo, o no haber ejercido su facultad de reclamarlo ante las autoridades judiciales, al haber transcurrido algunos años, o cierto tiempo determinado. Viendo que esta concepción se mantiene hasta la actualidad, debido a que el reclamo o demanda del cumplimiento de obligaciones puede ser demoroso o complicado, y a más de eso de hacerse este reclamo de forma tardía e inoportuna por parte del acreedor, el deudor puede alegar la prescripción, para librarse de la obligación que tiene para con el acreedor.

2.5.3 Objeto de la prescripción

En cuanto al objeto, se puede decir que es el fin, la razón de ser, por qué y para que existe, en este caso la figura jurídica de la Prescripción como modo de extinguir obligaciones. Según el tratadista Ospina Fernández esta situación jurídica es: "...anfibológica, unas veces denota el modo de adquirir el dominio y otros derechos reales como el usufructo, el de uso o habitación, las servidumbres, sobre cosa ajena, caso en el cuál es sinónima de usucapión.

Otras veces significa el modo de extinguir los derechos patrimoniales en general, como los mencionados derechos reales y los derechos crediticios u obligaciones, caso en el cuál es sinónimo de prescripción extintiva.”(OSPINA FERNÁNDEZ, G. “Régimen General de las Obligaciones”. Bogotá, Colombia: Editorial Nomos, año 2001, pág. 464)

Las obligaciones son actos que se dan entre dos o más personas, creando vínculos jurídicos, que como consecuencia crean efectos jurídicos, creando una especie de norma a las que las personas quieren regirse y obligarse, ya sea de dar, hacer o dejar de hacer ciertas cosas o acciones, para que existan obligaciones, deben ser realizadas por voluntad de los contrayentes, es decir que las personas estén de acuerdo en su totalidad con lo establecido al momento de contraer las obligaciones, a más de esto las personas que estén dispuestas a someterse a una obligación, sea cual fuere, deben cumplir con ciertos requisitos que la ley ha previsto, entre estos tenemos la capacidad: es decir poder contraer obligaciones los mayores de edad; la voluntad: querer hacer algo por sí mismos; el consentimiento: cuando dos o más personas están de acuerdo en hacer algo, libres de cualquier vicio de consentimiento, como el error, la fuerza y el dolo; la causa lícita: el motivo por el cual las personas deciden contraer una obligación, siempre y

cuando se enmarque dentro de lo legal; y finalmente el objeto lícito: que es la materia propia de la obligación, por ejemplo prestación de dinero o la compra venta de una casa.

En derecho todo se deshace como se hace, y es justamente lo que ocurre con relación a las obligaciones, las mismas que al adquirirlas, nos obligan como ya hemos dicho anteriormente a dar, hacer o no hacer algo, pero el derecho, y específicamente el derecho civil ha previsto crear y determinar ciertas figuras jurídicas que tengan la facultad o capacidad de terminar o en otras palabras extinguir estas obligaciones contractuales, como ya las estipulamos anteriormente, dependiendo las circunstancias, el modo, y otros factores o condiciones en las que se adquieren dichas obligaciones, se aplica o adecua el modo más factible para extinguir las mismas; pero la que nos atañe en esta ocasión es concretamente la “Prescripción” como modo para extinguir las obligaciones.

Como punto de referencia tomamos que como uno de los modos de extinguirse las obligaciones, estipuladas en el Art. 1583 del Código Civil Ecuatoriano esta justamente la prescripción.

Larrea Holguín, manifiesta que: “La prescripción es un modo de adquirir, pero también un modo de extinguirse las acciones y derechos; por esto, y probablemente porque afecta prácticamente a todas las instituciones del Derecho, se trata de la prescripción al final del Código Civil, bajo los dos aspectos: como prescripción adquisitiva y como prescripción extintiva” (LARREA HOLGUÍN, Juan. “Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador, del Dominio o Propiedad como modos de adquirir y el Fideicomiso”, Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones, año 2008, pág. 297)

De la presente definición se evidencia, que concuerda casi idénticamente con la definición que aporta el Código Civil, de la cual notamos, que como en el caso anterior, manifiesta que la prescripción puede ser adquisitiva y extintiva de derechos, siendo este el objeto de la mencionada figura jurídica, adquirir cosas, bienes o extinguir acciones o derechos, por no ser ejercidos oportunamente o entre otras causales.

Y al ser en el presente tema extintiva de obligaciones recae básicamente sobre la denominada por la Doctrina: Prescripción extintiva o liberatoria.

Ante ello el Código Civil ecuatoriano manifiesta en su Art. 2414 que: “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”

Definición del cuerpo legal, de la cual analizamos que da el carácter de legal a la “prescripción extintiva” además que encontramos que no establece o determina el objeto como tal, pero si lo encontramos implícitamente, al analizarlo ya que menciona que dicha prescripción extingue las acciones y derechos, siendo este el objeto de esta clase de prescripción, extinguir, dejar sin efecto las acciones y derechos a que tiene una persona, por no haberlos ejercido y exigido oportunamente una vez que se volvieron exigibles por el paso del tiempo.

Ospina Fernández, manifiesta que “la Prescripción Extintiva se dice Liberatoria para concretar el concepto a la extinción de las obligaciones o, mejor aún, el crédito que constituye el aspecto activo de estas, produciendo la liberación del deudor o que aniquila los derechos crediticios, aspecto activo del vínculo obligatorio por la inacción del acreedor, durante el tiempo porque la ley fija para que su titular los haga

valer.”(OSPINA FERNÁNDEZ, G. “Régimen General de las Obligaciones”. Bogotá, Colombia: Editorial Nomos, año 2001, pág. 466)

De la presente definición se desprende que a la prescripción extintiva también se la denomina “liberatoria” porque, al extinguir acciones y derechos que no han sido exigidos, reclamados pertinentemente, después de convertirse en exigibles, la ley libera a la persona que estaba obligada, mediante la figura de la prescripción, ya que esta tiene por objeto valga la redundancia extinguir o como dijimos anteriormente cesar, dar por terminado, dejar sin efecto las acciones y derechos, que alguna situación jurídica generó, y la consolido mediante la obligación de cumplirla.

También podemos anotar que este autor inclina su definición al lado (crediticio), ya que menciona que la prescripción extintiva aniquila los derechos crediticios, de lo cual podemos mencionar que además el objeto de esta tan mencionada prescripción en el presente trabajo se enfoca o más bien se utiliza en el ámbito de los contratos o de las obligaciones contractuales que de ello se deriva.

Cabanellas, define a la prescripción extintiva o liberatoria como la “la libertad que obtiene el deudor para no cumplir con su obligación por no haberse exigido el cumplimiento de esta a su debido tiempo, por parte del acreedor” (CABANELLAS, Guillermo. “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual.” Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta, año 2011, pág. 302.)

Podemos establecer que mediante la definición de este autor, se logra comprender que a más de que el objeto de la prescripción, como modo de extinguir las obligaciones, para cuando el acreedor no haya realizado el

reclamo o demanda ante la autoridad judicial, para que se cumpla con su obligación, y la restitución del objeto lícito de la misma, se da la libertad al deudor, para que al momento de que se efectúe el reclamo o la demanda por parte del acreedor, el deudor pueda alegar la prescripción como modo de extinguir obligaciones, basándose en que el cumplimiento de la obligación se ha hecho de una manera inoportuna ya que el plazo que establece la ley para que realice la demanda de cumplimiento de la obligación ha caducado y por consiguiente la ley ha extinguido dicha obligación, dejando en plena libertad al deudor para no cumplir con la obligación que contrajo en un inicio para con el acreedor.

Por otra parte también tenemos el aporte que realizan Gutierrez y Gonzáles, en donde señala que la prescripción extintiva de una obligación es “la facultad o el derecho que la ley establece a favor del deudor para excepcionarse validamente y sin responsabilidad, de cumplir con su prestación, o para exigir a la autoridad competente la declaración de que ya no se le puede cobrar en forma coactiva la prestación, cuando ha transcurrido el plazo que otorga la ley para hacerlo efectivo su derecho.”(GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. “Derecho de las Obligaciones, 5ta Edición” Puebla, México: Editorial Cajica, año 1978, pág. 798.)

El autor Gutiérrez y Gonzáles comparte la idea que tiene Guillermo Cabanellas, al establecer que el objeto de la prescripción como modo de extinguir las obligaciones, es el de favorecer y dar un beneficio al deudor que no ha cumplido con su obligación, debido a que este a petición de parte puede solicitar a la autoridad judicial competente, que mediante sentencia se dicte la prescripción extintiva de la obligación, que este adeuda, ya que el acreedor no ha podido hacer efectivo ni el cobro ni el reclamo ante la autoridad judicial, para que se cumpla con la obligación,

por el transcurso del tiempo, años que la ley le da como plazo, por lo tanto cuando el acreedor quiere efectuar un reclamo o demanda para que se le cumpla con la obligación, el deudor también puede alegar la prescripción, y así quedará libre de cumplir con la obligación que en un inicio contrajo con el acreedor.

2.5.4 Extinguir un derecho

El Código Civil, manifiesta en su artículo 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.”

Dentro del Código Civil, artículo 2417 también manifiesta que: “Toda acción por la cual se reclama un derecho se extingue por la prescripción adquisitiva del mismo derecho. Art. 2418.- La prescripción que extingue las acciones ajenas puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente. Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente. Se interrumpe civilmente por la citación de la demanda judicial.”

Juan Larrea Holguín: “Como se observará de inmediato, esta definición que abarca las dos formas de prescripción o las dos instituciones- usucapión y prescripción extintiva-, se formula con la perspectiva de la íntima vinculación existente entre ambas: la extinción de un derecho, produce el surgir de un derecho pero al mismo tiempo, no se trata de un traspaso o transmisión de derechos. Por esto, generalmente, se admite que es un modo originario de adquirir, y no un modo derivativo.” “En principio, puede decirse que siempre que se extingue un derecho, surge otro, salvo que se haya extinguido la cosa misma sobre la cual recae el derecho.” (LARREA HOLGUÍN, Juan Manual Elemental de Derecho Civil

del Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2008, Págs. 302-303.)

Según Juan Larrea Holguín, en su análisis nos da a conocer que, los términos como usucapión y prescripción extintiva tiene una similitud muy cercana. Nos manifiesta que se puede extinguir un derecho, y al mismo tiempo surge el inicio de otro, pero este no es en base a la transferencia de derechos. En simples palabras el autor da a entender que siempre que un derecho se extingue o culmine siempre surge otro derecho el cual debe sustentarse, o puede detenerse en caso de que haya extinguido en su totalidad la cosa en la que incurre el derecho.

En base al artículo mencionado y porque la ley lo permite, Ángela Ludeña inicia un juicio de Prescripción Adquisitiva de dominio, la cual se encuentra estipulado en el artículo 2398, lo siguiente (Bienes que se gana por Prescripción).- “Salvo las excepciones que establece la constitución, se gana por prescripción el dominio de los bienes corporales raíces o muebles, que están en el comercio humano, y se han poseído con las condiciones legales.”

De manera general podemos concluir con este ejemplo que: así como se extingue el derecho de posesión, pues, por medio de la prescripción se puede adquirir el nuevo derecho de dominio del lote de terreno.

Aníbal Guzmán Lara: “La prescripción extintiva, es la que extingue los derechos como el ejercicio de las acciones correspondientes por no haberlos ejercido en el lapso de tiempo que la ley señala.” (GUZMÁN LARA, Aníbal, Diccionario Explicativo del Derecho Civil Ecuatoriano-

Obligaciones y Contratos, Editorial Jurídica del Ecuador, Quito Ecuador, Págs. 455-456)

Según Aníbal Guzmán Lara, nos manifiesta que la prescripción extingue los derechos por el simple hecho de no haber cumplido en correspondencia a lo que la ley manifiesta.

Como un ejemplo: Pepe Tenesaca se encuentra en posesión de un carro modelo Ford de los años 70, por un tiempo estipulado de 4 años, el mismo que le pertenece al municipio del Cantón Guamote. Según el Código Civil manifiesta que se encuentra en posesión de alguna cosa determinada con el ánimo de señor y dueño quien posea a su poder dicha cosa. Por lo tanto Pepe Tenesaca declara la prescripción basándose en el Código Civil, artículo 2397, el cual manifiesta lo siguiente: “Las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de los consejos provinciales, de las municipalidades, de los establecimientos y corporaciones nacionales, y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo.”

Es decir que Pepe Tenesaca al principio tenía la posesión del vehículo, puesto que el hacía dichos mantenimientos como; cambios de aceite, reparación del motor, entre otros. Por lo tanto y porque la ley lo permite declaró la prescripción y ahora se encuentra en su total dominio del bien mueble. Aquí aplica dicha norma. Se extingue un derecho, pero inicia otro.

Hernán Darío Velázquez Gómez: “La prescripción puede extinguirse tanto el derecho como la obligación. Se ha controvertido si lo que se extingue con la prescripción es el derecho o la obligación. Algunos consideran que

no es la obligación la que se extingue sino la acción o derecho del acreedor para exigir el cumplimiento.” Otros discuten que si es la acción o el derecho el que se extingue, o afirman que se extingue tanto la obligación como el derecho y, consecuentemente, las acciones.” (VELÁZQUEZ GÓMEZ Hernán Darío, Estudio Sobre Las Obligaciones- Editorial Temis, Bogotá 2010. Págs. 1308-1309)

Según el autor Hernán Darío Velázquez Gómez, manifiesta que con la prescripción se extingue en definitiva los derechos y obligaciones de una persona. Es importante mencionar que en nuestro Código Civil Ecuatoriano en la actualidad se encuentran muchas leyes las cuales estipulan acerca de tener algún derecho y de la misma forma a que este se extinga.

Félix Silva tiene un amigo llamado Jorge Castro. Jorge le pide prestado la cantidad de 1.000 dólares por el plazo de 2 meses a cero intereses. Jorge contrae una obligación con Félix. Al transcurrir el tiempo estipulado Jorge cancela la parte acordada, estipulándose que aquí se extingue el derecho y por ende la obligación. Este ejemplo quiere dar a conocer que con dichos cumplimientos se está dando por culminado una acción.

Cabanellas: “La prescripción en sentido estricto, la extintiva (por contraposición a la adquisitiva o usucapión), es una de las causas más frecuentes de la extinción de derechos; y su eficacia se extiende a todos ellos; y los extingue en perjuicio de toda clase de personas, incluso las abstractas en los términos prevenidos por la ley. Los derechos puramente personales, como los de usufructo, uso y habitación, se extinguen por la muerte del titular.” (CABANELLAS DE TORRES, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual- Editorial Heliasta, Tomo III D-E, Buenos Aires - Argentina 2008. Pág.709)

Según Guillermo Cabanellas De Torres nos deduce que: la prescripción es una manera drástica de poner fin a un derecho u obligación, que es aplicable para todo tipo de personas. Encontrándose de la misma manera en el Código Civil ecuatoriano varias normas las cuales concuerdan con lo expuesto en la citación.

2.5.5 La prescripción como modo de extinguir un título ejecutivo

La prescripción tiene dos finalidades, la una de adquirir las cosas ajenas, y la otra que es la que se debe analizar en el presente trabajo la de “extinguir las acciones y derechos ajenos”, encajando en la prescripción como modo de extinguir un título ejecutivo, ya que el título ejecutivo otorga acciones y derechos. Extinguir: entendemos por extinguir, a la acción de poner fin al algo, dar por terminado, o también se puede entender cómo perder algo.

Título Ejecutivo: Manuel Osorio determina que “Denomínese así al documento que por sí solo basta para obtener en el juicio correspondiente la ejecución de una obligación. en términos forenses se los denomina títulos que traen aparejada ejecución” (OSSORIO Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”, 3ra Edición, Buenos Aires-Argentina, Editorial Heliasta año 2009, pág. 54)

Básicamente los títulos ejecutivos, son aquellos documentos que sirven de base para, como su palabra mismo lo dice ejecutar la acción que contiene inmersa en ella, en otras palabras, es suficiente el solo “título ejecutivo”, para accionar inmediatamente y hacer efectiva las acciones y derechos a que dicho título faculta, previo acuerdo entre las partes contractuales.

Cada uno con sus características bien definidas y delimitadas, cumpliendo ciertos requisitos o parámetros que la ley establece para ubicarlos o clasificarlos como títulos ejecutivos públicos o títulos ejecutivos privados. Ahora bien, posterior a aquellas aclaraciones de los términos esenciales en lo que compete a la prescripción como modo de extinguir un título ejecutivo, procedemos a analizar lo que manifiesta el código civil en torno al tema mencionado:

Dicho cuerpo legal trata específicamente en el título XL “De la Prescripción” en general; pero en el párrafo 3ro. del mencionado título, habla específicamente “De la prescripción como medio de extinguirse las acciones judiciales”:

Código Civil, artículo 2414: “Requisitos y computo de la prescripción extintiva. - 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”

Como primera observación en cuanto a la prescripción como modo de extinguir un título ejecutivo, con relación a lo que determina el Código Civil, es que la denomina “prescripción extintiva”, ya que la misma se enfoca o trata el tema exclusivo de la prescripción como modo de “extinguir”, ya que recordemos la prescripción como figura jurídica tiene dos finalidades, y en este caso como abordamos el tema de la “prescripción como modo de extinguir un título ejecutivo” recae sobre la figura de la prescripción extintiva.

Enfocándonos ya en tema del título ejecutivo, al ser este un documento que permite su ejecución inmediatamente que se haya echo exigible el mismo, en otras palabras, su accionar, la normativa legal ha visto oportuno establecer, también la figura jurídica de la “prescripción”, para ejecutar dichos títulos ejecutivos, cuando la exigibilidad de las acciones, derechos y de las obligaciones, no hayan sido ejercidos o reclamados oportunamente.

La doctrina mediante sus estudios del derecho también, aporta con un sin número de definiciones acerca de la “prescripción extintiva” así tenemos:

Antonio Vodanovich manifiesta que: “La prescripción extintiva o liberatoria, en cambio, y puede definirse como un modo de extinguir las acciones y derechos ajenos por no haberse ejercido ellos por su titular durante cierto espacio de tiempo.” (VODANOVICH. Antonio. “Manual de Derecho Civil” Segundo Volumen de las Partes Preliminar y General, Chile, Editorial Jurídica Conosur Ltda. Año 2001. Pág. 16)

Podemos evidenciar que esta definición, con relación a la definición que nos aporta el Código civil, es muy parecida, por no decir casi idéntica, con la particularidad que el autor Antonio Vodanovich, agrega que la prescripción se llevara a cabo, para extinguir las acciones y derechos, única y exclusivamente por el (titular) de estas acciones y derechos, a lo que consideramos es irrefutable, ya que la persona que tiene la capacidad legal para reclamar algún derecho o acción, es por norma o regla general su titular.

Ya refiriéndonos a la prescripción como modo de extinguir un título ejecutivo, el que puede perder los derechos y acciones sobre ese título

ejecutivo, es el titular a favor de quien se giró, ese, valga la redundancia título ejecutivo, por no haber ejercitado pertinentemente la acción para hacer efectivo los derechos contenidos en dicho título. Otro punto que es de suma importancia o relevancia y que lo menciona tanto el cuerpo legal de la materia (código civil) como la doctrina es el tiempo; ese tiempo que la ley establece, para que pueda prescribirse, o sea extinguirse las acciones y derechos que faculta, en este caso específicamente los títulos ejecutivos.

Ante ello el Código Civil determina en su artículo 2415: “Tiempo para la prescripción extintiva. - 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, durara solamente otros cinco años”

Como en el presente trabajo estamos analizando la figura jurídica de la prescripción, pero como modo de extinguir un (título ejecutivo); y por lo general de los títulos ejecutivos se derivan las acciones ejecutivas; la misma norma estipula que el tiempo para que prescriban o se extingan los derechos o acciones que permiten o dan paso estos títulos ejecutivos es de cinco años.

Pero ante ello, el mismo código civil en su inciso segundo del artículo analizado en mención, estipula que la acción ejecutiva, puede por el paso mismo del tiempo convertirse en acción ordinaria y al cambiarse de (acción) ejecutiva a ordinaria, la ley prevé otros 5 años más para que las acciones y derechos derivados, prescriban, en un total de 10 años, siempre y cuando la acción ejecutiva por ya haber transcurrido 5 años como la ley manifiesta inicialmente, cambie de tipo de (acción) ósea a ordinaria, y previo el cumplimiento de otros requisitos que la ley establece

para cada caso, en otras palabras cuando la acción cambia de ejecutiva a ordinaria.

Y como, en el caso anterior la doctrina también se manifiesta respecto al tema del tiempo en el que prescriben las acciones y derechos y ante ello el Autor Aníbal Cornejo en su libro Código Civil Preguntas y Respuestas manifiesta en: “¿Qué tiempo exige la ley para que, por prescripción, se extingan las acciones y derechos ajenos? Respuesta: Requiere solamente cierto lapso, de tiempo en el que no se hayan ejercido dichas acciones, el mismo que se contabilizara desde que la obligación se haya hecho exigible. Este tiempo es, por lo general de cinco años para las acciones ejecutivas y diez para las ordinarias” (CORNEJO MANRÍQUEZ Aníbal. “Código Civil en Preguntas y Respuestas”, Santiago de Chile, Editorial Corman Editores Jurídicos, Año 1992. Pág. 822)

Definición de la cual desprendemos, que se funda en lo estipulado por el Código Civil, ya que debe y llega a la misma premisa, anteriormente dicha, que para las acciones ejecutivas el denominado (lapso de tiempo) que debe pasar es de 5 años, y para las acciones ordinarias 10 años.

Ahora bien, luego de haber analizado conceptos que responden tanto a la normativa legal vigente, como a la doctrina, y haber dado nuestra crítica o apreciación de cada uno de ellos, de los cuales hemos desprendido nuestro propio concepto, tesis o definición de lo que es la figura jurídica de la “prescripción como modo de extinguir un título ejecutivo”; debemos señalar lo siguiente en torno al tema de análisis e investigación:

-La prescripción es una figura jurídica que da el modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos.

-Los títulos ejecutivos, son documentos que permiten la ejecución inmediata de las acciones y derechos contenidos en dichos documentos, y de los cuales se desprenden las acciones ejecutivas.

-La figura jurídica de la de la prescripción como modo de extinguir un título ejecutivo, recae legalmente en la “prescripción extintiva”

-El tiempo que debe transcurrir para que prescriban las acciones ejecutivas es de 5 años, y en las acciones ordinarias es de 10 años.

-En el caso puntual del pagaré a la orden la prescripción opera en 3 años.

2.5.6 Fallo de la Corte Nacional de Justicia

Gaceta Judicial. Año CXIII. Serie XVIII, No. 12. Página 4381. FALLO DE CASACION Recurso no. 551-2010 Juez Ponente: Doctor Álvaro Ojeda Hidalgo. CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL. Quito, 10 de octubre de 2012, las 10h00. VISTOS: En virtud de que los jueces nacionales, abajo firmantes, hemos sido designados por el Consejo de la Judicatura de Transición, mediante Resolución no. 4-2012 de 25 de enero del 2012; y, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, mediante Resolución no. 1-2012 de 30 de enero del 2012, nos designó para integrar esta Sala Especializada; y, conforme la correspondiente acta de sorteo electrónico que consta en el expediente de casación de 21 de marzo de 2012, somos el Tribunal competente y avocamos conocimiento de la presente causa, conforme los artículos 183 y 190 del Código Orgánico de la Función Judicial y artículo 1 de la Ley de Casación. En la tramitación de esta causa se han observado todas las solemnidades inherentes, por lo que se declara la validez procesal. Y estando la presente causa en estado de resolver, para hacerlo, se considera: PRIMERO: Viene a conocimiento de este Tribunal el recurso de casación interpuesto por la ingeniera Lucía Sosa de Pimentel y abogada Rosalía Valdez Caicedo, en sus calidades de Prefecta Provincial y Procuradora Sindica del Gobierno Provincial de Esmeraldas, por la cual

desestimando el recurso de apelación, confirma la sentencia venida en grado; dentro del juicio verbal sumario que por cobro de dinero presentó María Inés Jauch Caicedo, en su calidad de representante legal de la Compañía Marsepoin Cía. Ltda., juicio que en primera instancia se resolvió a favor de la demandante, aceptando su demanda y ordenando al demandado, Gobierno Provincial de Esmeraldas, el pago de los valores de las facturas presentadas y los intereses legales respectivos. SEGUNDO: Con auto de 12 de enero de 2011; las de 16h20, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia admite el recurso interpuesto, que se fundamenta en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. TERCERO: 3.1. Las casacionistas fundamentan su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación por cuanto consideran que se "...incurre en falta de aplicación de norma expresa de derecho concerniente a la prescripción a la cual nos hemos excepcionado en el numeral sexto, la misma que indica textualmente en el artículo 2422 de Código Civil: "Prescriben en dos años: la acción de los mercaderes, proveedores y artesanos, por el precio de los artículos que despachan al menudeo. En razón de este artículo las facturas fueron emitidas en junio, julio y agosto del 2006 y desde esa fecha se hizo exigible la obligación, ya que la citación con la demanda en la persona de sus representantes legales, se efectuó el 16 de diciembre del 2008, de igual forma recalco en la no aplicadas (sic) de norma de derecho, como la disposición del artículo 723 del Código Mercantil que dice: las acciones que no tengan un plazo determinado por este Código para ser deducidas enjuicio PRESCRIBIRAN según su naturaleza con arreglo a las disposiciones del Código Civil. El cual se refiere a la aplicación de este artículo 2422 del Código Civil" (sic). 3.2. Conforme la argumentación de las recurrentes, que en definitiva es lo que define la materia a ser dilucidada en recurso de casación, invoca la causal primera que se refiere al vicio que se imputa al fallo por violación directa de la norma sustantiva, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, porque no se ha dado la correcta subsunción del hecho a la norma; es decir, no se ha

producido el enlace lógico de la situación particular que se juzga con la previsión hipotética, abstracta y genérica realizada de antemano por el legislador; yerro que se puede producir por tres diferentes tipos de infracción, que son: por la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de las normas de derecho; siempre que estos vicios sean determinantes para la parte dispositiva de la sentencia o auto, lo que el recurrente debe fundamentar debidamente. Las recurrentes acusan al fallo de que se ha producido la falta de aplicación del artículo 2422 del Código Civil respecto a la prescripción de la acción para reclamar el pago de facturas comerciales. Este Tribunal para verificar aquello acude al texto de la sentencia recurrida y encuentra que efectivamente los Jueces Provinciales no hacen referencia a la mencionada norma sustantiva en el fallo de mayoría, a pesar de haber sido alegada como excepción en forma expresa por las demandadas y por el Delegado del Procurador General del Estado. Al contrario, considerado como punto de comparación, el voto salvado a la sentencia de mayoría de la Corte Provincial, analiza el tema y estima se debe reconocer la prescripción de corto tiempo al tenor del artículo 2422 del Código Civil, en concordancia con el artículo 723 del Código de Comercio, en su parte pertinente manifiesta: Invocada la relación comercial por el actor en su libelo de demanda, en efecto lo es, siendo aplicable en la especie lo que dispone el artículo 723 del Código Mercantil, que dice: Las acciones que no tengan un plazo determinado por este Código para ser deducidas en juicio, prescribirán según su naturaleza, con arreglo a las disposiciones del Código Civil, cuerpo normativo este último en su artículo 2422 dice: Prescribirán en 2 años: la acción de los mercaderes proveedores y artesanos, por el precio de los artículos que despachan al menudeo. Constando de autos que las facturas incompletas en sus fechas de emisión no expresadas, pero con fechas incluidas en el cuerpo de algunas de las facturas, que datan de Julio, Agosto y Septiembre del año 2006, al haber sido citada la entidad pública demandada en las personas de sus representantes legales, en el caso de la Prefecta

ingeniera Lucía Sosa Robinson el 16 de diciembre del año 2008, operó la prescripción de la acción de la compañía mercantil demandante MARSEPOIN CIA. LTDA., por el precio de los artículos que dice despachó al menudeo.

3.3. El Delegado del Procurador General del Estado solicita ampliación de la sentencia, respecto a que se resuelva sobre la excepción perentoria propuesta en la contestación a la demanda y ratificada en el recurso de apelación y que tiene que ver con la Prescripción Extintiva de la Acción. Lo que fue atendido en auto de 9 de junio de 2010 por la misma Sala Única de la Corte Provincial, señalando que "...respecto a la prescripción de la acción de acuerdo con el artículo 2422 del Código Civil sin considerar que dicho artículo no es aplicable al caso, puesto que en la especie se trata de una obligación nacida de la compraventa de repuestos de maquinarias entregadas por la actora a la entidad demandada, actos de los que derivan obligaciones civiles, que prescriben conforme el artículo 2415 del Código antes invocado, en cinco años; y quien alega la prescripción debe probarla, que en el caso el recurrente no lo ha hecho; además, según consta de facturas, las mercaderías han sido recibidas en el Consejo Provincial en los meses de julio, Agosto y Septiembre del 2006, la demanda fue presentada el 31 de octubre del 2007, a las 10h16; por consiguiente no es aplicable la disposición del mencionado artículo.

3.4. En el auto de ampliación de la sentencia se determina que las facturas habrían sido recibidas entre julio y septiembre de 2006 siendo presentada la demanda en octubre de 2007, la Sala considera que según el artículo 2415 del Código Civil no cabe la prescripción pues no han pasado más de cinco años, lo que nos lleva a encontrar dos errores fundamentales en lo resuelto por la Sala de jueces Provinciales, la primera respecto a que el artículo 2415 del Código Civil ordena: "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.", siendo que el presente caso se trata de un juicio verbal sumario mal puede aplicarse la disposición sobre la prescripción que se refiere a

las acciones ejecutivas; el segundo error tiene relación a la interrupción de la prescripción, pues los Jueces Provinciales consideran la fecha de presentación de la demanda, cuando lo correcto es considerar la fecha de citación de la demanda, conforme el artículo 97 del Código de Procedimiento Civil que establece los efectos de la citación de la demanda, entre los cuales se consagra la interrupción de la prescripción, por tanto, ese efecto no se causa con la mera presentación de la demanda. Consta de autos que la citación al Procurador General Del Estado se hizo el 15 de octubre de 2008, al Procurador Síndico del Gobierno Provincial de Esmeraldas el 12 de diciembre de 2008 y el 16 de diciembre de 2008, se entregó la última boleta de citación a la señora Prefecta Provincial. Prescripción según el "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia" de Joaquín Escriche significa "Un modo de adquirir el dominio de una cosa o libertarse de una carga u obligación mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones señaladas por la ley".

Refiriéndose a la prescripción en estudio y alegada por el accionado, es un modo de extinguir las obligaciones por el abandono de la acción o reclamación durante cierto tiempo. Vale decir que, mediante ella, el propietario acreedor la pierde por no haber ejercido la acción o derecho en cierto tiempo mientras que otra adquiere la prescripción de una obligación, por no haber promovido o ejercitado la acción o derecho en cierto tiempo, ya que la ley sitúa a la prescripción entre los modos de extinción de las obligaciones (artículo 1583, no. 11 C.C.). Es el artículo 2414 del invocado Código el que define la prescripción extintiva "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". 3.5. La falta de aplicación del artículo 2422 del Código Sustantivo Civil provoca que no se atiendan las excepciones planteadas

por las entidades demandadas en cuanto a la prescripción de la acción, por lo que hace procedente la acusación realizada a la sentencia. CUARTO: En virtud de lo dispuesto por el artículo 16 de la Ley de Casación, "por el mérito de los hechos establecidos en la sentencia o auto", este Tribunal hace las siguientes consideraciones: 4.1. La compañía MARSEPOIN Cía. Ltda. demanda el pago de 16 facturas (pese a que anexa 17 facturas) casi todas emitidas a nombre del Gobierno Provincial de Esmeraldas (la no. 116 no está emitida a nombre de persona alguna ni tiene RUC de identificación). Tanto el Gobierno Provincial de Esmeraldas como el Delegado del Procurador General del Estado presentan sus excepciones en la respectiva audiencia de conciliación, entre ellas la de prescripción de la acción, que no fue considerada por el fallo de mayoría de la Sala Única de la Corte Provincial de Esmeraldas y que motivan la casación de la sentencia recurrida, así como alegan que las facturas no cumplen con los requisitos legales ni han sido aceptadas, al contrario, se las rechaza expresamente. Del fallo examinado no se evidencia que existan otras pruebas que sustenten la decisión a la que llegan los Jueces Provinciales, sin embargo, se evidencia que se trata de copia de facturas bajo el sistema de papel carbón, que en su gran mayoría no tienen recibido alguno y en las pocas (apenas 8) que tienen recibido no se distingue indicación alguna que haga presumir siquiera que fueron aceptadas por el Gobierno Provincial de Esmeraldas o por una persona autorizada por dicha entidad. Al haberse opuesto la negativa pura y simple de la demanda, la carga de la prueba recayó sobre la parte demandante, sin que aparezca que se haya cumplido con esa obligación. Los jueces provinciales dan por hecho que las facturas habrían sido emitidas entre julio y septiembre de 2006, por lo que según las excepciones presentadas y los argumentos dados por las instituciones demandadas cabe la aplicación del artículo 2422 del Código Civil. 4.2. Este Tribunal hace un llamado de atención a los jueces de mayoría que suscriben el fallo impugnado, por cuanto no se encuentra técnica jurídica ni la suficiente sustentación dentro del fallo que se casa,

pues el considerando cuarto de la sentencia se limita a decir que: "El artículo 1 de la Constitución, determina que el Ecuador es un estado constitucional de derecho y justicia..., en el presente caso la accionante reclama el pago de bienes que ha proveído al Consejo Provincial de Esmeraldas, esto es está reclamando su derecho a percibir el dinero, valor de la mercadería proveída a la entidad demanda, la misma que está obligada a pagar. "Se debe considerar que si bien las normas constitucionales tienen prevalencia sobre las demás y son de aplicación directa, no por eso pueden ser instrumento para algún despropósito, pues deben ser invocadas en defensa de los derechos de las personas no como meros enunciados que pretendan justificar cualquier argumento; pues efectivamente el Ecuador es un Estado constitucional de derecho y justicia, como menciona la Constitución de la República, pero ello nada tiene que ver con un problema particular de facturas entre un proveedor y un Gobierno Provincial, por lo que fundar un fallo de Corte Provincial, como el que aquí se ha analizado, en tal precepto es indudablemente un despropósito. Por todo lo anterior, y sin que sea necesario más consideraciones, este Tribunal de Casación, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA: 1) CASA la sentencia dictada el 22 de abril de 2010, a las 9h25, por la Sala Única de la Corte Provincial de Justicia de Esmeraldas. 2) En cumplimiento del Art. 16 de la Ley de Casación, aceptando la excepción de prescripción conforme se analiza en el considerando cuarto de esta sentencia, resuelve rechazar la demanda. Notifíquese, devuélvase y publíquese. f) Drs. Álvaro Ojeda Hidalgo Juez Ponente. Wilson Andino Reinoso. Eduardo Bermúdez Coronel. Jueces Nacionales.

Análisis:

En el presente caso se da por un cobro de dinero de la compañía MARSEPOIN LTDA representada por la señora María Inés Jauch Caicedo en contra del Consejo Provincial de Esmeraldas representado legalmente por la licenciada Lucía Sosa Robinson y abogada Rosalía Valdez Caicedo, en sus calidades de Perfecta Provincial y Procuradora Sindica de Esmeraldas, respectivamente. Es el caso que dicha compañía proveyó unos materiales y enseres al Consejo Provincial de Esmeraldas por lo cual emitió 17 facturas en los meses de junio, julio, agosto por una suma de \$32.00.00 aproximadamente, sin ser canceladas hasta la fecha que se interpuso la demanda en primera instancia que fue por los primeros días del mes de diciembre del 2008, la demandante alega que no se ha cubierto el valor de las facturas legalmente emitidas y la parte demandada se alega que dichas facturas ya fueron canceladas y que además de existir alguna deuda está ya está prescrita conforme a lo establece el artículo 2422 del código civil vigente, ya que los productos que proveyó dicha compañía eran artículos que se despachaban al menudeo.

En primera instancia no se analiza la prescripción que señala el artículo 2422 del código civil, más bien se basan en que es una acción ejecutiva y por lo tanto prescribe en 5 años y en sentencia se dispone que se cancele el valor de las facturas a la parte demandada con costas y honorarios. En segunda instancia sin análisis previo de la sentencia venida en grado y sin técnica jurídica rechazan el recurso de apelación y tampoco se toma en cuenta que la obligación del pago que mantenía el Consejo Provincial con dicha institución demandante ya estaba prescrita.

En esta instancia existió voto salvado por parte de uno de los jueces, el cual en su sentencia menciona que efectivamente la obligación del pago ya prescribió porque desde la fecha en que se entregó las facturas a la fecha en que se citó a los demandados habían pasado más de dos años

que es lo que establece la norma del artículo 2422 del código civil para este tipo de mercadería que la empresa entrego al Consejo Provincial, por lo cual el juez acepto el recurso de apelación interpuesto por los demandados y se ordenó que se rechace la demanda.

En el recurso de casación se analiza la acción interpuesta y se da tramite llegando a la conclusión que los jueces de la corte provincial no analizaron el caso ya que la norma del artículo 2422 del código civil si era aplicable en este caso, además en segunda instancia los jueces caen en un error inexcusable al decir que para que opere la prescripción se debe tomar en cuenta desde la fecha de la entrega de las facturas hasta la fecha de la presentación de la demanda, por lo cual el tribunal de la Corte Nacional llama la atención a los jueces de la Corte Provincial por haber actuado sin técnica jurídica.

No se trata de una acción ejecutiva como señalan los jueces de primera y segunda instancia ya que se trata de la venta de artículos que son despachados al menudeo como materiales y enseres que fueron proveídos por una compañía dedicada a este tipo de producción. Desde el inicio del proceso se debió alegar la prescripción de la obligación por parte de los jueces, pero no fue así y continuaron con la causa ordenando en sentencia que se pague lo adeudado, lo cual provoco que los jueces de casación les llamen la atención por no fallar conforme a lo que se pidió en la contestación a la demanda.

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3 Hipótesis general

¿Es relevante determinar a través de un análisis jurídico como la prescripción es un modo de extinguir las obligaciones que incide en el pagaré a la orden, en las sentencias de la Unidad Judicial Civil del cantón Riobamba, en el período enero – julio del 2016?

3.1 Variables

3.1.1 Variable Independiente

La prescripción como modo de extinguir las obligaciones

3.1.2 Variable dependiente

El pagaré a la orden

3.1.3 Operacionalización de las variables

Variable independiente: La prescripción como modo de extinguir las obligaciones

CUADRO N° 1

VARIABLE INDEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICA E INSTRUMENTO DE INVESTIGACION
La prescripción como modo de extinguir las obligaciones	Código Civil, Art. 2392: "Prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas, o no haberse ejercido dichas acciones y derechos, durante cierto tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales.."	Derecho civil	Obligaciones Contratos	Entrevista Encuesta

Fuente: Operacionalización de las variables

Elaborado por: Daniel Homar Nogales Guerrero

Variable Dependiente: El pagaré a la orden.

CUADRO N° 2

VARIABLE DEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICA E INSTRUMENTO DE INVESTIGACION
El pagaré a la orden	El pagaré a la orden es un documento considerado como título ejecutivo, que expresa una obligación y una forma y tiempo para poder extinguir dicha obligación, así mismo el pagaré a la orden es un título que puede ser endosado y negociado.	Derecho Mercantil	Obligaciones	Encuesta Entrevista

Fuente: Operacionalización de las variables

Elaborado por: Daniel Homar Nogales Guerrero

3.2 Definición de términos básicos

Obligación: Código Civil, artículo 1453: “Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos y cuasidelitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia.”

Prescripción: Código Civil, Art. 2392: “Prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas, o no haberse ejercido dichas acciones y derechos, durante cierto tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales. Una acción o derecho se dice que prescribe cuando se extingue por la prescripción.”

Pagaré a la orden: El pagaré a la orden es un documento considerado como título ejecutivo, que expresa una obligación y una forma y tiempo para poder extinguir dicha obligación, así mismo el pagaré a la orden es un título que puede ser endosado y negociado.

Documento: La palabra documento deriva del verbo “Docere”, que significa: instruir sobre algo, posteriormente en latín se creó la palabra “documentum” que en su acepción aproximada significa enunciar, saber, enseñar. Para finalmente llegar al español documento.

Documento público: Chiovenda: “El documento público (o lo que es lo mismo auténtico) es el autorizado con las formalidades requeridas por un notario o por otro funcionario público capacitado, en el lugar donde se realice el acto, para atribuirle fe pública.”

Documento privado: Pescio: “...es todo documento escrito a mano, a máquina, en cualquier idioma, impreso o litografiado, etc. Si un documento de tal género constata un hecho del que puedan derivarse consecuencias jurídicas y se encuentra firmado por el otorgante u

otorgantes...constituirá un instrumento privado susceptible de ser presentado en juicio y tendrá fuerza probatoria relativa...la no intervención de un ministro de fe pública es lo que resta al instrumento la fuerza probatoria plena. Lo que caracteriza, pues, al instrumento privado es el ser otorgado por un particular, sin la intervención de un funcionario público.”

Sentencia: “Dictamen, opinión, parecer propio fallo en la cuestión principal de un proceso.”

Diligencia: “Actuación del secretario judicial en el enjuiciamiento civil o en el procedimiento criminal.” (CABANELLAS 2006)

Ley: “Ampliamente, todo reglamento, ordenanza, estatuto, decreto, orden u otro mandamiento de una autoridad en ejercicio de sus atribuciones. | El Derecho escrito, como contraposición a la costumbre” (CABANELLAS 2006)

Legislación: “La ciencia de leyes/ Conjunto o cuerpo de leyes que integran el derecho positivo en un Estado.” (CABANELLAS 2008)

Prueba: “Demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia de una cosa o de la realidad de un hecho.” (CABANELLAS 2008)

Título ejecutivo: Leonardo Prieto: “El documento en que se hace constar la obligación de la parte contra la cual se ha de dirigir la ejecución. Esta parte tiene la condición de deudor o ejecutado y el promotor de la ejecución se llama acreedor o ejecutante, porque al llegarse a la ejecución, una parte tiene respecto de la otra, recíprocamente, el derecho o la obligación de dar, de hacer o de no hacer una cosa.” (PRIETO Castro, Leonardo. “Tratado de Derecho Procesal Civil”. Pág. 686. Citado por: RIVERA, José Pablo en “El Carácter de Título Ejecutivo de los Títulos Valores Representados por medio de Anotación de Cuenta”. Universidad de San Carlos – Guatemala 2007. Pág. 18)

Juicio ejecutivo: William López “juicio ejecutivo, es la acción procesal que persigue la ejecución o cumplimiento de una obligación clara,

determinada, líquida, pura y de plazo vencido; y fundada en un documento que tenga la calidad de título ejecutivo conforme a la ley” (LÓPEZ Arévalo, William. “Tratado de la Letra de Cambio, el Pagaré a la Orden y el Cheque”. Tomo I, Edición 2011. Editorial Jurídica del Ecuador, Quito – Ecuador. Pág. 243)

Prescripción extintiva: Ospina Fernández, manifiesta que: “la Prescripción Extintiva se dice Liberatoria para concretar el concepto a la extinción de las obligaciones o, mejor aún, el crédito que constituye el aspecto activo de estas, produciendo la liberación del deudor o que aniquila los derechos crediticios, aspecto activo del vínculo obligatorio por la inacción del acreedor, durante el tiempo porque la ley fija para que su titular los haga valer.”(OSPINA FERNÁNDEZ, G. “Régimen General de las Obligaciones”. Bogotá, Colombia: Editorial Nomos, año 2001, pág. 466)

3.3 Enfoque de la Investigación

Modalidad básica de la investigación

El enfoque de la presente investigación es cualitativo y cuantitativo porque en primer término analiza la prescripción como un modo de extinguir las obligaciones, y la incidencia que genera frente al pagaré a la orden.

Y cuantitativa porque se aplicara procesos estadísticos que permitan verificar la hipótesis planteada en relación al derecho de acrecimiento de los herederos universales.

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 lo referente a Garantías y Derechos.
- **ANALÍTICO-SINTÉTICO:** Porque este método hizo posible la comprensión de todo hecho, fenómeno, idea, caso, etc.
- **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.
- **MÉTODO DE LA FENOMENOLOGÍA:** Realiza el estudio de hechos como han sucedido sin tintes subjetivos ni prejuicios.
- **MÉTODO COMPARADO:** Identificar ordenamientos jurídicos de diferentes Estados; que puedan contribuir que puedan contribuir al entendimiento de los Derechos Fundamentales.

- **MÉTODO CONCEPTUAL:** Su objetivo es clasificar los conceptos, para arribar a definiciones precisas.

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

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

Fuente: Población

Elaborado: Daniel Homar Nogales Guerrero

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 Encuestas

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 prescripción?

Juez 1: Prescripción es un modo de adquirir el dominio o extinguir obligaciones, por haber transcurrido el tiempo fijado por la ley, cumpliendo con los demás requisitos establecidos.

Juez 2: Es una forma de adquirir o extinguir derechos

Juez 3: Es un modo de adquirir el dominio o extinguir una obligación

Juez 4: La prescripción es una figura jurídica mediante la cual se puede adquirir el dominio de una propiedad de bienes o extinguir una acción ligada a un derecho por el transcurso del tiempo y requisitos de ley

Juez 5: Es un modo de adquirir el dominio de las cosas

2. Considera que la prescripción es un modo de extinguir las obligaciones civiles

Juez 1: Sí dentro de la significación de la prescripción establece que es una forma de extinguir obligaciones.

Juez 2: Sí, así lo determina el Código Civil

Juez 3: De conformidad con el artículo 1853 también es un modo de extinguir obligaciones

Juez 4: Desde luego ya que así lo estipula la ley civil

Juez 5: La ley así lo tipifica

3. ¿Qué es el pagaré a la orden?

Juez 1: Es una promesa incondicional de pago, a través de la cual una persona denominada girador hace un crédito a una persona denominada suscriptor, para ser cancelado en un tiempo determinado.

Juez 2: Es un título valor

Juez 3: El pagaré es un título valor

Juez 4: Es un orden incondicional de pago

Juez 5: Es un título valor

4. Cree que la obligación contenida en el pagaré a la orden, se extingue frecuentemente por efecto de la prescripción.

Juez 1: En la experiencia en esta judicatura no he tenido casos en lo que se haya alegado la prescripción del pagaré a la orden.

Juez 2: Frecuentemente no

Juez 3: Si se extingue una obligación debe establecerse la forma

Juez 4: Según el Código Civil 5 años, y el Código de Comercio estipula en 3 años.

Juez 5: Con frecuencia no, se extingue según el tiempo que da la ley para ello.

5. Considera que la prescripción como modo de extinguir las obligaciones incide en el pagaré a la orden.

Juez 1: Es una figura muy importante que al ser utilizada por el defensor del demandado, dará fin al proceso judicial

Juez 2: Dependiendo el caso

Juez 3: Todo título de valor tiene una obligación, que entra en los modos de extinguir una obligación

Juez 4: Sí por cuanto la ley es clara en cuanto a la pérdida de este derecho.

Juez 5: Sí porque así lo estipula la ley.

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

1. ¿Conoce Ud. lo que es la prescripción?

PREGUNTA 1

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

Fuente: Encuesta Abogados

Elaborado: Daniel Homar Nogales Guerrero



Fuente: Encuesta Abogados

Elaborado: Daniel Homar Nogales Guerrero

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

2. Considera que la prescripción es un modo de extinguir las obligaciones civiles

PREGUNTA 2

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

Fuente: Encuesta Abogados

Elaborado: Daniel Homar Nogales Guerrero



Fuente: Encuesta Abogados

Elaborado: Daniel Homar Nogales Guerrero

Interpretación de resultados: El 100% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, consideran que la prescripción es un modo de extinguir las obligaciones civiles

3.- ¿Conoce Ud. lo que es el pagaré a la orden?

PREGUNTA 3

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

Fuente: Encuesta Abogados

Elaborado: Daniel Homar Nogales Guerrero



Fuente: Encuesta Abogados

Elaborado: Daniel Homar Nogales Guerrero

Interpretación de resultados: El 100% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, conocen lo que es el pagaré a la orden.

4.- Con qué frecuencia, cree que la obligación contenida en el pagaré a la orden, se extingue por efecto de la prescripción.

PREGUNTA 4

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Muy frecuentemente	0	0
2	Poco frecuente	5	50
3	Casi nunca	5	50
	TOTAL	10	100,00

Fuente: Encuesta Abogados

Elaborado: Daniel Homar Nogales Guerrero



Fuente: Encuesta Abogados

Elaborado: Daniel Homar Nogales Guerrero

Interpretación de resultados: El 50% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, creen que la obligación contenida en el pagaré a la orden, se extingue por efecto de la prescripción, de forma poco frecuente. El otro 50% considera que casi nunca.

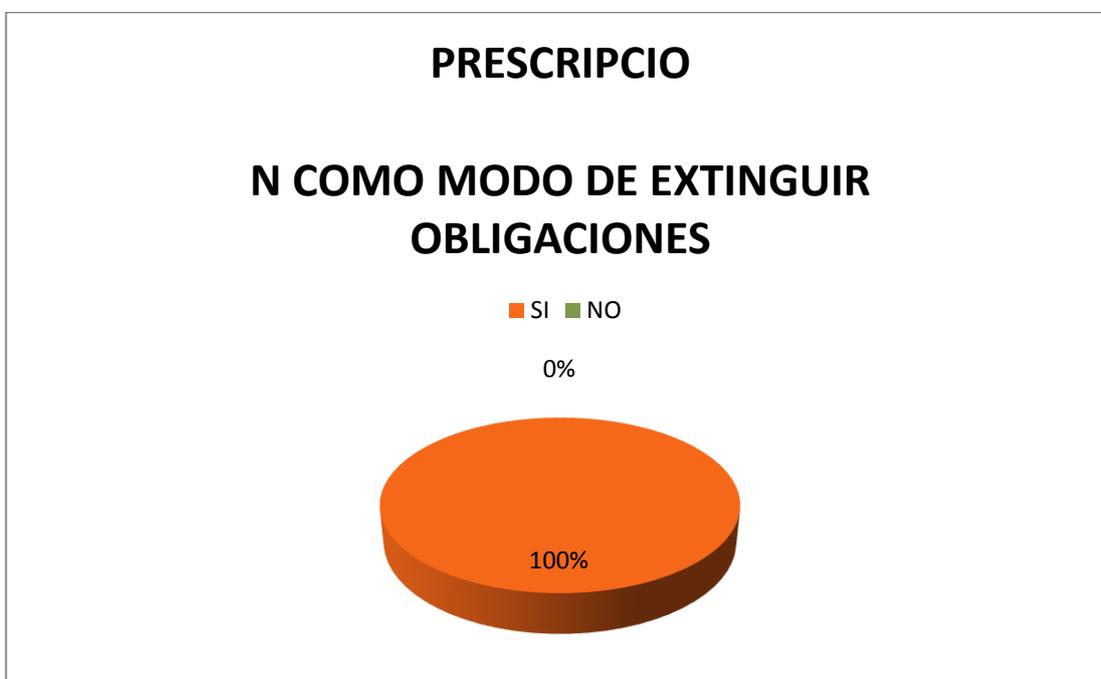
5.- Considera que la prescripción como modo de extinguir las obligaciones, incide en el pagaré a la orden.

PREGUNTA 5

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

Fuente: Encuesta Abogados

Elaborado: Daniel Homar Nogales Guerrero



Fuente: Encuesta Abogados

Elaborado: Daniel Homar Nogales Guerrero

Interpretación de resultados: El 100% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, consideran que, la prescripción como modo de extinguir las obligaciones, incide en el pagaré a la orden.

3.10 Comprobación de la pregunta hipótesis

¿Es relevante determinar a través de un análisis jurídico como la prescripción es un modo de extinguir las obligaciones que incide en el pagaré a la orden, en las sentencias de la Unidad Judicial Civil del cantón Riobamba, en el período enero – julio del 2016?

Respuesta: Luego de esta investigación se puede concluir que sí fue relevante determinar a través de un análisis jurídico como la prescripción es un modo de extinguir las obligaciones que incide en el pagaré a la orden, en las sentencias de la Unidad Judicial Civil del cantón Riobamba, en el período enero – julio del 2016.

La razón de esta afirmación, es que el pagaré a la orden puede perder su eficacia como título ejecutivo, si es que la obligación en él contenida se encuentra prescrita, al momento de instaurar la acción ejecutiva.

Incluso en el evento en que el Juez haya calificado el título como ejecutivo, subsiste la posibilidad de que el pagaré se encuentre prescrito en su obligación, y que la citación no haya alcanzado a impedir la prescripción del mismo.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1 Conclusiones

Conclusión: El pagaré a la orden que cumple con todos los requisitos legales, es un título ejecutivo, consecuentemente es un documento que puede ser cobrado por vía ejecutiva.

Conclusión: A pesar de que el pagaré contenga todos los requisitos de ley, la prescripción opera de forma absoluta, extinguiendo la obligación en el contenida, consecuentemente es necesario que para efectivizarlo se cuente con el plazo que la ley prescribe.

Conclusión: La prescripción del pagaré a la orden implica, que este instrumento una vez constituido como título ejecutivo, pierda esta calidad, por lo cual ya no puede ser cobrado por vía ejecutiva judicialmente.

Conclusión: Ante la posibilidad de que el pagaré a la orden prescriba y este ya no pueda ser cobrado como un título ejecutivo, subsiste la posibilidad de que se pueda cobrar por juicio ordinario, no obstante, cabe indicar que el juicio ordinario presenta una mayor demora.

4.2 Recomendaciones

Recomendación: Para que el pagaré a la orden cobre vigencia es necesario que cumpla con todos sus requisitos establecidos en el Código

de Comercio, así como también es necesario que la obligación se encuentre de plazo vencido; es decir, que pueda ser cobrada judicialmente.

Recomendación: Para que el pagaré a la orden cobre vigencia es necesario que cumpla con todos sus requisitos legales, así como también es necesario que la obligación se encuentre de plazo vencido; es decir, que pueda ser cobrada judicialmente.

Recomendación: A fin de que el acreedor de la obligación contenida en un título ejecutivo, pueda ejercer su derecho al cobro, de un modo rápido y eficaz, es necesario que se demande el pagaré a la orden dentro de un juicio ejecutivo.

Recomendación: Debido a que el juicio ordinario presenta una mayor demora, es una recomendación de este trabajo, que se evite la prescripción del pagaré a la orden y que se tramite su cobro por vía ejecutiva.

Bibliografía:

AGUIRRE Rebeca. Documento de Estudio del Sexto Módulo de la Carrera de Derecho de la Universidad Nacional de Loja. Derechos y Obligaciones de las Personas en el Ámbito Privado

BARROS, Luis Alfredo. 2001. Manual de Derecho Civil Tomo II. México DF-México: Editorial Oxford

BASCUÑAN, A. (1999). Prescripción. En A. B. Valdés, Revista De Los Derechos Y Jurisprudencia Y Gaceta De Los Tribunales Tomo X N°2 (Pág. 118). Chile: Editorial Jurídica De Chile. Blas, A. (1873). Derecho civil aragonés; Prescripción. Madrid: imprenta de santos larx

CABANELLAS de las Cuevas, Guillermo. Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires – Argentina 2008

CÁMARA, Héctor. "Letra de Cambio y Vale o Pagaré"; Editorial EDIAR, Buenos Aires – Argentina 1970

CARRIÓN EGUIGUREN, Eduardo. 1982. Curso de Derecho Civil de los Bienes. Quito-Ecuador: Editorial de la Universidad Católica de Quito

CELI ASTUDILLO, Galo René. 2011. De la Prescripción, Teoría Práctica y Jurisprudencia. Quito-Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones

CLARO SOLAR, Luis. 1908. Explicaciones del Derecho Civil y Comparado, de las Obligaciones III. Santiago-Chile: Editorial Jurídica de Chile

CHIOVENDA, José. "Principios de Derecho Procesal Civil". Tomo I. Editorial REUS S.A – Madrid. Traducción Española de José Casáis

CORNEJO MANRÍQUEZ Aníbal. "Código Civil en Preguntas y Respuestas", Santiago de Chile, Editorial Corman Editores Jurídicos, Año 1992

ESCRICHE, J. (1852). Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia Tomo IV

GUZMÁN LARA, Aníbal, Diccionario Explicativo del Derecho Civil Ecuatoriano- Obligaciones y Contratos, Editorial Jurídica del Ecuador, Quito Ecuador

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. “Derecho de las Obligaciones, 5ta Edición” Puebla, México: Editorial Cajica, año 1978

LARREA HOLGUÍN, Juan. “Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador, del Dominio o Propiedad como modos de adquirir y el Fideicomiso”, Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones, año 2008

LÓPEZ Arévalo, William. “Tratado de la Letra de Cambio, el Pagaré a la Orden y el Cheque”. Tomo I, Edición 2011. Editorial Jurídica del Ecuador, Quito – Ecuador

MEDINA, D. E. (2006). Derecho de los Jueces. Ediciones Librería del Profesional

OSSORIO Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”, 3ra Edición, Buenos Aires-Argentina, Editorial Heliasta año 2009

OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo. 2001. Régimen General de las Obligaciones. Bogotá-Colombia: Editorial Nomos

PINEDA Sandoval, Melvin. Derecho Mercantil. Pág. 122. Citado por: RIVERA Álvarez, José Pablo. “El Carácter de Título Ejecutivo de los Títulos Valores Representados por medio de Anotación en cuenta” Universidad de San Carlos de Guatemala, 2007

PRIETO Castro, Leonardo. “Tratado de Derecho Procesal Civil”. Pág. 686. Citado por: RIVERA, José Pablo en “El Carácter de Título Ejecutivo de los Títulos Valores Representados por medio de Anotación de Cuenta”. Universidad de San Carlos – Guatemala 2007

VELASCO CÉLLERI, Emilio. Teoría y Práctica del Juicio Ejecutivo. Primera Edición. Tomo III. Editorial S.A. Pudeleco. Quito, Ecuador. 1994

VELÁZQUEZ GÓMEZ Hernán Darío, Estudio Sobre Las Obligaciones-
Editorial Temis, Bogotá 2010

VILLANUEVA HARO, Benito. El proceso Ejecutivo, Naturaleza y
finalidades. Revista Judicial. Quito 2006

VODANOVICH. Antonio. "Manual de Derecho Civil" Segundo Volumen de
las Partes Preliminar y General, Chile, Editorial Jurídica Conosur Ltda.
Año 2001

Leyes:

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CÓDIGO CIVIL DEL ECUADOR

CÓDIGO DE COMERCIO

CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS

Link grafía:

CARAVANTES. Citado por: GARCÍA Falconí, José C., en "El Juicio
Ejecutivo". En línea, consultado el 30 de marzo de 2012. Disponible en:
www.derechoecuador.com

Ver Diccionario de la Lengua Española para obtener más información en
la página Web: <http://www.rae.es/rae.html>

ANEXOS

Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA JUEZ PONENTE: Dr. Manuel Sánchez Zuraty CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SALA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIA.- Quito, 12 de julio de 2010, las 11H00.VISTOS. Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, en mérito a lo dispuesto en la Segunda Disposición Transitoria del Código Orgánico de la Función Judicial publicado en el suplemento del Registro Oficial No. 544 de 9 de marzo del 2009; en el numeral 4, literales a) y b), del apartado IV, DECISIÓN, de la Sentencia interpretativa 001-08-SICC, dictada por la Corte Constitucional el 28 de noviembre de 2008, publicada en el Registro Oficial No. 479 de 2 de diciembre del mismo año, debidamente posesionados el día 17 de diciembre del 2008, ante el Consejo Nacional de la Judicatura; y, en concordancia con el Art. 5 de la Resolución Sustitutiva tomada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia tomada en sesión de 22 de diciembre del 2008, publicada en el Registro Oficial No. 511 de 21 de Enero del 2009; y, los artículos 184 de la Constitución de la República del Ecuador y 1 de la Ley de casación.- En lo principal, la parte actora, Luis Mauricio Rojas Celi, en el juicio ejecutivo por cobro de letra de cambio que sigue contra Guido Colón Rojas Loayza, deduce recurso de casación contra la sentencia de mayoría dictada por la Primera Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 16 de noviembre de 2009, las 11h14 (fojas 15 a 17 vuelta del cuaderno de segunda instancia), que rechaza el recurso de apelación y confirma la sentencia recurrida, que desechó la demanda. El recurso se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008, las normas señaladas en la parte expositiva del presente fallo y la distribución en razón de la materia, hecha mediante Resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia en sesión realizada el día 22 de diciembre de 2008, publicada en Registro Oficial No. 511 de 21 de enero de 2009.- El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite 1 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA mediante auto de 23 febrero de 2010, las 10h45, porque no obstante tratarse de un juicio ejecutivo, el fallo no se limita a ejecutar una obligación preexistente sino que decide sobre derecho material de la obligación que puede causar efecto de cosa juzgada sustancial. SEGUNDO.- En virtud del principio dispositivo contemplado en el Art. 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, desarrollado en el Art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación. TERCERO.- El peticionario considera infringidas las siguientes normas de derecho: Art. 82 de la Constitución de la República, Art. 1453, 1486 inciso segundo, 1700 inciso 2, y 1704 de la Codificación del Código Civil; Art. 113 inciso 4; 116, 413 y 415 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil; Art. 233 y 236 de la Ley de Mercado de Valores. Las causales en la que funda el recurso son la primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. CUARTO.- Por lógica jurídica corresponde analizar en primer lugar la causal tercera, que se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto. Esta causal permite casar el fallo cuando el mismo incurre en inaplicar, aplicar indebidamente o interpretar en forma errónea las normas relativas a la valoración de la prueba, cuando ello ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en el fallo impugnado; el recurrente en su fundamentación

deberá demostrar el error de derecho en que ha incurrido el Tribunal de instancia, ya que nuestro sistema no admite la alegación del error de hecho en la valoración de la prueba, como causal de casación, ya que pertenece al llamado sistema de casación puro. En el caso de la causal tercera, la configuración de la llamada “proposición jurídica completa”, en el supuesto de la violación indirecta, requiere que se señale: a) la norma relativa a la valoración de la prueba que ha sido inaplicada, indebidamente aplicada o erróneamente interpretada; y, b) la norma de derecho sustantivo que, como consecuencia del vicio en la aplicación de la norma de valoración de la prueba, ha sido equivocadamente aplicada o inaplicada. Para integrar la proposición jurídica completa conforme lo requiere esta causal, se deben: a) citar las normas relativas a la valoración 2 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA de la prueba que el tribunal de instancia ha infringido (aplicado indebidamente, omitido aplicar o interpretado erróneamente), en aquellos casos en los cuales nuestro sistema de derecho positivo establece el sistema de prueba tasada; y, de ser del caso, citar los principios violados de la sana crítica en los casos en los cuales se aplica la misma; y, b) citar las normas sustantivas infringidas (aplicación indebida o falta de aplicación) como consecuencia del yerro en las normas y principios reguladores de la prueba, requisito indispensable para la integración de la proposición jurídica completa y para la procedencia del cargo al amparo de la causal tercera, porque no basta que en la sentencia haya vicio de derecho en la valoración probatoria sino que es indispensable este otro requisito copulativo o concurrente. 4.1.- El recurrente manifiesta que el fallo impugnado adolece de violación indirecta de las normas de los artículos 1453, 1486, 1700 inciso 2 y 1704 del Código Civil; 82 de la Constitución; 413 y 415 del Código de Procedimiento Civil; 233 y 236 de la Ley de Mercado de Valores; por falta de aplicación de la norma del Art. 116 del Código de Procedimiento Civil. Explica que se ha utilizado una prueba extraña que busca considerar su causa, su objeto y en general las formas del negocio jurídico, lo que conlleva, dice, a la violación indirecta por falta de aplicación del artículo 116 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil, pues si bien existen alegaciones sobre aquello, éstas son impertinentes también por la naturaleza del juicio ejecutivo; que la violación indirecta de la ley sustancial se produce por contragolpe ante la inaplicación de la norma procesal y su consecuente afcción a las normas materiales descritas y analizadas en los puntos anteriores, “cuya violación si bien no se realiza sin pasar por ningún otro aspecto como sucede en la violación directa, la norma material sale afectada por la falta de aplicación de una norma procesal”; que la presunción es una opinión fundada sobre la existencia o inexistencia de un hecho; dice que “este medio de prueba tan discutido en la doctrina para los juicios de conocimiento, está reglado en el Código Civil en los Arts. 1729 y 32, pero además, requieren la concurrencia de otros presupuestos para su admisibilidad, reiterando, que sólo es admisible este medio de prueba en una sentencia de mérito dictada en un proceso declarativo, no en un juicio ejecutivo...”. Insiste que no cabe la singularización ni la ubicación de las pruebas por ser fruto de la impertinencia genérica en el análisis del juez 3 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA de instancia. “Yo no estoy impugnando o reclamando la admisión de un medio de prueba en particular. Si bien la confesión judicial de la beneficiaria y del endosatario sustenta una de las concepciones del juzgador impugnado, ésta al igual que las concepciones generales normativas y los actos procesales entremezclados en su análisis no permiten una adecuada puntualización del vicio particularmente incurrido en esta violación indirecta, teniendo en cuenta que dichos medios de prueba tienden a encontrar la causa y la provisión de fondos incompatible con el juicio ejecutivo y la acción comercial”. 4.2- La parte pertinente del fallo impugnado expresa lo siguiente: “SÉPTIMO. (...) En conclusión, la presunción a la que se refiere la Ley de Mercado de Valores, en su Art. 229, es de

carácter legal, según el inciso segundo del Art. 32 del Código Civil, en concordancia con el inciso segundo del Art. 1729 íbidem, por lo que admite prueba. OCTAVO. De otra parte, según lo preceptuado en el Art. 1483 del mencionado cuerpo legal, no puede haber obligación sin causa real y lícita, entendiéndose por causa el motivo que induce al acto o contrato, y por causa ilícita la prohibida por la ley o contraria a las buenas costumbres o al orden público. En la especie, han rendido confesión judicial la endosante y el endosatario, Alba Ligia Celi Álvarez y Luis Mauricio Rojas Celi, respectivamente. La primera reconoce al contestar la pregunta 9 del interrogatorio que no ha tenido ninguna relación comercial con el demandado; al contestar la pregunta 18 manifiesta que en el año 1969 no trabajaba y subsistía del trabajo de su cónyuge, y que en el año 1974 ingresó a trabajar en las oficinas de la empresa SERIA hasta el año de 1994 (respuesta a pregunta 23); que jamás le ha dado suma de dinero al demandado (respuesta a pregunta 22). El acto en su confesión trata de probar que ha cancelado el valor de la letra de cambio, sin embargo sus respuestas las trata de acomodar a los fundamentos de hecho constantes en su demanda y a pretender enervar o anular la posición jurídica del demandado. Igual actuación procesal tiene la endosante al rendir confesión judicial. De lo analizado se puede presumir que en el endoso en cuestión existió un acuerdo fraudulento entre la endosante y el endosatario, porque la transmisión del título fue realizado por el solo “deseo y voluntad” de la señora Alba Ligia Celi Álvarez (respuesta a la pregunta 7 de su confesión) a favor de su hijo Luis Mauricio Rojas Celi, logrando a través de la presente 4 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA causa conseguir la prohibición de enajenar los bienes inmuebles de propiedad del demandado, en primer momento, medida cautelar ordenada por el juez de primer nivel el 10 de julio de 2006, a las 15h19, y cumplida por el Registrador de la Propiedad de Santo Domingo de los Colorados, el 28 de septiembre del 2006, la que se mantiene hasta la fecha. Por ello, en la transmisión de la letra de cambio hubo mala fe entre endosante y endosatario, quienes sabían de los vicios que la invalidaban; de allí que, pugna con la razón, el sentido común y la lógica, que una persona pueda entregar una cantidad de dinero muy elevada para la época (mayo de 1969), para ser cobrada al deudor después de 35 años, sin que haya habido de por medio ni siquiera una garantía hipotecaria. Dicho en otras palabras no hay causa lícita traducida en un acto o contrato legalmente válido para que se haya girado la letra de cambio base de esta acción, por tanto se ha probado que existe falsedad en el contenido de la mencionada cambial, no existiendo obligación alguna que contenga el documento; de allí que, sería absurdo e ilegal, por atentatorio a la moral, a las buenas costumbres y al orden público, obligar al accionado a pagar una suma de dinero, cuando queda demostrado, con evidencia, que no hubo antecedente alguno que justifique la obligación”. 4.3.- Esta Sala de Casación considera que el Art. 413 (anterior 423) del Código de Procedimiento Civil menciona los diferentes títulos de carácter ejecutivo, sin que necesariamente todos ellos puedan contener obligaciones ejecutivas y dar origen al juicio ejecutivo. Los títulos ejecutivos deben contener obligaciones ejecutivas, caracterizadas por ser determinadas, líquidas, puras y de plazo vencido, al tenor del artículo 415 (anterior 425) del mismo cuerpo legal, en el artículo 442 (anterior 452) íbidem, para que puedan ser base para una demanda ejecutiva; c) Que la letra de cambio, el pagaré a la orden, el cheque que se apoya y se refiere específicamente a éstos, son documentos formales, que tienen protección especial de la ley, que hace que las obligaciones de dar consignadas, sean derechos preestablecidos, cuyo titular puede exigir inmediatamente su ejecución o cumplimiento. Basta consultar los artículos 486 y 410 del Código de Comercio y el artículo 1 de la Ley de Cheques, para descubrir ese elemento formal distintivo que les ha consagrado el legislador, a diferencia de los otros títulos ejecutivos, así: la confesión (Artículos 123 y 124 del Código de Procedimiento Civil); la sentencia que

goza del 5 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA efecto de cosa juzgada y la sentencia firme extranjera (Art. 414 del Código de Procedimiento Civil); las escrituras públicas (Arts. 166, 181 y 182 del Código de Procedimiento Civil); el documento privado reconocido judicialmente (Arts. 194 y 198 del Código de Procedimiento Civil); el testamento; el auto de adjudicación de remate de bienes muebles e inmuebles; las actas judiciales de remate; las actas transaccionales en instrumentos públicos o reconocidos judicialmente; y, los demás documentos a los que las leyes especiales conceden tal carácter, deben ser, de forma previa, apreciados por el juez, pudiendo llegar aún a necesitarse manifiestamente la declaratoria judicial, a fin de que recién puedan reclamarse ejecutivamente las obligaciones contenidas; esto es distinto de lo que ocurre con las tres órdenes de pago y los otros documentos comerciales establecidos de manera taxativa en la ley, en que la presunción de autenticidad que revisten, solo puede ser destruida por la falsedad o ilegalidad probadas. Por su parte, el inciso primero del Art. 233 de la Ley de Mercado de Valores dice que “Los valores a que se refiere el artículo 2 de esta Ley, tienen el carácter de título valor, en consecuencia, incorporan un derecho literal y autónomo que se ejercita por su portador legitimado según la ley, constituyen títulos ejecutivos para los efectos previstos en el artículo 413 del Código de Procedimiento Civil. Se presume, salvo prueba en contrario, su autenticidad así como la licitud de su causa y la provisión de fondos”. La frase “salvo prueba en contrario” de esta norma, la sitúa como una presunción legal reglada por el Art. 32 del Código Civil. En el caso, el actor ha demandado con un pagaré a la orden (fojas 1 del cuaderno de primera instancia), que está respaldado con estas presunciones de autenticidad, licitud de causa y provisión de fondos, que son presunciones legales que admiten prueba en contrario, conocida en doctrina como presunción “iuris tantum”. El deudor, entre otras, ha presentado las excepciones de “falsedad del contenido del supuesto título”, “inejecutividad del título que no contiene una obligación exigible, por falta de causa lícita”, “falta de derecho del accionante por no haber pagado a la supuesta beneficiaria el valor del supuesto título en el simulado endoso por valor recibido que allí aparece”, “la letra de cambio no reúne los requisitos previstos para su validez por el Art. 415 del Código Adjetivo Civil en cuanto a que no contiene una obligación exigible”; estas son excepciones que buscan destruir 6 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA las presunciones iuris tantum de autenticidad, licitud de la causa y provisión de fondos, antes mencionadas, excepciones que deben probarse al tenor de los artículos 113 y 114 del Código de Procedimiento Civil. De lo expuesto se concluye que en nuestro sistema procesal, las presunciones iuris tantum que protegen a la letra de cambio admiten prueba en contrario, y que es de exclusiva responsabilidad de los juzgadores de instancia la valoración de esa prueba, porque el recurso de casación no permite realizar una revisión integral del proceso ni fijar hechos de manera diferente de cómo lo ha hecho el Tribunal ad quem, salvo que el recurrente, de manera razonada, demuestre que existe vicio respecto de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, pero, el Art. 116 del Código de Procedimiento Civil, invocado por el casacionista, no contiene normas de valoración, sino sobre pertinencia de la prueba, por lo que no se cumple la primera parte de la hipótesis jurídica de la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, y consecuentemente, tampoco procede analizar si ha existido violación indirecta de normas materiales, porque ello solo puede ocurrir a través del vicio de valoración probatoria. Motivos por los cuales no se aceptan los cargos por la causal tercera. QUINTO.- La causal primera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva. En el recurso de casación por la causal primera del artículo 3

de la Ley de Casación no cabe consideración en cuanto a los hechos ni hay lugar a ninguna clase de análisis probatorio, pues se parte de la base de la correcta estimación de ambos por el Tribunal de instancia. Cuando el juzgador dicta sentencia y llega a la convicción de la verdad de determinados hechos, alegados ya sea por la parte actora, ya sea por la parte demandada, en la demanda y en la contestación; luego de reducir los hechos a los tipos jurídicos conducentes, busca una norma o normas de derecho sustantivo que le sean aplicables. A esta operación se llama en la doctrina subsunción del hecho en la norma. Una norma sustancial o material, estructuralmente, tiene dos partes: la primera un supuesto, y la segunda una consecuencia. Muchas veces una norma no contiene esas dos partes sino que se complementa con una o más normas, con las cuales forma una proposición completa. La subsunción no es sino el encadenamiento lógico de una 7 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA situación fáctica específica, concreta en la previsión abstracta, genérica o hipotético contenido en la norma. El vicio de juzgamiento o in iudicando contemplado en la causal primera, se da en tres casos: 1) Cuando el juzgador deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar, y que de haberlo hecho, habrían determinado que la decisión en la sentencia sea distinta a la escogida. 2) Cuando el juzgador entiende rectamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente del hipotético contemplado en ella. Incurre de esta manera en un error consistente en la equivocada relación del precepto con el caso controvertido. 3) Cuando el juzgador incurre en un yerro de hermenéutica al interpretar la norma, atribuyéndole un sentido y alcance que no tiene. 5.1.- El casacionista indica que el fallo impugnado adolece de violación directa por falta de aplicación de las normas materiales de derecho y de la norma constitucional (1453, 1486, 1700 inciso 2 y 1704 Código Civil y 82 de la Constitución de la República., 413 y 415 Código Procedimiento Civil, 233 y 236 Ley de Mercado de Valores). Y, que existe violación directa por aplicación indebida del inciso 4 del Art. 113 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil. Explica que la ley es un modo de estatución (sic) de las normas jurídicas y éstas son modos de proceder de jueces y ciudadanos en sus distintas actividades; que cualquiera que sea la concepción de la ley, siempre se ha de representar en un mandato que debe acatarse, pues si la norma jurídica establece un derecho sustancial que para su cumplimiento se ha de recurrir a un proceso de ejecución forzada, al juez sólo le toca acatarlo, no analizarlo; que la causa y su objeto descritos en los Arts. 1461 de la codificación del Código Civil y las normas sobre capacidad, las previstas para un contrato son cuestiones problemáticas que deben resolverse en un juicio de conocimiento y la provisión de fondos de la beneficiaria y del endosatario son aplicables para el ejercicio de la acción por enriquecimiento ilícito previsto en el Art. 461 del Código de Comercio, no pueden aplicarse en un proceso de ejecución ejerciendo la acción comercial y al haberlo hecho, desnaturalizan el juicio ejecutivo y se trasladan hacia un proceso de conocimiento. Continúa indicando que el cómo se produjo esta violación de la ley material es por la aplicación de unas normas extrañas a la naturaleza del juicio ejecutivo y de la acción comercial; el cuándo o momento de la violación se produce en la sentencia, no en el 8 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA desarrollo del proceso; y la forma o sentido en que se produjo la violación es por esta ilegal aplicación de unas normas por otras; que el Código Civil codificado, en su Art. 1453 determina distintas formas de nacimiento de las obligaciones, las cuales tienen su propio tratamiento, así, las cuatro primeras fuentes requieren de una declaración de su existencia o inexistencia en un proceso declarativo o de conocimiento, mientras las obligaciones que nacen de la ley o cuya naturaleza y formas de ejecución están protegidas por una norma legal, tienen un tratamiento distinto que no persigue ni permite un estudio de su existencia o su concepción de

justa o injusta, como la fijación del quantum alimenticio que no se permite un tratamiento de si debe o no pagar, sino la forma y monto del mismo; igual situación sucede, dice, con la ejecución forzada de un derecho establecido en un título valor, en el cual, el derecho preexiste, no se declara; que esta limitación del juez a la ejecución del título consta en el inciso segundo del Art. 1486 de la Codificación del Código Civil que establece la coacción para exigir su cumplimiento. Además, dice, el juez que tuviese una facultad para concebir su nulidad, no podría hacerlo de motu proprio porque la falta de capacidad de la mujer conllevaría a una nulidad relativa que sólo cabe a petición del marido por mandato del Art. 1700, inciso 2, de la codificación del Código Civil. Expresa también que el fallo de mayoría invalida un título valor que sólo afecta al interés particular sin que haya mediado declaración de nulidad en sentencia ejecutoriada como exige el Art. 1704 de la codificación ibídem. Luego cita doctrina de José Luis Concepción Rodríguez sobre la acción de nulidad, y de Jorge Mosset Iturraspe, sobre la nulidad relativa. Explica que de esta concepción se advierte que estos documentos son anulables, convalidables y prescriptibles, por lo cual se ha de tener en cuenta que los 4 años que prescribe el Art. 1708 de la codificación del Código Civil, se debe contar desde la fecha de giro de la letra, esto es, desde el primero de mayo de 1969 y al no haberlo hecho el único legitimado que fue el marido de la beneficiaria, Alba Celi Álvarez, el supuesto vicio ha sido convalidado. Dice que si bien el juzgador sustancia un procedimiento y concede un término de prueba, este tiene por objeto la oposición fundada en la falta de un requisito exterior, formal, no sustancial y su extinción total o parcial, sobre lo cual se ha de demostrar; no se trata de demostrar su origen, su fin, ni su valor moral, porque para ello 9 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA existen los juicios de conocimiento que para el caso está previsto en el Art. 448 de la Codificación del Código de Procedimiento Civil. Luego de citar a Carnelutti, Miguel Fenech, Georges Ripert y Jean Boulanger, concluye que la característica y naturaleza de los títulos circulatorios, impiden al juez entrar a juzgar en un proceso de ejecución sobre el origen, motivos, razones y objetos o fines de los títulos valor, pues “la causa es la consideración de una finalidad que explica y justifica la creación de una obligación por la voluntad de las partes”, “bien se trate de un elemento puramente psicológico, bien como el motivo que determina a obligarse a las partes, bien como causa del contrato, bien como causa de la obligación, bien como intención que anima a su autor, bien como fundamento o bien como razón dominante”. Dice también que la actuación de la Sala de instancia de pronunciarse sobre cuestiones declarativas ha conllevado a la existencia de un vicio in iudicando que se desconoce de la existencia de una ley que exige la sumisión al juzgador, que su falta de aplicación atenta contra el principio de legalidad y que desdice de la seguridad jurídica. Luego explica las seis características de la letra de cambio, según Héctor Cámara. 5.2.- Al amparo de la misma causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación, acusa la violación directa por falta de aplicación de las normas materiales de derecho constantes en los Arts. 413 y 415 de la codificación del Código de Procedimiento Civil. Argumenta que los títulos valores sustentan un proceso de ejecución forzada y para su admisibilidad, sólo puede el juez considerar si externamente se cumplen los presupuestos, el título es ejecutivo y está incurso dentro de la norma del artículo 413 de la codificación del Código de Procedimiento Civil, no bastando su sola condición de título ejecutivo, sino que además la obligación que sustenta el mismo es clara, determinada, líquida, pura y de plazo vencido, condiciones que sí se cumplen; dice que existe una gran confusión en el juzgador de instancia al concebir la ilicitud y al ubicar a las normas que regulan la letra de cambio dentro del orden público, sin tomar en cuenta que estos documentos cartulares miran al interés particular y no son contratos, mucho menos negocios jurídicos; que al irrespetar las normas del derecho procesal aplicables al juicio ejecutivo, sí es atentar contra el orden público, porque como

concibe la jurisprudencia citada, “toda vez que siendo como es el derecho procesal una rama del derecho público, no cabe la interpretación analógica”. 5.3.- Con cargo a la misma causal 10 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA primera, acusa violación directa por falta de aplicación de las normas materiales de derecho constantes en los Arts. 233 y 236 de la Ley de Mercado de Valores; explica que el Art. 233 de la Ley de Mercado de Valores, refiriéndose a otros documentos que gozan de los mismos privilegios de la letra de cambio, otorga una presunción de legalidad y permite establecer la licitud de su causa y la provisión de fondos, lo cual no rige para la letra de cambio que tiene su estructura, características, condiciones y protección autónomas; es obvio que se debe concebir el estudio de la causa en aquellos documentos, porque no cumplen las formas externas que el artículo 410 del Código de Comercio ha previsto para las letras de cambio, pues sólo requieren de un contenido económico y su forma de adquisición, como son las acciones, bonos, cédulas, etc., a cuyos documentos se les concede esta presunción de legalidad y privilegio sobre otra disposición legal que refiere el artículo 236 de la Ley de Mercado de Valores; demostrando, dice, una vez más el error del fallo impugnado y por tanto la violación directa porque pretende aplicar una norma extraña aplicable a cierto tipo de negocios jurídicos distintos, como se deja anotado, en la naturaleza circulatoria. 5.4.- Dentro de la misma causal, acusa violación directa por falta de aplicación de la norma material constante en el Art. 82 de la Constitución de la República. Explica que la seguridad jurídica “es la calidad del ordenamiento que produce certeza y confianza en el ciudadano sobre lo que es derecho en cada momento y sobre lo que, previsiblemente lo será en el futuro” (Sainz Moreno); dice que, como afirma Pérez Luño, “la seguridad jurídica establece ese clima cívico de confianza en el orden jurídico fundada en pautas razonables de previsibilidad, que es presupuesto y función de los Estados de Derecho”. Expresa que esta garantía ha sido recogida por la Constitución, dándole así un mayor rango de protección; que esta confianza y certeza de un derecho de crédito existente en una letra de cambio ha permitido las grandes transacciones, en tal grado que ni siquiera es presupuesto su completud (sic) inicial porque se presume la autorización al tomador para llenar la misma; creer, como concibe la sentencia impugnada, es regresar a épocas anteriores al origen de las nuevas relaciones comerciales que han regido por varios siglos y han sustentado esa certeza y previsibilidad de una garantía crediticia sustentada en sus formas, no en su esencia, concluye. 5.5.- Esta Sala de Casación, considera que las 11 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA impugnaciones presentadas al tenor de la causal primera del Art. 3 de la Ley de la materia, se sustenta en la diferencia existente entre juicio de conocimiento y juicio de ejecución, respecto de lo cual se hacen las siguientes precisiones: 5.5.1.- Los conceptos “procesos de conocimiento” y “procesos de ejecución” son nociones teóricas, no se refieren a los procesos específicos del derecho positivo de determinado Estado. El proceso de conocimiento se entiende como el que procura declarar un derecho y el de ejecución es el que se dirige al cumplimiento del derecho mediante medidas de coacción. Devis Echandía dice que “Los procesos de condena, declarativo puro y de declaración constitutiva tienen como finalidad la declaración de un derecho o responsabilidad o de la constitución de una relación jurídica, e incluyen, por lo tanto, al grupo general de declarativos y a los dispositivos. En todos ellos el juez regula un conflicto singular de intereses, y determina quién tiene el derecho, es decir, el juez es quien ius dicit. Son procesos de juzgamiento o conocimiento o declarativos genéricos. Cuando no se trate de una pretensión discutida que implique la necesidad de declarar quién tiene razón, sino de una pretensión cuya existencia aparece clara y determinada en el título que se aduce pero que está insatisfecha, porque el obligado no ha cumplido su obligación correlativa, estamos en presencia del proceso

ejecutivo. En aquél, el mandato debe ser formado por el juez mediante la decisión o sentencia; en cambio, en éste el mandato ya existe y se trata simplemente de su ejecución. La diferencia entre ambos procesos resulta de la antítesis entre la razón y la fuerza: aquélla es el instrumento del proceso de conocimiento o declarativo genérico, y ésta, el del proceso ejecutivo. (Hernando Devis Echandía. Teoría General del Proceso., p. 165. Editorial Universidad. Buenos Aires. 1997). 5.5.2.- No existen procesos puros de conocimiento y de ejecución. Couture divide los procesos en “a) acciones (procesos) de conocimiento, en que se procura tan sólo la declaración o determinación del derecho; b) acciones (procesos) de ejecución, en que se procura la efectividad de un derecho ya reconocido en una sentencia o en un título ejecutivo, con las medidas de coacción consiguientes”. (Eduardo J. Couture. Fundamentos del Derecho Procesal Civil., p.p. 66, 67. Editorial B y F. Buenos Aires. 2002); y, explica que “Aunque examinados aisladamente, conocimiento y ejecución parecen funciones antagónicas del orden jurídico, lo cierto es que, en el 12 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA derecho de los países hispanoamericanos, ambas actividades interfieren recíprocamente y se complementan en forma necesaria. Virtualmente todo proceso de ejecución lleva consigo etapas o elementos de conocimiento (...) Esta sistematización, sobre la base de un derecho positivo determinado, que va desde un máximo de ejecución y un mínimo de conocimiento, a un máximo de conocimiento y un mínimo de ejecución, puede formularse con cualquier otro derecho positivo. En este sentido conviene actuar con cierta precaución. Los distintos sistemas jurídicos varían mucho en esta materia; históricamente ha habido también cambios sustanciales. Las conclusiones fundadas para un sistema histórico o extranjero pueden inducir a error si el régimen varía. (...) Los procedimientos particulares de la ejecución, en su conjunto, se hallan encaminados más hacia el obrar que hacia el decidir. El derecho entra aquí en contacto con la vida, de tal manera que su reflujó exterior se percibe mediante las transformaciones de las cosas; si la sentencia condena a demoler el muro, se demuele; si condena a entregar el inmueble, se aleja de él a quienes lo ocupen; si condena a pagar una suma de dinero y ésta no existe en el patrimonio del deudor, se embargan y venden otros bienes para entregar su precio al acreedor. Hasta este momento, el proceso se había desarrollado como una disputa verbal, simple lucha de palabras; a partir de este instante cesan las palabras y comienzan los hechos. Esta transformación de la actividad jurisdiccional de dialéctica en práctica, de proceso de conocimiento en proceso de ejecución, plantea uno de los problemas más interesantes de esta materia. Se trata de saber si la ejecución es, efectivamente, jurisdicción, lo mismo que el conocimiento, o si, por el contrario, en razón de su vis coactiva constituye administración y no jurisdicción”. (Eduardo J. Couture. Fundamentos del Derecho Procesal Civil., p.p. 360, 361 Editorial B y F. Buenos Aires. 2002). 5.5.3.- La dialéctica de Couture explica pertinentemente que no existen procesos de conocimiento y procesos de ejecución puros. Para encasillar un tipo de proceso específico debemos, analizar, de manera concreta, las características del procedimiento en estudio, siguiendo el principio dialéctico de “un máximo de ejecución y un mínimo de conocimiento, a un máximo de conocimiento y un mínimo de ejecución”. Existen legislaciones que no permiten que el ejecutado presente excepciones sobre el derecho material sino únicamente en juicio por cuerda separada, mientras otras, como la 13 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA Ecuatoriana, permite la presentación de todas las excepciones que el demandado quiera. Eso explica que nuestro Juicio Ejecutivo se transforme fácilmente en un proceso de conocimiento. Por ejemplo, en Costa Rica, el juicio ejecutivo es máximo de ejecución y mínimo de conocimiento porque la sentencia tiene la finalidad de solamente confirmar o no la ejecución y el embargo. Cualquier alegación debe

decidirse en proceso ordinario o abreviado, que son de conocimiento: “Código Procesal Civil de Costa Rica. Juicio Ejecutivo. Artículo 445.- Sentencia estimatoria. En la sentencia estimatoria se confirmarán la ejecución y el embargo, y se ordenará la continuación del procedimiento, hasta que se le haga pago al acreedor por las sumas y extremos que indicará. Lo dispuesto en esa sentencia podrá ser revisado en proceso ordinario o abreviado, pero el establecimiento de éste no suspenderá la ejecución de la sentencia, salvo que se rinda una garantía suficiente, a satisfacción del juez, que cubra el principal, ambas costas y los daños y perjuicios. En este caso el proceso ordinario o abreviado deberá presentarse antes de que se entreguen los bienes adjudicados en remate. La garantía deberá quedar fijada y rendida a más tardar un mes después de presentada la demanda”. 5.5.4.- El juicio ejecutivo establecido en los artículos 419 y siguientes del Código de Procedimiento Civil ecuatoriano, no es de ejecución pura porque puede transformarse en un proceso de conocimiento dependiendo de las excepciones que proponga el demandado. En nuestro juicio ejecutivo se permite al demandado proponer todas las excepciones que desee, sin limitación, salvo las que se propongan para la ejecución de sentencia ejecutoriada, esto se desprende del texto del Art. 429 del Código de Procedimiento Civil: “Art. 429.- En el juicio ejecutivo las excepciones, sean dilatorias o perentorias se propondrán conjuntamente y dentro del término de tres días. Si la demanda se hubiere aparejado con sentencia ejecutoriada, sólo se admitirán las excepciones nacidas después de la ejecutoria”. El carácter de proceso de conocimiento se expresa también en la existencia de término probatorio, alegatos y sentencia, que permiten al actor y demandado demostrar las pretensiones y excepciones, respectivamente. Esto consta expresamente en los artículos 433 y 434 del Código de Procedimiento Civil, que dicen: “Art. 433. Código de Procedimiento Civil.- Si las excepciones versan sobre hechos que deban justificarse, se concederá el término de seis días para la prueba”. “Art. 434. Código de Procedimiento Civil.- Vencido el término de prueba, el juez concederá el de cuatro días para que las partes aleguen, término que correrá al mismo tiempo para todas y vencido el cual pronunciará sentencia”. Ahora bien, lo que debemos estudiar son los efectos que produce la sentencia dictada en juicio ejecutivo, dependiendo de las excepciones que han sido deducidas. Si el fallo resuelve excepciones sobre la inejecutividad del título y de la obligación, no se produce efecto de cosa juzgada sustancial porque puede volver a litigarse en juicio ordinario, conforme al Art. 448 del Código de Procedimiento Civil. Si el fallo resuelve excepciones que se refieren al derecho material, o contradicen las presunciones de autenticidad del título, así como la licitud de su causa y la provisión de fondos, que constan en el Art. 233 de la Ley de Mercado de Valores, se produce efecto de cosa juzgada sustancial que pone fin al litigio y extinguen la obligación, y ya no se puede volver a discutir nada en juicio ordinario. Y este es precisamente el motivo por el cual la Sala de Casación acepta a trámite los recursos de casación que impugnan sentencias que en juicio ejecutivo deciden litis sobre derecho material, como en el presente caso. Por lo expuesto, dada la naturaleza del juicio ejecutivo de la República del Ecuador, el Tribunal ad quem no ha incurrido en violación directa de las normas mencionadas por el recurrente, al resolver sobre derecho material en el fallo impugnado, motivo por el cual no se aceptan los cargos. 5.6.- Respecto del cargo sobre inconstitucionalidad por falta de aplicación del Art. 82 de la Constitución de la República, éste está formulado de manera generalizada, sin explicación concreta de la forma en que el Tribunal ad quem ha atentado contra la seguridad jurídica; en todo caso, por el análisis que en este fallo se hace sobre los procesos de conocimiento y los de ejecución, se concluye que no existe falta de aplicación del derecho a la seguridad jurídica, porque en el fallo impugnado se ha respetado la Constitución de la República y las normas jurídicas previas, claras y públicas, razón por la cual no se

acepta este cargo. Por la motivación que antecede, la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia 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 REPUBLICA, no casa el fallo de mayoría dictado por la Primera Sala de lo Civil, 15 Resolución: 413-2010 Juicio No. 22-2010 ER Actor: LUIS M. ROJAS CELI Demandado: GUIDO ROJAS LOAIZA Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, el 16 de noviembre de 2009, las 11h14.- Sin costas.- Léase y notifíquese.- f) Dr. Manuel Sánchez Zuraty, Dr. Carlos Ramírez Romero Dr. Galo Martínez Pinto, JUECES NACIONALES y Dr. Carlos Rodríguez García, SECRETARIO RELATOR, que certifica. Lo que pongo en su conocimiento para los fines de ley.

Dr. Carlos Rodríguez García SECRETARIO RELATOR 16 es de ley.

Dr. Carlos Rodríguez García SECRETARIO RELATOR

16

RATIO DECIDENCI

"1. CASACIÓN EN JUICIOS EJECUTIVOS Los efectos que produce la sentencia dictada en juicio ejecutivo, dependiendo de las excepciones que han sido deducidas. Si el fallo resuelve excepciones sobre la inejecutividad del título y de la obligación, no se produce efecto de cosa juzgada sustancial porque puede volver a litigarse en juicio ordinario, conforme al artículo 448 del Código de Procedimiento Civil. Si el fallo resuelve excepciones que se refieren al derecho material, o contradicen presunciones de autenticidad del título así como la licitud de su causa y la provisión de fondos que constan en el Art. 233 de la Ley de Mercado de Valores, se produce efecto de cosa juzgada sustancial que pone fin al litigio y extinguen la obligación y ya no pueden volver a discutir nada en juicio ordinario. Por ello es que la Sala acepta el recurso de casación en juicios ejecutivo ya que deciden Litis sobre el derecho material."