

REPUBLICA DEL ECUADOR
www.funcionjudicial-loja.gob.ec

Juicio No: 11111-2014-0245

Casilla No: 238

Loja, lunes 10 de noviembre del 2014

A: DRS. JOSE BOLIVAR CASTILLO VIVANCO Y ALVARO REYES ABARCA, ALCALDE Y PROCURADOR SINDICO DEL GAD MUNICIPAL DE LOJA, DE LOS DOCTORES JIMMY MOROCHO PASACA, DANIEL SEMPETEGUI CORONEL Y LUIS NARVEZ ABAD,

Dr./Ab.:

En el Juicio Ordinario No. 11111-2014-0245 que sigue DR. CUENCA MEDINA LUIS ANTONIO PROCURADOR JUDICIAL DE LIMA BENITEZ LUIS ALFREDO Y BALCAZAR REYES MARIELA YANE.- en contra de PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO DE LOJA.-, DRS. JOSE BOLIVAR CASTILLO VIVANCO Y ALVARO REYES ABARCA, ALCALDE Y PROCURADOR SINDICO DEL GAD MUNICIPAL DE LOJA, DE LOS DOCTORES JIMMY MOROCHO PASACA, DANIEL SEMPETEGUI CORONEL Y LUIS NARVEZ ABAD,, hay lo siguiente:

JUEZ PONENTE: OCHOA PESANTEZ TANIA MARIELA, JUEZ PROVINCIAL CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE LOJA. - LOJA SALA ESPECIALIZADA CIVIL, MERCANTIL, INQUILINATO Y MATERIAS RESIDUALES.- Loja, lunes 10 de noviembre del 2014, las 13h03.- Proceso No. 245-14

JUEZA PONENTE: TANIA OCHOA PESANTEZ

VISTOS: La Sala se encuentra legalmente integrada con los señores Jueces Provinciales Dr. Milner Peralta Torres, Dr. Carlos Maldonado Granda y Dra. Tania Ochoa Pesantez conforme el acta de sorteos de fs. 26. El proceso sube en grado en virtud del recurso de apelación interpuesto por la actora Mariela Yane Balcazar Reyes de la sentencia que declara sin lugar la demanda ordinaria de prescripción extraordinaria de dominio seguida en contra del Municipio de Loja. Encontrándose el proceso para resolver, se considera: PRIMERO: El Tribunal es competente para conocer y resolver el presente recurso, en atención a lo dispuesto por el artículo 208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y 323 del Código Procedimiento Civil. SEGUNDO: No existen vicios de procedimiento, ni omisión de solemnidades sustanciales que afecten el proceso por lo que se declara su validez. TERCERO: Antecedentes: A fs. 7 del proceso de primer nivel, comparecen LUIS ALFREDO LIMA BENITEZ y MARIELA YANE BALCAZAR REYES, y manifiestan que desde el 1 de enero de 1994 se encuentran en posesión material, pública, pacífica, ininterrumpida, sin violencia ni clandestinidad y con ánimo de señores y dueños, de un terreno perteneciente a la Ilustre Municipalidad de Loja, ubicado en el sector Turunuma, perteneciente a la Parroquia

Sucre del Cantón y Provincia de Loja, linderado de la siguiente forma: POR EL NORTE, en una propiedad del señor Máximo González en una extensión de 93 metros con 67 centímetros; y, en otra parte con propiedad de la señora María Sarango Guachizaca, en una extensión de 32 metros y 16 centímetros; POR EL SUR, en una parte con propiedad y posesión de la señora MARIA ASUNSIONA CHUNCHO en una extensión de 74 metros con 79 centímetros; y en otra con posesión del señor DIEGO SANCHEZ en una extensión de 47 metros con 36 centímetros; POR EL OCCIDENTE, con la calle Barcelona en la extensión de 19 metros con 10 centímetros; y, POR EL ORIENTE, con área verde Municipal en una extensión de 53 metros con 66 centímetros. Que la referida posesión ha consistido en actos materiales que solo el dominio da derecho como haber sembrado, construcción de media aguas, cercos de pencos y postes de madera, entre otros, por lo que con estos antecedentes demandan al Municipio de Loja quien aparece como propietario del bien singularizado para que en sentencia conceda la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio del bien inmueble. Señala el trámite Ordinario, fija la cuantía como indeterminada. Fundamenta la demanda en lo previsto en los Arts. 715, 734, 2392, 2410 y 2411 del Código Civil. Aceptada a trámite la demanda, se ordena la citación a los demandados, y que se cuente con el señor Procurador General del Estado. A fs. 14 comparecen el señor Alcalde y Procuradora Judicial de la Municipalidad de Loja, deduciendo excepciones con las cuales se traba la litis. Reconviniéron a los actores para que paguen el arriendo del bien estatal el pago de costas judiciales. A fs. 28 comparece el Delegado de la Procuraduría General del Estado deduciendo excepciones y reconviniendo a la parte actora. Tramitado el proceso se dicta sentencia declarando sin lugar la demanda por falta de prueba, resolución de la cual apela la actora Mariela Yane Balcazar. En segunda instancia fundamenta su recurso y solicita la apertura del término de prueba, concluido el mismo se piden autos en relación. CUARTO: 4.1. La figura jurídica de la prescripción tiene numerosa normativa legal, por lo que transcribimos la parte aplicable al presente caso: "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 (...) Art. 2392 del Código Civil. 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. Se ganan de la misma manera los otros derechos reales que no están especialmente exceptuados. (Art. 2398 ibidem).- El dominio de las cosas comerciales que no ha sido adquirido por la prescripción ordinaria, puede serlo por la extraordinaria... (Art. 2410 ibidem). El tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción es de quince años, contra toda persona y no se suspende a favor de las enumeradas en el Art. 2409. (Art. 2411 ibidem). Posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño; sea que el dueño o el que se da por tal tenga la cosa por sí mismo, o bien por otra persona en su lugar y a su nombre. (Art. 715 ibidem) 4.2. Para que una demanda de prescripción prospere y merezca una sentencia de fondo se necesita de presupuestos fácticos como los determinados en los artículos antes transcritos y la expresada en la Jurisprudencia nacional en varios fallos, como sigue: "...Los presupuestos fácticos que se deben justificar para obtener la declaratoria de haber ganado el dominio de un inmueble por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, son los siguientes: a) Posesión pública, pacífica y no interrumpida de un bien raíz que se encuentre en el comercio humano; b) Que la posesión se la haya ejercido con ánimo de señor y dueño; c) Que dicha posesión haya durado al menos quince años; d) Que la acción se dirija contra el titular del derecho de dominio que debe constar en el correspondiente certificado otorgado por el registrador de la propiedad

correspondiente (resoluciones publicadas en los Registros Oficiales No. 161 de 1 de abril de 1999; No. 333 de 7 de diciembre de 1998, y No. 215 de 18 de junio de 1999); y, e) La individualización del bien, pues la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio únicamente se puede declarar respecto de una cosa determinada, singularizada, cuya superficie, linderos y más características se hayan establecido claramente en el proceso, conforme lo ha declarado este Tribunal en su Resolución No. 566 - 98 de 3 de septiembre de 1998, publicada en el Registro Oficial 58 de 30 de octubre del mismo año. Todos estos requisitos han de ser concurrentes, de lo contrario la acción no tendría procedibilidad" (CORTE SUPREMA. Expediente 239, Registro Oficial 380, 31 de Julio del 2001). QUINTO:


5.1. De conformidad a los artículos 113 y 114 del C. de P. Civil. es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en el juicio, y que ha negado el reo. El demandado no está obligado a producir pruebas, si su contestación ha sido simple o absolutamente negativa. El reo deberá probar su negativa, si contiene afirmación explícita o implícita sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada. Cada parte está obligada a probar los hechos que alega, excepto los que se presumen conforme a la ley. Cualquiera de los litigantes puede rendir pruebas contra los hechos propuestos por su adversario. 5.2. Dentro del término de prueba los accionantes reprodujeron toda la documentación adjuntada al proceso, e impugnaron la prueba y documentación que presenten los demandados. Solicitaron se recepten las declaraciones de los testigos nominados de conformidad a las preguntas formuladas en el escrito de fs. ; diligencia evacuada a fs. 74 y 75 en donde los testigos Luis Antonio Jaramillo, Doria Sarango Eras, y María del Carmen Sarango Guachizaca son coincidentes en afirmar que conocen a los actores y que es verdad que los preguntantes están en posesión de dicho predio, que viven allí y que nadie les ha perturbado en su posesión, que los vecinos del lugar los consideran como dueños. Solicitó que se lleve a cabo una inspección al terreno materia del proceso; diligencia realizada a fs. 81 en la cual se sientan las observaciones físicas de inmueble inspeccionado, así como se constatan los linderos con intervención del Perito Ing. Geovanny Vaca, quien presenta su informe dentro del término concedido y que consta a fs. 93-98. En segunda instancia presentó copia del acta de matrimonio a fin de que se conste que los accionante contrajeron matrimonio en el año 1992. Se receptaron las declaraciones de los testigos Zoila del Cisne Saritama, Luis Emilio Gómez, Tania Aguirre Iñiguez, Carmen Jara Delgado y José Elías Ramón diligencia realizada a fs. 16-18. 5.3. Dentro del término de prueba los demandados reprodujeron todo cuanto de autos les sea favorable, la contestación y reconvenición. Solicitaron que los testigos de los accionantes sean repreguntados con las preguntas para el efecto formulado. Que se tenga en cuenta que el bien controvertido de acuerdo a lo establecido es inalienable, inembargable e imprescriptible. Que se oficie al Jefe de Regulación y Control Urbano a fin de que certifique si el predio es propiedad municipal. Que se oficie al señor Registrador de la Propiedad para que se confiera un certificado historiado de las propiedades que tienen los actores. Que al momento de realizarse la inspección se verifique si el bien de dominio que se pretende prescribir se encuentra dentro de los lotes del GAD Municipal de Loja. SEXTO: 6.1. De conformidad a lo dispuesto en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil la prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, en relación con lo dispuesto en el artículo 116 ibidem en cuanto a que las pruebas deben concretarse al asunto que se litiga y a los hechos sometidos al juicio. De la prueba actuada por los accionantes tenemos que con el certificado del Registro de la Propiedad se ha justificado que el GAD Municipal de Loja es propietario del bien en litigio por tanto se ha demandado al legítimo contradictor. Uno de los elementos facticos esenciales para prescribir es el tiempo de la

posesión que en el presente caso al haberse demandado la prescripción extraordinaria es de quince años. Los testimonios rendidos a favor de los accionantes son testimonios complacientes en cuanto manifiestan afirmativamente a las preguntas formuladas, dicen que es verdad que están en posesión por veinte años, pero estos testimonios por sí solos no constituyen prueba fehaciente para demostrar la posesión por un lapso de quince años, lo que debe ratificarse con otros medios de prueba, y en el presente caso la actora únicamente ha presentado un recibo del pago de la luz por el período correspondiente a Octubre del año 2011 (fs.71). El ánimo de señor y dueño no solo se justifica con testimonios sino con actos contundentes como los contratos de los servicios básicos de luz, agua, que son documentos públicos los cuales podían obtenerse en las Entidades respectivas, facturas que contengan la dirección del inmueble a prescribirse, facturas de los materiales de la construcción, etc, pruebas de las cuales se desprenda una fecha creíble de la posesión ya que si afirman que viven allí por más de veinte años no se puede presentar únicamente un recibo de luz por el año 2011. Respecto a la correcta individualización y singularización del bien, tenemos que los actores demandan la prescripción del bien inmueble cuyo propietario es la Municipalidad de Loja. Conforme consta del certificado del registro de la Propiedad, dicho bien fue adquirido en el año 1962 la Fundación Álvarez lo que se ratifica con la escritura de compraventa (fs. 87-92) de la cual se desprende que el predio "Turunuma" (fs. 88vta.) tiene una área total de 463.175 mts²; los actores en su demanda establecen los linderos y dimensiones que según el informe pericial (fs.93) dan una área total de 3272 m², por tanto se pretende prescribir un lote de terreno desmembrado del lote de mayor extensión en este caso del predio Turunuma con la extensión antes anotada. Se puede prescribir un bien debidamente singularizado, esto es que los linderos del inmueble en posesión coincidan con los linderos constantes en el certificado del Registro de la Propiedad, lo que en el presente caso no se puede comprobar ya que los demandados no adjuntaron el certificado con el historial completo. Respecto al desmembramiento o fraccionamiento de inmuebles, tenemos la siguiente jurisprudencia de la Corte Nacional: "(...) Por tanto, el pretender fragmentar y el operador de justicia admitir acciones como la presente contraría no sólo el sistema jurídico vigente (COOTAD), sino que viola las regulaciones y ordenanzas municipales sobre el fraccionamiento de suelos y restructuración de lotes cuando no se lo hace de acuerdo al plan de ordenamiento territorial, esta regulación es básica en la titularización del derecho de dominio en el desarrollo urbano de las ciudades y, los notarios y registradores no podrán autorizar ni inscribir una escritura sin autorización para la subdivisión concedida por el gobierno municipal; en consecuencia estas disposiciones llevan implícita una limitación del dominio en cuanto al derecho de disponer del bien cuando se lo fracciona, por lo tanto no se puede obviar la normativa vigente por una acción de prescripción..." (en la resolución No.- 0234-2013 de fecha 4 de septiembre de 2013, dentro del juicio ordinario No. 659-2012). 6.2. Los elementos facticos contemplados en la jurisprudencia como obligatorios, deben probarse todos, ya que son concatenados unos con otros, en el presente caso -conforme lo analizado- no se ha demostrado que el tiempo de la posesión sea de quince años, y que el bien a prescribir sea una cosa determinada, debidamente singularizada; los linderos consignados en la demanda son de hecho, es decir no se ha demostrado con el certificado del Registro de la Propiedad que los linderos y sus cabidas sean las determinadas en la demanda. **OCTAVO: RESOLUCION:** Por las consideraciones que anteceden esta Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales de la Corte Provincial del Loja "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA" rechazando el recurso de apelación interpuesto por

la prescripción extraordinaria es de
los accionantes son testimonios
preguntas formuladas, dicen que
testimonios por sí solos no
cápite de quince años, lo que
la actora únicamente ha
ante a Octubre del año
sino con actos
son documentos
contengan la
cción, etc.
man que
el año
tos

los actores CONFIRMA la sentencia subida en grado. Sin costas. Con el ejecutorial devuélvase al Juzgado de origen. Notifíquese f).- OCHOA PESANTEZ TANIA MARIELA, JUEZ PROVINCIAL; PERALTA TORRES MILNER VICENTE, JUEZ PROVINCIAL; DR CARLOS MALDONADO GRANDA, JUEZ PROVINCIAL,-

Lo que comunico a usted para los fines de ley.


DR. ULISES CHACON GUAMO
SECRETARIO RELATOR (E)

