



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**SISTEMA DE POSGRADO**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y  
POLÍTICAS**

**DISEÑO DE PROPUESTA DE INTERVENCIÓN**

**TÍTULO DE LA TESIS:**

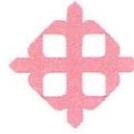
**"Lineamientos Jurídicos Fundamentales para la Construcción  
de un Modelo Sustentador del Sistema Público Nacional  
de Registro de la Propiedad"**

**Previa a la obtención del Grado Académico de Magíster en  
Derecho Notarial y Registral**

**ELABORADO POR:**

**Jaime Alberto Villalva Plaza**

**Guayaquil, a los cuatro días del mes de Octubre año 2013**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas

Diseño de Propuesta de Intervención

TÍTULO DE LA TESIS:

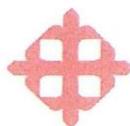
“LINEAMIENTOS JURÍDICOS FUNDAMENTALES PARA LA  
CONSTRUCCIÓN DE UN MODELO SUSTENTADOR DEL SISTEMA  
PÚBLICO NACIONAL DE REGISTRO DE LA PROPIEDAD”

Previa a la obtención del Grado Académico de Magíster en Derecho Notarial y  
Registral

ELABORADO POR:

Jaime Alberto Villalva Plaza

Guayaquil, a los cuatro días del mes de Octubre año 2013



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por Ab. Jaime Alberto Villalva Plaza, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de Magíster en Derecho Notarial y Registral.

Guayaquil, a los cuatro días del mes de Octubre año 2013

XX

DIRECTOR DE TESIS

XX

Dr. Santiago Velázquez Velázquez

REVISORES:

XX  
XX

Dr. Nicolás Rivera Herrera

Dra. Isabel Nuques Martínez

DIRECTOR DEL PROGRAMA

XX

Dra. Teresa Nuques Martínez





UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

AUTORIZACIÓN

YO, Jaime Alberto Villalva Plaza

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la publicación en la biblioteca de la institución de la Tesis de Maestría titulada: "LINEAMIENTOS JURÍDICOS FUNDAMENTALES PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UN MODELO SUSTENTADOR DEL SISTEMA PÚBLICO NACIONAL DE REGISTRO DE LA PROPIEDAD", cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los cuatro días del mes de Octubre año 2013

EL AUTOR



---

Jaime Alberto Villalva Plaza

## **AGRADECIMIENTO**

Al culminar esta propuesta es de rigor hacer algunas puntualizaciones, como la que tiene que ver con el Registro de la Propiedad del Cantón Guayaquil por la práctica inmobiliaria registral que he venido desarrollando como trabajador en esa institución, lo cual me abocó a profundizar en los conocimientos teóricos y científicos en esta importante rama del Derecho, siendo entonces cuando el titular de la institución registral de la época, asintió a que participara primero en la especialidad y luego en la maestría, tolerando sin reparo ausentarme del centro laboral.

En el desarrollo del evento académico está el Sistema de Posgrado de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Santiago de Guayaquil, que organizó la Especialidad y la Maestría en Derecho Notarial y Registral, siendo sus directivos, el personal de apoyo y el personal docente, tanto nacional como extranjero, indudablemente, quienes han contribuido para alcanzar este objetivo; así como los compañeros maestrantes, quienes al plantear sus inquietudes permitieron organizar discusiones y debates enriquecedores, y, a mi familia, porque ha tolerado y comprendido este trajinar académico. En forma particular destaco la participación del director de esta tesis, quien siempre estuvo presto para dirigir primero la tesina y ahora esta tesis, como epílogo de la maestría.

Para ellos, y para todos quienes contribuyeron a concretar este propósito, les expreso mi reconocimiento y agradecimiento por sus valiosos aportes, hoy reflejados en este trabajo.

**El autor**

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN .....	1
--------------------	---

### CAPÍTULO I

<b>ANTECEDENTES DE LA PROPUESTA .....</b>	<b>4</b>
1.- <b>DIAGNÓSTICO PREVIO A LA PROPUESTA.....</b>	<b>4</b>
1.1.-Antecedentes .....	4
1.2.- Contexto.....	4
1.3.- Interrogantes.....	5
1.4.- Justificación.....	6
2.- <b>OBJETIVOS.....</b>	<b>8</b>
2.1- General .....	8
2.2.- Específicos .....	8
3.- <b>RESULTADOS ESPERADOS.....</b>	<b>9</b>
4.- <b>DELIMITACIÓN .....</b>	<b>10</b>

### CAPÍTULO II

<b>MARCO TEÓRICO .....</b>	<b>11</b>
1.- <b>CLASIFICACIÓN TRADICIONAL DE LOS SISTEMAS DE TRANSFERENCIA DE DOMINIO.....</b>	<b>12</b>
1.1.- Clasificación de los sistemas de transferencia de dominio y de los otros derechos reales .....	15
1.1.1.- Sistema de título y modo .....	15
1.1.2.- Sistema consensualista .....	16
1.1.3.- Sistema de abstracción .....	16
1.2.- Elementos que destacan en los sistemas de transferencia de dominio.....	18
1.2.1.- En materia de bienes muebles: La posesión y el título .....	18
1.2.2.- En materia de bienes inmuebles: El registro de la propiedad .....	19
1.3.- El impacto de la declaración posterior de ineficacia de los títulos de dominio.....	20
1.3.1.- La declaración de nulidad del título inscrito .....	21
1.3.2.- Resolución por cumplimiento de condición resolutoria .....	22

1.3.3.- Enajenación del falso heredero.....	24
1.4.- La protección al tráfico jurídico inmobiliario.....	25
1.5.- Formas de proteger el tráfico jurídico inmobiliario en el Derecho comparado .....	26
2.- CLASIFICACIÓN MODERNA DE LOS SISTEMAS REGISTRALES .....	30
2.1.- Sistemas de transmisión de dominio y constitución de otros derechos reales .....	31
2.1.1.- La identificación de los derechos reales .....	32
2.1.2.- La cadena de transmisión de dominio y la existencia de otros derechos reales .....	32
2.1.3.- La posición asumida por la Legislación Civil .....	33
2.2.- Los sistemas registrales simples o registros de documentos .....	34
2.2.1.- La implementación del folio cronológico.....	35
2.2.2.- El principio de buena fe y la inoponibilidad .....	36
2.2.3.- La confección de libros índices (folio personal) .....	38
2.2.4.- La técnica de folio real .....	39
2.2.5.- Implementación del principio de tracto sucesivo .....	40
2.2.6.- Implementación del principio de prioridad .....	41
2.2.7.- Registros que se llevan bajo el sistema de registro simple .....	41
2.3.- Los sistemas de registro complejos o registros de derechos.....	44
2.3.1.- Características de los registros de derechos .....	46
2.3.2.- La calificación de la documentación que accede al Registro .....	48
2.3.3.- Las responsabilidades del autor del documento y del autor de la inscripción ..	48
2.3.4.- La información relevante en el registro de derechos .....	49
2.3.5.- Registros que son llevados bajo sistemas registrales complejos .....	53
3.- EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD Y LA PUBLICIDAD REGISTRAL .....	55
3.1.- El Registro de la Propiedad como instrumento de la publicidad .....	56
3.2.- La publicidad registral.....	62
3.2.1.- Concepto de publicidad registral .....	63
3.2.2.- Objeto de la publicidad registral .....	64
3.2.3.- Caracteres de la Publicidad registral .....	66
3.2.4.- Efectos de la publicidad registral .....	66
3.2.5.- Fines de la publicidad registral.....	67

3.3.- La publicidad registral: material y formal .....	67
3.4.- Los sistemas de publicidad registral .....	68
4.- SITUACIÓN JURÍDICA DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD EN EL ECUADOR .....	70
4.1.- La Legislación civil que dio nacimiento al Registro de la Propiedad.....	71
4.2.- La Legislación registral y su ámbito de aplicación .....	71
4.3.- Los nuevos desafíos del Registro de la Propiedad .....	77
5.- ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA PÚBLICO NACIONAL DE REGISTRO DE LA PROPIEDAD Y DE CADA REGISTRO .....	81
5.1.- El nuevo Estado constitucional de derechos y justicia .....	82
5.2.- La competencia del sistema público de Registro de la Propiedad .....	85
6.- ESTRUCTURACIÓN DEL SISTEMA PÚBLICO NACIONAL DE REGISTRO DE LA PROPIEDAD .....	91
6.1.- Implementación de un sistema de administración .....	92
6.2.- Implementación de un sistema de registro complejo o registro de derechos.....	96
6.2.1.- Principio de rogación. ....	104
6.2.2.- Principio de prioridad.....	105
6.2.3.- Principio de tracto sucesivo.....	111
6.2.4.- Principio de calificación registral.....	118
6.2.5.- Principio de especialidad.....	124
6.2.6.- Principios de legitimación y fe pública registral .....	128
6.3.- Aplicación de un sistema de datos de los registros de la propiedad .....	130
7.- EL SISTEMA NACIONAL DE REGISTRO DE DATOS PÚBLICOS .....	132
<b>DEFINICIÓN DE TÉRMINOS .....</b>	<b>141</b>

### **CAPÍTULO III**

<b>METODOLOGÍA .....</b>	<b>145</b>
1.- MODALIDAD DE LA ELABORACIÓN DE LA PROPUESTA.....	145
2.- ASPECTO ESENCIAL .....	145
3.- TIPO DE INVESTIGACIÓN .....	146
4.- PROCEDIMIENTO EMPLEADO .....	146
5.- RECURSOS .....	148

## **CAPÍTULO IV**

<b>DESCRIPCIÓN DE LA PROPUESTA</b> .....	149
1- <b>CONTENIDO DE LA PROPUESTA</b> .....	149
Presentación del proyecto de Ley del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad .....	149
Texto de la Ley de Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad .....	154
Finalidad, objeto y ámbito de la Ley .....	154
Capítulo I: El Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.....	154
Capítulo II: Los principios registrales .....	156
Capítulo III: Actos y contratos sujetos a registro .....	161
Capítulo IV: Organización del registro.....	162
Sección I.....	163
Sección II.....	164
Sección III .....	165
Sección IV .....	166
Capítulo V: Modo de hacer el registro .....	167
Capítulo VI: La negativa de inscripción y la petición de recalificación .....	171
Capítulo VII: Cancelación de registro .....	173
Capítulo VIII: Disposiciones generales.....	174
Disposiciones transitorias .....	175
Disposición derogatoria .....	175
2.- <b>SUGERENCIAS METODOLÓGICAS PARA SU EJECUCIÓN</b> .....	176
3.- <b>FACTIBILIDAD</b> .....	178
4.- <b>VALIDACIÓN</b> .....	179

## **CAPÍTULO V**

<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b> .....	181
1.- <b>CONCLUSIONES</b> .....	181
2.- <b>RECOMENDACIONES</b> .....	187
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	190

## ANEXOS

### **1.- Sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia el 27 de agosto de 1934.**

Publicada en la Gaceta Judicial Serie V, Número 115, página 2703, en torno al ámbito de calificación registral en el Ecuador, con sujeción al Reglamento de Registro e Inscripciones.

### **2.- Sentencia dictada el 24 de marzo de 1956.**

Publicada en la Gaceta Judicial, Serie VIII Número 11, página 1094, que hace referencia a los casos en que el registrador de la propiedad puede negarse a practicar una inscripción.

### **3.- Sentencia de tercera instancia dictada el 7 de mayo de 1956.**

Publicada en la Gaceta Judicial, Serie VIII, Número 11, página 1074, en la que se destacan los casos en que el Registrador de la Propiedad podía negarse a practicar una inscripción.

### **4.- Sentencia No. 11-09-SEP-CC dictada el 7 de julio de 2009.**

Consta publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 637 del 20 de julio de 2009, dentro del caso seguido por la Corporación Financiera Nacional y Unysis, por la que se aceptó la acción extraordinaria de protección y se dejó sin efectos las sentencias de primera y segunda instancia y de casación por vulnerar derechos del debido proceso.

### **5. Sentencia No. 0001-09-SIS-CC dictada el 19 de mayo de 2009.**

Aparece publicada en el Suplemento del Registro No. 602 del 01 junio de 2009, por la que la Corte Constitucional para el período de transición, declaró el incumplimiento de resolución dictada por el Tribunal Constitucional en torno a la inscripción de un auto de adjudicación de un inmueble.

### **6.- Sentencia No. 029-11-SEP-CC dictada el 21 de septiembre de 2011.**

Publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 597 del 15 diciembre de 2011. La Corte Constitucional para el período de transición, aceptó la acción extraordinaria de protección y se declararon vulnerados derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva, a la motivación, seguridad jurídica y propiedad.

**7.- Declaración de Lima de 2007.**

Contiene los lineamientos y características de los modernos sistemas registrales.

**8.- Conclusiones del I Congreso Internacional del CINDER.**

Realizado en Buenos Aires de 1972 que hacen referencia a los principios jurídicos de publicidad inmobiliaria y técnicas de registración.

**9.- Conclusiones del IV Congreso Internacional del CINDER.**

Realizado en México de 1980, entre las que se destaca la coordinación entre el Registro de la Propiedad Inmobiliario y el Catastro físico oficial.

**10.- Declaración de la Antigua del 21 de febrero de 2003.**

En la que se destacó un registro de derechos sobre una base gráfica y la rigurosa aplicación de los principios registrales.

**11.- Carta de Recomendaciones de Guayaquil del 1 al 4 de mayo de 2007.**

Se discutió sobre la importancia del folio personal al folio real.

**12.- Sentencia No. 003-11-SIN-CC, dictada el 21 de junio de 2011.**

Consta publicada en el Suplemento del Registro Oficial 656 del 8 de marzo de 2012. La Corte Constitucional para el período de transición, desechó la demanda de inconstitucionalidad de la norma del Art. 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.

**13.- Sentencia 002-11-SIN-CC dictada el 21 de junio de 2011.**

Publicada en Suplemento del Registro Oficial 624 del 23 de enero de 2012. La Corte Constitucional para el período de transición, desechó la demanda de inconstitucionalidad en razón de que tanto por la forma como por el fondo, la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, no contraviene la Constitución de la República del Ecuador.

**14.- Juicio de experto emitido por el doctor Roberto León Vargas.**

Petición, cuestionario, respuestas, carta de validación y curriculum vitae.

**15.- Juicio de experto emitido por la abogada María Belén Vásquez Parra.**

Petición, cuestionario, respuestas, carta de validación y curriculum vitae.

## INTRODUCCIÓN

Conseguida la independencia política, los países de América pretendieron implementar su independencia jurídica, para lo cual cada Estado formuló su propia legislación, manteniendo muchas de las instituciones jurídicas que estuvieron vigentes en el período de conquista, tal como sucedió en nuestro País con los oficios de hipotecas que pasaron a llamarse anotadores de hipotecas, y posteriormente quedaron establecidos como registros de la propiedad. Con la expedición del primer Código Civil que entró a regir en 1861 se estableció la necesidad de inscribir en la oficina de los anotadores, en primer lugar, las transferencias de dominio de los inmuebles a fin de que operara la tradición, y en segundo lugar, para dar publicidad a la misma tradición, a otros actos jurídicos incluyendo los relacionados con los modos de adquirir el dominio denominados sucesión por causa de muerte y prescripción adquisitiva, los cuales requieren manifestarse al público para que los derechos reales alcancen el efecto *erga omnes*.

Con posterioridad, en 1869 se expidió el Reglamento de Registro e Inscripciones que regiría hasta el año 1960 en que se lo codificó como Ley de Registro e Inscripciones, que luego en 1966 se convirtió en la Ley de Registro, que rige hasta hoy; quedando desde entonces la actividad registral a cargo de “anotadores de hipotecas” y después de “registradores”, quienes por delegación del Estado tuvieron la responsabilidad de organizar las oficinas registrales para ofrecer la información indispensable a los propietarios y a los adquirentes de los derechos reales, pero sin ofrecer ninguna garantía para quienes negociaban confiados en esa información ya que aquella podía variar en cualquier momento. Luego en agosto de 1979, se expidió la Ley de Registro e Inscripciones que tuvo vigencia efímera, pues el 19 de diciembre del mismo año fue derogada por la Cámara Nacional de Representantes hasta que el 28 de febrero de 1980 se publicó el Decreto Ley s/n dictado por la misma Cámara Nacional de Representantes, que puso nuevamente en vigencia la Ley de Registro del año 1966 sin ninguna modificación y que rige hasta nuestros días.

En el Registro Oficial No. 449 del 20 de Octubre de 2008 se publicó la Constitución de la República del Ecuador que contiene disposiciones que inciden en la institución denominada Registro de la Propiedad, y de esas disposiciones merecen nuestra atención las siguientes: por un lado, la norma contenida en el Art. 265 por haber instituido un Sistema Público de Registro de la Propiedad que está integrado por cada una de las dependencias públicas de los registros de la propiedad, e instaurando al mismo tiempo un nuevo sistema de administración de gestión pública para los registros que integran el sistema; y, por otro lado, la disposición contenida en la transitoria primera en cuyo numeral 8 implementó un Sistema Nacional de Datos de Registros Públicos.

En acatamiento de la transitoria primera que creó el Sistema Nacional de Datos de Registros Públicos, la Asamblea Nacional dictó el 18 de marzo del 2010 la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos (Ley SINARDAP) que se publicó en el Suplemento del Registro Oficial No. 162 del 31 de marzo del 2010, -la categoría de orgánica se debe a la reforma publicada en R.O. 843 del 3 de diciembre de 2012- que ha reformado algunas disposiciones de la Ley de Registro de 1966, aún vigente, y de esta manera se ha adentrado en la vida de los registros de la propiedad y mercantiles exclusivamente, estableciendo normas no solo para su organización y estructuración sino también que alteran la función esencial correspondiente a esos dos registros, equiparando esa función esencial a la que cumplen otros registros de carácter administrativo o estadísticos, como son el registro administrativo de automotores o el estadístico societario llevado por la Superintendencia de Compañías, por citar algunos.

Luego fue dictado el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), que consta publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 303 del 19 de octubre del 2010, en el que el Art. 142 responde al mandato constitucional que creó un Sistema Público de Registros de la Propiedad, estableciéndose allí la forma de llevar a cabo la **administración concurrente del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad** entre el Ejecutivo y las Municipalidades, en tanto que la **administración de los registros de la propiedad de cada cantón**, que son parte de aquel sistema público, quedó a cargo exclusivamente de los gobiernos autónomos

descentralizados municipales, pero advirtiendo que todo ello se hará de acuerdo a la Ley que organice este registro.

Obviamente esa Ley que organice el Registro de la Propiedad será una que responda al direccionamiento dado por la Constitución de la República y por el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, y para ello hemos creído conveniente hacer un estudio del antes y después del 2008, a fin de determinar el sistema de registro que debería establecerse en la nueva legislación, y en virtud de esa proyección presentamos este trabajo denominado “LINEAMIENTOS JURÍDICOS FUNDAMENTALES PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UN MODELO SUSTENTADOR DEL SISTEMA PÚBLICO NACIONAL DE REGISTRO DE LA PROPIEDAD”.

Al efecto, en cuatro capítulos se aborda la siguiente temática: En el Capítulo I se consignan los antecedentes de la propuesta, las razones que la justifican, el objetivo central y los objetivos específicos que la viabilizan; en el Capítulo II, con base en la doctrina más autorizada que sirve de fundamento a la propuesta de esta tesis, inclusive con algunos anexos, nos adentramos en nuestra realidad con la finalidad de evidenciar las principales características del Registro de la Propiedad ecuatoriano por aplicación del sistema de registro ideado desde la primera edición del Código Civil y al mismo tiempo determinar si aquel posicionamiento guarda correspondencia con el mandato constitucional y con la tendencia moderna que ha estado imperando especialmente en los códigos modernos del siglo XX.

El Capítulo III está dedicado a señalar la metodología empleada para elaborar una propuesta sustentada en razonamientos jurídicos, técnicos y lógicos; en el Capítulo IV, se materializa nuestra propuesta que comprende un modelo registral basado en los Lineamientos Jurídicos Fundamentales que sustentan el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad y las propuestas para su formulación; y, en el Capítulo V, en varios acápite resumimos las conclusiones y recomendaciones.

## **CAPÍTULO I**

### **ANTECEDENTES DE LA PROPUESTA**

#### **1.- DIAGNÓSTICO PREVIO A LA PROPUESTA**

##### **1.1.- Antecedentes**

Con ocasión de los cambios que se deben adoptar aún en algunas instituciones del Estado en virtud de la normativa contenida en la Constitución de la República del Ecuador, el Registro de la Propiedad no es ajeno a esa nueva proyección, y es en virtud de ello que consideramos oportuno su análisis tendiente a encontrar la solución a los problemas surgidos de la reinante situación -mantenida por más de ciento cincuenta años-, con la finalidad de que aquella institución cumpla el nuevo rol asignado con motivo del panorama delineado desde la óptica constitucional, para lo cual será necesario establecer los lineamientos que permitan desarrollar la normativa apropiada que regule la actividad inmobiliaria registral, teniendo en cuenta que el Registro de la propiedad debe convertirse en un árbitro frente a los negocios jurídicos inmobiliarios que conciertan especialmente los particulares, y además porque en la institución registral se condensa la información oficial respecto a quien es el titular de un derecho real sobre un inmueble determinado y cuáles son las cargas, gravámenes y demás limitaciones que pudieran afectarlo.

##### **1.2.- Contexto**

De acuerdo a la normativa inmobiliaria registral que se ha mantenido vigente por muchos años es fácil advertir que históricamente el Estado ecuatoriano delegó la actividad registral a los particulares, a profesionales del derecho, verdaderos juristas y especialistas, quienes debieron organizar y manejar las oficinas registrales en cada cantón, con sujeción al ordenamiento que desde el inicio tuvo como únicos propósitos tan solo regular los deberes y atribuciones del anotador (después del registrador) y la forma y solemnidad de las inscripciones, y nada más, pero que ahora esa situación ha cambiado especialmente por el desafío que imprime la norma del Art. 265 de la Constitución, que ha impuesto un Sistema Público de Registro de la Propiedad, el cual difiere del tradicional sistema de organización privado de los registros de la propiedad establecido bajo los

lineamientos dados exclusivamente por la legislación civil que ha mantenido su hegemonía, y que brinda protección al propietario civil en desmedro del propietario registral.

Tal es así que la normativa de la Ley de Registro de 1966, aún vigente, responde a un tipo de registro organizado de acuerdo a la instrucción dada por el Código Civil desde su primera edición en el año 1860, cuando en ese momento histórico el Estado decidió proteger al propietario civil, esto es, al *verus dominus*, pero no al propietario registral que deviene del tráfico jurídico inmobiliario, o sea, al tercero registral que haya adquirido de buena fe y a título oneroso para el evento de que cayere algunos de los títulos que conforman la cadena de transmisión de dominio, siendo esa la razón por la cual la legislación civil dispuso que solamente debían registrarse los títulos traslativos de dominio para que operara la tradición del dominio y de los otros derechos reales, así como para darle publicidad a aquellos actos jurídicos que requerían de la tradición registral y a otros actos jurídicos provenientes de los modos de adquirir, como son la sucesión por causa de muerte y la prescripción adquisitiva de dominio.

### **1.3.- Interrogantes**

Ante esta panorámica que se vive, por un lado por la normativa contenida en la legislación secundaria y por otro lado por la nueva tendencia fijada en la Constitución de la República, surgen algunas preguntas a manera de variables dependientes del tema central, tales como son: ¿La legislación civil y registral del Ecuador es coherente con la nueva tendencia constitucional?. ¿La Legislación inmobiliaria registral ecuatoriana debe seguir apegada a la corriente del Siglo XIX exteriorizada en el Código Civil? ¿Ha llegado el momento para que la legislación inmobiliaria registral se ponga a tono con la tendencia moderna exteriorizada ya en los códigos civiles del Siglo XX? ¿Merece protección el tercero que adquiere un derecho real inmobiliario de buena fe y a título oneroso sobre la base de la información existente en el registro de la propiedad, por lo cual debe ser protegido por el ordenamiento jurídico?; y, por último, ¿es imperioso contar con una normativa legal en torno al registro de la propiedad que esté acorde con la doctrina de los principios registrales?

En virtud de las interrogantes planteadas y de las respuestas que logremos encontrar al final de este ensayo-propuesta, el presente trabajo está encaminado a evidenciar la existencia de las razones técnicas y jurídicas que deben servir de base para sustentar y viabilizar una propuesta responsable y seria sobre el rumbo que debe tomar el Registro de la propiedad ecuatoriano, teniendo como un punto de referencia que trasciende en el horizonte jurídico la tendencia fijada por la Constitución de la República 2008, al haber impuesto la instauración del novedoso Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad el cual debe contar con todos los elementos que lo articulen.

#### **1.4.- Justificación**

El Registro de la Propiedad está inmerso hoy dentro del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad por mandato de la Constitución de la República 2008, y en virtud de ello ya se ha dado un segundo paso importante con la adecuación de la normativa secundaria a ese mandato, con la finalidad de hacerlo efectivo, tal como consta en la norma del Art. 142 del Código Orgánico de Organización Territorial y Descentralización, la que a su vez impone dar un tercer paso, según se desprende del contenido de la referida disposición legal cuando se remite a la Ley que organice este tipo de registro, el cual obviamente es el Registro de la Propiedad, el que desde hace más de ciento cincuenta años ha estado organizado y regulado por una normativa que respondió a otra tendencia proyectada desde la Legislación Civil, pero que ahora esa tendencia ha cambiado por el nuevo escenario trazado desde la Constitución, en la cual, no está por demás puntualizar, se señala como el más alto deber del Estado el respetar y hacer respetar los derechos garantizados por ella misma.

Por lo tanto, si en este nuevo escenario constitucional encontramos una cantidad de derechos constitucionales que el Estado está obligado a promover, a respetar y hacer respetar, de ellos mencionaremos algunos, tales como son el *derecho a la propiedad* en todas sus formas, pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, siempre y cuando cumpla su función social y ambiental, derecho que a su vez encuentra materialización a través de las distintas vías jurídicas que sirven de cauce para conducir hacia la realización de los derechos patrimoniales, entre ellos, los derechos afincados sobre bienes

inmuebles; así como también encontramos el derecho a disponer de información cierta y confiable sobre los bienes de parte de las instituciones señaladas para el efecto; y, por último, el derecho a la seguridad jurídica que implica contar con una legislación previa y el involucramiento de todos los actos del poder público y de los particulares a ese marco regulatorio; en virtud de lo cual tratándose de los bienes inmuebles esa institución involucrada para responder a todos esos requerimientos en torno a los derechos constitucionales, sin ninguna duda, es el Registro de la Propiedad.

En consecuencia, tratándose del ejercicio del derecho de propiedad en el caso específico sobre bienes inmuebles por parte de los particulares, titulares de derechos reales y potenciales adquirentes, es obvio que aquel deberá encuadrarse en la nueva orientación constitucional, para lo cual será necesario determinar el nuevo rol que debe cumplir el registro de la propiedad, así como establecer la normativa que regule su organización y administración, las situaciones jurídicas inmobiliarias que requieren de publicidad registral, las atribuciones y deberes del registrador en este escenario jurídico, especialmente con la calificación registral, el valor de la información existente y sobre todo la protección que se debe brindar a los adquirentes que reúnan las condiciones determinadas en la Ley y que lo hagan confiados en la verdad oficial.

En virtud de lo expuesto, es imperioso determinar cuál es la realidad jurídica de nuestro registro inmobiliario, y para dar ese diagnóstico será necesario contar con algunos elementos de juicio idóneos, como es el de hacerlo en atención a la clasificación tradicional de los sistemas de transferencia de dominio que han mirado fundamentalmente el momento en que se produce la modificación real y las garantías que se ofrecen a los adquirentes para casos específicos; así como de acuerdo a la clasificación moderna de los sistemas de registro en la cual se tiene como elemento identificador a la protección que se brinde al tráfico jurídico inmobiliario, en este caso, al tercero que adquiere confiado en lo que le dice el Registro; llegando por ambas vías a la conclusión de que el Registro de la propiedad ecuatoriano, que mantiene aún vigente su inspiración del Código Civil durante más de 150 años, solo protege al propietario civil, mas no al tercero que

adquiere de buena y a título oneroso confiado en la verdad registral, es decir, en lo que publicita el Registro.

Consecuentemente, con esta visión se podrá advertir que hoy constituye un imperativo el contar con una normativa apropiada que esté encaminada a proteger el tráfico jurídico inmobiliario, y como consecuencia, dar seguridad a todo adquirente que lo haya sido de buena fe y a título oneroso en los casos que cayere alguno de los títulos anteriores, y si ello es así la nueva situación del registro inmobiliario estará en armonía con la normativa constitucional, especialmente, la que promueve entregar una información segura y confiable respecto a los bienes y servicios, y la que busca hacer realizable el derecho a la seguridad jurídica; en virtud de lo cual resulta insuficiente la protección al *verus dominus* o propietario civil, sino que ahora se requiere de una legislación inmobiliaria registral que contenga disposiciones que estén nutridas de los principios hipotecarios que caracterizan a los registros de derechos, que están concebidos en algunas legislaciones avanzadas, como la alemana, la española y la peruana, por citar algunas.

## **2.- OBJETIVOS**

### **2.1.- General**

Presentar un novedoso modelo registral que contenga los lineamientos jurídicos fundamentales que lo identifiquen, con la finalidad de que el mismo se convierta en el punto de partida para la elaboración de la normativa legal que fundamentalmente permita la estructuración del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.

### **2.2.- Específicos**

- Determinar la real dimensión jurídica que caracteriza al registro de la propiedad, acudiendo para tal efecto a dos clasificaciones que hemos considerado básicas en relación a los sistemas registrales, la tradicional y la moderna, con la finalidad de establecer si nuestra legislación protege a quienes adquieren derechos reales sobre bienes inmuebles, específicamente cuando esa adquisición está basada en la buena fe y en un título oneroso y cayere alguno de los títulos anteriores.

- Establecer si la normativa que regula actualmente la actividad del Registro de la Propiedad se enmarca dentro de la nueva tendencia determinada por el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.
- Proponer un modelo registral que contenga los lineamientos jurídicos fundamentales y que responda al novedoso Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad; y,
- Presentar una propuesta concreta con la normativa que deberá contener la Ley que organice el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.

### **3.- RESULTADOS ESPERADOS**

1. Contar con un cuerpo legal en materia inmobiliaria registral acorde con la tendencia fijada en la Constitución de la República 2008, de manera que sea el único que regule la función esencial del registro de la propiedad que hoy está formando parte del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.
2. Que esa normativa jurídica permita desarrollar un sistema de registro moderno que esté estructurado de acuerdo a la doctrina de los principios registrales vigentes en el Derecho comparado, y con ello implementar y desarrollar un registro de derechos.
3. Que se desarrolle un sistema nacional de datos exclusivamente para los registros de la propiedad, que deberá responder a las exigencias del nuevo registro de derechos.
4. Establecer la nueva forma de administración de gestión pública concurrente para el sistema público nacional de Registro de la Propiedad y para las oficinas registrales en cada cantón o distrito metropolitano.
5. Que el ordenamiento jurídico brinde protección a quienes adquieren de buena fe y a título oneroso confiando en la información que ofrece el Registro de la Propiedad, para el evento que cayere alguno de los títulos precedentes.
6. Que el Registro de la Propiedad en el ámbito inmobiliario materialice el derecho a la seguridad jurídica consagrado en la Constitución; de manera que quien adquiera confiado en la información registral sepa que su adquisición

será mantenida aún cuando cayere alguno de los títulos anteriores, cuando la anomalía no aparecía publicitada por el Registro.

7. Reducir, en materia inmobiliaria, el nivel de conflictividad entre el último adquirente y un propietario civil, ya que actualmente el ordenamiento jurídico no lo protege de las vicisitudes o vicios que pueden aniquilar los títulos anteriores a su adquisición, pues se da luz verde al *verus dominus* para que arremeta contra el último adquirente.
8. Delimitar el ámbito que corresponde al Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad, que trabaja generando información; y, el ámbito del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que, en cambio, trabaja con la información generada.

#### **4.- DELIMITACIÓN**

CAMPO: Jurídico.

ÁREA: Inmobiliaria Registral.

ASPECTO: Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.

TEMA: “Lineamientos Jurídicos Fundamentales para la Construcción de un Modelo que sustente el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad”

#### **DELIMITACIÓN**

ESPACIAL: Aplicable exclusivamente en Ecuador.

#### **DELIMITACIÓN**

TEMPORAL: Inicio marzo 2012 y finalización abril 2013.

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

A partir del 20 de octubre de 2008 en que entró en vigencia la Constitución de la República, y posteriormente con la publicación del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, podemos afirmar que el Registro de la Propiedad en el Ecuador vive bajo dos realidades, la una que la encontramos en la Ley de Registro de 1966 que replicó la Ley de Registro e Inscripciones de 1960 la que a su vez tomó la normativa del Reglamento de Registro e Inscripciones de 1869, que fue redactado en base a las instrucciones dadas por el primer Código Civil de 1860 que entró en vigencia en 1861; y, la otra que proviene de la orientación fijada en la Constitución de la República y que ha sido seguida por el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, que a su vez se remite a la Ley que organice el Registro inserto en esa nueva orientación, ley que hasta la presente no ha sido dictada.

Por lo tanto, hoy es imperioso diseñar un modelo de registro que contenga los lineamientos jurídicos fundamentales para desarrollar el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad que se proyecta en dos direcciones: Establecer un sistema de administración de gestión pública, actualmente regulado por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos (en lo posterior Ley SINARDAP); y, diseñar, desarrollar e implementar un sistema de registro complejo, o registro de derechos, teniendo como referente los principios registrales que caracterizan a la normativa del Derecho Comparado, el mismo que tiene como finalidad proteger todas las situaciones jurídicas inmobiliarias y fundamentalmente la relaciones jurídicas que entablan los particulares y el mismo Estado con relación a los bienes inmuebles, el mismo que estará complementado con un sistema de datos aplicable en este tipo de registro.

En consecuencia, si por mandato constitucional el Registro de la Propiedad ecuatoriano forma parte de un nuevo sistema público nacional, corresponde afrontar esa nueva proyección, en lo que tiene que ver con la publicidad de los derechos reales y con la seguridad jurídica que se debe ofrecer a los titulares y adquirentes, especialmente de los particulares que son quienes mayormente

participan sobre la base de la situación jurídica de los bienes inmuebles y de los derechos reales constituidos en ellos, así como para conocer sus cargas, gravámenes y demás limitaciones. Es por ello que para elaborar una propuesta con la normativa que debería contener la Ley que organice el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad, previamente debemos hacer un estudio crítico del rol que actualmente juega nuestro registro frente a las transacciones jurídico inmobiliarias, sobre lo que debería ser ese registro de acuerdo a la proyección dada desde la Constitución y por último teniendo en cuenta la tendencia observada especialmente en las legislaciones del Siglo XX que contienen normas encaminadas a brindar seguridad al tráfico, es decir, a los terceros que provienen de los negocios jurídicos inmobiliarios.

## **1.- CLASIFICACIÓN TRADICIONAL DE LOS SISTEMAS DE TRANSFERENCIA DE DOMINIO**

Dos grandes sistemas jurídicos han contribuido al desarrollo de los negocios inmobiliarios, los que afrontaron la problemática con estilo propio y son referentes para las legislaciones del mundo: el ordenamiento jurídico proveniente del imperio romano y el ordenamiento jurídico de raíz germánica. Del ordenamiento jurídico de raíz romana podemos decir que se caracterizó por privilegiar la formalidad en la realización de los actos y contratos, estableciéndose como necesarias para su validez no solo la convención o acuerdo sino también las ritualidades posteriores, pues solo cumpliendo determinadas fórmulas quedaban terminados los negocios, constanding entre ellas: la *mancipatio*, la *in iure cessio*, la *traditio*, que constituían solemnidades, mas no publicidad.

De cada una de esas fórmulas señalaremos lo siguiente: La *mancipatio*, fue el negocio jurídico solemne más importante que se efectuaba públicamente con intervención de los contratantes, del *librepens* -portador de la balanza, quien hacía un papel simbólico- y cinco testigos que representaban las cinco clases en que estuvo dividido el imperio romano. La *in iure cessio*, imponía un proceso imaginario de carácter civil y de tipo reivindicatorio, se la empleaba principalmente en la constitución y extinción de los derechos de señorío sobre personas o cosas. La *traditio*, fue considerada el modo de adquirir por excelencia,

habiendo alcanzado su mayor realización en la era Justiniana, llegó a superar a todas las fórmulas solemnes que existieron en la Roma clásica para la transferencia de dominio, en especial la *mancipatio* y la *in iure cessio*.

Por su parte, el ordenamiento jurídico germano adoptó estilo propio en los negocios inmobiliarios, pues además del contrato o acuerdo que sirvieron de base requirió el cumplimiento de determinados simbolismos que evidenciaron la modificación producida en los derechos negociados. Con esta perspectiva, como la tenencia de la tierra representaba poder económico y político, los propietarios buscaron proteger sus titularidades, a sabiendas de que en Europa no se había desarrollado un sistema de publicidad registral bajo dominio del imperio romano; los bárbaros, que también carecían de formas de publicidad registral, recurrieron a formas solemnes para exteriorizar la transmisión de la propiedad: primero con testigos, después con la *gewere* o investidura que consistía, según Hernández Gil, citado por Luis Moisset de Espanés, “en el recorrido de los linderos de la finca y la puesta en posesión del adquirente por el enajenante”<sup>1</sup> Y posteriormente la *auflassung*, “por la cual el transmitente abandonaba el bien a favor del adquirente, entregándole una vara, o festuca, como símbolo del traspaso de las facultades de la *gewere* (...) y podía hacerse tanto por la vía judicial como extrajudicial.”<sup>2</sup>

Respecto a este proceso histórico observado en el sistema germánico, José María Chico y Ortiz, siguiendo a Diez Picazo y Núñez Lago, distingue tres fases que debieron darse hasta llegar a esbozar un Registro inmobiliario:

1.a fase. *La llamada auflassung extrajudicial*. El fenómeno transmisivo se provoca por una especie de ficción en el cual el protagonista o transmitente se despoja a sí mismo de todos los posibles derechos que tiene sobre la cosa (a este acto se denomina expropiación *exfeticatio*, *auflassung*). Inmediatamente después aparece el adquirente que se apodera y ocupa (impropiación, investidura, *Gewere*) de la cosa con independencia de los derechos del transmitente. La *auflassung* extrajudicial, según explica Planitz, en el antiguo Derecho se realizaba en la misma finca mediante un acto de carácter solemne que se hacía ante testigos, La solemnidad y la presencia de

---

<sup>1</sup> MOISET DE ESPANES, Luis. (2004) *La publicidad Registral*, Lima, Palestra Editores, Cuarta edición, página 73.

<sup>2</sup> Ver obra citada en la misma página.

testigos determinaban una evidente dosis de publicidad. En la *auflassung* extrajudicial se pueden distinguir dos actos llamados 'sala' y 'vestidura'. La primera, conforme dice DIEZ-PICAZO, es el acuerdo sobre la transmisión de dominio, que lleva a cabo mediante la entrega de un símbolo de la cosa (por ejemplo un pedazo de tierra). La investidura es la entrega material de la finca, que se hace recorriendo sus linderos y se consuma con la puesta en posesión del adquirente y el abandono por el transmitente. 2.a fase. La *auflassung judicial*. El fenómeno transmisivo anteriormente citado se puede hacer también ante la autoridad judicial, compareciendo las dos partes, transmitente y adquirente, y manifestando el primero la deposición o el abandono otorgando la autoridad judicial la investidura al adquirente. Fue, probablemente, dice DIEZ-PICAZO, un fenómeno muy similar la *in iure cesio* romana.(...) 3.a fase. *La inscripción en los registros inmobiliarios*. A partir del año 1135, según explica PLANITZ, en Colonia existía la costumbre de inscribir en hojas archivadoras los negocios relativos a las fincas. Más adelante, alrededor del año 1200, se comenzaron a celebrar los negocios de disposición en la oficina encargada de los archivos, otorgando la autoridad un testimonio oficial de la adquisición del derecho. A partir del siglo XV la inscripción se considera como acto constitutivo de la adquisición del derecho. Estos libros al principio, dice NÚÑEZ LAGO, recuerdan, luego prueban, luego declaran sobreponiéndose la eficacia de su fecha y, por último, constituyen, que es el paso final en el que la inscripción se convierte en forma sustancial. (...) <sup>3</sup>

De lo expuesto tenemos lo siguiente: En la *auflassung* extrajudicial se apreciaban dos momentos para que opere la transmisión, el primero llamado sala que corresponde al acuerdo entre transmitente y adquirente y el segundo llamado vestidura que se caracteriza por el recorrido de la finca y la posesión al adquirente y la desposesión que hace el enajenante. En la *auflassung* judicial esos dos momentos ocurrieron ante la autoridad judicial a donde acudían, transmitente y adquirente, el primero expresaba su voluntad de transmitir en virtud de la cual el Tribunal emitía el documento a favor del adquirente. Por último, se impuso la

---

<sup>3</sup> CHICO Y ORTIZ, José María, (2000) *Estudios sobre Derecho Hipotecario*, Madrid, editorial Marcial Pons, ediciones Jurídicas y Sociales S. A., Cuarta edición, Tomo I, páginas 40 y 41.

costumbre de inscribir los negocios de disposición que se celebraban en la oficina del Registro y se entregaba una copia al adquirente, y la inscripción constituía la adquisición de los derechos reales.

### **1.1 Clasificación de los sistemas de transferencia de dominio y de los otros derechos reales**

En la doctrina podemos encontrar diversas clasificaciones en torno a los sistemas de transferencia de dominio y de otros derechos reales sobre inmuebles por negocios entre vivos, constando entre ellas la que destaca como elemento identificador para su análisis el momento en que se produce la modificación del derecho real, por lo cual resulta pertinente para nuestro estudio atender a la clasificación tradicional que toma como elemento determinante el acuerdo de voluntades (título) y el momento en que se produce el cambio del derecho real (modo), pudiendo este último operar fuera del Registro o dentro del Registro, advirtiéndose en tal virtud los sistemas siguientes: Sistema de título y modo (romano), sistema consensualista (sistema francés) y sistema de abstracción (sistema alemán).

#### **1.1.1 Sistema de título y modo**

Identificado de tipo romano o de efecto personal del contrato, pues contempla solo obligaciones personales entre los contratantes, requiriendo de un segundo elemento, el modo, para que se produzca la modificación real; siendo necesario que se cumplan dos exigencias básicas para que opere la adquisición del dominio, por un lado, la existencia de un antecedente o causa remota para adquirir, es decir, un título que contenga un acto o contrato que sirva de fundamento a la adquisición, y por otro lado, un modo que sea el que produzca la modificación real, es decir, la tradición, pues solo cuando se cumple ésta se produce el traspaso del derecho sobre la cosa. En este sistema respecto a los bienes muebles se cumple la tradición con la entrega de la cosa, pues mientras el tradente se desposee el adquirente posee; en tanto que tratándose de inmuebles aquello es imposible, por lo que se han adoptado diversas fórmulas, como la entrega física o la entrega simbólica que se cumple con la constancia instrumental, como ocurre en las legislaciones española, venezolana y argentina, o con la inscripción del acto o

contrato en la oficina de registro que materializa la tradición, como en las legislaciones de Suiza, Chile y Ecuador.

En cuanto a la distinción de esta dualidad se dice que en la compraventa de bienes muebles no se la percibe porque termina siendo consensual, pero en donde si se manifiesta claramente es “en la compraventa de inmuebles, debido a la regulación del Registro Inmobiliario (en legislaciones en las que –como acontece en Chile y Suiza- la tradición se efectúa mediante la inscripción registral.”<sup>4</sup> En este sistema los dos momentos, título y modo, deben cumplirse inexorablemente, aunque el segundo presenta dos variantes, unas legislaciones lo hacen coincidir en el mismo ámbito personal de las partes e inclusive se lo hace constar en el título; y, otras legislaciones lo trasladan a un ámbito más amplio como es de la publicidad que se cumple con la inscripción en el Registro de la Propiedad.

### **1.1.2 Sistema consensualista**

Este sistema es identificado como de efecto real del contrato o de tipo francés, fue seguido por las legislaciones de Italia, Holanda, Portugal, México, Bolivia - 110 y 521-, Perú -949-, etc. Aquí tenemos que solo en virtud del contrato se produce el cambio real, la modificación del derecho real, sin que se requiera de ningún otro elemento para adquirir el dominio u otro derecho real, pues por el solo consentimiento de las partes que da vida al contrato se produce al mismo tiempo la modificación real. En tal virtud, solo por el contrato tenemos un adquirente del derecho real, ya que es la voluntad de las partes la que tiene relevancia para producir la adquisición del dominio u otro derecho real. En consecuencia, el contrato es creador de obligaciones entre las partes y al mismo tiempo es productor de efectos reales.

### **1.1.3 Sistema de abstracción**

A diferencia del sistema causal que requiere la concurrencia de un título y un modo para producir la traslación del dominio quedando vinculados ambos elementos, en el sistema de abstracción se rompe ese nexo, pues el acto o contrato,

---

<sup>4</sup> PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel. *Sistemas de Transferencia de Bienes y Protección de Tráfico, Reformas al derecho chileno*, (2008) en Fundación Fernando Fueyo Laneri, *Estudios de Derecho Privado*, Libro homenaje al profesor Gonzalo Figueroa Yáñez, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, primera edición, página 398.

el título que debe contener el negocio formulado por las partes, queda separado del momento final de la adquisición o del cambio real; pues para que aquel opere se requiere solamente el acuerdo entre el disponente y el adquirente dirigido a producir la modificación real, a través de la inscripción en el Registro de la Propiedad, quedando abstraído el negocio causal de la modificación registral. Sin embargo, debemos advertir que para los bienes muebles si es necesaria la concurrencia del título y la tradición.

En este sistema ese convenio abstracto o traslativo es fundamental. “El convenio traslativo es el escueto acuerdo de transferir, entre el enajenante y el adquirente; es abstracto porque vale con prescindencia de su causa (el negocio causal); así, las vicisitudes que pueden acontecer al título (inexistencia, nulidad, resolución) no afectan al convenio traslativo y, por tanto, al traslado mismo del dominio; la transferencia se mantiene (salvo extremas excepciones). Convenio traslativo abstracto más entrega, o convenio traslativo abstracto declarado ante el registrador más inscripción practicada por éste, transfieren definitivamente el derecho real (vid, principalmente arts. 925, 929 y 873 del Código alemán). En los inmuebles, el sistema debe completarse con la regulación del Registro.”<sup>5</sup> La regulación de los Registros aparece en la Ordenanza Inmobiliaria Alemana de 24 de marzo 1897 redactada de nuevo el 5 de agosto 1935.

Luego es necesario distinguir entre el acuerdo abstracto y el consentimiento de quien resulte perjudicado con la inscripción, y así tenemos que, “(...) el Código Civil Alemán exige, en su párrafo 873, la concurrencia de acuerdo real e inscripción para la constitución, modificación y transmisión de derechos inmobiliarios. El párrafo 875 sigue el mismo criterio respecto de la extinción, exigiendo declaración del titular que abandona el derecho y asiento de cancelación.”<sup>6</sup> y por el artículo 20 de la Ordenanza inmobiliaria, ese acuerdo solo es exigible en los supuestos de transmisión de dominio y de constitución y transmisión del derecho de superficie, porque para los demás casos basta el consentimiento de quien resulte perjudicado con la inscripción, sin tener que examinar si subyace el acuerdo real, según el Art. 19 de la misma Ordenanza.

---

<sup>5</sup> PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel. Obra citada, páginas 402 y 403.

<sup>6</sup> PAU PEDRON, Antonio. (2001) *La Publicidad Registral*, Madrid. Fundación Beneficentia et Peritia Iuris. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, página 72.

## 1.2 Elementos que destacan en los sistemas de transferencia de dominio

Algunos elementos asoman en los sistemas de transferencia de dominio, ya se trate de bienes muebles o de bienes inmuebles, de donde resulta que esos elementos son concluyentes a la hora de establecer el funcionamiento y estructura del sistema, pudiéndose señalar que tratándose de los bienes muebles se acude a los elementos de la posesión y del título, la primera o los dos a la vez, y que en materia de inmuebles, en cambio, se acude exclusivamente a las bondades que ofrece el registro de la propiedad, pues la inscripción que se practique en aquella institución estatal tiene influencia directa para que opere la eficacia del derecho real o para que afloren los efectos *erga omnes* en los casos en que la modificación real ha ocurrido fuera del registro pero que requiere de la publicidad.

### 1.2.1 En materia de bienes muebles: La posesión y el título

Existen dos posiciones bien marcadas que se aplican a los bienes muebles para determinar el momento en que se produce la adquisición del dominio: por un lado tenemos aquellas legislaciones que ponderan la posesión como determinante e idónea para atribuir la titularidad del bien (Código Civil francés 2279<sup>7</sup>, español 464<sup>8</sup>, peruano 947 y 948, argentino 2412<sup>9</sup>, boliviano 100<sup>10</sup>); y, por otro lado, tenemos aquellas legislaciones que admiten la concurrencia del título y el modo como indispensables para hacer operar la titularidad dominical (en esta línea están los Códigos Civiles ruso artículo 302, chileno artículos 684 y 890<sup>11</sup> y el ecuatoriano artículos 700 y 934).

---

<sup>7</sup> Art. 2279. En cuanto a los muebles, la posesión equivale al título.

<sup>8</sup> Art. 464 CC español. La posesión de los bienes muebles, adquirida de buena fe, equivale al título (...) Derecho Civil, Código civil (1995) Madrid. Editora Maite Vincueria.

<sup>9</sup> Art.2412 CC argentino.- La posesión de buena fe de una cosa mueble, crea a favor del poseedor la presunción de tener la propiedad de ella, y el poder de repeler cualquier acción de reivindicación, si la cosa no hubiese sido robada o perdida.

<sup>10</sup> Art. 100. CC Bolivia. La posesión de buena fe de los muebles corporales vale por título de propiedad, salva la prueba contraria. (Arts. 101, 103, 105, 110, 306 Código Civil)

<sup>11</sup> Art. 684. La tradición de una cosa corporal mueble deberá hacerse significando una de las partes a la otra que le transfiere el dominio, y figurando esta transferencia por uno de los medios siguientes: (...) Art. 890. Pueden reivindicarse las cosas corporales, raíces y muebles (...). Código Civil de Chile. (2006) Décimo séptima edición oficial, aprobada por decreto 1158 del 11 de diciembre de 2006. Editorial Jurídica de Chile. Santiago.

Respecto a la seguridad jurídica en el tráfico de bienes muebles, se ha señalado que la tesis que propugna la posesión es la que ofrece mayor garantía, en virtud de la apariencia que produce la posesión a los terceros que confían y adquieren de buena fe, garantía que proviene del derecho germánico que la introdujo como contribución a la seguridad del tráfico jurídico y que ha estado fundada en la regla medieval que señalaba que “en materia de bienes muebles, la posesión equivale a título”. Mientras que la tesis que adhieren los códigos civiles chileno, colombiano y ecuatoriano, excluye la posibilidad de que la posesión equivalga al título, manteniéndose por eso la acción reivindicatoria a favor del propietario efectivo, como en el caso de venta de cosa ajena (Arts. 1815 chileno, 1871 colombiano, 1754 ecuatoriano) o de la tradición hecha por quien no es propietario (Arts. 682 chileno, 752 colombiano, 698 ecuatoriano). En esta tesis predomina el *nemo plus juris*. La primera posición la siguen los Códigos modernos, mientras que la segunda se mantiene en las legislaciones del siglo XIX.

### **1.2.2 En materia de bienes inmuebles: El registro de la propiedad**

Independientemente del sistema de transferencia de dominio y de otros derechos reales sobre inmuebles de que se trate, el Registro de la Propiedad juega un papel trascendental al momento de producir, por un lado, los efectos *erga omnes* del derecho real que hasta tanto se mantenía surtiendo efectos solo entre las partes que intervinieron en el contrato y no frente a todos, pues hasta ese momento era inoponible a los demás, y por otro lado, la eficacia real de las situaciones jurídicas inmobiliarias, pues solo en el momento que se practica la inscripción se da vida a un derecho real o se produce el cambio de titularidad, razones por las cuales, en virtud de los efectos de la inscripción, la doctrina ha clasificado los sistemas en declarativos y constitutivos, de los cuales podemos decir lo siguiente:

En la inscripción declarativa la modificación real se produce antes de llegar al registro, ya sea por el solo consentimiento de los contratantes (sistemas francés, italiano, holandés, portugués, mexicano, peruano, boliviano) o por el cumplimiento del modo denominado tradición (sistemas español Art. 609, venezolano Art. 1488 y argentino Art. 2377) que perfecciona el proceso adquisitivo. En estos casos la inscripción en el Registro de la Propiedad solo declara la titularidad que proviene de una transmisión producida con anterioridad, haciéndola oponible a todos.

Mientras que en la inscripción constitutiva la modificación real se produce al momento de la inscripción del acto o contrato en el Registro de la Propiedad, siendo aquí en donde culmina el proceso adquisitivo y se produce la modificación real, presentándose dos variantes: la inscripción pura con efectos constitutivos, seguida por los sistemas alemán, suizo y otros; y, la catalogada como variante de la tradición, que se presenta en los sistemas chileno, colombiano y ecuatoriano, y que nosotros consideramos que es la tradición misma, pues tratándose de inmuebles aquella únicamente opera con la inscripción registral.

### **1.3 El impacto de la declaración posterior de ineficacia de los títulos de dominio**

La influencia de las normas que regulan las causales de ineficacia de los títulos sobre inscripciones registrales, en virtud de la conexión entre el acto causal y el asiento de inscripción, marcan la diferencia en los sistemas causal y abstracto. “En efecto para el conocimiento y calificación de un sistema de transferencia resulta también indispensable examinar la regulación de las instituciones que agreden a los títulos (contratos) hasta dejarlos ineficaces (como la nulidad, la resolución, la resciliación, etc.), ya que en su virtud pueden producirse efectos restitutorios entre las partes y respecto de terceros. Esta es, precisamente, una zona fundamental para definir, como veremos, el grado de protección que se brinda al tráfico (a los terceros adquirentes), y el método empleado para que se produzca ese amparo. Como tratándose de inmuebles esos efectos son conducidos al Registro, por ese camino llegamos nuevamente al resultado de que la caracterización de un sistema de transferencia de bienes se integra con las normas registrales, esta vez con las relativas a los efectos de la inscripción, que conforman la legitimación y, destacadamente, la fe pública registral”<sup>12</sup>

En consecuencia, así como los títulos (actos o contratos) acceden al Registro y la inscripción en unos casos produce la eficacia real y en otros casos los efectos *erga omnes* (inscripción constitutiva o inscripción declarativa), esos mismos títulos que sirven de causa y fundamentan la inscripción posteriormente pueden

---

<sup>12</sup> PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel. *Sistemas de Transferencia de Bienes y Protección de Tráfico, Reformas al derecho chileno*, en Fundación Fernando Fueyo Laneri, comp. (2008) *Estudios de Derecho Privado*, Libro homenaje al profesor Gonzalo Figueroa Yáñez, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, primera edición, páginas 407 y 408.

claudicar en virtud de resoluciones judiciales pronunciadas sobre situaciones jurídicas ajenas al registro, generándose entonces efectos trascendentales tanto frente a las partes que intervinieron en los contratos como frente a los terceros, quienes son ajenos a los mismos, por lo que ante esa realidad que no es posible soslayar corresponde determinar cuál es la protección que le brinda el ordenamiento jurídico a los terceros, especialmente en el marco de las normas registrales.

### 1.3.1 La declaración de nulidad del título inscrito

A este respecto, don Luis Claro Solar, ha señalado: “Esto es simple aplicación de los principios generales que rigen la nulidad y la adquisición del dominio de las cosas: anulándose un acto o contrato por sentencia judicial pasada en autoridad de cosa juzgada, los efectos de esta declaración se producen retroactivamente hasta dejar a las partes en la situación que antes tenían como si el acto o contrato no se hubiera celebrado; y que por consiguiente que no ha habido adquisición por parte del adquirente del dominio que el otro contratante ha entendido transferirle en virtud de un contrato nulo; y que ese dominio no ha salido jamás de poder del que en virtud de ese acto o contrato nulo ha figurado como tradente.”<sup>13</sup>

En virtud de la declaración de nulidad se considera que lo traditado jamás salió del patrimonio del tradente, y por eso la Ley a ese propietario le franquea la acción reivindicatoria en contra del tercero, a quien por la declaración judicial de nulidad del contrato que formaba parte de la cadena de transmisión de dominio, solo le reconoce la calidad de actual poseedor, mas no dueño. Esta es la línea seguida por el Art. 1706 de nuestro Código Civil<sup>14</sup> que admite determinadas excepciones legales, tales como: En la **lesión enorme**, si el comprador ha enajenado la cosa, se mantiene la adquisición, permitiéndosele al vendedor solo reclamar la diferencia del justo precio con la deducción de la décima parte (Art. 1833 inciso 2)<sup>15</sup>; y solo si el comprador se halla en el caso de restituir, deberá

---

<sup>13</sup> CLARO SOLAR, Luis, (1939) *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*, Tomo XII De las Obligaciones Volumen 3, Imprenta Nascimento, Santiago de Chile, páginas 637 y 638.

<sup>14</sup> Art. 1706. La nulidad judicialmente declarada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores; sin perjuicio de las excepciones legales.”

<sup>15</sup> Art. 1833. Perdida la cosa en poder del comprador, no habrá derecho, por una ni por otra parte, para la rescisión del contrato.

purificarla de las hipotecas y de los otros derechos reales que hubiere constituido (Art. 1835 CC). La **acción de indignidad**, no tiene cabida contra terceros de buena fe, según el artículo 1018 Código Civil. Y, en las **donaciones entre vivos**, tampoco procede la acción reivindicatoria contra terceros, en virtud de resolución, **rescisión** o revocación, salvo los casos contemplados en el artículo 1448 CC.<sup>16</sup>

Esta forma de proceder en materia de nulidad judicialmente declarada fue la posición asumida por los Códigos civiles del Siglo XIX, como son los de Chile, Colombia y Ecuador. En tanto que la posición que asumieron los Códigos civiles del siglo XX fue diferente, pues en ellos se decidió proteger a los terceros, esto es, al tráfico jurídico inmobiliario, y en tal virtud el efecto restitutorio solo procede si se mantienen relacionadas las mismas partes que intervinieron en el negocio anulado, pero si los efectos del contrato han circulado con posterioridad a la adquisición, en ese caso opera la protección al tráfico jurídico inmobiliario, pues en ese caso las normas regulatorias están encaminadas a proteger al tercero que adquirió de buena fe y a título oneroso.

### **1.3.2 Resolución por cumplimiento de condición resolutoria**

La resolución del contrato por regla general no afecta a los terceros, y por lo tanto no tendría impacto en el Registro de la Propiedad, salvo los casos determinados en la Ley, bajo la consideración de que el adquirente debió conocer la causa de la resolubilidad del derecho por estar manifestada en título inscrito, mientras que en los demás casos se presume que el adquirente ha procedido de buena fe, siendo inadmisibles las acciones reivindicatorias en su contra, inclusive para

---

Lo mismo será si el comprador hubiere enajenado la cosa, salvo que la haya vendido por más de lo que había pagado por ella; pues en tal caso podrá el primer vendedor reclamar este exceso, pero sólo hasta el justo valor de la cosa, con deducción de una décima parte.

<sup>16</sup> Art. 1448.- La resolución, rescisión y revocación de que hablan los artículos anteriores, no dan acción contra terceros poseedores, ni para la extinción de las hipotecas, servidumbres u otros derechos constituidos sobre las cosas donadas, sino en los casos siguientes:

1o.- Cuando en la escritura pública de la donación (inscrita en el competente registro, si la calidad de las cosas donadas lo hubiere exigido), se ha prohibido al donatario enajenarlas, o se ha expresado la condición;

2o.- Cuando antes de las enajenaciones o de la constitución de los referidos derechos, se ha notificado a los terceros interesados, que el donante u otra persona a su nombre se proponen intentar la acción resolutoria, rescisoria o revocatoria contra el donatario; y,

3o.- Cuando se ha procedido a enajenar los bienes donados, o a constituir los referidos derechos, después de intentada la acción.

El donante que no hiciere uso de dicha acción contra terceros, podrá exigir al donatario el precio de las cosas enajenadas, según el valor que hayan tenido a la fecha de la enajenación.

el caso de donación. Consecuentemente, la acción reivindicatoria contra terceros solo procede cuando la causa de la resolubilidad constaba manifestada en el título debidamente inscrito, tratándose de bienes inmuebles, según lo disponen los artículos 1506 y 1507 CC<sup>17</sup>. Hacemos hincapié que nuestra legislación no recurre a la constancia en el asiento de inscripción, sino a la constancia en el título causal. Mientras que en los códigos del siglo XX el tratamiento es diferente, pues no se confiere acción reivindicatoria en contra de los terceros que adquirieron de buena fe y a título oneroso. Al efecto, sobre la distinción en las dos posiciones asumidas por los Códigos de los siglos XIX y XX tenemos lo siguiente:

El Código francés (con influencia de Pothier) en su artículo 1179 dispuso: “La condición cumplida tiene efecto retroactivo al día en que se haya contraído la obligación.” Concebido el incumplimiento como una condición, cuando el contrato se resuelve por haberse incumplido, se resuelve con retroactividad y todo tendría que restituirse, aún respecto de terceros (aunque con ayuda de la doctrina, los Códigos contemplan excepciones precisamente para proteger el tráfico). Le siguieron otros Códigos de su época, como el español (art. 1120<sup>18</sup>) y el argentino (art.543<sup>19</sup>).

Los Códigos del siglo XX adoptan una actitud definitivamente favorable a la seguridad del tráfico jurídico en base a la apariencia. La resolución no confiere reivindicación contra terceros de buena fe a título oneroso. Así, por ejemplo, los Códigos italiano (art. 1458), portugués (art. 435), boliviano (art. 574<sup>20</sup>), peruano (art. 1372<sup>21</sup>), paraguayo (art. 729); también en el

---

<sup>17</sup> Art. 1506. Si el que debe una cosa mueble a plazo, o bajo condición suspensiva o resolutoria, la enajena, no habrá derecho de reivindicarla contra terceros poseedores de buena fe.

Art. 1507. Si el que debe un inmueble bajo condición lo enajena, o lo grava con hipoteca o servidumbre, no podrá resolverse la enajenación o gravamen, sino cuando la condición constaba en el título respectivo, inscrito, u otorgado por escritura pública.

<sup>18</sup> Art. 1120. Los efectos de la obligación condicional de dar, una vez cumplida la condición, se retrotraen al día de la constitución de aquella.

<sup>19</sup> Art.543.- Cumplida la condición, los efectos de la obligación se retrotraen al día en que se contrajo.

<sup>20</sup> Art. 574.- I. La resolución surte efectos con carácter retroactivo, salvos los contratos de ejecución sucesiva o periódica en los cuales la resolución no alcanza a las prestaciones ya efectuadas. II. En todo cuanto no se oponga a su naturaleza se aplican a los efectos de la resolución las reglas relativas a los efectos de la nulidad y anulabilidad declaradas. III. Quedan a salvo los derechos de terceros de buena fe. (Arts. 547, 581, 633 CC).

proyecto argentino de Código de Derecho privado unificado (de 1998, arts. 340, 1043 y 1062); y, con algunos Principios de Derecho europeo de los contratos, de la Comisión Lando (art. 9:305).<sup>22</sup>

### 1.3.3 Enajenación del falso heredero

Los Códigos modernos resuelven esta situación en favor de los adquirentes que hayan actuado de buena fe y a título oneroso, negando la acción reivindicatoria contra terceros, aun cuando hubieren adquirido de un falso heredero, tal como consta en “(...) los códigos alemán (arts. 2365 y 2366<sup>23</sup>), italiano (art. 534), portugués (Art. 2076), peruano (art. 665<sup>24</sup>), boliviano (art. 1457<sup>25</sup>); con textos no

---

<sup>21</sup> Artículo 1372.- Efectos retroactivos de la rescisión y resolución. La rescisión se declara judicialmente, pero los efectos de la sentencia se retrotraen al momento de la celebración del contrato. La resolución se invoca judicial o extrajudicialmente. En ambos casos, los efectos de la sentencia se retrotraen al momento en que se produce la causa que la motiva. Por razón de la resolución, las partes deben restituirse las prestaciones en el estado en que se encontraran al momento indicado en el párrafo anterior, y si ello no fuera posible deben reembolsarse en dinero el valor que tenían en dicho momento. En los casos previstos en los dos primeros párrafos de este Artículo, cabe pacto en contrario. No se perjuran los derechos adquiridos de buena fe.

<sup>22</sup> PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel. *Sistemas de Transferencia de Bienes y Protección de Tráfico, Reformas al derecho chileno*, en Fundación Fernando Fueyo Laneri, Comp. (2008) *Estudios de Derecho Privado*, Libro homenaje al profesor Gonzalo Figueroa Yáñez, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, primera edición, páginas 414 y 415.

<sup>23</sup> Art. 2365. Se presume que aquel que está designado como heredero en el certificado sucesorio le corresponde el derecho hereditario indicado en dicho certificado y que no está limitado por otras ordenaciones que las indicadas.

Art. 2366. Si alguien adquiere de aquel que en un certificado sucesorio está designado como heredero, por negocio jurídico, un objeto de la herencia, un derecho sobre tal objeto o la liberación de un derecho perteneciente a la herencia, el contenido del certificado sucesorio, en tanto la presunción del parágrafo 2365 baste, vale en su beneficio como exacto, a no ser que conozca la inexactitud o sepa que el Tribunal del caudal relicto ha exigido la restitución del certificado sucesorio a causa de inexactitud.

<sup>24</sup> Artículo 665.- Acción reivindicatoria de bienes hereditarios. La acción reivindicatoria procede contra el tercero que, sin buena fe, adquiere los bienes hereditarios por efecto de contratos a título oneroso celebrado por el heredero aparente que entró en posesión de ellos. Si se trata de bienes registrados, la buena fe del adquirente se presume si, antes de la celebración del contrato, hubiera estado debidamente inscrito, en el registro respectivo, el título que amparaba al heredero aparente y la transmisión de dominio en su favor, y no hubiera anotada demanda ni medida precautoria que afecte los derechos inscritos. En los demás casos, el heredero verdadero tiene el derecho de reivindicar el bien hereditario contra quien lo posea a título gratuito o sin título.

<sup>25</sup> Art. 1457.- (SITUACION DE LOS CAUSAHABIENTES). I. El heredero puede ejercer su acción contra los causahabientes de quien posea a título de heredero o sin título. II. Quedan a salvo los derechos adquiridos por terceros de buena fe, como efecto de convenios a título oneroso con el heredero aparente, excepto sobre bienes inmuebles o bienes muebles sujetos a registro, cuando los títulos de adquisición que tiene el heredero aparente y el tercero han sido inscritos después que el título de adquisición del heredero verdadero o después que la demanda contra el heredero aparente.

concluyentes, así se ha entendido también en el Código Civil paraguayo. (...)»<sup>26</sup>  
En tanto que otras legislaciones como la nuestra conceden al verdadero heredero, junto a la acción de petición de herencia, que prescribe en 15 años, acción reivindicatoria para perseguir contra terceros los bienes que el falso heredero enajenó, debiendo los terceros adquirentes restituir los bienes cualesquiera que haya sido la causa de su adquisición (gratuita u onerosa) según lo establecen las normas de los Arts. 1291 y 1292 CC.<sup>27</sup>

#### **1.4 La protección al tráfico jurídico inmobiliario**

La protección al tráfico jurídico se da tanto en los sistemas de abstracción como en los sistemas causados. En este orden tenemos que en el sistema de abstracción una vez practicada la inscripción opera la adquisición del dominio y de los otros derechos reales, pero esta adquisición, en virtud del acuerdo real o del consentimiento de quien resulte perjudicado con la inscripción, queda desconectada del acto o contrato y de todas las vicisitudes; y, en los sistemas causados, en donde la adquisición del dominio ocurre antes del registro o dentro del registro, se mantiene en ambos casos el vínculo entre el título y el modo, y la protección llega, como en el sistema español, porque el Ordenamiento jurídico privilegia la información registral, al considerarla como la verdad oficial y además porque el Registro es considerado exacto e íntegro, en virtud de lo cual la información proporcionada por el Registro es la única que debe prevalecer a la hora de proteger a los terceros adquirentes que cumplan los requisitos de ley, cuando los títulos anteriores resultaren ineficaces por situaciones no registradas.

Al respecto, para proteger el tráfico jurídico inmobiliario no será suficiente la declaración de la Ley en ese sentido, sino que se requiere del cumplimiento de algunas condiciones, las que de acuerdo a la doctrina y a las legislaciones que las

---

<sup>26</sup> PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel. (2008) Obra citada, página 415.

<sup>27</sup> Art. 1291.- El heredero podrá también hacer uso de la acción reivindicatoria sobre cosas hereditarias reivindicables que hayan pasado a terceros y no hayan sido prescritas por ellos.

Si prefiere usar de esta acción, conservará, sin embargo, su derecho para que el que ocupó de mala fe la herencia le complete lo que por el recurso contra terceros poseedores no hubiere podido obtener, y le deje enteramente indemne; y tendrá igual derecho contra el que ocupó de buena fe la herencia, en cuanto por el artículo precedente se hallare obligado.

Art. 1292.- El derecho de petición de herencia expira en quince años. Pero el heredero putativo, en el caso del inciso final del Art. 719, podrá oponer a esta acción la prescripción de cinco años contados como para la adquisición del dominio.

exigen son: La inscripción por parte del adquirente, que la adquisición sea de buena fe, que sea a título oneroso y que la adquisición provenga de un titular anterior inscrito. Esta es la línea seguida por los Códigos del siglo XX, pues se dice que “Se trata de sacrificar la titularidad efectiva sólo cuando es estrictamente necesario; cuando el adquirente ha efectuado un sacrificio al adquirir; si su adquisición ha sido gratuita, si bien también podría aspirar a la protección (porque está de buena fe), estaría triunfando sobre un sacrificio aún mayor, la pérdida del verdadero titular; entonces se aplica otro adagio: -debe preferirse al que reclama para evitar un daño que al que lucha por conquistar un lucro-.”<sup>28</sup> Aunque debe dejarse constancia de la discrepancia de esta restricción ya que se sostiene que la protección debe dispensarse a todo adquirente, incluyendo los que lo hayan sido de buena fe.

### **1.5 Formas de proteger el tráfico jurídico inmobiliario en el Derecho comparado**

Los Códigos civiles no suelen adoptar una norma general para proteger el tráfico jurídico inmobiliario, sino que lo hacen por vía de excepción, estableciendo para el efecto normas destinadas a impedir la agresión por parte del verdadero titular (*verus dominus*) o como medio de defensa a favor del agredido, en otras palabras, al primero se le niega la acción reivindicatoria y al segundo se le permite invocar la inoponibilidad; en virtud de lo cual se sostiene que si ha habido circulación de cosas corporales se niega el ejercicio de la acción reivindicatoria en contra del adquirente, y si lo transferido es un derecho, el beneficiario tiene a su favor la excepción de la inoponibilidad, es decir, en ambos casos las normas constituyen medidas de protección en favor del tercero que adquiere confiado en la información constante en el Registro, y por eso el verdadero propietario o *verus dominus* no podrá arremeter judicialmente contra el tercero cuando la adquisición hubiere sido realizada de buena fe y a título oneroso.

En esta línea de protección del tráfico jurídico cuentan con “(...) normas casi idénticas, los Códigos italiano (art. 1445), portugués, (art. 291), boliviano (art.

---

<sup>28</sup> PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel. (2008) Obra citada, página 411.

559<sup>29</sup>), peruano (art. 1372<sup>30</sup>), paraguayo (art. 363). Conforme ha sido entendido por la doctrina, el Código civil brasileño de 2002 adopta una solución más radical, con la que los terceros quedan íntegramente protegidos, cualquiera sea su fe y el título de su adquisición, lo que puede considerarse excesivo; se estima que el Código simplemente mantiene los actos celebrados entre la celebración del acto anulado y la declaración de nulidad (art. 177).”<sup>31</sup> No obstante de lo dicho el Código Civil peruano contiene una norma que es bastante genérica, tal como consta en el Art. 2014, que dice: “El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después, se anule, rescinda o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los registros públicos.”

Por otro lado, la tendencia moderna impone contar con un sistema de registro que brinde seguridad al tráfico jurídico inmobiliario, y para ello el sistema registral debe estar desarrollado sobre la base de los principios registrales claramente desarrollados a fin de que la inscripción produzca efectos jurídicos trascendentales, especialmente por aplicación de los principios de legitimación y de fe pública registral. Por el principio de legitimación, lo que consta en el Registro constituye la verdad oficial y por tal motivo constituye una presunción *iuris tantum*. Por el principio de fe pública registral, el registro es exacto e íntegro, y quien adquiere de buena fe y a título oneroso, según el caso, merece su protección en virtud de la confianza que le ofrece el Registro si es que cayere alguno de los títulos anteriores, en tales circunstancias el ordenamiento jurídico le garantiza su situación registral por considerarlo titular legítimo del derecho

---

<sup>29</sup> Art. 559.- (EFECTOS DE LA ANULABILIDAD RESPECTO A TERCEROS). La anulabilidad no perjudica los derechos adquiridos por terceros de buena fe y a título oneroso, salvos los efectos de la inscripción de la demanda.

<sup>30</sup> Artículo 1372.- Declaración y efectos de la rescisión y resolución. La rescisión se declara judicialmente, pero los efectos de la sentencia se retrotraen al momento de la celebración del contrato. La resolución se invoca judicial o extrajudicialmente. En ambos casos, los efectos de la sentencia se retrotraen al momento en que se produce la causa que la motiva. Por razón de la resolución, las partes deben restituirse las prestaciones en el estado en que se encontraran al momento indicado en el párrafo anterior, y si ello no fuera posible deben reembolsarse en dinero el valor que tenían en dicho momento. En los casos previstos en los dos primeros párrafos de este Artículo, cabe pacto en contrario. No se perjudican los derechos adquiridos de buena fe.

<sup>31</sup> PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel. (2008) Obra citada, página 414.

inscrito, aún cuando el título anterior resultare ineficaz por causas que no constaban en el Registro, gracias al involucramiento del Ordenamiento.

En cuanto a la protección que se debe dar al adquirente surgen dos posiciones que pretenden justificarla, por un lado, aquella posición que sostiene que el ordenamiento jurídico solo brinda protección al adquirente impidiendo que se ejerza en su contra la acción reivindicatoria, pero sin considerarlo dueño, ya que al haber quedado ineficaz el título anterior quien aparecía como enajenante sigue manteniendo su calidad de dueño; y, por otro lado, aquella posición que se sustenta en el involucramiento del ordenamiento legal en el tráfico inmobiliario, en virtud del cual se protege al adquirente porque ostenta la calidad de dueño que está respaldado por el ministerio de la Ley, pues no se anula esa calidad de dueño, precisamente porque ese tercero es un adquirente *a non domino*.

Luego si en este último caso, esta fuere la situación jurídica que se presentare, el perjudicado con la inscripción protegida por el ordenamiento jurídico a de recibir siempre una compensación económica, bajo la siguiente consideración: “(...) Si el error ha tenido su origen en el Registro, de éste, y, si ha derivado de uno de los juicios notariales que están excluidos de la calificación, del propio notario. En cualquier caso la responsabilidad será objetiva. De otro modo, se crearía una incertidumbre que no favorecería la disposición del mercado. (...)”<sup>32</sup>, según aparece de las matizaciones que hace el autor citado al analizar las ventajas y desventajas de la aplicación de fe pública registral.

Esta forma de protección a través de la fe pública registral la encontramos en legislaciones, tales como: la alemana, en el Art. 892 CC que protege a quien confía en el Registro, excepto cuando la inexactitud registral la hubiere conocido el adquirente, la suiza, en el Art. 973 CC, destacando que ambas solo exigen la buena fe<sup>33</sup>; mientras que legislaciones como: la española, en el Art. 34 Ley

---

<sup>32</sup> RAJOY, Enrique. *Los principios registrales de modernidad y su aplicación en el marco del Derecho Comparado*. Consulta realizada el 28 de mayo de 2012. [www.conafovi.gob.mx/suelo/Principios\\_Registrales-Derecho\\_comparado.pdf](http://www.conafovi.gob.mx/suelo/Principios_Registrales-Derecho_comparado.pdf)

<sup>33</sup>Art. 892. En beneficio de aquel que adquiere por negocio jurídico un derecho sobre una finca o un derecho sobre tal derecho, el contenido del Registro vale como exacto, a no ser que contra dicha inexactitud esté practicado un asiento de contradicción o que la inexactitud sea conocida para el adquirente. Si el titular está limitado en la disposición de un derecho inscrito en el Registro en beneficio de una determinada persona, la limitación sólo es eficaz frente al adquirente, si resulta patente del Registro o si es conocida para dicho adquirente.

Hipotecaria, la peruana, en el Art. 2014, y, la del Estado de Tamaulipas en México, en el Art. 116, exigen la buena fe y el título oneroso.<sup>34</sup> Merece destacarse que legislaciones como la española, peruana y mexicana mantienen un sistema registral de tipo declarativo, en donde la inscripción se practica para dar efectos *erga omnes* a los derechos reales, pues de acuerdo a la Legislación civil la adquisición de los derechos ocurre fuera del registro.

De lo expuesto, podemos efectuar las siguientes conclusiones: que se abordan los sistemas de transferencia de dominio en atención al momento en que se produce la adquisición del dominio y de los otros derechos reales respecto a los actos y contratos celebrados entre vivos; que en el sistema de abstracción la adquisición queda desconectada del negocio causal y de las posibles vicisitudes en virtud de la inscripción practicada en base al acuerdo real o al consentimiento del perjudicado con la inscripción, mientras que en los sistemas causados la adquisición del dominio mantiene vigente el vínculo entre el título y el modo; que en los códigos civiles del Siglo XIX, entre los cuales está el nuestro, el impacto de

---

Si para la adquisición del derecho es necesaria la inscripción, es decisivo para el conocimiento del adquirente el momento de presentación de la solicitud de inscripción o, si el acuerdo necesario según el parágrafo 873 sólo tiene lugar más tarde, el momento de dicho acuerdo. Código Civil Alemán, Traducción directa del alemán al castellano acompañada con notas aclaratorias, con indicación de las modificaciones habidas hasta el año 1950. Casa Editorial Bosch, Barcelona 1995, Imprenta Clarasó Villarroel, 17.

Art. 973 CC que dice: “El que de buena fe, fundándose en una inscripción en el Registro, haya adquirido una propiedad u otros derechos reales, debe ser protegido en su adquisición.”

GARCIA GARCIA, José Manuel. (1993) *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*, Madrid, Editorial Civitas S.A. Tomo 2, página 366

<sup>34</sup> Art. 34. El tercero que de buena fe adquiriera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición, una vez que haya inscrito su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo Registro. La buena fe del tercero se presume siempre mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del Registro. Los adquirentes a título gratuito no gozarán de más protección registral que la que tuviese su causante o transferente. *Leyes Hipotecarias*, edición 13ª. Septiembre 2008, preparada por Carmen Gómez Laplaza. Editorial Aranzadi, páginas 64 y 65.

Art. 2014.- Principio de Buena Fe Registral. El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los registros públicos. La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro. Código Civil. Sumillado Índice Analítico, tercera edición, editores Cultural Cuzco S. A. actualizado al año 1997.

Art. 116.- El tercero que de buena fe adquiriera a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición una vez que se haya procedido al registro de su derecho, aunque más tarde se anule el del transmitente por causas que no constaban en el propio Registro.

la declaración de ineficacia de los títulos que contienen los negocios jurídicos repercute en el Registro de la propiedad a tal punto que el adquirente pasa a constituirse en un simple poseedor inscrito contra quien procede la reivindicación del dominio; y, en los Códigos del siglo XX la protección al tercero se instrumenta por vía de excepción, consignando los casos en que no podrá accionar el *verus dominus* en contra del adquirente que confió en la información registral.

Por último, a la hora de proteger el tráfico jurídico inmobiliario, que se da cuando ha caído judicialmente uno de los títulos que servía de antecedente y que justificó la disposición del inmueble por parte del tradente en favor del último adquirente, en el escenario jurídico suelen aparecer dos propietarios que se disputan la protección del ordenamiento jurídico: por un lado, un propietario civil, un *verus dominus* o verdadero propietario protegido por la Legislación civil, y, por otro lado, un propietario registral, un adquirente *a non domino*, un tercero que ostenta la calidad de dueño por el ministerio de la Ley, el que es protegido por la Legislación inmobiliaria registral, cuando se cumplen las condiciones que generalmente están referida a la inscripción a favor del adquirente, que esa adquisición sea de buena fe, que además lo sea a título oneroso, y que esa adquisición se sustente en una inscripción anterior.

## **2.- CLASIFICACIÓN MODERNA DE LOS SISTEMAS REGISTRALES**

Al estudiar esta clasificación lo que pretendemos es hacer un recorrido por el camino que se ha debido seguir en el desarrollo de la temática relativa a los bienes inmuebles y particularmente en relación a los derechos que se afincan en ellos, a fin de identificar en forma clara los dos grandes sistemas registrales vigentes en el mundo, en los cuales el elemento básico y orientador que permite esa distinción está dado por los efectos que produce la inscripción en el registro de la propiedad, en unos casos respecto al propietario civil o *verus dominus* y en otros casos en relación a los adquirentes de buena fe y a título oneroso para el evento de caer alguno de los títulos anteriores.

Para tal efecto, nos ocuparemos, en primer lugar, en dar un vistazo general a la forma cómo funcionaron y funcionan aún los sistemas de transmisión de dominio y de constitución de derechos reales y su oponibilidad frente a terceros, que

inicialmente tuvieron como único marco la normativa constante en el Derecho Civil puro, que fue en definitiva la que enfrentó desde el comienzo la problemática sobre la posesión y el dominio de la tierra, los censos, las hipotecas y los demás gravámenes que aquella soportaba, aplicando como fórmula de solución para cualquier trastorno en las adquisiciones la reparación económica en favor de quienes vieran afectadas sus inversiones, pues en aquel momento histórico la legislación civil solo protegió al *verus dominus*; en segundo lugar, se continuará con el recorrido del desarrollo del sistema de registro simple o de archivo de documentos como una forma de solución más evolucionada al sistema netamente civil anterior; y, en tercer lugar, los sistemas de registro complejos o registros de derechos.

## **2.1 Sistemas de transmisión de dominio y constitución de otros derechos reales**

Por la importancia que ofrecen las situaciones jurídicas inmobiliarias hoy nadie discute sobre la importancia que tiene la intervención del Estado en este ámbito, ya que aquella tiene como finalidad primordial la de prevenir los conflictos y contiendas, especialmente entre los particulares, quienes negocian a diario sobre los derechos que se afincan sobre los bienes inmuebles, todo ello en virtud que “la publicidad registral en cuanto a la contratación de inmuebles o negociación de derechos reales sobre los mismos debe ser para los Estados una cuestión básica para orientar su ordenamiento jurídico, en cuanto que es el instrumento formal de una seguridad jurídica preventiva.”<sup>35</sup>

Téngase presente que inclusive cuando las situaciones jurídicas inmobiliarias se gestan en el escenario de los particulares, son los sistemas registrales los que han venido a darle eficacia real o publicidad a los derechos que de ellos emanan, para lo cual el Estado, a través de la función pública a la cual pertenezca el ente encargado de la organización, control y vigilancia del sistema, tiende a desarrollar, mediante la publicidad registral, una función preventiva encaminada a evitar litigios y controversias entre particulares, de tal manera que el Registro de la Propiedad debe constituirse en una pieza clave para hacer realidad la seguridad

---

<sup>35</sup>LOPEZ MEDEL, Jesús. *Sistemas Registrales: Los principios hipotecarios registrales en la sociedad de la globalización*. Consulta realizada el 28 de mayo 2012 en: [www.cadr.org/p=](http://www.cadr.org/p=)

jurídica de los particulares y del mismo Estado en las relaciones jurídicas que se establecen sobre los bienes inmuebles y los derechos reales. Para tal efecto, antes de adentrarnos en el estudio del rol que cumple el Registro de la propiedad, ha menester hacer una breve sinopsis de la posición adoptada por la Legislación Civil para atender la conflictividad de las relaciones jurídicas inmobiliarias, teniendo en cuenta que en ese primer momento histórico no habían surgido los sistemas registrales.

### **2.1.1 La identificación de los derechos reales**

Por los derechos personales queda establecida una vinculación entre dos sujetos, y en cambio, por los derechos reales se establece una vinculación (inmediatividad) entre sujeto y cosa respecto a terceros. Al efecto, con un ejemplo evidenciamos el escenario de uno y otro derecho: Y así tenemos que A vende a B un inmueble, estableciéndose que el precio se lo pagará a plazo, y que luego B lo transfiere a C, quien ostenta el derecho de dominio que lo podrá oponer contra cualquier tercero; mientras que si B no paga el saldo del precio, A solo tendría un derecho personal contra B (titular de la obligación personal), pero sin que pueda perseguir el bien en contra de C, quien ostenta el derecho real de dominio, pero no la obligación personal.

Así pues la característica esencial de los derechos reales está dada por su vinculación (inmediatividad) entre un sujeto y la cosa respecto a terceros y por los efectos *erga omnes*, es decir, por la absolutividad y por la oponibilidad frente a terceros, que es lo que los distingue de los demás derechos, siendo para este escenario o ámbito para el que surgieron con posterioridad los sistemas registrales para dar solución a las situaciones que se daban por la aplicación de las soluciones civiles, quedando desde entonces establecido que los derechos personales se desenvuelven entre las partes contratantes y que los derechos reales vinculan a una persona respecto a la cosa y respecto a terceros.

### **2.1.2 La cadena de transmisión de dominio y la existencia de otros derechos reales**

Atendiendo exclusivamente a la Legislación civil cuando afirmamos que una persona es propietaria de un inmueble es porque se puede demostrar que su

transmitente también lo fue, de igual manera que el anterior tradente, y así sucesivamente, requiriéndose además que no haya habido ruptura en la cadena de transmisión, pues por el contrario, si hubo ruptura en la cadena de transmisión de dominio, el último adquirente no habría adquirido nada, posiblemente habría pagado un precio a cambio de nada, aún cuando tuviere la posesión del bien, ya que el auténtico propietario, el *verus dominus*, está habilitado para ejercer la acción de dominio contra cualquiera poseedor de la cosa.

Sin embargo, el hecho de que no se hubiere interrumpido la cadena de transmisión de dominio, tampoco garantizaba que se estuviera adquiriendo el dominio absoluto del inmueble, pues bien podían existir otros derechos reales ocultos que le fueran oponibles al último adquirente, ya que bien pudo haberse constituido un derecho de usufructo por uno de los anteriores propietarios en favor de un tercero que estaría habilitado jurídicamente para usar y disfrutar la cosa, por ejemplo, haciendo suyos los frutos de una plantación, por lo cual quien creía haber adquirido el dominio en realidad solo había adquirido la nuda propiedad, en tales circunstancias no podía disfrutar de la cosa. O también podía estar frente al caso de la existencia de una servidumbre de vista constituida por uno de los propietarios anteriores, es decir, una servidumbre de no construir = *altius non tollendi*. En este caso, el adquirente teniendo la titularidad de dominio del inmueble no podía gozar o disfrutar de la cosa en la forma que lo había planificado, por existir ese gravamen que le impide construir.

### **2.1.3 La posición asumida por la Legislación Civil**

Cuando un adquirente era vencido judicialmente por un verdadero propietario = *verus dominus* o por un beneficiario de un derecho de disfrute, la legislación Civil solo le posibilitaba la acción de resarcimiento por los perjuicios sufridos, previa sentencia judicial. En tales circunstancias, si el adquirente perdía el dominio del inmueble solo le quedaba la acción de saneamiento por evicción que debía ejercerla en contra del transmitente para reclamarle el precio y demás valores. Algo similar ocurría cuando aparecía un tercero ostentando un derecho de usufructo, pues en ese caso procedía la acción de saneamiento por vicios ocultos o redhibitorios en contra del vendedor, pudiendo pedir la rebaja del precio o la resolución del contrato, e inclusive la indemnización de perjuicios.

La respuesta dada por la legislación civil obedeció a diversas razones: que el tráfico jurídico de bienes raíces era escaso y en consecuencia, también escasa la información sobre el dominio, cargas y mutaciones; o la de que para finiquitar un negocio jurídico inmobiliario se requería de bastante tiempo para cumplir el proceso investigativo y valorar la información recopilada; pero en uno y otro caso podía ocurrir que habiendo invertido un largo período de tiempo se viera afectado y entonces requería de otro tiempo para obtener una reparación económica. Sin embargo, la situación podía ser distinta para el adquirente, cuando la acción de los terceros (*verus dominus*) la ejercieren fuera de los plazos señalados por la Ley, pues entonces el adquirente podía ver consolidada la situación jurídica sobre el inmueble, alegando haber ganado el dominio por un modo distinto: la prescripción adquisitiva de dominio, y no por el modo de adquirir denominado tradición.

Obsérvese que en este momento histórico la solución civil solo tenía como finalidad principal la reparación económica, pues lo que se precautelaba eran los principios que informan el ordenamiento jurídico en general respecto a los efectos de la relaciones jurídicas entabladas por los particulares, destacando que en aquel entonces no existía ninguna garantía por parte del ordenamiento jurídico para que lo adquirido por una persona determinada se mantuviera en la misma situación jurídica de manera indiscutible, pues muy por el contrario, la relación jurídica real quedaba expuesta a todas las eventualidades y vicisitudes que podían deparar las situaciones jurídicas ocultas y desconocidas por el adquirente aún cuando hubiere actuado de buena fe.

## **2.2 Los sistemas registrales simples o registros de documentos**

En un primer momento la creación del registro de la propiedad tuvo como finalidad exclusiva la eliminación de la clandestinidad, el ocultamiento de otros títulos de dominio y sobre todo de las cargas ocultas que afectaban a los bienes inmuebles, las cuales eran desconocidas por los adquirentes o por los acreedores, no obstante el despliegue de los esfuerzos que se hubieren realizado en la investigación y valoración de la información inmobiliaria, por lo cual fue necesario implementar un sistema que brindara publicidad a toda esa información referente a los títulos o documentos que tuvieran como objeto los bienes inmuebles, de tal manera que los interesados pudieran obtener en una sola oficina

toda la información necesaria relacionada con los inmuebles que fueran de sus interés.

Siendo así en materia inmobiliaria “la publicidad de los derechos es una de sus características propias, que permite afirmar que ellos se dan *erga omnes*. La publicidad en general tiene como finalidad permitir que sea cognoscible una situación jurídica; y ese conocimiento, o la posibilidad de conocerla, es lo que establece una valla a los terceros impidiéndoles atacar el derecho cuya existencia conocen y deben conocer. La publicidad refuerza su calidad de derechos absolutos y oponibles frente a los demás.”<sup>36</sup> Por su parte, Marta Fazio, citando a Falbo Miguel N., señala que: “(...) en sentido estricto y técnico, por publicidad debemos entender –como dice Hernández Gil- el sistema de divulgación encaminada a hacer cognoscible a todos determinadas situaciones jurídicas para la tutela de los derechos y la seguridad del tráfico. Cognoscibilidad –continúa diciendo- implica posibilidad de conocer y no ‘conocimiento’, porque siendo ésta una actividad intelectual individual, difícilmente puede arbitrarse un medio idóneo capaz de dar a conocer a la generalidad una determinada situación jurídica.”<sup>37</sup>

### 2.2.1 La implementación del folio cronológico

Para lograr esa publicidad registral y para que funcionara el sistema que se estaba implementando se impuso como medida eficaz la “**inscripción obligatoria**” de todo documento relacionado con bienes inmuebles, de manera que ninguno de ellos pudiera quedarse fuera de la oficina, surgiendo desde ese instante los denominados sistemas de registro simple o registros de depósito de documentos, que se caracterizaron por tener como misión principal la de archivar en una oficina pública todos los títulos, documentos o instrumentos relacionados con bienes inmuebles. En referencia a este sistema de registro, Celestino Pardo Núñez, ha señalado que: “La pasión que mueve el sistema es la de inscribir: ningún título debe quedar fuera de los libros. Su responsabilidad únicamente es la

---

<sup>36</sup> MOISSET DE ESPANÉS. Luis. (1998) Clases de Derechos Reales, Advocatus, Córdoba, página 54.

<sup>37</sup> FAZIO DE BELLO, Marta E. (1998) Actos Jurídicos y Documentos inscribibles. Ediciones La Roca, Buenos Aires, página 116.

de presentar al tercero interesado todos aquellos que se disputan la finca o pretenden tener algún tipo de carga o gravamen sobre ella”<sup>38</sup>

En tales circunstancias teniendo establecida a la inscripción como obligatoria fue necesario que los documentos que se presentaban a la oficina de registro se fueran archivando de acuerdo al orden de llegada, es decir, cronológicamente, con lo cual se estaba dando un paso más en el desarrollo del sistema implementado, pues con el tiempo esta forma de registración ha pasado a denominarse la técnica de folio cronológico, causal o transaccional, que aún rige hasta nuestros días en muchos ordenamientos jurídicos, como el chileno y el ecuatoriano. Siguiendo al mismo Celestino Pardo Núñez, tenemos que “La ordenación del archivo es por esta razón bien sencilla: basta conservar suficiente noticia de los títulos otorgados con arreglo a un criterio –el cronológico es mayoritario- que permitan el hallazgo de los que interesan en cada caso.”<sup>39</sup>

### **2.2.2 El principio de buena fe y la inoponibilidad**

Pero ocurre que con el transcurso del tiempo se evidenció otra situación preocupante para los adquirentes de los bienes inmuebles, teniendo en cuenta que la documentación que se archivaba en la oficina de Registro no necesariamente era la única que existía respecto a un inmueble determinado, pues en la realidad, fuera del Registro podían coexistir otros documentos referentes al mismo bien, de tal manera que sucedía que sobre un mismo inmueble constaban documentos archivados en la oficina de Registro y otros documentos que existían fuera del Registro, por lo cual fue menester implementar otra medida tendiente a enfrentar y solucionar esta anomalía.

Ante esta situación, buscando que ingresen al Registro todos los documentos, se decide favorecer a quienes depositaran sus documentos en el Registro, imponiéndose como elemento corrector de esta falencia, al **principio de buena fe**, en virtud del cual quien accedía con sus documentos al Registro, y confiando en esta oficina, adquiriría el dominio o cualquier otro derecho real sobre un inmueble

---

<sup>38</sup> PARDO NÚÑEZ, Celestino. *La Organización del Tráfico Inmobiliario. El Sistema Español ante el Derecho Comparado*, en GÓMEZ GÁLLIGO, Francisco Xavier, (2008), comp. *La Calificación Registral*, Navarra, editorial Aranzadi S. A., Segunda edición, Tomo I, página 65.

<sup>39</sup> PARDO NÚÑEZ, Celestino. Obra citada, página 64.

tenía a su favor una herramienta jurídica de defensa: la inoponibilidad del documento no inscrito, significando que a quien hubiere registrado su título no se le podía oponer el otro documento que no se hubiere inscrito, salvo que el adquirente lo hubiere conocido.

Sobre este principio, José Manuel García García, distingue entre la buena fe para el ejercicio de los derechos y aquella para la adquisición de un derecho real. En cuanto a la primera “(...) se refiere a la conducta honrada, leal y honesta, o modo de proceder en el ejercicio de los derechos. En este sentido, es un principio general del Derecho. En cambio, el problema del conocimiento o desconocimiento de otras situaciones cuando se adquiere un derecho real, es decir la buena fe en la adquisición de los derechos reales, es una cuestión diferente, pues el legislador regula tal adquisición estableciendo unos títulos y unos modos, siendo discutible que se haga entrar un requisito adicional más: el desconocimiento de otras situaciones jurídicas, al que también se le denomina buena fe, pero que nada tiene que ver con la buena fe del artículo 7.1 del Código Civil.”<sup>40</sup>

Y por último, contraponiendo la buena fe subjetiva y la buena objetiva y discutiendo sobre las desventajas de la subjetiva por la inseguridad que podría desencadenar e inclusive la clandestinidad, señala que actualmente: “La mayoría de los sistemas registrales del Derecho comparado prescinden del requisito de buena fe subjetiva y regulan el Registro sobre la base de la buena fe objetiva. Es lo que ocurre en todos los países de nuestro entorno. Los sistemas germánicos, porque, al seguir el criterio de la inscripción constitutiva, prescinden de situaciones jurídicas no inscritas, siendo inoperante el conocimiento o desconocimiento de las mismas. Y, los sistemas latinos, porque al seguir el principio de la inoponibilidad de lo no inscrito frente a lo inscrito, centran toda la fuerza adquisitiva en la transcripción del documento en el Registro en relación con los terceros. Esto nos lo explica un autor de la talla de Messineo desde la perspectiva de la buena fe objetiva y no subjetiva”<sup>41</sup>

---

<sup>40</sup> GARCIA GARCIA, José Manuel. (1993) *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*, Madrid, Editorial Civitas S.A. Tomo 2, páginas 187 y 188.

<sup>41</sup> GARCIA GARCIA, José Manuel. (1993) obra citada, página 190.

Adviértase que en este momento histórico no se desconoce la existencia de los documentos que aparecían fuera del Registro, pues siendo parte de la realidad imperante aquello hubiera sido un absurdo, pues lo que el ordenamiento jurídico proclamaba es que aquel documento que no estaba registrado no sería oponible al documento que estuviere registrado o depositado en la oficina registral, es decir, el documento que permanecía fuera del Registro sería inoponible al documento que permanecía en el Registro, aunque ambos provinieran del mismo transmitente. Desde entonces el principio de inoponibilidad tiene acogida en las legislaciones latinas, sobre todo las que implementaron los sistemas declarativos, aunque también las que adoptaron el régimen constitutivo de manera incipiente. Este principio tiene plena vigencia en Francia, Italia, España, por citar algunos países.

### **2.2.3 La confección de libros índices (folio personal)**

Luego como el Registro se veía abarrotado de documentos que se los archivaba en orden cronológico, su búsqueda se tornaba difícil por la cantidad de documentos de distintos propietarios que aparecían agrupados en un mismo libro, por lo cual surgió la necesidad de implementar una técnica que facilitara la búsqueda de aquellos documentos, disponiéndose desde entonces la formación de índices con los nombres de las personas que habían otorgado los documentos archivados en el Registro, que es lo que más tarde se llamó la técnica de **folio personal**, y que ha servido para identificar a muchas legislaciones que llevan los registros por estricto orden cronológico, pero auxiliadas en libros índices que facilitan la búsqueda por personas.

Por esa razón cuando a un sistema de registro inmobiliario se lo califica como de folio personal no significa necesariamente que los documentos de los distintos predios se los agrupe tomando en cuenta el nombre de la persona, o que cuando se practican las inscripciones se las haga en una sola hoja abierta a nombre de una persona; pues lo que ocurrió, y ocurre hoy, es que se forman libros auxiliares denominados índices que son elaborados con los nombres de los otorgantes de los documentos, resultando entonces inapropiada la calificación que se le ha dado como sistema de folio personal, cuando en realidad esos registros son llevados bajo la técnica del folio cronológico, causal o transaccional.

Ante este ofrecimiento del Registro, quien pretendía adquirir un inmueble debía investigar si quien se presentaba como vendedor efectivamente figuraba como adquirente en la oficina de Registro, y además, si esa persona tenía muchos títulos archivados en el Registro debía investigarlos todos ellos hasta encontrar el que fuera de su interés, luego revisar el título del anterior propietario, y así sucesivamente, hasta agotar por lo menos el plazo para que opere la prescripción. Además la investigación que se centraba en cada propietario anterior que formaba parte de la cadena de transmisión de dominio tenía como propósito descubrir si alguno de ellos había constituido algún derecho real limitado, tales como los derechos de disfrute o de garantía, o si existía alguna carga que pudiera afectar el inmueble.

Pero la práctica demostraba que en el Registro podían aparecer ingresados títulos contradictorios que evidenciaran distintos adquirentes disputándose el dominio absoluto de un inmueble, sin admitir estado de copropiedad o de comunidad, o en otros casos, que los títulos inscritos estuvieran afectados con vicios o defectos que amenazaran su validez, destacando que toda esa labor de investigación y de valoración de la información disponible estuvo a cargo del mismo interesado o de quien aquél hubiera designado, pues en aquel momento el Registro apenas ofrecía la información existente en su archivo, pero no garantizaba que fuera la única, ni que no hubieran vicios o defectos sobre los documentos, ni otras cargas que los afectaren.

#### **2.2.4 La técnica de folio real**

Teniendo a la vista las situaciones expuestas, los registros comenzaron a organizar la información bajo la técnica del **folio real**, como variante del registro de documentos indexados por personas, con la finalidad de simplificar la tarea de investigación, pues de esta manera toda la información concerniente al predio había que buscarla en un solo folio que por tomar a la cosa=*res* como elemento principal se lo llamó desde entonces folio real, para cuyo efecto le correspondía al registrador abrir un folio por cada predio ubicado en su jurisdicción. Al respecto, los elementos que integran la relación jurídica inmobiliaria han servido de base para calificar la organización de los registros de la propiedad: “Un registro puede organizarse sobre la base de cualesquiera de estos elementos, y según sea el

elemento que se tome como punto de referencia para la organización del registro, nosotros debemos decir que es personal –si matrícula los sujetos-, que es real – cuando matrícula la *res* = cosas-; o que es causal, cuando toma los títulos en que constan los hechos o actos jurídicos como base para la registración.”<sup>42</sup> La última técnica de registración se la conoce como de folio cronológico, causal o transaccional.

Sobre la base del grado de desarrollo que había alcanzado este sistema de registro, ocurre que la organización del registro basado en la técnica del **folio real** tampoco fue suficiente, pues continuaron ingresando documentos que no necesariamente provenían de quien debía constar previamente anotado o inscrito en el Registro de la Propiedad, o también porque existían inscripciones que contenían títulos contradictorios que se referían al mismo bien, surgiendo en ese momento al escenario registral dos principios que pretendieron solucionar esa falencia que no había logrado corregir la implementación de la técnica de inscripción del folio real, de allí que desde aquel instante esos principios han sido los siguientes: el principio de tracto sucesivo y el principio de prioridad.

### **2.2.5 Implementación del principio de tracto sucesivo**

Por la aplicación de este principio solo quien tuviere una inscripción previa a su favor en el Registro de la Propiedad estaba habilitado para otorgar un título nuevo en beneficio de otra persona que tenía la calidad de adquirente, y éste en tales circunstancias si su título actual provenía de quien figuraba inscrito en el Registro estaba autorizado para presentar su documento y obtener la inscripción, pero si el título presentado no provenía de quien aparecía registrado no sería posible registrarlo, debiendo en tal caso el registrador rechazarlo de plano. Actualmente en el Derecho comparado se advierte que este principio tiene acogida y está desarrollado especialmente en las legislaciones que han instituido registros modernos, aun cuando también hoy aparece en la Legislación francesa.

---

<sup>42</sup> MOISET DE ESPANES, Luis. (2004) *La publicidad Registral*, Lima, Palestra Editores, Cuarta edición, páginas 112 y 113.

### **2.2.6 Implementación del principio de prioridad**

Por este principio el Registrador debía rechazar el documento presentado cuando aparecía depositado en el Registro de la propiedad otro documento que hubiere sido otorgado por el mismo titular y sobre el mismo derecho, aun cuando la fecha de celebración del título hubiere sido anterior a la del que aparece depositado (inscrito), tal como se puede advertir en la siguiente ilustración: A, constituye derecho de usufructo a favor de B, y posteriormente el mismo A vende ese mismo usufructo a favor de C, quien se adelanta y obtiene la inscripción del documento que lo recoge, por lo que si B presenta su documento al Registro para su inscripción aquella le será rechazada, por aparecer depositado otro documento que contiene el mismo derecho real a favor de C. Nótese que en el ejemplo propuesto los dos títulos habrían sido otorgados por quien figuraba como propietario del inmueble en el Registro de la Propiedad, y por tanto los dos títulos habrían sido inscribibles en atención al principio de tracto sucesivo ya que los dos títulos habrían sido otorgados por quien se encontraba autorizado por la Ley para producir la modificación real.

Sin embargo, en este momento histórico por aplicación del principio de prioridad registral ya no era inscribible el título presentado con posterioridad si ya aparecía registrado otro documento sobre el mismo derecho referente al mismo inmueble aún de fecha anterior, precisamente porque por aplicación de este principio ya no deben registrarse títulos contradictorios o incompatibles cuando se advierte entre ellos la disputa (titularidad) del mismo derecho real, y es en virtud de ello que desde entonces el documento depositado primero se interpone e impide el registro del documento presentado después, sobre la base de que el principio de prioridad privilegia la fecha del asiento de inscripción en virtud del acto o contrato y no la fecha de celebración del título que sirve de sustento para practicar la inscripción.

### **2.2.7 Registros que se llevan bajo el sistema de registro simple**

El sistema de registro sencillo, simple o de archivo de documento con todas sus características y peculiaridades, en la forma que lo hemos tratado de ilustrar en los puntos precedentes, aún se aplica en algunos registros como el norteamericano, el de tipo francés y el mismo registro ecuatoriano, en donde es de

advertir que la normativa vigente deviene desde la época de la independencia y de la que se implementó con posterioridad cuando se puso en vigencia (1861) el primer Código Civil del año 1860 y luego con el Reglamento de Registro e inscripciones de 1869 que fue dictado para regular los deberes y atribuciones del anotador y la forma y solemnidad de las inscripciones (vigente desde el año 1870), conforme lo había instruido el primer Código Civil, y en el pasado también se lo incluyó en el sistema de registro español antiguo que posteriormente irradió su normativa hacia los pueblos de América a través de las pragmáticas, especialmente la de 1778.

El **sistema norteamericano** es un registro típico de depósito de documento en donde no existe ningún tipo de calificación y para garantizar la inversión del adquirente el sistema se ha visto obligado a recurrir a un seguro de título, según el cual cada adquirente debe contratar una póliza de seguro que le cubra de cualquier perjuicio por evicción o vicios ocultos que le impidan ejercer o disfrutar el derecho real adquirido, tornándose esta modalidad en un sistema normal de aseguramiento de las operaciones inmobiliarias.<sup>43</sup> En este tipo de registro no existe uniformidad en la regulación sobre el Registro de la Propiedad en virtud que el Estado central le ha prestado poca atención por considerarlo un tema de interés exclusivo de los particulares, dejando que los problemas se resuelvan en la vía judicial y que sea la jurisprudencia de cada estado federado la que haya introducido los principios de buena fe y protección. Por el primero quien no haya depositado el documento no podrá oponerlo a quien haya confiado en el Registro, y por el segundo, siéndole inoponible un documento al adquirente también lo será respecto a los causahabientes inclusive cuando hubieren conocido ese particular.

Es de destacar que este Registro carece de eficacia jurídica, pues es un registro de mera publicidad, en donde los documentos ingresados se organizan cronológicamente, en unos casos por personas y en otros por fincas, por lo que se puede decir que este Registro solo facilita la investigación de los títulos para la cobertura del riesgo por parte de las aseguradoras, pero no ofrece ninguna garantía

---

<sup>43</sup> DE LA PUENTE DE ALFARO, Fernando. (2007) “*Reforma, sistemas registrales, alternativas*” de septiembre del 2007, que ofrece una nueva visión de lo que es el Registro de la propiedad y que ha servido de horizonte para esta tesis, específicamente en el acápite 2.

respecto a la información allí existente y peor de que esa información sea la única. De lo expuesto tenemos que el encargado del Registro solo gestiona el sistema de depósito y de indexación de documentos, careciendo de cualidad jurídica, quien es designado por la autoridad competente del Condado o por elección directa.

El **sistema francés** corresponde a un registro típico de archivo de documentos, de índole negativo, porque proclama la inoponibilidad de lo no inscrito frente al tercer adquirente por negocio registrado o transcrito. Los registros inmobiliarios bajo la denominación de Oficinas de Hipotecas que existen uno por cada circunscripción territorial, están a cargo de un registrador (Conservador de hipotecas) quien es un funcionario dependiente del Ministerio de Hacienda y está sujeto a responsabilidad, en virtud de lo cual en caso de error u omisión en el ejercicio de su función, puede imponérsele una pena pecuniaria. Es decir, se trata de un registro cuya función esencial es la publicidad de la información y con efectos negativos respecto a los títulos no inscritos.

Al respecto, Eduardo Caicedo, en relación a este sistema, citando a Ángel Cristóbal Montes, señala: “La publicidad meramente negativa protege contra la doble venta y, de manera general, contra cualquier otro adquirente que no haya inscrito su título, pero lo que no garantiza es la validez del título del *tradens*, o de los que también inscritos anteceden a este, de manera que la nulidad o la rescisión de uno alcanza a todos los adquirentes posteriores. En este sistema inmobiliario el tráfico jurídico se protege de manera bastante defectuosa, pues el que contrata de buena fe apoyándose en el registro, no tiene seguridad de que sus pronunciamientos sean incontrovertibles.”<sup>44</sup>

El primitivo **sistema español** aparece con la Real Pragmática del 31 de enero de 1768 por la que se crearon los Oficios de Hipotecas que después se llamaron Contadurías de Hipotecas, porque daban cuenta a los ayuntamientos, y además servían como archivos de documentos. Este Registro era llevado por libros en los que constaban los asientos de los censos e hipotecas que se iban formando en forma cronológica, esto es, conforme se presentaban los documentos, luego para facilitar la búsqueda de los documentos allí depositados fue necesario elaborar

---

<sup>44</sup> CAICEDO ESCOBAR, Eduardo. (2001) *Derecho Inmobiliario Registral, Registro de la Propiedad y Seguridad Jurídica*, Bogotá, Temis S.A., Segunda edición, pág. 81.

libros índices por personas, y por último merece destacarse que en este registro hayan prevalecido los principios de tracto sucesivo y de prioridad.

### **2.3 Los sistemas de registro complejos o registros de derechos**

Estos sistemas pretenden dar solución integral a los dos planteamientos señalados cuando imperaba solo la legislación civil, los cuales siguen constituyendo un desafío para este tipo de registro: el uno que hacía referencia respecto a quién era propietario del inmueble; y, el otro en relación a cuáles eran las cargas, gravámenes y limitaciones que podían afectarlos. En estas circunstancias, teniendo presente aquellas dos interrogantes, se ha dicho que ahora ya no es suficiente que el registro proporcione al potencial adquirente o a cualquier interesado solamente la información necesaria para que sea él quien tome la decisión correcta sobre el valor de la información, sino que además se requiere que se dote de certeza a lo publicado por el registro y que se brinde garantía a la adquisición fundada en la realidad registral.

Para satisfacer esta necesidad entonces surgieron los registros de derechos, los cuales tienen como finalidad dotar de “certeza” a la información que consta en sus archivos, pues solo así el adquirente tendrá la certeza de que con la inscripción se convertirá en propietario del inmueble que está adquiriendo y de que lo adquirido además no está afectado con más cargas que las que aparecen publicadas en el Registro. Luego en virtud de esta garantía que ofrece el registro el adquirente queda a salvo de las acciones de nulidad, resolutorias, reivindicatorias o cualesquiera otras que pudieran poner en riesgo su titularidad por causas ajenas al Registro, y si este es el escenario jurídico registral es porque el ordenamiento jurídico se ha involucrado en forma directa en el tráfico jurídico de los bienes inmuebles.

Por lo tanto, en relación a que el título no registrado no será oponible al título archivado y de que solo se publica una cadena de transmisión de dominio, constituyeron declaraciones importantes para los registros simples o de archivo de documentos, pero insuficientes, al no existir ninguna garantía de lo publicado por el registro, por lo cual bajo este nuevo sistema el ordenamiento jurídico proclama: *“Que lo registrado se presume válido y de que lo adquirido confiando en lo registrado es inatacable”*. Sobre la primera afirmación de que lo registrado se

presume válido, Antonio Pau señala: “Como a todo asiento le precede el tracto sucesivo y la calificación, todo asiento ha de considerarse exacto y válido”, principios a los que califica como principios fundamentos y los interpone entre las categorías de principios-requisitos y principios-efectos (prioridad, legitimación y fe pública), concluyendo que “(...) la presunción *iuris tantum* de exactitud registral [...] alcanza a todos los supuestos hipotecarios.” Es decir el principio de legitimación favorece a todas las situaciones inscritas.

Y, en cuanto al efecto de la fe pública registral, quien adquiere confiado en lo que publica el Registro será mantenido en su adquisición aunque sobrevenga la ineficacia del título anterior, cuando el motivo no constaba publicado en el Registro, variando solo los requisitos que exige cada legislación para tal efecto, como Alemania que exige inscripción anterior, inscripción actual y buena fe, o como señala Löffler, citado por Pau, “(...) son únicamente dos los requisitos necesarios para la actuación de este principio: 1. Que se celebre un negocio jurídico (se excluye, por tanto, la protección en caso de adquisición por ejecución judicial o adquisición por herencia); 2. Que el adquirente confíe de buena fe en la exactitud e integridad del Registro. Esta buena fe se excluye: a) si se conoce la inexactitud registral, y b) si figura en el Registro un asiento de contradicción.”<sup>45</sup>, o como la legislación española que agrega el requisito de onerosidad del negocio, pues: “(...) es preciso que el tercero reúna las circunstancias exigidas por el art. 34 de la LH, es decir, onerosidad, buena fe, adquirir de quien figura legitimado en el Registro y verificar la inscripción en el mismo”<sup>46</sup>.

Al respecto, García García define a la fe pública registral como “(...) aquel principio hipotecario en virtud del cual el tercero que adquiere en base a la legitimación dispositiva de un titular registral es mantenido en la adquisición *–a non domino–* que realiza, una vez que ha inscrito su derecho, con los demás requisitos exigidos por la Ley.”<sup>47</sup> Por ello, en este sistema las declaraciones, sobre que *lo registrado se presume válido y de que lo adquirido confiando en lo*

---

<sup>45</sup> PAU PEDRON, Antonio. (2001) *La Publicidad Registral*, Madrid. Fundación Beneficentia et Peritia Iuris. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, pág. 85.

<sup>46</sup> CHICO Y ORTIZ, José María, (2000) *Estudios sobre Derecho Hipotecario*, Madrid, editorial Marcial Pons, ediciones Jurídicas y Sociales S. A., Cuarta edición, Tomo I, pág. 232.

<sup>47</sup> GARCIA GARCIA, José Manuel. (1993) *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*, Madrid, Editorial Civitas S.A. Tomo 2, pág. 227.

*registrado es inatacable*, son de importancia capital para el tráfico inmobiliario, al verse fortalecida la cadena de transmisión que goza de presunción de validez por declaración del ordenamiento jurídico, y como consecuencia, el adquirente ostenta un título inatacable en relación a todo aquello que no aparezca de los asientos registrales, gracias a la garantía que ofrece el Registro. Por último, es importante señalar que la fe pública registral que protege al adquirente o tercero, está contemplada y la desarrollan con particularidades propias tanto los sistemas denominados declarativos (español, Tamaulipa-mexicano y peruano) como los sistemas constitutivos (alemán, suizo, australiano).

### **2.3.1 Características de los registros de derechos**

Cuando se proclama que lo que publica el Registro constituye la “verdad oficial” no se está diciendo que el ordenamiento jurídico esté declarando válido todo documento que haya ingresado al Registro en contra de la realidad jurídica, no es que se declara válido lo inválido, ni que los vicios o defectos queden subsanados por el hecho de la inscripción; lo que el ordenamiento jurídico señala es que lo que existe en el Registro de la propiedad constituye la verdad oficial, y como consecuencia si se publica esa información constante en los asientos registrales como verdad oficial se debe garantizar al adquirente, haciendo inatacable su título frente a cualquier cuestionamiento posterior que no apareciera del registro respecto a cualesquiera de los títulos precedentes de donde deviene el derecho real.

Por lo tanto, en este sistema si se produce la ruptura civil de la cadena de transmisión no se altera en nada la realidad registral, la cual seguirá incólume, pues aunque civilmente cayere cualquiera de los títulos inscritos precedentemente, porque los mismos pueden ser atacados y destruidos judicialmente por quien hubiere sido perjudicado, esa sentencia no alcanza al último adquirente que confió en la verdad oficial del Registro, excepto para el caso de que la acción estuviere dirigida contra el título actual, ya que el Registro solo protege al adquirente de los cuestionamientos de los títulos inscritos con anterioridad por causas que no constaban publicadas en el Registro, por ser un tercero.

Además como en este sistema se proclama que lo publica el registro constituye la verdad oficial, ya no será necesario **investigar** y **valorar** la información

constante en el Registro, pues el adquirente solo requiere la información vigente, ya que la información histórica se la presume válida y no perjudicará al nuevo adquirente que es un tercero, ajeno a esos negocios publicados. En este sentido, Antonio Pau, señala: “La expresión verdad oficial no es arbitraria: la veracidad del Registro de la Propiedad equivale a la exactitud e integridad de su contenido (...)” Y respecto a quienes censuran la expresión verdad oficial, expresa: “Esa infravaloración de la realidad registral está estrechamente ligada con la idea del Registro como apariencia, -Los libros del registro proclaman una apariencia, similar a la que anuncia la posesión-, se dice. Pero hay que reiterar aquí el mismo razonamiento que se hace en el párrafo anterior: la posesión es un hecho que puede estar ajustado o no a la legalidad, mientras que el Registro está, por exigencia de la Ley, ajustado a la legalidad. La apariencia es un término, por un lado inadecuado, y por otro insuficiente, aplicado al registro.”<sup>48</sup>

Como consecuencia, si el Registro solo publica la información vigente que de entrada se la presume válida por aplicación de los principios registrales (principios-requisitos, principios-fundamentos y principios-efectos), ya no hay necesidad de manipular toda la información existente en el Registro de la Propiedad, por lo cual se reduce el análisis jurídico, pudiendo cualquier persona interpretar lo publicado por el Registro. En conclusión, en los sistemas de registros simples, o archivo de documentos, la información proporcionada por el Registro es considerada la única y le es inoponible la información no registrada, en tanto que en los sistemas de registro complejos o registros de derechos, tal información se la presume válida y cierta, y si posteriormente por sentencia ejecutoriada alguno de los títulos precedentes fuere declarado ineficaz, aquella declaración no perjudica al adquirente que confió en lo publicado por el Registro, si concurren las demás exigencias señaladas por el ordenamiento jurídico, tales como son: la inscripción a favor del adquirente, adquisición de buena fe, a título oneroso y que la adquisición provenga de una inscripción anterior.

---

<sup>48</sup> PAU PEDRON, Antonio. (2001) *La Publicidad Registral*, Madrid. Fundación Beneficentia et Peritia Iuris. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, páginas 389 y 390.

### **2.3.2 La calificación de la documentación que accede al Registro**

Sobre la base de que el ordenamiento jurídico proclama que la información proporcionada por el Registro es verdadera y cierta, es decir, que constituye la verdad oficial, es necesario para arribar a esa consideración que exista un filtro, un examen que permita calificar la documentación que ingresa al registro y que contiene alguna situación inmobiliaria inscribible, en forma previa a la modificación registral, pues si la Ley otorga valor oficial a la información existente en el Registro de la Propiedad ello obedece al cumplimiento de determinadas exigencias legales, como es la de que el Registrador en forma previa cumpla con ciertos deberes a fin de ofrecer aquella garantía. Entonces, resulta que en estas circunstancias para cumplir con aquel ofrecimiento ya no es suficiente limitar la calificación registral a la verificación de la calidad de auténtico del título, a la parte formal y al cumplimiento del tracto sucesivo, sino que ahora esa calificación debe extenderse a la parte intrínseca del documento a fin de constatar que el negocio jurídico allí contenido sea válido, así como a la capacidad de los otorgantes, pues solo descartando la existencia de posibles motivos de nulidad, el adquirente será protegido por el ordenamiento jurídico.

### **2.3.3 Las responsabilidades del autor del documento y del autor de la inscripción**

Por la importancia que tiene la calificación registral en la aplicación de este sistema es necesario determinar cuáles son las responsabilidades y quienes deben cumplirlas, pues si el ordenamiento jurídico proclama como verdad oficial la que publica el Registro, ello significa que ni el abogado ni el notario deben desplegar ninguna laborar investigativa ni valorativa de la información, porque el único responsable para indicar quién es el propietario de un inmueble y cuáles son sus cargas, gravámenes y limitaciones es el Registrador de la propiedad, en virtud que esa información la proporciona teniendo como soporte lo que aparece en los asientos registrales; en tanto que al creador del documento, esto es, al notario, le corresponderá cumplir con todos los requisitos al momento de su otorgamiento a fin de que el documento sea inscribible.

En tal virtud, si la modificación de la verdad oficial solo se produce luego de haberse practicado la calificación registral por parte del Registrador de la

propiedad, si se cometiere algún error al realizar la modificación registral respecto a un titular que no mereció ser perjudicado, entonces corresponderá al autor de la inscripción, esto es, al registrador de la propiedad, responder por el perjuicio ocasionado, mas no al autor del documento, es decir, al Notario. Por lo tanto, es fácil advertir que las responsabilidades impuestas al autor del documento y al autor de la modificación registral se desenvuelven sobre realidades distintas aunque confluyan en un solo resultado que es el de convertir en titular del derecho de dominio o de otro derecho real a quien aparece como adquirente en el documento inscrito. En consecuencia, mientras el notario es responsable de que el documento sea inscribible al momento de la celebración y de la instrumentación de la voluntad de las partes que han requerido su intervención, el registrador será responsable exclusivamente de lo que conste en el Registro y de su publicidad, pues este último trabaja sobre los documentos aportados y sobre el contenido de los asientos registrales que autorizan la inscripción.

#### **2.3.4 La información relevante en el registro de derechos**

La clasificación tradicional de los registros toma como base el rol que juega la finca al momento de organizar la información que merece publicidad, y así tenemos que “(...) b) Según sea el papel que la finca desempeña en el modo de llevar los Registros permite diferenciar estos dos sistemas: 1. Sistemas que no llevan el Registro por fincas: el francés, belga, e italiano, entre otros. 2.- Sistemas que llevan el registro por fincas: el español, alemán, suizo, australiano y danés, entre otros.”<sup>49</sup> Así, la relevancia de la publicidad que ofrecen los registros de derechos, estaría dada, en primer lugar, porque han adoptado la técnica del folio real para organizar el archivo registral, ya que esa técnica de registración constituye la forma más lógica y eficaz para publicar la verdad oficial, independientemente de que el registro por el efecto *erga omnes* o la eficacia real que produce, sea declarativo o constitutivo; y, en segundo lugar, porque esos registros se desarrollan y desenvuelven bajo los lineamientos de los principios registrales (principios-requisitos, principios-fundamentos y principios-efectos), que contribuyen a dotar de exactitud e integridad a lo que publica el Registro.

---

<sup>49</sup>ROCA SASTRE, José María: (1979) *Derecho Hipotecario*, Barcelona, Bosch Casa Editorial S.A., séptima edición, tomo I, pág. 34.

Por lo tanto, para que se cumpla la función esencial de los registros de derechos, que como lo hemos anotado se direcciona en dos sentidos, por un lado, a sostener que lo publicado por el registro constituye la verdad oficial, y, por otro lado, a dotar de exactitud e integridad al registro al momento de proteger al adquirente que lo haya sido de buena fe y a título oneroso, será necesario determinar cuál es la forma más apropiada para organizar la información que proviene de los documentos presentados y que justifican la modificación de la información oficial, pues ello dependerá en gran medida de que los asientos registrales recojan solo la información relevante que es la única que merece publicidad y la que debería ser consultada, por lo que es necesario analizar los siguientes sistemas: sistema de depósito de documentos y sistema de inscripción.

El sistema de depósito de documentos que se aplica en los registros de derechos es similar al que utiliza el sistema de registro simple o sencillo, pues aún cuando las inscripciones se practican tomando como base los inmuebles, a través de la técnica de folio real, sin embargo al momento de organizar la información que transportan los documentos auténticos adoptan el mismo mecanismo de archivar los documentos presentados, por lo que resulta que bajo este sistema de organización de la información registral, lo que publica el Registro es solo una parte de la información que vendría a ser la que consta en el asiento registral, ya que la otra parte, se la debe obtener del documento que se guarda en el archivo registral el cual estará a disposición de quien tuviera interés en consultarlo, siendo esta forma de entregar la información la que le ocasiona serios inconvenientes a este sistema:

Un primer inconveniente está dado porque la información que publica el Registro no es la completa, pues el interesado está obligado a consultar además de la información del asiento registral la que consta en el documento depositado en el Registro, debiendo él interpretar lo que apareciere en aquel documento, razón por la cual quien obtiene la información que proviene del asiento registral además debe obtener copia del documento archivado para juzgarlo y luego tomar una decisión, y sí advirtiendo la existencia de algún vicio sobre ese título, adquiriere el inmueble, entonces aquella situación le será oponible porque adquirió el inmueble conociendo la causa que lo afectaba, pues el sistema solo protege a aquel que haya

adquirido de buena fe confiando en la información proporcionada por el Registro, y si él conocía el defecto por haber consultado el documento ya no habría adquirido de buena fe.

Un segundo inconveniente está dado porque no se sabe cuál es el contenido del Registro, si es la información que consta en el asiento de inscripción o la información que proviene del documento depositado, por lo cual quien obtuviere la información del Registro necesariamente tendrá además que examinar el documento allí depositado para luego decidir si se expone o no a adquirir el inmueble, por lo que siendo esta la situación se advierte que el Registro no ofrece la información en forma completa, siendo necesario para obtenerla invertir un tiempo adicional para investigar el documento depositado, todo lo cual va en desmedro del tráfico jurídico inmobiliario y de la seguridad jurídica que debe garantizar el Registro.

En cambio, en los registros que aplican el sistema de inscripción, el asiento registral recoge solamente la información que es relevante para darle publicidad y que ha sido obtenida del documento presentado para lograr la modificación de la verdad oficial, por lo cual al consultarse el Registro se obtiene toda la información jurídica relacionada con el inmueble en un solo documento de sede registral, pues lo que publica el Registro constituye la verdad oficial y por lo tanto es la única que debe prevalecer, obteniéndosela en un solo momento de manera rápida y eficaz, todo lo cual se traduce en confianza y agilidad para quienes intervienen en los negocios jurídicos inmobiliarios, pues indudablemente además de ahorrarles tiempo y dinero a los particulares y al mismo Estado el Registro les brinda seguridad jurídica.

Pero al mismo tiempo como debe aparecer en el asiento registral solo la información relevante que es la que tiene trascendencia jurídico registral, eso conlleva a que se torne más compleja la labor que debe desplegar el Registrador de la propiedad, ya que éste bajo su exclusiva responsabilidad deberá calificar el documento presentado y si es apto para producir la modificación real estará obligado a trasladar al asiento registral solo la información que tiene relevancia registral, constituyéndose esa compleja labor en un factor que contribuye al fortalecimiento del sistema de registro complejo o registro de derechos al

transmitir al mercado un mensaje de absoluta confianza, pues entonces el sistema creará en sí mismo y en su eficacia, por lo que si el mercado cree en el sistema lo va a utilizar, por la confianza que aquél genera, pero esa confianza existe, primero, porque el ordenamiento jurídico la impone, y segundo, porque el funcionario a cargo del Registro la materializa al actuar responsablemente con la calificación registral y con la modificación de la verdad oficial.

Por último, la importancia que tiene el principio de inscripción en los registros modernos se expresa en dos aspectos que están estrechamente enlazados: “(...) En cuanto al aspecto formal, es innegable que el asiento parte del título -como parte del historial previo del inmueble que consta en los libros del Registro-; pero en su aspecto principal -el acta de inscripción- no es una ‘reducción’ o un ‘testimonio’ del título: cuando el asiento proclama *erga omnes* un derecho, está haciendo una declaración que no aparece en el título. El título refleja un negocio, mientras que el asiento refleja un derecho. El título recoge la celebración de un acto que se produjo en un momento determinado, mientras que el asiento recoge una situación jurídica duradera, estable (...) En cuanto al aspecto material, es innegable también que la eficacia real del derecho tiene su raíz en la voluntad negocial: son las partes las que han querido constituir un derecho real. Pero la institución que completa la estructura de ese derecho, querido por las partes, es el Registro. Sin inscripción registral no hay plena y absoluta oponibilidad. Solo el asiento hace que el derecho real sea verdaderamente derecho real”<sup>50</sup>

De la cita precedente se evidencia en forma clara la importancia que tiene el principio de inscripción, y particularmente del asiento que lo materializa, al establecerse que la inscripción completa la estructura del derecho real (sistema publicitario) que es hacia dando apunta el criterio del autor citado, o para dotarle de eficacia real (sistema constitutivo) cuando la inscripción es el único elemento que incide para que ocurra jurídicamente la adquisición del derecho real, en virtud de la modificación producida en los asientos registrales, los cuales antes de la inscripción predicaban un propietario y que luego de ella revelan otro propietario

---

<sup>50</sup> PAU PEDRON, Antonio. (2001) *La Publicidad Registral*, Madrid. Fundación Beneficentia et Peritia Iuris. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, páginas 184 y 185.

distinto, pues la inscripción es el punto determinante para que opere la modificación real.

### **2.3.5 Registros que son llevados bajo sistemas registrales complejos**

El **sistema alemán** es considerado el prototipo de los registros de derechos, al haber dotado con efectos de exactitud e integridad lo registrado respecto del titular registral y sus cargas o gravámenes, en protección del adquirente de buena fe por negocio jurídico. El Derecho civil alemán sigue el sistema cerrado o de *numerus clausus*, no permitiendo a las partes libremente regular sus relaciones de manera activa. La modificación de la información registral se produce desligada del negocio causal, lo que le ha permitido la identificación como un registro abstracto porque solo se presenta el acuerdo real (transmisión de una finca y la transmisión del derecho de superficie) para producir la modificación registral, mas no el negocio causal que queda fuera del Registro, y en otros casos solo se presente el consentimiento de aquel cuyo derecho quedará afectado con la inscripción, según aparece de los artículos 20 y 19, respectivamente, de la Ordenanza Inmobiliaria Alemana de 24 de marzo de 1897, redactada de nuevo el 5 de agosto de 1935.<sup>51</sup>

El **sistema de Inglaterra y de Gales** protege al adquirente que lo hace confiado en la información que le proporciona el Registro, es absolutamente judicial al provenir de un poder judicial muy potente en donde es sabido que la producción de fallos constituye fuente del derecho. Se distingue en él la propiedad registrada y la propiedad no registrada, constituyendo esta última un residuo, aun cuando la inscripción es obligatoria y constitutiva. En este sistema para practicar la primera inscripción el Registro hace una auténtica auditoría de la cadena de transmisión de dominio del inmueble, y la inscripción procede si es que la cadena de transmisión está verificada, aunque el sistema muestra signos de debilidad al establecer grados de fiabilidad que reflejan falta de confianza de la investigación.

El **sistema australiano** está catalogado como un registro con efecto de inatacabilidad de lo registrado respecto del titular registral, salvo excepciones tasadas. Este sistema toma como elemento de la registración la finca abriendo a cada una un folio real. En Australia del Sur y en donde rige este sistema hay un

---

<sup>51</sup> PAU PEDRON, Antonio. (2001, obra citada, páginas 93 y 94.

Registro para cada Estado y al frente de él un registrador general que cuenta con personal de asesores, conformado por topógrafos y por abogados que realizan toda una laborar investigativa de campo y jurídica amplia y completa para proceder a la inmatriculación de una finca, labor que puede demorar mucho tiempo. Luego para enfrentar los posibles perjuicios por la inatacabilidad de los títulos emitidos por el Estado, se ha establecido un fondo de seguro para indemnizar a las personas perjudicadas, ya que una vez inmatriculada la finca el título que otorga el Estado es inatacable y permite a su titular enajenar la finca con un simple endoso, pues la decisión del traspaso constará en el mismo documento.

El **sistema suizo** está inspirado en el Derecho alemán con algunas diferencias que lo han catalogado como un sistema alemán moderado, que lo acercan más al sistema español. En este sistema las oficinas registrales dependen de la respectiva Autoridad cantonal y también el nombramiento de los Conservadores y demás funcionarios adscritos al Registro, así como su retribución e inspección. Hay cantones en donde el Conservador es funcionario municipal, funcionario del cantón y secretario del Juzgado. La coordinación entre el Registro y el Catastro es fuerte.<sup>52</sup> Siendo los Registros dependiente de los poderes cantonales están sujetos a inspección del Ministerio Federal de Justicia y Policía,<sup>53</sup> por lo que la labor fiscalizadora corresponde a un ente del Estado central ajeno al ente administrador del servicio. Y por último, rige el sistema de folio real de organización del registro con base en la finca, a cada una de las cuales se les abre un folio independiente en el que figuran todos los asientos referente a la misma.

En conclusión, en este acápite se mencionan tres momentos con características propias. El primero corresponde a la respuesta que dio la Legislación civil a la problemática que ofrecían los negocios que tenían como objeto bienes inmuebles privilegiándose las soluciones que provenían de los principios del derecho antes que la adquisición del derecho de dominio, pues el adquirente no estuvo libre de los títulos ocultos y de las cargas, gravámenes y limitaciones que tuviere que soportar a raíz de la adquisición, acudiéndose en última instancia a las soluciones

---

<sup>52</sup> ROCA SASTRE, José María: (1979) *Derecho hipotecario*, Barcelona, Bosch Casa Editorial S.A., séptima edición, tomo I, página 70.

<sup>53</sup> CAICEDO ESCOBAR, Eduardo. (2001) *Derecho Inmobiliario Registral, Registro de la Propiedad y Seguridad Jurídica*, Bogotá, Temis S.A., Segunda edición, página 126.

indemnizatorias, en desmedro de la protección al tráfico jurídico. El segundo, parte de que la aplicación de la Legislación civil no fue suficiente para resolver la problemática de los bienes inmuebles, para lo cual se implementó un sistema de registro simple o de archivo de documentos, que privilegió la inscripción de todo documento relativo a bienes inmuebles, acompañada de algunos mecanismos que fueron estructurando un sistema que tuvo como objetivo dar publicidad a la información inmobiliaria constante en una oficina autorizada, pero sin garantizar al adquirente de los vicios proveniente de los títulos anteriores.

Y por último, el tercer momento corresponde al sistema de registro complejo o registro de derechos, según el cual se comienza considerando a la información constante en el registro como verdad oficial (presunción *iuris tantum*) para concluir protegiendo al adquirente que actuó de buena fe y a título oneroso y confiado en la información registral (presunción *iure et de iure*) cuando quedare sin efecto alguno de los títulos anteriores por causas ajenas al Registro, para lo cual fue necesario implementar una serie de mecanismos como resultado de la incorporación de otros principios registrales que buscaban proteger el tráfico jurídico inmobiliario, es decir, al propietario registral, tales principios fueron, el de calificación registral, el de especialidad al momento de elaborar el asiento registral en el folio real que permite hacer constar solo la información relevante, y los principios de legitimación y fe pública registral.

### **3.- EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD Y LA PUBLICIDAD REGISTRAL**

El Derecho hipotecario, el Derecho inmobiliario registral o el Derecho registral inmobiliario, tiene como objeto de estudio de manera especial “la publicidad de situaciones jurídicas de trascendencia real a través del Registro de la Propiedad”<sup>54</sup>. Si ello es así, la publicidad registral para cumplir su finalidad necesita de un instrumento técnico y adecuado que le permita dotar a las situaciones inmobiliarias de eficacia jurídica o de efectos *erga omnes*, y ese instrumento idóneo, sin lugar a dudas hoy es el Registro de la Propiedad, el cual a su vez ha llegado a ser definido por la doctrina como conjunto de libros, como oficina y

---

<sup>54</sup> DOMINGUEZ LUIS, José Antonio (1995). *Registro de la Propiedad y Administración Pública (Servicio Público y Función Pública Registral)*, Editorial Comares, pág.183.

como institución. Asimismo tenemos que de esta trilogía que pretende conceptualizar el Registro, se ha señalado que “las dos primeras representan la dimensión adjetiva del Registro, mientras que la tercera, -como institución- la más importante sin duda, encarna la dimensión sustantiva del mismo.”<sup>55</sup>. A continuación haremos un breve análisis acerca de lo que es el registro de la propiedad y de lo que es la publicidad registral.

### **3.1 El Registro de la Propiedad como instrumento de la publicidad**

El Registro de la propiedad como **conjunto de libros**, se dice que corresponde al archivo formado por los registros que contienen los asientos registrales, en los cuales se recoge toda la información referente a la situación jurídica de los bienes inmuebles, siendo esa información tomada de los documentos presentados que contienen los actos o contratos calificados como inscribibles. Como **oficina pública**, en cambio, se lo puede entender en un doble sentido: Por un lado, se alude al lugar, al centro burocrático donde se ubican los elementos personales y materiales que permiten llevar a cabo la publicidad registral; y, por otro lado, a la “demarcación o circunscripción territorial, es decir, como una manifestación del sistema de competencia territorial, significativo de que los derechos sobre fincas se inscriben en la oficina correspondiente al lugar de la situación de éstas.”<sup>56</sup> Y como **institución jurídica**, se dice, que constituye el instrumento básico para la organización de la ordenación de la comunidad para la realización de la publicidad registral.

Al respecto, la conceptualización del Registro de la Propiedad a través de los elementos que constituyen su objeto ha llevado a descuidar su finalidad que es la que debería servir de base o referente al momento de intentar dar una definición. Para Ramón Roca Sastre el Registro de la Propiedad es “la institución jurídica que tiene por objeto fundamental dotar de forma pública y solemne a los actos de constitución, transmisión, modificación y extinción del dominio y derechos reales sobre finca.”<sup>57</sup> Adviértase en la definición tres limitantes: la publicidad de los actos que han producido efectos reales, en clara referencia al sistema español; la

---

<sup>55</sup> DOMINGUEZ LUIS, José Antonio (1995). Obra citada pág. 185.

<sup>56</sup> DOMINGUEZ LUIS, José Antonio. Obra citada, pág. 187.

<sup>57</sup> CAICEDO ESCOBAR, Eduardo (2001). Derecho Inmobiliario Registral, Editorial Temis, segunda edición, pág. 22.

restricción solo a los derechos reales; y, la referencia a los inmuebles. Por su parte, José María Chico y Ortiz, censura la conceptualización del Registro como oficina y como conjunto de libros, y cree que la única que merece acogida es la que considera al Registro como una institución organizada por circunscripciones territoriales compuesta por un conjunto de libros, en donde los términos oficina y libros pasan a ser medios al servicio de la institución, admitiendo en consecuencia dos concepciones: una sustantiva y otra adjetiva.

Para la concepción sustantiva el Registro de la propiedad es una institución porque cumple con los tres requisitos exigidos por la tesis de Hauriou, seguida por Chico y Ortiz: “1. La existencia de un conjunto de normas de tipo orgánico, que llevan consigo una organización. 2. Dichas normas deben ser de carácter inderogable (*ius cogens* o derecho absoluto). 3. La voluntad de los particulares solamente tiene un juego de adhesión frente a ellas.”<sup>58</sup> En la misma línea encontramos a Pau Pedrón, quien siguiendo a De Castro, en su obra Elementos de Derecho Hipotecario, expresa “los rasgos que caracterizan al Registro como institución: 1º.) Su regulación por un conjunto de normas que determinan una organización; 2º.) tener estas normas carácter inderogables o de Derecho necesario; 3º.) la voluntad de los particulares solo puede adherirse a ella, pero no alterar su regulación”<sup>59</sup>

El mismo Antonio Pau, en su obra Curso de Práctica Registral, “considera al Registro de la Propiedad como el procedimiento institucionalizado para garantizar la eficacia absoluta de los derechos reales sobre bienes inmuebles, es decir, -el instrumento técnico de publicidad de los inmuebles y de sus vicisitudes o mutaciones de trascendencia real (derivadas de hechos, actos o negocios jurídicos)-. Desde esta perspectiva el concepto integra tres nociones fundamentales: La publicidad registral, el inmueble inmatriculable y la trascendencia jurídico-real.”<sup>60</sup>

---

<sup>58</sup> CHICO Y ORTIZ, José María, (2000) Estudios sobre Derecho Hipotecario, Madrid, editorial Marcial Pons, ediciones Jurídicas y Sociales S. A., Cuarta edición, Tomo I, pág. 27.

<sup>59</sup> DOMINGUEZ LUIS, José Antonio. Obra citada, pág. 188.

<sup>60</sup> DOMINGUEZ LUIS, José Antonio. Obra citada, pág. 188. Para Pau Pedrón: 1º. La publicidad tiene por objeto la situación jurídica de los bienes inmuebles (...) esta publicidad no tiene alcance simplemente fáctico (dar a conocer un hecho), sino preferentemente jurídico o legitimador, en el sentido de garantía de la veracidad y legalidad de lo publicado deducido del control técnico que

Por lo tanto, el Registro de la propiedad no puede ser definido por su objeto como es la registración de las situaciones jurídicas, sino que más bien debe tomar como base su finalidad, por lo cual debe considerárselo como la institución a través de la cual se realiza la publicidad jurídica (declarativa o constitutiva) con la finalidad de proporcionar seguridad jurídica y seguridad de tráfico. Al respecto, se ha expresado que “la seguridad jurídica (en el sentido estricto de la expresión) consiste en que no puede llevarse a cabo una modificación desfavorable de la situación anterior de las relaciones patrimoniales de una persona sin el consentimiento de ésta. La seguridad del tráfico consiste en que la previsiblemente favorable modificación de las relaciones patrimoniales de una persona no puede frustrarse por circunstancias que le sean desconocidas a esa persona.”<sup>61</sup> En esta línea Díez Picazo define al Registro de la Propiedad como “una institución jurídica que mediante determinadas oficinas públicas con competencia territorial y que a cargo de funcionarios calificados y calificantes, publica principalmente, con carácter oficial y efectos trascendentes, la situación jurídica de la finca y derechos reales sobre ella establecidos.”<sup>62</sup>

Mientras que la concepción adjetiva, define al Registro de la Propiedad teniendo como base los elementos que sirven de medio para conseguir los fines que persigue aquella institución, y en este sentido se dice que “es una oficina de carácter público donde se custodian los libros registrales y donde bajo la dirección del Registrador de la Propiedad se extienden los asientos y se realizan las demás labores que el complejo entramado de la organización exige.”<sup>63</sup> Así pues, resulta evidente en esta definición, la importancia que se está dando a los medios que sirven a la institución registral para cumplir una finalidad que constituye su razón de ser: la función de publicidad y la función de garantía.

---

realiza el Registrador, técnico cualificado. 2º. Los inmuebles (...) aquellos que lo son por naturaleza, es decir, lo que habitualmente llamamos tierra para aludir al suelo, tanto rústico como urbano (...) 3º. La trascendencia real se deriva de los hechos, actos y negocios jurídicos que afectan directamente a los bienes, manifestando aquellas vicisitudes los caracteres propios de los derechos reales, a saber: inherencia, en cuanto recaen directa e inmediatamente sobre el bien, y absolutividad, en la medida en que despliegan sus efectos frente a todas cuantas personas entran en relación con el bien.

<sup>61</sup> EHRENBURG, Víctor. (2003) *Seguridad jurídica y seguridad de tráfico*, introducción y traducción de Antonio Pau, Fundación Beneficentia et Peritia Iuris, Madrid, página 36.

<sup>62</sup> CHICO Y ORTIZ, José María, (2000). Obra citada pág. 28.

<sup>63</sup> CHICO Y ORTIZ, José María, (2000). Obra citada, pág. 28.

Además, debemos advertir que en todas las definiciones anotadas se resalta la finca o predio como el centro de los derechos sujetos a registración, olvidando que el registro acoge no solo los derechos reales sobre inmuebles sino que también publicita determinadas situaciones que miran a la persona, o mejor dicho, a su patrimonio como un universo, más que a los bienes inmuebles individualmente determinados, pudiendo citar las posesiones efectivas y los testamentos abiertos o cerrados que son actos típicos que exteriorizan la realización del modo de adquirir denominado sucesión por causa de muerte, que opera fuera del registro, como también las medidas de interdicción o de incapacidad dispuestas por los jueces competentes.

Por otro lado, el Registro de la Propiedad también ha sido visto como un **servicio público**. Consecuentemente a la clasificación tripartita propuesta por Roca Sastre, López Medel, con la influencia de la tesis de Zanobini de 1918, que proclama a la publicidad de los derechos reales como una necesidad pública a la que hay que servir, añade la conceptualización del Registro como servicio público. Sobre esta propuesta, Gunter González Barrón, contrapone dos tesis, la del profesor italiano Zanobini quien en su obra “*administración pública del derecho privado*” destaca la coexistencia de lo privado del derecho con la investidura pública estatal y señala que el registro es un auténtico servicio público, y la de LEYVA DE LEYVA JUAN ANTONIO, quien señala que la actividad jurídica registral del Estado no satisface una necesidad colectiva y por tanto no es un servicio público, ya que el Registro solo incide sobre el interés de los individuos en sus relaciones entre particulares.<sup>64</sup>

A su vez, la teoría del registro como servicio público ha servido a los administrativistas para intentar elaborar la tesis en torno a un registro unitario, integrando así en un solo cuerpo los registros jurídicos y los registros meramente administrativos, tal como lo hace Miguel Montoro Puerto, quien sostiene que “es necesario crear o elaborar un Derecho registral unitario, en el que se incluyan toda suerte de registros, con las particularidades que cada uno exija, señalar que todos obedecen a causas comunes, que todos son expresión de una actividad de la Administración Pública: la actividad registral; que, reducidos a esquema unitario y

---

<sup>64</sup> GONZALEZ BARRON, Gunter, (2004) *Tratado de Derecho Registral Inmobiliario*, Lima, Jurista Editores, Segunda edición, págs. 74 y 75.

controlado por la Administración, se elabore una Administración registral.”<sup>65</sup> Por su parte, la objeción a la teoría unitaria encuentra sustento en que existen diversos matices imposibles de aplicar a los registros jurídicos, como son los principios que rigen el procedimiento administrativo, la teoría del silencio, la artificiosa construcción del negocio jurídico, resultando insuficientes otros argumentos tales como de que el registrador es un funcionario público, que la oficina de registro es pública, que el servicio también lo es y que el procedimiento es de orden público.

Ahora bien si nos adentramos en la esencia del Registro de la Propiedad, corresponde distinguir entre los fines del registro: los fines mediatos y los fines inmediatos. “Los fines mediatos o últimos del Registro de la Propiedad lo constituyen la organización y garantía de la seguridad del tráfico de los bienes y derechos registrales mediante la publicidad jurídica que supone la registración. Los fines inmediatos o próximos son los que tradicionalmente se estudian bajo la rúbrica del objeto del Registro de la Propiedad (...)”<sup>66</sup>. Adviértase entonces que la seguridad o protección del tráfico es la gran finalidad que la publicidad registral persigue a través del Registro. En este sentido el mismo autor señala que esta finalidad está pensada y proyectada más de cara al que pretende adquirir y al que necesita lograr una garantía para el capital prestado que para el que figura amparado por la eficacia de la publicidad. En consecuencia, bajo estas consideraciones tendríamos que el Registro de la Propiedad no sería más que el instrumento técnico o institución pública al servicio del fenómeno publicitario.

Al explicar la naturaleza jurídica de la publicidad registral, Chico y Ortiz, ha expresado que “La verdadera esencia del fenómeno publicitario es la de ser o un fin o un medio. La tesis finalista es la que más nos llega a convencer de tal forma que podría concluirse que el Registro de la Propiedad es un medio técnico a través del cual se proyecta la publicidad en su función de proteger el tráfico. La publicidad es fin y el registro es el medio (...)”<sup>67</sup>. Por lo tanto, queda aclarado que si hablamos de Registro de la Propiedad necesariamente debemos abordar y resolver el tema de la publicidad registral, pues el primero pasa a constituirse en el

---

<sup>65</sup> CHICO Y ORTIZ, José María, (2000) *Estudios sobre Derecho Hipotecario*, Madrid, editorial Marcial Pons, ediciones Jurídicas y Sociales S. A., Cuarta edición, Tomo I, página 30.

<sup>66</sup> CHICO Y ORTIZ, José María, (2000) *Obra citada*, página 31.

<sup>67</sup> CHICO Y ORTIZ, José María, (2000) *Obra citada*, páginas 183 y 184

medio más eficaz para que la publicidad registral cumpla su finalidad, y de esta manera se logrará que el Registro de la Propiedad realice sus fines mediatos o últimos.

Con tal advertencia, afincándonos en nuestra realidad, anotamos que actualmente no se encuentra en discusión el tema relacionado con la existencia de los registros de la propiedad en cada cantón o distrito metropolitano, según se desprende del claro tenor del Art. 2 de la Ley de Registro en relación con el Art. 19 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos y el Art.142 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, como tampoco lo está el tema de su administración, ya que según las disposiciones legales citadas aquella responsabilidad está encomendada a los Municipios, hoy denominados Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales, lo cual fue corroborado por la Corte Constitucional Para el Período de Transición, la que señaló que la administración local municipal forma parte del nuevo sistema de administración de gestión pública, pero eso si circunscrito al Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que es hacia donde en forma poco técnica se ha direccionado al Registro de la Propiedad.

Sin embargo, un tema que no ha sido abordado suficientemente, y en consecuencia no resuelto aún, es el relacionado con el Sistema Público Nacional de Registros de la Propiedad, que, como sabemos, es una competencia del Estado central cuya administración la ejercerá concurrentemente con los gobiernos autónomos descentralizados municipales, los cuales a su vez son los que están administrando directa o indirectamente las dependencias registrales en cada cantón o distrito metropolitano, pero aclarando que aquello debe hacerse dentro de la órbita del sistema público nacional de registros de la propiedad. Es por eso que cobra mayor relevancia nuestra tesis que sostiene que el registro de la propiedad cumplirá su función esencial que se circunscribe a lograr la función de publicidad y la función de garantía, bajo una nueva forma de gestión pública, sobre la base de la Constitución de la República, las leyes, los reglamentos, las ordenanzas y las políticas generales emitidas por el organismo competente.

Para cumplir esa función esencial que es inherente a los registros de derechos se requerirá poner en funcionamiento una mecánica registral compatible con ese

nuevo modelo de registro, por lo tanto será necesario para tal efecto diseñar e implementar un sistema informático o sistema de datos de aplicación exclusiva para los registros de la propiedad, del cual se obtendrá un archivo informático o base de datos que contendrá la información proveniente de los actos jurídicos registrados, o sea, de los predios inmatriculados, debiendo esa información, que constará además con respaldo físico, ser enviada a una base de datos nacional que en cambio forma parte del sistema nacional de registro de datos públicos.

Adviértase entonces que el Registro de la Propiedad en su actividad propia encomendada por el ordenamiento jurídico, participa activamente en la “generación de información” con ocasión de la ejecución de cada uno de los procesos de inscripción o certificación que se hayan iniciado en virtud del ejercicio del principio de rogación a que están sujetos quienes requieran de los servicios registrales, siendo este el ámbito en el que se desenvuelve esta competencia que busca otorgar seguridad jurídica a la propiedad inmobiliaria en el Ecuador, y que corresponde a la esfera del sistema público nacional de registro de la propiedad; pero aclarando que una vez que culminan los procesos registrales se obtiene como resultado una nueva realidad registral con la “información generada” que en cambio compete al sistema nacional de registro de datos públicos o sistema nacional de datos de registros públicos.

### **3.2 La publicidad registral**

Hemos advertido ya que la publicidad registral es propia de los registros de la propiedad, independientemente que hayan adoptado un sistema de archivo de documentos o un sistema de registro de derechos, siendo que ella se presenta con mayor o menor intensidad sobre todo al momento de proteger a los terceros privilegiando la información constante en los asientos registrales en relación a la que no apareciere publicada. En tal sentido se ha señalado que “La publicidad registral puede definirse como la exteriorización continuada de situaciones jurídicas de trascendencia real referidas a los inmuebles, en un Registro público y bajo el control profesional del Registrador, con el fin de posibilitar el

conocimiento general de las mismas, y con determinados efectos jurídicos sustantivos sobre la situación publicada.”<sup>68</sup>

Por lo tanto, tenemos que la publicidad registral significa por su naturaleza exteriorización que se opone a la clandestinidad, impidiendo así la existencia de cargas ocultas, que ella es continuada, no puntual o intermitente, que es organizada porque se lleva a cabo de acuerdo a mecanismos establecidos en la ley y reglamentos; que está a cargo de un especialista identificado como Registrador; que hace referencia a situaciones jurídicas inmobiliarias de trascendencia real que incluye a los derechos reales y los personales, como el arrendamiento; que posibilita el conocimiento general de aquellas situaciones, aclarando que este conocimiento no es efectivo sino que depende de la diligencia de acudir a la institución registral para hacer uso de esa posibilidad; y, por último, que produce efectos sustantivos: sistemas de protección limitada de terceros y sistemas de protección plena de terceros.

### **3.2.1 Concepto de publicidad registral**

José María Chico y Ortiz, distingue entre publicidad noticia y publicidad efecto, y en virtud de ello censura la pretendida equiparación que se hace entre los registros jurídicos y los registros administrativos sobre la base de la publicidad que los caracteriza a ambos. Y luego para la publicidad registral formula la siguiente definición “podemos llegar a un concepto de publicidad por superposición de ideas: Aquel requisito que, añadido a los que rodean a las situaciones jurídicas, asegura frente a todos la titularidad de los derechos y protege al adquirente que confía en sus pronunciamientos, facilitando de esta manera el crédito y protegiendo el tráfico jurídico.”<sup>69</sup> Se advierte en esta definición que a la publicidad registral se la cataloga como un añadido de otros elementos que caracterizan a las situaciones jurídicas, precisamente porque en el Derecho español el título y el modo operan fuera del Registro y se acude a él solo para lograr el efecto *erga omnes*, la absolutividad del derecho real, esto es,

---

<sup>68</sup> GÓMEZ GÁLLIGO, Francisco Javier y DEL POZO CARRASCOSA, Pedro. (2006) *Lecciones de Derecho Hipotecario*, Madrid, editorial Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., segunda edición, página 17.

<sup>69</sup> CHICO Y ORTIZ, José María, (2000). Obra citada, pág. 180

la oponibilidad del derecho inscrito frente a la inoponibilidad de lo no inscrito.

Es más genérica y completa la definición que de publicidad registral formula Alvaro Delgado, quien expresa que aquella es: “la exteriorización sostenida e ininterrumpida de determinadas situaciones jurídicas que organiza e instrumenta el Estado a través de un órgano operativo, para producir cognoscibilidad general respecto de terceros, con el fin de tutelar los derechos y la seguridad en el tráfico de los mismos.”<sup>70</sup> En esta definición también resalta la influencia del sistema declarativo sobre el cual se enarbola la publicidad registral, que es el que rige en Perú. Sin embargo, nosotros hemos sentado como premisa que la publicidad registral es propia del Registro de la Propiedad, y que de acuerdo a la función de la inscripción aquella puede ser constitutiva o declarativa, según sirva para dar eficacia real o para producir efectos *erga omnes*, respectivamente, destacando que esta distinción es propia solo respecto a la inscripción que acoge los negocios jurídicos, actos o contratos celebrados libremente por las partes, personas naturales o jurídicas.

### **3.2.2 Objeto de la publicidad registral**

En cuanto a lo que constituye objeto de la inscripción en el Registro de la Propiedad se ha planteado la distinción entre lo que se inscribe y lo que se publica, si son los actos y contratos, los documentos, los títulos, los derechos reales, etc.; por lo que siguiendo la tesis de Lacruz Berdejo y La Rica, se debe considerar que lo que llega al Registro es el documento, y lo que refleja la inscripción una vez practicada, no es el título ni la finca, sino el derecho real pleno y eficaz frente a tercero. En este sentido, nosotros creemos que propiamente al Registro de la Propiedad ingresan documentos, y que allí se encuentran

---

<sup>70</sup> DELGADO SCHEELJE, Álvaro. Profesor de Derecho Registral de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Ex Registrador Público, Vocal del Tribunal Registral y Gerente de Bienes Muebles de la Oficina Registral de Lima y Callao. Artículo titulado: “Interrelaciones entre la Publicidad Registral y el derecho a la Intimidad.” Consulta realizada el 28 de mayo de 2012. <http://cinder.artissoftware.com/wpcontent/uploads/file/DocumentosPuntadelEste/Interrelaciones%20entre%20la%20publicidad%20registral%20y%20el%20D%C2%BA%20a%20la%20intimidad.pdf>

exteriorizados actos o contratos que contienen situaciones jurídicas que requieren trascendencia registral.

Chico y Ortiz, siguiendo la teoría de Pugliati y Lacruz, señala que la esencia de la publicidad reside en hacer conocer como objeto principal de la misma las “situaciones jurídicas”. Pero esas situaciones jurídicas son de carácter inmobiliario, entre las cuales quedan incluidos los derechos reales, y al decir de Antonio Pau, comprende todas aquellas situaciones que evidencien “(...) las circunstancias inherentes y duraderas que afectan a los inmuebles.”<sup>71</sup> La inherencia quiere decir que existe una vinculación de la situación jurídica al objeto sobre el que recae. El derecho real –pleno o limitado- es el prototipo de la situación jurídica. La estabilidad significa que esa vinculación al objeto es duradera. La situación jurídica no tiende a extinguirse, sino a mantenerse. La noción de situación jurídica se contrapone a la de obligación, ésta reclama por su naturaleza el cumplimiento o la extinción, no tiene vocación de estabilidad, de permanencia.

La publicidad jurídica registral como parte de la publicidad general a través de sus elementos básicos, la **divulgación** y el **conocimiento**, no busca dar a conocer cualquier acontecimiento sino solo situaciones determinadas que son relevantes para el Derecho, en la medida que generen efectos jurídicos con trascendencia real, especialmente respecto a los terceros. De allí entonces que en los registros jurídicos solo se publiquen situaciones jurídicas que por su naturaleza requieren de eficacia real o de oponibilidad (efectos *erga omnes*), en todo caso, que se las puede oponer a los terceros que no han sido parte del acto o contrato. Consecuentemente “el objeto de la publicidad jurídica son estas situaciones jurídicas, cuestión sobre la que hay acuerdo en la doctrina, al margen de que el objeto de la inscripción (qué se inscribe) no sea la misma situación sino el acto que la genera, como sostiene un importante sector de esa misma doctrina (dependiendo de la posición que se adopte se estarían inscribiendo y publicando derechos o inscribiendo actos y publicando derechos).”<sup>72</sup>

---

<sup>71</sup> PAU PEDRON, Antonio. (2001) La Publicidad Registral, Madrid. Fundación Beneficentia et Peritia Iuris. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, página 269.

<sup>72</sup> DELGADO SCHEELJE, Álvaro, obra citada.

### **3.2.3 Caracteres de la publicidad registral**

¿Quién publica? y ¿cómo publica? En este sentido las situaciones jurídicas no se exteriorizan de manera esporádica, sino que se lo hace de manera sostenida e ininterrumpida, a diferencia de lo que ocurre con otro tipo de publicidad jurídica como lo es en las notificaciones judiciales en donde la exteriorización tiene un fin específico y se agota en ese mismo instante. Por lo tanto, para cumplir aquel propósito corresponde al Estado asumir este tipo de publicidad, fenómeno que se lo ha denominado heteropublicación, por la calidad de sujeto extraño al derecho publicado, pues lo usual es que se trate de un derecho privado publicado por la Administración pública, para cuyo efecto el Estado cumple esa función publicitaria concretamente a través de un órgano operativo creado y organizado para cumplir este propósito: Registro de la Propiedad, Registro Público, Registro Mercantil, etc.

### **3.2.4 Efectos de la publicidad registral**

¿Para qué se publica? En relación a esta pregunta la publicidad jurídica material tiene como propósito fundamental que los destinatarios (personas naturales y jurídicas) tengan la posibilidad de conocer, es decir, que se produzca lo que la doctrina llama cognoscibilidad general, y para tal efecto los únicos que la pueden ofrecer son los órganos operativos creados por el Estado para ese propósito, a tal punto que esa posibilidad implica que no necesariamente los interesados hayan accedido a la información constante en el Registro, sino que el ordenamiento jurídico ha colocado a la comunidad en situación de conocimiento, es decir, en posibilidad de conocer en cualquier momento una situación jurídica inmobiliaria determinada. Al respecto Álvaro Delgado, sostiene:

La cognoscibilidad general o posibilidad de conocer supone que los terceros se verán afectados o perjudicados por situaciones jurídicas publicadas aún cuando no hubieran accedido a su conocimiento efectivo. Como señala Manzano Solano, la cognoscibilidad general “(...) sustituye al conocimiento efectivo y las consecuencias jurídicas se producen independientemente de que se dé o no ese conocimiento de hecho. Se garantiza y asegura el tráfico con

preferencia al derecho subjetivo”. Por lo tanto la cognoscibilidad general produce a su vez oponibilidad erga omnes.<sup>73</sup>

### **3.2.5 Fines de la publicidad registral**

¿Por qué se pública? Al respecto, el fin primordial de la publicidad jurídica registral está dirigido a otorgar completa seguridad jurídica a las situaciones jurídicas inmobiliarias, por lo cual se apunta tanto a la seguridad estática como a la seguridad dinámica. Por la primera, se dice, que ningún titular de un derecho subjetivo puede verse privado de aquel sin su consentimiento, es decir, que se protege a los titulares inscritos, y por la segunda, se sostiene, que el adquirente de un derecho inscrito no puede ver vulnerada su adquisición por una causa que no constaba en el Registro, es decir, en este caso la publicidad registral protege al tercero que adquiere y que cumpla las condiciones establecidas por el ordenamiento jurídico.

En este sentido, el ordenamiento jurídico protege el tráfico jurídico inmobiliario, por lo cual, según Chico y Ortiz: “La seguridad o protección del tráfico es la gran finalidad que la publicidad registral persigue. Esta finalidad está pensada y proyectada más de cara al que pretende adquirir y al que necesita lograr una garantía para el capital prestado que para el que ya figura amparado por la eficacia de la publicidad. Al destacar este fin primordial de la publicidad no hemos hecho más que identificar el mismo con el que persigue el Registro, y es que no hay que olvidar que el Registro no es más que el instrumento técnico o institución pública al servicio del fenómeno publicitario.”<sup>74</sup>

### **3.3 La publicidad registral: material y formal**

La publicidad jurídica registral se manifiesta en dos direcciones: una material y otra formal. Por la publicidad material se busca dar notoriedad a los derechos reales sobre inmuebles y precisar los efectos que le asigna la Ley, es decir, producir cognoscibilidad general o posibilidad de conocimiento y concomitantemente eficacia real u oponibilidad *erga omnes* hacia terceros, siendo lo primero un efecto abstracto y lo segundo un efecto concreto que se cristaliza a

---

<sup>73</sup> DELGADO SCHEELJE, Álvaro, obra citada.

<sup>74</sup> CHICO Y ORTIZ, José María, (2000) Estudios sobre Derecho Hipotecario, Madrid, editorial Marcial Pons, ediciones Jurídicas y Sociales S. A., Cuarta edición, Tomo I, página 183.

través de los principios registrales que cada legislación contemple, de manera que nadie pueda alegar desconocimiento o imposibilidad de conocer. Esta publicidad tiene doble dimensión: una positiva y otra negativa. La primera parte de una presunción, la negativa no presume nada, por el contrario, la afirma.

La publicidad material positiva a su vez se exterioriza en dos sentidos: a) Se presume que lo que publica el Registro debe ser mantenido *iuris tantum*, mientras no se demuestre lo contrario. b) Se presume que el Registro es exacto e íntegro, aunque se demuestre lo contrario, cuando se debe proteger al tercero que adquiere un derecho inscrito confiado en lo que publica el Registro. Mientras que la publicidad formal viene a constituir la concreción de la publicidad material a través de los medios que permiten a los interesados acceder a la información constante en el Registro, es decir, “se reduce a los medios o modos de hacer efectiva la notoriedad de las inscripciones permitiendo a los particulares acceder al contenido del Registro.”<sup>75</sup>

### **3.4 Los sistemas de publicidad registral**

Los sistemas de publicidad registral suelen ser clasificados de diversa manera de acuerdo a la posición de cada autor, pero para el presente estudio nos interesa aquella clasificación que lo hace obedeciendo a tres criterios que permiten ubicar a las legislaciones que han desarrollado sistemas que se han convertido en referentes para el mundo, especialmente para aquellos países en los que aún se mantienen sistemas poco desarrollados al no tener implementados los más importantes principios registrales, y así tenemos los sistemas que siguen la técnica de registración, o la función de la registración y de acuerdo a los efectos de la inscripción, pudiendo señalar respecto a cada uno de ellos lo siguiente:

Por la **técnica de registración** tenemos los sistemas de inscripción y los sistemas de archivo de documentos. En los primeros la registración se lleva a cabo a través de un documento público denominado inscripción o asiento registral que el registrador de la propiedad extiende en el folio registral, pudiendo ser este real, cronológico o personal; de acuerdo al objeto, al acto o al sujeto que se tome como base para organizar la información. Por los segundos, el registrador se limita simplemente a archivar el documento presentado que contiene como objeto un

---

<sup>75</sup> CHICO Y ORTIZ, José María, (2000). Obra citada pág. 187

acto o contrato referido a bienes inmuebles y a realizar operaciones organizativas como fichas o índices para facilitar la búsqueda.

Por la **función de la registración** de las situaciones jurídicas susceptibles de inscripción tenemos por un lado los sistemas de eficacia constitutiva y por otro lado los sistemas de eficacia declarativa. Por los primeros, la registración es necesaria para que se produzca la transmisión del derecho de dominio, así como para la constitución, transmisión, modificación y extinción de los derechos reales limitados. Por los segundos, las situaciones jurídicas surgen y comienzan a surtir efectos fuera del Registro, desde antes de llegar a él, ya sea mediante el acuerdo de las partes o seguida de la tradición, otorgándoles en este caso el Registro solamente publicidad y oponibilidad.

Por los **efectos de la registración** se suelen distinguir también dos sistemas: los sistemas de protección limitada de terceros y los sistemas de protección plena de terceros. En los sistemas de protección limitada, el tercero está protegido frente a las situaciones jurídicas no registradas, considerándose por esta razón al Registro íntegro. Mientras que en los sistemas de protección plena, el tercero está protegido, en primer lugar, frente a las situaciones no registradas, y, en segundo lugar, también lo está frente a las limitaciones –no registradas- que pudieran afectar las situaciones que figuran registradas, por lo cual se dice que el Registro es íntegro, y además exacto; todo ello en beneficio del tercer adquirente que lo haya sido de buena fe y a título oneroso.

En tal virtud, en el Derecho comparado existen diversas combinaciones, tales como son las siguientes en relación a las legislaciones más destacadas:

- a) El Derecho registral francés es de archivo de documento, de eficacia declarativa y de protección limitada de terceros.
- b) El derecho registral alemán es de inscripción, de eficacia constitutiva y de protección plena de terceros.
- c) El Derecho registral español es de inscripción, de eficacia declarativa y de protección plena de terceros.

#### **4.- SITUACIÓN JURÍDICA DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD EN EL ECUADOR**

En este punto pretendemos evidenciar cuál ha sido, es y será la situación del Registro de la Propiedad en el Ecuador, tomando como punto de referencia la Constitución de la República publicada en el Registro Oficial No. 449 del 20 de octubre de 2008. Para tal efecto, develamos el tratamiento que dio nuestro ordenamiento jurídico al Registro de la Propiedad desde su origen, el camino recorrido durante más de ciento cincuenta años y el nuevo direccionamiento que se vislumbra desde la puesta en vigencia de la Constitución de 2008, la que por un lado, en el artículo 265 ha instituido un sistema público de registro de la propiedad que conlleva, *a priori*, la aplicación de un nuevo sistema de administración de gestión pública; y, por otro lado, en la disposición transitoria primera numeral 8 ha formulado un sistema nacional de registro de datos públicos que incluye no solo al registro de la propiedad sino a otros registros que administran información de carácter público, como el registro mercantil, el registro civil, etc.

A este respecto, comenzamos señalando que en el Ecuador el Registro de la Propiedad se instauró a raíz de la independencia mediante formulación propia, pues por decisión de las autoridades locales, el Libertador Simón Bolívar expidió la Ley de 1826, cuando el territorio de lo que hoy es Ecuador formaba parte de la Gran Colombia, mediante la cual se crearon los registros de la propiedad de Quito, Guayaquil y Cuenca, pero destacando que en este momento inicial la función encomendada a esta institución estuvo circunscrita a organizar el registro (toma de razón) de documentos relacionados con hipotecas, censos y demás gravámenes que podían afectar a las fincas, tal como había ocurrido antes de la independencia con la aplicación de los Oficios de hipotecas o las Contadurías de Hipotecas que fueron impuestos por las pragmáticas de Carlos I en 1539 y Carlos III el 31 de enero de 1768, que se hicieron extensivas a América según reales cédulas de 9 de mayo de 1768 y 16 de abril de 1783, al decir de Escriche.<sup>76</sup>

---

<sup>76</sup> ESCRICHE, Joaquín. *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*, edición corregida y aumentada por Juan B. Guim, Santa Fe de Bogotá-Colombia, editorial Temis S.A., 1998, segunda edición, p. 319.

#### **4.1 La Legislación civil que dio nacimiento al Registro de la Propiedad**

Posteriormente, con la expedición del primer Código Civil que entró a regir en nuestro País en el año 1861, se estableció como regla general que debían inscribirse en la oficina de los anotadores, en primer lugar, los títulos que implicaban la traslación del dominio y de los otros derechos reales, a fin de que operara solamente con la inscripción la tradición de esos derechos reales, y en segundo lugar, para dotarle de publicidad a esa misma tradición, a otros actos jurídicos y muy especialmente a los actos que exteriorizaban la realización de los modos de adquirir el dominio denominados sucesión por causa de muerte y prescripción adquisitiva, los cuales por operar fuera del registro, desde entonces, han requerido manifestarse al público para que los derechos reales alcancen el efecto *erga omnes*, lo cual solo se logra con la inscripción publicitaria que es meramente declarativa y que se practica hasta hoy en el Registro de la Propiedad.

Asimismo, ese primer Código Civil, después de haber formulado la normativa básica que permitió la instauración y el funcionamiento de las oficinas encargadas de llevar las inscripciones de la propiedad inmobiliaria (actual Registro de la propiedad), en relación a los títulos que contenían los actos y contratos señalados en el párrafo anterior para hacer operar la tradición y en otros casos darle publicidad (inscripción declarativa), dispuso que en cuanto a los deberes y atribuciones del anotador y en lo que se refiere a la forma y solemnidades de las inscripciones, específicamente en relación a esos dos temas, se estaría a lo que señalare el Reglamento que debía dictarse con dicho objeto; en virtud de ello se expidió el Reglamento de Registro e Inscripciones que fue publicado el 7 de agosto de 1869 y que regiría desde el año 1870 hasta el año 1960 en que se expidió la codificación de la Ley de Registro e Inscripciones.

#### **4.2 La Legislación registral y su ámbito de aplicación**

Siguiendo los lineamientos señalados en la legislación civil en el Reglamento de Registro e Inscripciones se estableció que en la cabecera de cada cantón estaría abierta una oficina destinada a la inscripción de las sentencias, los títulos mencionados en el Código Civil y en el mismo Reglamento; que esa oficina estaría a cargo de un anotador que debía ser nombrado por el Concejo Municipal de cada cantón; que en las oficinas de los anotadores debían llevarse los libros

denominados registros de propiedad, registro de hipotecas y gravámenes y registro de interdicciones y prohibiciones de enajenar, el libro de repertorio y los libros índices, parciales y general; se reprodujo la técnica de inscripción determinada en el Código Civil; se estableció que era obligación del anotador inscribir sin dilación los títulos en el registro correspondiente, aun cuando podía negar la inscripción en casos específicos; que de la negativa de inscripción era factible promover el recurso de recalificación judicial a través del cual se podía llegar hasta la tercera instancia; y, por último se señalaron las causales que implicaban responsabilidad administrativa del anotador.

Al tenor de esta legislación inmobiliaria registral existen algunos fallos dictados por la antigua Corte Suprema de Justicia, entre los cuales, constan el emitido por la Tercera Sala el 27 de agosto de 1934 a las 10h00, publicado en la Gaceta Judicial, Serie Quinta, Número 115, página 2703, que por su valor lo presentamos como ANEXO # 1, en el que particularmente se estableció “(...) que aplicando los Arts. 10 y 11 del Reglamento de Registro e Inscripciones, se señaló que en esas disposiciones estaban señalados los únicos casos por los que el registrador de la propiedad podía negar una inscripción, con la novedad que hoy esa facultad se transformó en un deber impuesto a dicho funcionario para negar la inscripción en los casos recogidos en los Arts. 11 y 12 de la Ley de Registro, que son los equivalentes de las disposiciones del Reglamento.”<sup>77</sup>

En otro fallo dictado en tercera instancia, por el antiguo Tribunal de Justicia ecuatoriano, el 24 de marzo de 1956 a las 11h00, dentro del juicio que por oposición a la inscripción de una escritura de compraventa siguió Simón Bastidas Toscano en contra de Francisco Amaya, se dejaron establecidos los casos por los cuales el Registrador podía (como potestad) negar una inscripción y solo en este caso acudir al juez competente para obtenerse la recalificación e inscripción respectiva, según sentencia publicada en la gaceta judicial serie VIII, número 11, página 1094, la cual por considerarla como referente de nuestro sistema, la incorporamos como ANEXO # 2. Y, en un último fallo emitido el 7 de mayo de 1956 a las 11h00, dentro del juicio que por inscripción de compraventa se siguió en contra de la Registradora del Cantón Pedro Moncayo, se dejó establecido el

---

<sup>77</sup> VILLALVA PLAZA, Jaime. (2011) *Manual de Derecho Inmobiliario Registral*, Guayaquil – Ecuador, Megaleyes, páginas 99 y 100.

alcance la función calificadora encomendada al funcionario registral circunscribiéndola a los casos determinados en los artículos 10 y 11 del Reglamento, fallo que aparece publicado en la Gaceta Judicial Serie Octava, Número Once, página 1074, que lo incorporamos como ANEXO # 3.

Luego en el año 1960, teniendo como antecedente la normativa del Reglamento de Registro e Inscripciones y las reformas que se habían venido dando a través de decretos-leyes y leyes, se hizo imperiosa su codificación, dándose paso a la Ley de Registro e Inscripciones que regiría hasta el año 1966, y que entre los cambios introducidos, en relación al reglamento original, merecen destacarse los siguientes: Que la oficina abierta en cada cantón estaría a cargo de un registrador de la propiedad y que en ella debían llevarse los registros de las inscripciones exigidas o permitidas por la Ley; que se recogió la reforma introducida desde el año 1928 por la que se cambió la denominación del anotador de hipotecas por la de registrador de la propiedad y además que desde aquel año este funcionario fue nombrado por la Corte Superior de Justicia de cada distrito; que el control y vigilancia de la oficina estuvo a cargo de los ministros fiscales, aclarando que los registros siguieron relegados; que para la llevanza correcta del libro de repertorio se indicaba que debía firmarlo el Jefe Político del cantón; manteniéndose en lo demás, toda la normativa del Reglamento.

Posteriormente, ya en la Ley de Registro expedida mediante Decreto No. 1425 del 26 de octubre de 1966 publicada en el Registro Oficial No. 150 el 28 de octubre de 1966, quedaron establecidas algunas novedades, que por el impacto y trascendencia en la actividad inmobiliaria que se cumple en el registro de la propiedad significaron un avance en esta materia, las que enseguida las pasamos a señalar. Así tenemos que se dejó establecido en el artículo 1, a manera de lineamientos generales extraídos del Código Civil, que la inscripción en el Registro de la propiedad tiene los siguientes fines: Servir de medio de tradición del dominio de los bienes raíces y de los otros derechos reales constituidos en ellos; servir de medio de publicidad a los contratos y actos que trasladan el dominio y otros derechos reales sobre los mismos bienes raíces, o imponen gravámenes o limitaciones a dicho dominio; y, por último, que la inscripción en

ambos casos sirve de garantía de la autenticidad y seguridad de los títulos, instrumentos públicos y documentos que deben registrarse.

Se agregó la llevanza del libro denominado de registro mercantil y los demás que determine la Ley. Los actos calificados como inscribibles son los que la Ley exige o permite su inscripción, a tal punto que el Art. 25, después de dar un listado de esos actos, se remite en el literal l) a los demás que determine la Ley. La obligación impuesta al registrador fue la de inscribir los actos y contratos calificados como inscribibles, pero al mismo tiempo se le impone la obligación de negar la inscripción en los casos señalados en la Ley, por lo cual desde entonces constituye un imperativo aplicar la calificación registral a los documentos, actos y contratos presentados, previo a su inscripción. A partir de este momento la calificación registral, en forma categórica, pasó a constituir una obligación impuesta al registrador de la propiedad, y por ello una función inexcusable, –ya no una potestad- en los casos señalados en el Art. 11 literal a) numerales del 1 al 6, inclusive, y en el Art. 12 de la Ley. Se eliminó el recurso de tercera instancia para los casos de recalificación judicial ante una negativa de inscripción; y, por último, el libro de repertorio debía contener la firma del Juez de lo Civil del cantón.

Posteriormente, según Decreto Supremo No. 530 del 22 de mayo de 1974 publicado en el Registro Oficial 563 del 30 de mayo de 1974, se dispuso que los libros de registro debían ser escrito a máquina, con un solo tipo de letra y que inclusive podían entregarse reproducciones fotográficas o por cualquier otro sistema de los asientos registrales. Sin lugar a dudas este instrumento de trabajo se admitió en las oficinas de todo el País y sigue vigente aún en muchos registros de la propiedad, especialmente. Asimismo, mediante Decreto supremo No. 748 del 13 de septiembre de 1976 publicado en el Registro Oficial 179 del 24 de septiembre de 1976, se impuso la automatización de los Registros de la Propiedad y Mercantiles de Quito y Guayaquil, pudiendo la antigua Corte Suprema en lo posterior determinar los registros que deberían incluirse en la automatización, para cuyo efecto se asignó un presupuesto a la Corte Suprema. Lamentablemente esta técnica no fue aplicada y por lo tanto no se cumplió con dicho mandato.

Luego tenemos que el 7 agosto de 1979 se expidió la Ley de la Propiedad Inmobiliaria publicada en el Registro Oficial No. 8 del 22 de agosto de 1979, que

tuvo una vigencia efímera, pues fue derogada mediante Decreto Legislativo s/n expedido por la Cámara Nacional de Representantes, publicado en el Registro Oficial No. 89 el 19 de diciembre de 1979, que en el Art. 1 dispuso la derogación del Decreto Supremo No. 3810 publicado el 22 de agosto de 1979, y por el Art. 3 se rodeó de garantías a las inscripciones realizadas en ese lapso, tanto las inscripciones efectuadas de conformidad con la Ley de Registro de la Propiedad Inmobiliaria, expedida mediante Decreto Supremo No. 3810, antes señalado, como las efectuadas de conformidad con la Ley de Registro, publicada en el Registro Oficial No. 150 del 28 de octubre de 1966.

Como la Ley de Registro de la Propiedad Inmobiliaria de 1979 derogó la Ley de Registro del año 1966, y con posterioridad el Decreto Legislativo s/n del 19 de diciembre de 1979 a su vez derogó la Ley de Registro de la Propiedad Inmobiliaria de agosto de 1979, la actividad registral por sesenta y un días no contó con un marco legal que regule especialmente las funciones y deberes del registrador y la forma y solemnidad de las inscripciones, aunque los registradores en la actividad diaria y en la mecánica registral siguieron aplicando la normativa del Código Civil y de la Ley de Registro de 1966, tal como se observa en los asientos registrales de la época.

Con posterioridad, el 28 de febrero de 1980 se debió publicar en el Registro Oficial No. 136 el Decreto Ley s/n dictado por la Cámara Nacional de Representantes, que en el Art. 1 puso en vigencia nuevamente la Ley de Registro del año 1966, sin ninguna modificación, pero sin haberse publicado su texto conforme lo señaló el Art. 3 del mismo decreto ley, en tanto que por el Art. 2 se convalidaron las inscripciones y más actos registrales que se hubieren verificado de acuerdo a la Ley de Registro de 1966, esto es, desde la derogación de la Ley de Registro de la Propiedad inmobiliaria (19 de diciembre de 1979) y la vigencia de la Ley de Registro de 1966 (28 de febrero de 1980).

De la breve revisión efectuada a las legislaciones indicadas fluye que en el Ecuador el Registro de la Propiedad ha tenido y tiene como función primordial el hacer operar la tradición del dominio sobre inmuebles y de los otros derechos constituidos sobre ellos y al mismo tiempo darle publicidad a los títulos registrados de los bienes inmuebles ubicados en la circunscripción territorial de su

cantón, sin que desde el inicio se haya asegurado a ningún adquirente que lo haya sido en base a la confianza de la información proporcionada por el Registro que se mantendrá incólume su situación jurídica para el evento que cayere en la vía judicial alguno de los títulos precedentes que conforman la cadena de transmisión de dominio por alguna causa que no aparecía publicada en el registro; en virtud de lo cual, bien puede considerarse que nuestro registro de la propiedad se alineó a los sistemas de registros simples o de archivo de documentos que son los que solo ofrecen la información existente, pero no garantizan que esa información sea la única ni protegen al adquirente de las vicisitudes que pudieren aparecer en contra de los títulos precedentes por situaciones ajenas al Registro.

Lo afirmado está sustentado en el hecho cierto de que el Código Civil desde su primera edición solo reguló la forma en que debía operar la tradición de dominio y de los otros derechos reales sobre inmuebles, así como la publicidad de los actos y otros contratos que contenían gravámenes y limitaciones, agregándose en esta última los actos que materializaban las adquisiciones provenientes de los modos de adquirir denominados sucesión por causa de muerte y prescripción adquisitiva de dominio, pero nada más, ya que para lo demás se dispuso que fuera la normativa de un Reglamento especial la que tendría la misión de regular específicamente dos materias: los deberes y atribuciones del anotador -después del registrador de la propiedad- y la forma y solemnidad de las inscripciones, pero nada más.

Además en esos instrumentos jurídicos no se advierten disposiciones inspiradas en los principios registrales, tales como: el tracto sucesivo, el de calificación registral amplia, el principio de especialidad, el principio de prioridad, el principio de legitimación y el principio de fe pública registral, pues, como lo hicimos notar al examinar los sistemas registrales en el acápite 2, todos ellos tienen relevancia en los sistemas de registro complejos, en donde el registro tiene como misión cumplir dos funciones esenciales: la función de publicidad que indica que la información proporcionada constituye la verdad oficial, siendo tenida como exacta e íntegra, y la función de garantía que se encarga de proteger al adquirente en calidad de tercero de todas las vicisitudes que fueren ajenas al registro, respecto a los títulos en los que no intervino; es decir, en los registros

modernos, desde que se practica la inscripción queda protegido el adquirente por el ordenamiento jurídico en relación a todo lo que no estuvo publicado por el registro, claro está siempre y cuando haya actuado de buena fe y a título oneroso.

### **4.3 Los nuevos desafíos del Registro de la Propiedad**

Actualmente el Registro de la Propiedad ecuatoriano se enfrenta a nuevos desafíos, en virtud del panorama que se ha configurado por la vigencia de algunos instrumentos jurídicos que contienen disposiciones puntuales que propugnan cambios sustanciales en el rumbo que debe tomar aquella institución, los cuales se inscriben no solo a la parte relacionada con su organización y administración sino también respecto a lo que constituye su esencia, es decir, su razón de ser, como es la de llevar y dar publicidad a la historia jurídica de la propiedad inmobiliaria, la de ofrecer seguridad para quienes intervienen de buena fe y a título oneroso en el tráfico jurídico inmobiliario; y, la de propender a la modernización tecnológica de cada uno de los procesos registrales; por lo cual resulta necesario que todo ello se cumpla para poner al registro de la propiedad ecuatoriano a tono de las nuevas orientaciones que provienen especialmente:

En primer lugar, porque consta publicada en el Registro Oficial No. 449 del 20 de Octubre de 2008 la Constitución de la República del Ecuador que contiene disposiciones que inciden directamente en el Registro de la Propiedad, en la cual se plantean los siguientes retos o desafíos: por un lado, la norma contenida en el Art. 265 que ha instituido un Sistema Público de Registro de la Propiedad que está integrado por cada una de las dependencias públicas de los registros de la propiedad, instaurando al mismo tiempo un nuevo sistema de administración de gestión pública para los registros que integran aquel sistema; y, por otro lado, la disposición contenida en la transitoria primera en cuyo numeral 8 se implementó un Sistema Nacional de Datos de Registros Públicos o Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos.

En segundo lugar, porque con sujeción a la disposición transitoria primera que instituyó el Sistema Nacional de Datos de Registros Públicos, la Asamblea Nacional dictó el 18 de marzo del 2010 la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos (Ley SINARDAP) que se publicó en el Suplemento del Registro Oficial No. 162 del 31 de marzo de 2010, que ha reformado algunas

disposiciones de la Ley de Registro de 1966, aún vigente, y de una manera muy sutil se ha adentrado exclusivamente en la vida de los registros de la propiedad y mercantiles, estableciéndoles a estos dos registros normas no solo para su organización y estructuración sino también que alteran la función esencial de esos registros, equiparando su función esencial a la que cumplen los otros registros que son de carácter administrativo o estadístico, como son el registro administrativo de automotores o el registro estadístico societario, por citar algunos. Otra vez los registros inmobiliarios y mercantiles fueron entregados a organismos no especializados en la materia.

Y, en tercer lugar, porque con el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD) que aparece publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 303 del 19 de octubre del 2010, específicamente en el Art. 142 que respondiendo al mandato constitucional que había instituido el Sistema Público de Registro de la Propiedad, pasó a establecer de manera clara la forma en que se llevaría a cabo la **administración concurrente del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad** entre el Ejecutivo y las Municipalidades, y determinó por otra parte que la **administración del registro de la propiedad en cada cantón**, como parte de aquel sistema público, corresponde exclusivamente a los gobiernos autónomos descentralizados municipales, todo ello eso si con sujeción a la **Ley que organice este registro** que deberá ajustarse a nuevos parámetros y objetivos.

Con esta panorámica, ahora nos corresponde efectuar un análisis que se debe circunscribir a las nuevas instituciones jurídicas que tienen incidencia en el registro de la propiedad, para lo cual será necesario dar a conocer el alcance y ámbito de la disposición constante en el artículo 265 de la Constitución de la República, imponiéndose para tal efecto abordar algunos temas que son de fundamental importancia para la construcción de una propuesta seria y responsable que nos permita establecer las bases necesarias que sustenten el nuevo modelo de registro que sirva de referente para desarrollar el contenido de la Ley que organice el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.

Si ese es nuestro objetivo fundamental, el examen posterior que nos proponemos realizar quedará ceñido a lo siguiente: Por un lado, a la organización

del sistema público nacional y del registro de la propiedad, y dentro esta temática general se establecerá la competencia del Sistema Público de Registro de la Propiedad y la existencia y vigorización del registro de la propiedad en cada cantón o distrito metropolitano como parte principal de aquel sistema; la estructuración del sistema público nacional de registro de la propiedad, y consecuentemente el estudio de cada uno de sus componentes, como son: la implementación de un sistema de administración, la instauración de un sistema de registro complejo o registro de derechos y el desarrollo de un sistema de datos de aplicación exclusiva para los registros de la propiedad; y, por otro lado, al ámbito de aplicación del sistema nacional de datos de registros públicos que técnicamente sería la denominación apropiada, o sea, el sistema nacional de registro de datos públicos que es la identificación adoptada formalmente en la Ley SINARDAP.

Otro tema que ha sido retomado con mayor fuerza, a raíz de la nueva Constitución de la República, es el relacionado con la actuación que debe cumplir el Registrador de la Propiedad en el ejercicio de la función calificadora, siendo necesario precisar su ámbito y alcance, pues a través de algunas acciones constitucionales es posible enervar la eficacia de las inscripciones practicadas, tanto la traditiva como la declarativa, tal como aparece en fallos emitidos por la Corte Constitucional para el período de transición en algunos casos que han sido resueltos mediante acciones extraordinarias de protección o suspendidos sus efectos por acciones de medidas cautelares independientes o autónomas.

En la edición No. 637 del Suplemento del Registro Oficial del 20 de julio de 2009 consta publicada la sentencia No. 011-09-SEP-CC dictada por la Corte Constitucional para el Período de Transición, la que aceptando la acción extraordinaria de protección planteada por la Corporación Financiera Nacional y la Compañía UNYSIS S.A., dejó sin efecto por vulnerar derechos del debido proceso y tutela judicial efectiva, las sentencias dictadas el 22 de junio del 2002 por el Juez Primero de lo Civil de Guayaquil; y, el 25 de octubre del 2007 por los Magistrados de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil e Inquilinato de la ex Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del juicio civil ordinario No. 493-

04. Esta sentencia por ser una de las primeras que ataca una situación registral la incorporamos como ANEXO # 4.

En la edición No. 602 del Suplemento del Registro Oficial del 01 de junio de 2009 se publicó la sentencia No. 0001-09-SIS-CC dictada por la Corte Constitucional transitoria que consideró que el Registrador de la Propiedad no había acatado las disposiciones emanadas, en primer lugar por el Juzgado Sexto de lo Civil de Guayaquil concerniente al auto de inscripción de adjudicación del 20 de julio de 1992 y posteriormente la resolución del Tribunal Constitucional del 7 de mayo de 1998 a las 09h00, en virtud de lo cual aceptó parcialmente la demanda propuesta por la abogada Fadua Aucar Daccach y declaró el incumplimiento de la Resolución Constitucional No. 29-98-RA del 7 de mayo de 1998 por parte del señor Registrador de la Propiedad de Guayaquil, declarando la violación al derecho de propiedad al existir una ilegal y arbitraria cancelación de inscripción en el Registro de la Propiedad. Esta sentencia la presentamos como ANEXO # 5.

Por último, en el suplemento del Registro Oficial No. 597 del 15 de diciembre de 2011 aparece publicada la sentencia No. 029-11-SEP-CC del 21 de septiembre de 2011 dictada dentro de una acción extraordinaria de protección mediante la cual se impugna la Resolución dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua dentro del juicio de inscripción, en la que destacando la función de la inscripción en el Registro de la Propiedad y la función calificadora determinada en el Art. 11 de la Ley de Registro, concluye que la negativa del Registrador de la Propiedad se resuelve en un procedimiento sumarísimo, lo cual no implica que no sea de conocimiento y que no se analice el fondo del elemento que generó la negativa, como pudo ser la nulidad del título que se pretende registrar, pues los jueces de la Corte Provincial habían señalado que por la naturaleza especial de la causa (juicio para obtener recalificación judicial) carecían de competencia para analizar el fondo de los instrumentos públicos, vulnerando así el derecho constitucional de toda persona a la tutela judicial efectiva. Este fallo está incorporado como ANEXO # 6.

## **5.- ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA PÚBLICO NACIONAL DE REGISTRO DE LA PROPIEDAD Y DE CADA REGISTRO**

En lo referente a la organización de los Registros de la Propiedad por parte de los Estados, tenemos que en forma directa o indirecta, actualmente en el mundo existen dos corrientes o posiciones que acogen la situación de los registros inmobiliarios, las que para tal efecto toman como punto de referencia exclusivamente el tema de la administración, ya sea porque el Estado lo hace directamente a través de los distintos niveles de gobierno, o ya porque esa misión la encarga a los particulares para que sean ellos quienes bajo su cuenta y riesgo organicen las oficinas y asuman la prestación del servicio registral, eso sí con sujeción a la normativa jurídica establecida para tal propósito y de acuerdo a una retribución que debe recibir el registrador por los servicios que preste.

Con tal advertencia tenemos, por un lado, aquellos sistemas registrales en donde el Estado ha concesionado el servicio a los particulares, profesionales del derecho, quienes en tal calidad asumen la prestación del servicio registral con criterio profesional y empresarial, pues todo el servicio corre a costa del particular, inclusive las indemnizaciones que deben cubrir por los errores u omisiones en que hubieren incurrido, atribuibles a dolo o culpa suyas. Si este es el escenario que viven los registros, técnicamente decimos que nos encontramos ante una descentralización cualitativa de carácter privada, siendo esta la línea seguida por los registros de la propiedad de España, Brasil y Chile, aclarando que el Ecuador estuvo en esa línea hasta que entró en vigencia la Constitución de la República el 20 de octubre de 2008.

Y, por otro lado, encontramos los sistemas registrales de aquellos países en los que la actividad registral ha sido asumida directa o indirectamente por el mismo Estado a través de oficinas públicas denominadas Oficinas de Hipotecas, Contadurías de Hipotecas, Registro de Hipotecas, Registros de la Propiedad, Registro Público de la Propiedad Inmueble, etc., las cuales están a cargo de un funcionario denominado Registrador, Anotador, Director, etc. Adviértase que en esta otra vertiente las oficinas registrales dependen o están adscritas a distintas funciones del Estado, tales como suelen ser la Función Ejecutiva y dentro de ésta

el Ministerio de Justicia, el Ministerio de Economía, el Ministerio de Finanzas; la Función Judicial; entes seccionales; y, en otros casos, asignados a organismos autónomos creados para ese propósito.

En los casos en que la organización del Estado es de tipo federalista la administración de los registros de la propiedad se torna compleja, pues en unos Estados los registros se encuentran a cargo de una Función y en otros a cargo de otra Función, pudiendo citar, los casos de Argentina, Brasil y México, en donde la legislación nacional permite a cada Estado miembro de la Federación escoger el tipo de organización y a qué función del Estado deben quedar adscritos los registros, por ejemplo, en México, la competencia a veces corresponde al poder político y otras veces al gobierno municipal, aunque aparecen registros concesionados a los particulares.<sup>78</sup> Según la Ley del Estado de Taumalipas de México los registros públicos están adscritos al Instituto Registral y Catastral del Estado, que cuenta con una oficina central facultada para crear otras oficinas, frente a las cuales está un director general y directores de cada oficina, y además cuentan con registradores responsables de la calificación, inscripción, anotación y certificación; es decir, el registro corresponde a un sistema centralizado pero con desconcentración en otras oficinas dependientes de la matriz.

### **5.1 El nuevo Estado constitucional de derechos y justicia**

Desde la puesta en vigencia de la Constitución de la República, el 20 de octubre de 2008, el ordenamiento jurídico de nuestro País debe ser leído, interpretado y aplicado teniendo como pautas dos elementos fundamentales que orientan y sustentan este nuevo sistema: la supremacía de la Constitución y la defensa y protección de los derechos constitucionales y de aquellos consignados en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos; de allí que se sostiene con toda lógica que el nuevo axioma que identifica el sistema jurídico en el Ecuador está dado por los derechos constitucionales, como ocurre en los Estados que han constitucionalizados los derechos de las personas, especialmente después de la segunda guerra mundial. En consecuencia, según Jorge Zavala Egas, “(...) se trata del Estado garantista. Este es el Ecuador que diseña la Constitución 2008.

---

<sup>78</sup> SCOTTI, EDGARDO Augusto. (2002) *Aporte al Derecho Registral Argentino*, Avellaneda Provincia de Buenos Aires, ef editorial fides, página 77.

Que, debemos decir, sin ambages se trata del Estado Jurisdiccional de Derecho en el cual ha crecido enormemente la función judicial en cuanto a ser creativa de Derecho, hasta llegar la concreción del Derecho judicial como fuente de Derecho , cuyo ejemplo cumbre es la institución del precedente vinculante (...).<sup>79</sup>

Si ello es así, se dice entonces que “El Derecho positivo como creación de los hombres de normas escritas, está sometido al Derecho, esto es, la producción de las normas se encuentra sometida a normas, tanto formales (de procedimiento) como materiales (el contenido), que también son de Derecho positivo (...) De aquí se desprende una innovación en la propia estructura de la legalidad, que es quizá la conquista más importante del derecho contemporáneo: la regulación jurídica del derecho positivo mismo, no solo en cuanto a las formas de producción sino también por lo que se refiere a los contenidos producidos. Así ha nacido el modelo garantista que proclama la invalidez del Derecho ilegítimo ante los derechos constitucionales de las personas y que dota al Ordenamiento jurídico, para su coherencia, de una premisa estimativa que opera como orientación y fuente de legitimación de la actividad de los poderes públicos, principio interpretativo del Ordenamiento jurídico en su conjunto y criterio de control de adecuación a la norma fundamental.”<sup>80</sup>

Luego el mismo Zavala concluye, en referencia al Estado garantista, que: “El Estado constitucional se instrumenta normativamente sobre la base de un modelo que contiene tres elementos que sobresalen:

- a) La supremacía constitucional y de los derechos fundamentales que son todos los enunciados por la Constitución sean de libertad personal o de naturaleza social.
- b) El imperio del principio de juridicidad (llamados por muchos de legalidad) que somete a todo poder público al Derecho; y,
- c) La adecuación funcional de todos los poderes públicos a garantizar el goce de los derechos de libertad y la efectividad de los sociales.”<sup>81</sup>

---

<sup>79</sup> ZAVALA EGAS, Jorge. (2011) *Teoría y Práctica Constitucional*, EDILEX S.A. Editores, pág. 50.

<sup>80</sup> ZAVALA EGAS, Jorge. (2011) *Obra citada*, páginas 50 y 51.

<sup>81</sup> ZAVALA EGAS, Jorge. (2011) *Obra citada*, pág. 55.

Por otro lado, en un Estado constitucional de derechos y justicia como lo es el nuestro, merece destacarse el rol de la Administración pública dentro de este nuevo modelo, pues se dice que ha quedado establecida “(...) la vinculación de los órganos de la Administración pública a los derechos fundamentales, su deber de respetarlos y garantizarlos, así lo prescribe el artículo 3 cuando señala como deber primordial del Estado garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, (...) para en el numeral 3 del artículo 11 consagrar como uno de los principios de aplicación de los derechos el que éstos y sus garantías previstas en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora y servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Así como precautelar el derecho al debido proceso y procedimiento en los que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden para efecto de lo cual corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes (...)”<sup>82</sup>

En referencia a los derechos de protección, establecidos en el Título II capítulo octavo de la Constitución, se dice que son derechos que surgen de la correlativa obligación-deber del Estado de tutelar la vigencia efectiva de todos los demás derechos, más aún si es su tarea la de cuidar y mantener el orden público que aquellos constituyen, más aún cuando es el más alto deber del Estado, según el Art. 119 CRE, los cuales a su vez, según el Art. 75 debe protegerlos, cuidarlos y ampararlos. Según el mismo Zavala, señala:

Esa cobertura protectora el Estado la debe proporcionar, según la misma norma, respetando y aplicando el principio de inmediatez (...) La tutela es prestación del Estado y, por tanto, la organiza a favor de los ciudadanos como Estado-Legislator, Estado-Administración y/o Estado-Juez; o sea, dictando leyes, disposiciones o actos administrativos y sentencias (...) En consecuencia, la Ley para que sea válida debe adecuarse, formal y materialmente (...) a los derechos previstos en la Constitución y los tratados

---

<sup>82</sup> ZAVALA EGAS, Jorge. (2010) *Derecho Constitucional, Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica*, EDILEX S.A., página 143.

internacionales y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades; así como la actividad administrativa debe cumplir sus fines haciendo ´efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución´ y los jueces ´administrando justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos de derechos humanos y a la Ley.<sup>83</sup>

De esta manera, en forma sucinta, hemos querido advertir el nuevo panorama que ofrece nuestro sistema jurídico desde que entró en vigencia la Constitución de la República 2008, pues, precisamente, dentro de ese nuevo marco y perspectiva creemos que se encuentra proyectado el sistema público de registro de la propiedad y los registros de la propiedad propiamente dichos establecidos en cada Cantón o Distrito metropolitano, por lo cual el material de trabajo de la nueva institución registral está influenciada por una serie de derechos constitucionales que merecen ser atendidos dentro de los lineamientos constitucionales que se expresan a través de normas-principios y normas-reglas. Pues en virtud de ello se impone a todas las servidoras y servidores públicos, de todo rango, tener siempre presente las normas constitucionales al ser de directa e inmediata aplicación, especialmente cuando están en actividad derechos constitucionales.

## **5.2 La competencia del sistema público de Registro de la Propiedad**

En la Constitución de la República del Ecuador formando parte del capítulo cuarto dedicado al régimen de competencias que a su vez es parte del título V destinado a la organización territorial del Estado, se encuentra el Art. 265 que ha instituido el ejercicio de la competencia del sistema público de registro de la propiedad, y que viene a constituir el objeto principal de nuestro estudio que tiende a formular al final una propuesta traducida en un proyecto de la Ley que organice el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad. Al efecto, en relación a las competencias del sector público el artículo 260 de la Constitución proclama como norma de carácter general que el ejercicio de las competencias exclusivas no excluye el ejercicio concurrente de la gestión de aquellas por parte de los distintos niveles de gobierno, en virtud de lo cual se ha establecido como

---

<sup>83</sup> ZAVALA EGAS, Jorge, ZAVALA LUQUE, Jorge y ACOSTA ZAVALA, José F. (2012) *Comentarios a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*, EDILEX S.A., páginas 104 y 105.

factible que una competencia exclusiva asignada a un nivel de gobierno pueda ser ejercida, por así autorizarlo la Constitución, por cualesquiera de los otros niveles de gobierno.

Luego, para delimitar el objeto de nuestro estudio, es necesario señalar que la disposición del Art. 265 está dirigida a regular dos situaciones jurídicas que involucran directamente al registro de la propiedad: La primera situación está referida al establecimiento de un **sistema público de registro de la Propiedad** que deberá regir a nivel nacional; y, la segunda situación está encaminada a poner en funcionamiento una nueva forma de **administración concurrente** de aquel sistema; en virtud de lo cual, nosotros creemos que con aquella declaración formulada desde la Constitución se está disponiendo que la legislación derivada o secundaria desarrolle y materialice, por un lado, un nuevo sistema de registro de la propiedad de aplicación nacional, y, por otro lado, al mismo tiempo, un nuevo sistema de administración de gestión pública para los registros de la propiedad ubicados en cada cantón o distrito metropolitano que integran el sistema público de registro de la propiedad, según se desprende del Art. 265 que textualmente dice: *“el sistema público de registro de la propiedad será administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y las municipalidades.”*

En ese sentido la declaración constitucional sobre la formulación del sistema público de registro de la propiedad evidencia una nueva posición que estaría encaminada a implementar un cambio estructural en el sistema de registro que ha venido aplicándose desde que se instauró el Registro de la Propiedad bajo la visión del Código Civil de la época post independentista hasta nuestros días, por lo que creemos que ese nuevo sistema que se deberá desarrollar tendrá como objetivo central implantar un registro de derechos, que en cambio, se adentra en las bondades que ofrece un sistema registral diseñado bajo los lineamientos de los principios registrales.

Siendo así, cuando se hace referencia a un registro de derechos, de acuerdo a la doctrina más calificada, se está haciendo énfasis al fin esencial que se proyecta en dos direcciones, por un lado, a cumplir la función de publicidad (el Registro de la propiedad da a conocer al conglomerado social todos los actos o hechos con relevancia inmobiliaria, los derechos reales, en definitiva, las situaciones jurídicas

inmobiliarias), y por otro lado, en asumir con responsabilidad la función de garantía (en favor del tercero que adquiere de buena fe y a título oneroso, para el evento que cayere alguno de los títulos precedentes, en virtud que el registro le permite conocer al propietario de la finca, al legítimo titular del derecho que se pretende adquirir y a las cargas que lo afecten), en tanto que la declaración sobre la administración concurrente entre el Ejecutivo y las Municipalidades, implica bosquejar un nuevo sistema de administración de gestión pública para los registros de la propiedad que responda a la nueva tendencia constitucional.

Sobre la temática que estamos analizando, para sustentar nuestra propuesta sobre el contenido que debe sustentar la nueva legislación en materia registral, la Corte Constitucional para el período de transición mediante sentencia No. 003-11-SIN-CC dictada el 21 de junio de 2011 dentro del Caso No. 0002-11-IN publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 656 del 8 de marzo de 2012, (que la incorporamos como ANEXO # 12), que desechó la demanda de inconstitucionalidad de la norma contenida en el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, ha efectuado importantes precisiones en torno al sistema público de registro de la propiedad y sus componentes, las que merecen nuestra atención.

En ese orden tenemos que se ha dejado establecida la diferencia existente entre lo que es la administración del sistema público de registro de la propiedad y lo que es la administración del registro de la Propiedad en cada cantón o distrito metropolitano, al señalar que el Art. 265 “(...) habla de concurrencia en cuando a la administración del **sistema público de registro de la propiedad**; por tanto, se requiere hacer una diferenciación entre dos actividades que pueden parecer muy próximas, pero que tienen distinta connotación; así, la administración del sistema de registros de la propiedad y la administración de los registros de la propiedad en cada cantón; diferenciación interpretativa que ha generado una controversia respecto a la norma cuya inconstitucionalidad se demanda . En primer lugar, la acepción *sistema* implica un universo de acción muy amplio; es así como aquel conformará un conjunto de actividades e

instituciones relacionadas entre sí que contribuyen a conseguir un determinado objetivo.”<sup>84</sup>

Por otro lado, la misma Corte Constitucional, a pesar que reconoce la amplitud del significado de la palabra sistema, al señalar que comprende un conjunto de normas, principios, reglas e instituciones encaminadas a conseguir un determinado objetivo, en la especie, para diseñar y desarrollar el servicio público registral, inmediatamente restringe su contenido a un mero “sistema de datos” que deben aplicar los registros de la propiedad a nivel nacional, es decir, la proclamación constitucional sobre un sistema público nacional de registro de la propiedad queda reducida a un mero sistema informático de aplicación nacional, sobre la base de una interpretación que se dice ha escudriñado el espíritu del constituyente, que por cierto es algo inmaterial y que campea en el escenario de la discrecionalidad, cuando se señala: “Para determinar el objetivo debemos observar integralmente el texto constitucional dentro del ámbito de las competencias, denotándose que el espíritu del constituyente fue conseguir un sistema de datos en el ámbito nacional relacionado con la propiedad a través de un registro, el cual se ve expresado como un servicio a la comunidad, alcanzando una connotación de servicio público.”

Sin embargo, nosotros consideramos que esa interpretación debió estar basada fundamentalmente en el propósito de la norma que buscaba cambiar el sistema de registro tradicional de raigambre civilista que no ha fomentado ni fomenta el tráfico jurídico inmobiliario sino que mantiene la protección del *verus dominus* o propietario civil, sobre todo si tenemos presente que existen otras normas constitucionales que consagran, entre otros, por ejemplo el derecho a la propiedad, el derecho a recibir información veraz y segura sobre sus bienes, el derecho a la tutela judicial y por último el derecho a la seguridad jurídica como máxima aspiración.

En virtud de ello, sostenemos en forma enfática que el sistema público de registro de la propiedad no debe estar limitado al diseño e implementación de un mero sistema de datos o sistema informático, que viene a constituir un medio o instrumento para la prestación de los servicios que ofrece el registro, y que solo

---

<sup>84</sup> SENTENCIA No. 003-11-SIN-CC dictada en el CASO No. 0002-11-IN consta publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 656 del 8 de marzo de 2012

mira al aspecto instrumental, sino que aquel sistema público de registro de la propiedad en realidad está formando parte de la gama de competencias que han sido asignadas a los distintos niveles de gobierno; por lo cual en ese gran sistema está comprendido más bien un sistema de registro moderno que debe buscar la materialización de la doble función que deben prestar los registros, como son la función de publicidad y la función de garantía, todo lo cual en realidad involucra el aspecto sustancial de la actividad registral; pero sucede que esta parte no ha sido considerada hasta la presente fecha como tampoco se tiene claro que cualquier sistema informático que se acoja deberá adaptarse a la normativa sustancial que regule la materia registral que se esté pretendiendo digitalizar o sistematizar.

En tanto que en lo relacionado a la administración concurrente del sistema público de registro de la propiedad que se debe manifestar a través de un nuevo sistema de administración de gestión pública, se lo ha delineado del siguiente modo: “En virtud del principio de subsidiariedad, las municipalidades están más próximas a la población en el ámbito del registro de la propiedad, tanto es así que en cada cantón existe un registro de la propiedad, lo cual no implica que el gobierno central no intervenga dentro del sistema de registraduría, ya que el mismo actuará señalando las bases dentro de las cuales deben enmarcar su accionar cada uno de los registros de la propiedad de los respectivos cantones, evidenciándose la concurrencia que determina el artículo 265 de la Constitución, que dice: *‘El sistema público de registro de la propiedad será administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y las municipalidades’*. Por tanto, se puede colegir que esta competencia se circunscribe a una sola materia (el sistema público de registro de la propiedad) y a diversos órganos (Ejecutivo y municipalidades).”

Y otro aspecto que presenta el fallo comentado, el cual sí que denota preocupación, es el que hace referencia a que ese sistema nacional de datos de registro de la propiedad restringido (en vez del Sistema Público de Registro de la Propiedad en sentido amplio) estaría asignado al ámbito de competencia de la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos, aún cuando no existe ninguna norma constitucional ni legal que le asigne esa atribución o materia, asignación

que la Corte la realiza discrecionalmente en los términos siguientes: “De esta forma se da cumplimiento al principio de descentralización, en la especie, al municipio le corresponderá la estructura administrativa del registro, y a la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos establecer la normativa que deben regir los procesos que se lleven a cabo en el sistema público de registro de la propiedad. Por tanto, existe claramente una concurrencia entre estos dos niveles de gobierno en cuanto a la administración del sistema, concurrencia que de manera expresa consagra el texto del artículo 142 del COOTAD.”

Sobre el alcance del sistema público de registro de la propiedad y su administración concurrente, el artículo 265 de la Constitución plantea la necesidad de establecer normas, principios, reglas e instituciones encaminadas a un objetivo central que viabilice la función esencial (función de publicidad y función de garantía) que debe cumplir el registro de la propiedad ecuatoriano y la implementación de un sistema informático que lo aplique, así como la instauración de un nuevo sistema de administración de gestión pública, que difiere radicalmente del sistema de administración de gestión privada aplicado desde sus inicios en el registro de la propiedad en cada Cantón, estableciéndose ahora que el gobierno central establecerá las bases legales y de regulación que conducirán al diseño y desarrollo del sistema público, en tanto que los municipios se encargarán de ejecutar dichas bases y la administración de cada registro; concluyéndose que todo hará relación al sistema de registro que se adopte, al sistema de datos con aplicación de nuevas tecnologías y al sistema de administración de gestión pública que estructuren el sistema público nacional de registro de la propiedad.

Sin embargo, en oposición a lo que venimos exponiendo, en el mismo fallo encontramos la siguiente declaración: “En fin, la competencia concurrente no es excluyente de la división del trabajo en el ámbito de la administración del sistema público de registro de la propiedad; se debe recordar que el sistema público de registro de la propiedad se trata de un servicio público, que a su vez forma parte de un Sistema de Registro de Datos Públicos.” Es decir, de esta manera se está sosteniendo que el sistema público de registro de la propiedad que constituye la especie (considerado por la Corte como un sistema de datos del registro de la propiedad) forma parte del sistema nacional de registro de datos públicos, que en

cambio es el género, sin advertir que el sistema de datos de registro de la propiedad constituye una parte del sistema público nacional de registro de la propiedad que a su vez debe desarrollar un sistema de registro sobre la base de los principios registrales y un sistema de administración de gestión pública, aplicables al registro de la propiedad.

Por último, el fallo constitucional que venimos analizando, en el ámbito de la competencia concurrente asignada al sistema público nacional de registro de la propiedad, instituido desde la Constitución de la República y posteriormente seguido por la norma del artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, si evidencia un acierto al avistar una competencia legal y una competencia de gestión o de ejecución, al consignar lo siguiente:

Dentro del ámbito de las competencias concurrentes se debe expresar que existe una competencia legal o normativa, la misma que conforme se ha expresado en líneas anteriores la ejerce el gobierno central, y por otro lado la denominada competencia de ejecución, gestión que, en el presente caso, la llevará a efecto las municipalidades, para permitir la aplicación del principio de eficiencia dentro de la administración pública, más aún considerando que las actividades realizadas por los registros de la propiedad, a la luz de la Constitución ecuatoriana, se tornan en un servicio público, cuyos principales beneficiarios será toda la colectividad, lo que a su vez va de la mano con el principio de descentralización, consagrado en el artículo 1 de la Constitución de la República.

## **6.- ESTRUCTURACIÓN DEL SISTEMA PÚBLICO NACIONAL DE REGISTRO DE LA PROPIEDAD**

En este punto, el estudio que pretendemos realizar tiene como finalidad ofrecer en forma ordenada y sistemática los fundamentos de orden científico, de tipo práctico y, como es obvio, de carácter jurídico, que avalen la estructuración del nuevo sistema público nacional de registro de la propiedad; teniendo en cuenta que aquellos fundamentos constituirán el material de trabajo, o mejor dicho la materia prima que permitirá trabajar inmediatamente en el diseño y desarrollo de

un nuevo modelo de registro que armonice con el mandato constitucional, el cual a su vez estará encaminado a proporcionar los lineamientos generales que conduzcan a elaborar la normativa apropiada que establezca la nueva Ley que regule el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.

Si ello es así, en el nuevo marco jurídico inmobiliario registral todas las disposiciones legales deben estar encaminadas a configurar los aspectos fundamentales que permitan dotar de una estructura sólida al sistema público nacional de registro de la propiedad, en virtud de lo cual será necesario articular y coordinar los elementos que conforman el sistema y que hemos venido anunciando en los dos puntos precedentes: un sistema de administración de gestión pública, un novedoso sistema complejo de registro o registro de derechos y, como complemento, un sistema de datos de aplicación exclusiva para los registros de la propiedad, el cual a su vez constituirá la herramienta eficaz para la prestación de los servicios de inscripción y certificación (publicidad) que ofrecen los registros de la propiedad.

Por lo tanto, la Ley que organice el Registro de la Propiedad en Ecuador deberá contener la normativa adecuada que armonice con el direccionamiento dado desde la Constitución de la República y que luego ha sido encausado en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, sobre la base de lo que ha sido, es y será el Registro de la propiedad, tomando como línea divisoria de ese antes y después de la institución registral el año 2008 en que entró en vigencia la última Constitución; y si este es el escenario en el que se encuentra inmerso el Registro de la Propiedad, lo más lógico y coherente, previo a elaborar la normativa correspondiente, será el establecer los *“Lineamientos Jurídicos Fundamentales para la Construcción de un Modelo Sustentador del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad”*.

### **6.1 Implementación de un sistema de administración**

Comenzaremos señalando que en nuestro País durante los últimos ciento cincuenta años de vigencia de la legislación registral, los registros de la propiedad y mercantiles estuvieron organizados bajo el sistema de administración de gestión privada, que se contrapone al sistema de administración de gestión pública que se debe implementar ahora para poner en pleno funcionamiento el sistema público

nacional de registro de la propiedad esbozado desde la Constitución de la República que, como ya lo hemos señalado, a su vez requiere de otros elementos o componentes, como son: la adopción de un sistema de registro complejo o registro de derechos y de un sistema de datos exclusivo para los registros de la propiedad.

En relación al sistema de administración, dentro del tema central de nuestro interés, esto es, en referencia a la competencia del sistema público de registro de la propiedad, tenemos que en la Constitución de la República, solo la facultad de gestión, que se circunscribe expresamente al plano de la administración, es la que se debe llevar a cabo en forma concurrente entre la función ejecutiva y los gobiernos autónomos descentralizados municipales, siendo estos últimos entes los que por esta razón fundamental tendrán a su cargo la administración de los registros de la propiedad en sus respectivas circunscripciones territoriales, para cuyo efecto será necesario contar con la participación orientadora y controladora de una Dirección General del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad que se constituirá en un organismo de derecho público con competencia para dictar las políticas y normas generales de la actividad inmobiliaria registral, siendo, en consecuencia, la que dirija, vigile, controle y audite el funcionamiento del sistema y particularmente de los registros de la propiedad que conforman el sistema público.

Siendo estas las circunstancias en que se desenvuelve al actual registro inmobiliario, nos corresponde advertir las diversas alternativas ofertadas por el Derecho comparado para la organización de lo que comprende la administración del servicio registral, a lo cual debemos sumar el hecho de que los registros de la propiedad por esencia tienen como misión dar publicidad a las situaciones jurídicas inmobiliarias y brindar garantía a los titulares inscritos y a los futuros adquirentes, es decir, ofrecer seguridad jurídica<sup>85</sup> a la propiedad inmueble y al

---

<sup>85</sup> GARCIA GARCIA, José María. *La Función Registral y la Seguridad del Tráfico Inmobiliario*, en GÓMEZ GÁLLIGO, Francisco Xavier, Comp. (2008) *La Calificación Registral*, Navarra, Editorial Aranzadi S.A., Segunda Edición. Tomo I. Página 376. “Todas las personas realizan inversiones, sea de bienes en propiedad o de derechos reales o personales limitados, en ocasiones, la única inversión o la más importante de su vida. Por ello, necesitan la plena seguridad de que la adquisición del inmueble –de tanto valor hoy día–, está adornada de legalidad y no va a ser impugnada fácilmente ante los Tribunales. Eso es seguridad Jurídica. Si carecen de ella las personas vivirán inquietas y no podrán dormir tranquilas. Tan importante como la seguridad ciudadana es la seguridad jurídica inmobiliaria.”

tráfico jurídico inmobiliario (seguridad estática y seguridad dinámica)<sup>86</sup>, y por lo tanto son estas las razones que justifican nuestra posición en cuanto a que los registros de la propiedad en el Ecuador deben estar bajo administración, control y vigilancia de un organismo técnico especializado en la temática inmobiliaria registral, que goce de autonomía administrativa y financiera, a fin de que las oficinas registrales en el ejercicio de su labor técnica registral actúen con total autonomía e independencia.

Por lo tanto, si la potestad para dictar las políticas públicas así como el conjunto de normas de carácter general aplicables al ámbito inmobiliario registral a nivel nacional, está asignada al Estado central, específicamente, a la Función Ejecutiva, y dentro de ésta, aparece el Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos que tiene a su cargo una temática que se circunscribe al ámbito de lo jurídico y de justicia, consideramos que es a esta cartera de Estado a la que deberá estar adscrita la Dirección General del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad. la que la proponemos como un órgano especializado que tenga como misión la de vigilar, auditar y controlar la actividad que es propia de los registros de la propiedad en todo el País, tal como consta exteriorizado en el punto 6 del acápite II de la Declaración de Lima del 24 de mayo de 2007, que la presentamos como ANEXO # 7.<sup>87</sup>

Ahora bien, como la administración concurrente del nuevo sistema público de registro de la propiedad está a cargo de la función ejecutiva y de los gobiernos autónomos descentralizados municipales, es lógico que sean estos últimos, los entes seccionales, los encargados de administrar los registros de la propiedad en cada cantón o distrito metropolitano, pues los registros de la propiedad como

---

<sup>86</sup> GARCIA GARCIA, José María. *La Función Registral y la Seguridad del Tráfico Inmobiliario*, en GÓMEZ GÁLLIGO, Francisco Xavier, Comp. (2008) Obra citada, página 396: “Así, la seguridad estática o del derecho subjetivo es una noción romana y exige que ninguna modificación ni perjuicio patrimonial de un derecho pueda admitirse sin consentimiento de su titular. Sería la idea del *nemo dat quod non habet*. Por tanto, cualquier privación o puesta del derecho en manos de distinta persona sin consentimiento del titular, producirán el restablecimiento judicial de su derecho. En cambio, la seguridad dinámica o seguridad del tráfico, es una noción germánica, exige que ningún beneficio adquirido en el patrimonio de un sujeto deba frustrarse por hechos o situaciones ajenas que no haya podido conocer.”

<sup>87</sup> Declaración de la ciudad de Lima – Perú del 24 de mayo de 2007, formulada por los representantes y expertos de los sistemas registrales de Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica, Ecuador, España, Estados Unidos de América, El Salvador, Honduras, México, Paraguay, Perú y Venezuela.

dependencias públicas, desconcentrados y con autonomía registral y administrativa son los autorizados para ejecutar y cumplir las políticas públicas<sup>88</sup> y las normas generales; pero advirtiéndose eso sí que esa administración se la ejercerá de acuerdo a la Ley que organice este Registro. Por lo tanto, las normas generales y políticas públicas de aplicación nacional se ajustarán a lo que disponga la Ley del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad Inmueble.

Por tales razones, estando reservada la administración concurrente (facultad de gestión) de la competencia del sistema público nacional de registro de la propiedad para el Ejecutivo y los gobiernos autónomos descentralizados municipales, es obvio que el ejercicio de las demás potestades o facultades pertenecerán al Estado central, al que le corresponderá otorgar la legislación que regule el sistema público de registro de la propiedad (a través de la Asamblea Nacional) y la reglamentación correspondiente (a través de la Función Ejecutiva); en tanto que la estructuración administrativa de la dependencia pública denominada registro de la propiedad, en cada cantón o distrito metropolitano está entregada a los gobiernos autónomos descentralizados municipales, pues toda esa temática queda circunscrita al ámbito de la gestión concurrente.

Y, por último, tenemos que en el IX Encuentro del Comité Latinoamericano de Consulta Registral realizado en Cartagena de Indias, República de Colombia, también se expuso sobre la problemática que gira en torno a la concentración y desconcentración de los registros de la propiedad, habiéndose hecho hincapié en ese documento que la tendencia mayoritaria se inclina por la aplicación de la desconcentración, pero aclarándose que ello no impide la concentración de

---

<sup>88</sup> El Art. 85 de la Constitución de la República del Ecuador sobre políticas públicas establece lo siguiente: “La formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos que garanticen los derechos reconocidos por la Constitución, se regularán de acuerdo con las siguientes disposiciones:

1. Las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos se orientarán a hacer efectivos el buen vivir y todos los derechos, y se formularán a partir del principio de solidaridad.
2. Sin perjuicio de la prevalencia del interés general sobre el interés particular, cuando los efectos de la ejecución de las políticas públicas o prestación de bienes o servicios públicos vulneren o amenacen con vulnerar derechos constitucionales, la política o prestación deberá reformularse o se adoptarán medidas alternativas que concilien los derechos en conflicto.
3. El Estado garantizará la distribución equitativa y solidaria del presupuesto para la ejecución de las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos.

En la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos se garantizará la participación de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades.”

determinadas materias.<sup>89</sup> Además si un Estado tuviere bajo su absoluta responsabilidad la prestación del servicio registral bien procedería la desconcentración o viceversa la concentración de la información, gracias a la aplicación de modernos sistemas de información y comunicación: *Software* y *hardware*.

## **6.2 Implementación de un sistema de registro complejo o registro de derechos**

En lo que respecta al sistema de registro que debe abordar, adoptar y desarrollar la nueva legislación inmobiliaria registral, creemos que lo más apropiado sería que la normativa apunte hacia un sistema de registro complejo, o sea, a un registro de derechos, que es el que busca dar protección al tráfico jurídico inmobiliario, sin que aquello signifique desproteger al titular inscrito, pero destacando que este sistema de registro será establecido sobre una base sólida que deberá estar configurada por los lineamientos generales que ofrezcan los principios registrales que son los que iluminarán y sustentarán el camino hacia el nuevo sistema registral y además a la elaboración de la normativa apropiada para tal fin.

Por las razones anotadas, este es un reto que se debe asumir con absoluta responsabilidad, y más aún cuando existe otra razón que la consideramos fundamental, pues ocurre que en el Ecuador desde que entró en vigencia el primer Código Civil hasta los actuales momentos se ha mantenido incólume un sistema de registro simple o un registro de archivo de documentos, el cual como hemos venido advirtiendo no brinda seguridad jurídica a los adquirentes que lo hayan sido de buena fe y a título oneroso cuando claudica en la vía judicial alguno de los títulos anteriores que sustentan la historia de dominio, toda vez que bajo este sistema las anomalías que pudieran afectar a los títulos que conforman la cadena de transmisión de dominio en cualquier momento se trasladan e impactan en el Registro de la Propiedad, específicamente, en contra del título inscrito a favor del último adquirente, lo cual se patentiza cuando se plantea en su contra una acción

---

<sup>89</sup> Acta del IX Encuentro del Comité Latinoamericano de Consulta Registral realizado en Cartagena de Indias República de Colombia, en Revista “*Documentos Básicos y Actas Declarativas*” del Comité Latinoamericano de Consulta Registral publicada en el XV encuentro realizado en Guayaquil en el año 2000, página 120.

reivindicatoria de dominio sobre la base de haberse declarado, por ejemplo, la nulidad de uno de los títulos de dominio precedentes.

Además, el cambio que estamos avizorando tiene otro sustento que deviene de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, ya que ésta sencillamente debió limitarse a diseñar y estructurar el Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos para recoger y sistematizar la información generada por todos los registros que manejen información de carácter público, pero curiosamente esa Ley se ha adentrado en la organización y funcionamiento solo de dos registros públicos: específicamente, del Registro de la Propiedad inmobiliario y del Registro Mercantil, llegándose inclusive a desnaturalizar la función esencial que cumplen estas dos instituciones, bajo el argumento de que solo se está regulando el campo de la “información generada”, cuando en realidad dicha normativa penetra abiertamente en la función esencial de esos dos registros que, reiteramos, son eminentemente jurídicos, y que se desenvuelven dentro del ámbito de la “generación de información”.

En consecuencia, el sistema de registro que se decida implementar, y pensando que ese sistema deberá propender al establecimiento de un registro de derechos que ofrezca seguridad jurídica a la propiedad inmueble, primordialmente, creemos, que buscará brindar protección a quienes actúen de buena fe y a título oneroso en los negocios jurídicos inmobiliarios, protección que se evidenciará a través de dos tipos de seguridades, la una, la seguridad estática (por la que se protege a los titulares inscritos) y, la otra, la seguridad dinámica (por la que se protege a los terceros que provienen del tráfico jurídico que actúen de buena fe y adquieran a título oneroso), misión que se cumpliría si se acogen plenamente los llamados principios registrales, conforme lo han hecho las legislaciones del mundo al momento de regular esta materia, pero atendiendo a las particularidades que presenta nuestro sistema jurídico, tal como ya fue destacado en las conclusiones del Primer Congreso del CINDER en 1972, documento que por su vigencia lo incorporamos como ANEXO # 8.<sup>90</sup>

---

<sup>90</sup> Conclusiones del Primer Congreso del CINDER realizado en Buenos Aires – Argentina del 26 de noviembre al 2 de diciembre de 1972 que se incorporan como anexo # 8.

Al respecto, sobre la admisibilidad de los principios hipotecarios o registrales que deben gobernar un moderno sistema de registro, resulta conveniente hacer algunas puntualizaciones que nos permitan determinar su verdadera ubicación y su relación con los principios generales del derecho, y hoy con los principios constitucionales, antes de entrar a fijar el ámbito de regulación de cada uno de ellos en la normativa que deberá contener la nueva legislación inmobiliaria que está obligada a proveer la Asamblea Nacional, por así estar ordenado en disposiciones tales como la del artículo 142 del COOTAD y la del Art. 84 de la Constitución de la República del Ecuador. En este orden sobre la importancia de los principios registrales frente al método comparado se ha expresado:

Pocas ramas jurídicas se conocen donde se manifiesta un interés más profundo por las tendencias extranjeras que el Derecho Registral Inmobiliario. En ello han influido variados factores: el hecho de que la publicidad de los bienes no susceptibles de posesión sea una exigencia de carácter universal; la historia política y cultural que comparten muchos de los países donde hoy imperan regímenes propios; la influencia que las primeras leyes, sobre todo, las alemanas tuvieron para la construcción sistemática de los distintos ordenamientos; el tratamiento que a sus cuestiones ha dispensado la doctrina, siempre desde la perspectiva del Derecho comparado, etcétera.

Pues bien, en esa aproximación y apertura a la regulación y técnica referentes a la publicidad inmobiliaria en otros ordenamientos, los principios registrales habrían cumplido, dentro de esa genérica función científica de la que se hablaba antes, un cometido instrumental significativo: el proporcionar las bases de cada ordenamiento, los criterios de conocimiento imprescindibles para la confrontación<sup>91</sup>

Ahora bien, en cuanto a los principios hipotecarios o registrales, de entrada tenemos que señalar que no tienen la misma categoría que los principios generales del derecho ni de los principios constitucionales, pues aquellos no reflejan generalmente valores vividos de la comunidad, sino que son más bien “principios

---

<sup>91</sup> DE REINA TARTIÉRE, Gabriel. (2009) Principios Registrales, Estudio del derecho Registral Inmobiliario Argentino, HELIASTA, Buenos Aires, página 50.

de Derecho positivo o ‘pensamientos directores de una determinada regulación’, cuya eficacia procede de la ley que los recoge, y no de un pretendido o posible valor que expresen.”<sup>92</sup> Sobre los principios generales del derecho, el positivismo jurídico los había colocado como el último recurso que tenían los jueces para resolver las contiendas a falta de norma una vez que se hubieran ensayado todos los métodos interpretativos, mientras que los principios registrales estuvieron inmersos en la normatividad jurídica.

Siendo ello así tenemos que los principios registrales están en la Ley, son parte de ella, y actúan con las normas que los establecen, y tienen como misión orientar la aplicación del ordenamiento jurídico en materia inmobiliaria registral, la cual se cumple en tres distintas direcciones: a) facilitan la interpretación de las normas registrales especialmente para quienes tienen que cumplir con la función inexcusable de calificar los títulos presentados para obtener la publicidad registral, sea esta declarativa o constitutiva; b) permiten la integración del Ordenamiento jurídico registral a través de la analogía *iuris*, que significa aplicar un principio del Derecho positivo, la misma que presenta diferencia con la analogía *legis*, que consiste en extender la aplicación de una norma singular a un caso concreto; y, c) por último, acotar el marco dentro del cual ha de actuar el redactor de los textos legales y reglamentarios, que es uno de los aspectos que más adelante abordaremos con cada uno de los principios.

De lo expuesto se evidencia en forma clara que uno habría sido el ámbito de aplicación de los principios generales del derecho y que otro distinto sería el ámbito de aplicación de los principios registrales. Por lo cual, con esta perspectiva, en relación a los principios generales del derecho la doctrina clásica ha señalado que aquellos están sustentados en valores o aspiraciones máximas de la sociedad y que esos valores suelen manifestarse a través de uno o más principios, pero destacando que los principios generales del derecho cobran operatividad cuando el ordenamiento jurídico no hubiere establecido una norma específica para regular una situación fáctica determinada, a la cual inclusive no le es posible aplicarle la analogía *legis*, es decir, una norma análoga o parecida que permita decidir el caso concreto; por lo tanto, si esta es la realidad, en última

---

<sup>92</sup> Pau Pedrón, Antonio, obra citada, página. 179.

instancia para resolver el caso preciso se debe recurrir a los principios universales o generales del derecho que son el resultado de la abstracción de normas de derecho y de aspectos éticos de convivencia social cuya función es auxiliar al ordenamiento jurídico para de forma directa resolver el caso particular.

Sin embargo, aun cuando no es tema de nuestro estudio en este trabajo, consideramos pertinente destacar que la Constitución de la República del Ecuador 2008, que es de carácter eminentemente garantista, de entrada proclama la plena vigencia y aplicación de los principios que contienen y desarrollan los derechos humanos, claro está a partir de la norma constitucional que los contiene como normas-principios, incluyéndose además los que aparezcan en los instrumentos internacionales de derechos humanos, estando obligados, todos los servidores de la administración pública, especialmente los jueces, a encontrar las reglas que los hagan realizables, a través de los diversos mecanismos de interpretación, como son los métodos de ponderación y de proporcionalidad cuando se esté frente a casos difíciles.

Al respecto, para afianzar en esta temática específicamente sobre el rol que alcanzan los principios en un Estado constitucional de derechos y justicia, acudimos a las enseñanzas del profesor Zavala, quien expresa:

El tema del Derecho de principios no es contrapuesto al derecho de reglas o, en otras palabras, no hay antítesis en la concepción del Estado legislativo y el Estado constitucional, solo hay diferencia cualitativa de intensidad, éste es más complejo que aquél. Las reglas jurídicas que caen en el ámbito del legislador es un aspecto del Derecho, pero la otra cara es la de los principios jurídicos. Ambas normas deben concordar, ser compatibles, ser aplicables y éste es el rol fundamental de los abogados, fiscales, autoridades administrativas y, fundamentalmente, de los jueces.

La óptica tradicional, el llamado por Ferrajoli *paleopositivismo*, que sigue la aplicación del Derecho es que los principios tienen una función supletoria, integradora o correctiva de las reglas jurídicas. Esto es, los principios operan para perfeccionar el Ordenamiento y entrarían en juego cuando las otras normas no estuvieren en condición de desarrollar plena o satisfactoriamente la función reguladora que tienen atribuida. Es decir solo

cuando las normas-reglas generan dudas, dejan lagunas o entran en contradicción, las normas-principios entran en acción con toda su fuerza directriz (..) Esta concepción es la que debe ser superada, ser abandonada y adoptando la *neopositivista* ponerse a tono con el significado de lo que es un Estado constitucional de derechos y garantista.

Los legisladores, los jueces, los fiscales, los administradores públicos, los abogados debemos, necesariamente, tomar posición, adherirnos a los principios ante los casos de la realidad. El principio jurídico que adhiere el hecho no proporciona la conducta a seguir, esto es, el precepto, la regla; pero indica, al menos, la dirección en la que debería ubicarse ésta para no contradecir el valor que el principio contiene (...).<sup>93</sup>

Tradicionalmente nuestra legislación secundaria, y así se mantiene aún en el Art. 18 regla séptima del Código Civil, ha establecido una norma que señala que los jueces no pueden suspender ni denegar la administración de justicia por oscuridad o falta de ley, y que en tales casos juzgarán atendiendo a las reglas siguientes, entre otras, como última posibilidad fáctica, a falta de ley, se aplicarán las que existan sobre casos análogos; y no habiéndolas, se ocurrirá a los principios del derecho universal; y ello ha estado justificado porque en el Ecuador ha tenido vigencia aquel sistema de reglas que parte del axioma de que todas las soluciones deben encontrarse en las normas-reglas dadas por el legislador.

En tanto que en relación a los principios registrales, desde su formulación, su ámbito de aplicación es distinto, pues ocurre que en muchos casos los principios registrales se desdoblaron de los principios universales o principios generales del derecho, y hoy obviamente de los principios constitucionales, en virtud de lo cual se nutren de los valores éticos y morales que caracterizan a los primeros, y así tenemos, por ejemplo, que del principio general de buena fe se desprende el principio registral de buena fe y, que del principio general de seguridad jurídica (hoy plasmado en el Art. 82 Constitución de la República) se desdoblaron a su vez los principios registrales de tracto sucesivo, de legalidad en su aspecto de calificación registral, de legitimación y de fe pública registral.

---

<sup>93</sup> ZAVALA EGAS, Jorge. (2010) *Derecho Constitucional, Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica*, EDILEX S.A., páginas 287 y 288.

Mientras que otros principios registrales no tienen, o en su defecto es mínima, esa irradiación que proviene de los principios generales, pudiendo destacar, entre ellos, los principios que constituyen requisitos para la inscripción, como son los principios de especialidad, de rogación, de obligatoriedad y de legalidad en su aspecto de titulación auténtica, en donde respecto a cada uno de ellos tenemos que se los puede adoptar o no, presentándose en la práctica legislativa una u otra variante, y así se presentan los casos de inscripción que sigue el folio real o el folio cronológico, la inscripción rogada o de oficio, la inscripción obligatoria o voluntaria y la titulación privada o auténtica.

Por lo tanto, debe advertirse entonces que los principios registrales tienen como misión servir a la interpretación del derecho, a la integración del ordenamiento jurídico y como pautas que debe tener en cuenta el legislador al momento de elaborar la normativa de la Legislación registral correspondiente. Así, pues, en cuanto a la tarea de interpretar e integrar el derecho, aquellos se aplican conjuntamente con las normas jurídicas que los establecen, pues conviven con ellas, ese es su campo de acción, y operan en los casos concretos del siguiente modo: se debe resolver un caso particular, pero la norma jurídica no es clara y por tanto es necesario conocer su verdadero alcance, entonces ocurre que del caso específico se sube hacia el principio registral para determinar su naturaleza y alcance, y desde allí se desciende hacia al caso que requiere solución para aplicar la norma en su real sentido definida por el principio registral.

Habiendo examinado el escenario en el que se desenvuelven los principios registrales y al mismo tiempo precisado para qué sirven esos principios, ahora conviene hacer otro señalamiento no menos importante, previo a la determinación del campo de acción que corresponde a cada uno de los principios que creemos deben sustentar el desarrollo de nuestra legislación, el mismo que está dado por la categorización que se ha dado a los principios registrales, pues la doctrina ha ensayado clasificaciones de lo más variadas a través de las cuales se ha pretendido darles ubicación a los principios registrales, presentando distintas categorías que obedecen a los múltiples elementos que se tomen como base para justificar tales clasificaciones. Y así tenemos:

Una primera clasificación distingue entre lo que son los principios sustanciales e inmanentes y lo que son los principios técnicos o accidentales; en los primeros, se ubican a principios tales como el de buena fe, el de tracto sucesivo, el de legalidad en su aspecto de calificación registral, el de legitimación y el de fe pública registral; y, entre los segundos, se incluyen a los principios de especialidad, de rogación o de oficialidad, de obligatoriedad o de voluntariedad y de legalidad en su aspecto de titulación auténtica o privada. En este último grupo, tenemos que el sistema no se resiente si se hace una u otra elección al momento de su adopción legislativa, en cambio que si falta alguno de los principios calificados como sustanciales, el sistema se resiente y no cumpliría su objetivo esencial: dar publicidad y garantía.

Respecto a esta clasificación que distingue entre principios esenciales o inmanentes y otros principios calificados como técnicos o accidentales tenemos que “Los primeros forman parte de la esencia de la institución, nacen de ella. Alterarlos implicaría desnaturalizar la institución misma. Principios esenciales o inmanentes son los de buena fe, legalidad en su aspecto de calificación, tracto sucesivo, legitimación y fe pública. Si el legislador prescindiera de ellos –por ejemplo permitiera la protección del tercero de mala fe, o permitiera el acceso al Registro de actos o contratos nulos, o permitiera que dispusiera registralmente quien no aparece como titular registral, o no estableciera una presunción de exactitud a favor del titular o a favor de los terceros- introduciría un elemento de arbitrariedad que atentaría contra la naturaleza misma de las cosas.”<sup>94</sup>

Una segunda clasificación que la ofrece el mismo Antonio Pau, es la que presenta a los principios registrales teniendo en cuenta el papel que desempeñan respecto a la inscripción, ubicándolos por tal razón de acuerdo a la siguiente estructura: Principios requisitos, principios fundamentos y principios efectos. En los primeros se encuentran los principios de rogación, de obligatoriedad, de titulación y de especialidad; en el segundo grupo ubica al principio de tracto sucesivo y al principio de legalidad en su aspecto de calificación registral amplia y rigurosa; y, en el tercer grupo, incluye a los principios de prioridad, legitimación y fe pública registral.

---

<sup>94</sup> Pau Pedrón, Antonio, obra citada, página. 180.

Con tal panorámica, una vez que hemos abordado temas que giran en torno a la importancia que tienen los principios registrales, al rol que desempeñan aquellos en la actividad registral y, habiendo presentado dos clasificaciones de las diversas que ofrece la doctrina, las que los ubican teniendo en cuenta el papel que desempeñan en la función registral, tanto por la influencia que tienen para identificar el sistema registral como por el papel que desempeñan en relación a la inscripción, enseguida pasaremos a examinar en forma breve las razones que creemos justifican la implementación de cada uno de ellos, sobre todo al momento que se esté elaborando la normativa de la Ley del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.

### **6.2.1 Principio de rogación**

El principio de rogación, en virtud del cual los procesos registrales se activan o inician a instancia de parte interesada, y no de oficio, a través de él se permitirá mantener la inscripción rogada para la gama de documentos públicos que acceden al registro portando los actos o contratos que tienen como objeto bienes inmuebles que requieren registración, como son, los documentos notariales, los documentos judiciales y los documentos administrativos. En este sentido la regla general que se imponga será la de que la presentación de los documentos notariales estará a cargo de quien o quienes estén autorizados para requerir la inscripción o fueren los beneficiados con la inscripción, quienes podrán hacerlo personalmente o por interpuesta persona, en tanto que para los documentos administrativos y judiciales se presentarán mediante la notificación correspondiente o a través de la comunicación oficial.

Asimismo es necesario señalar que en todos los casos podrá admitirse la presentación de los documentos portadores de los actos inscribibles a través de la firma electrónica, descartando eso si en todos los casos la inscripción de oficio, excepto para el caso de las anotaciones marginales que debe practicar el registrador de la propiedad y que tienen como finalidad corregir errores o reparar omisiones en las actas de inscripciones al no guardar relación la información constante en ellas con la que provienen de los documentos públicos presentados (notariales, judiciales y administrativos) contentivos de los actos jurídicos que dieron lugar al asiento registral.

### **6.2.2 Principio de prioridad**

El principio de prioridad registral es de fundamental importancia para el funcionamiento de un sistema registral complejo o registro de derechos que tiene como característica principal la de ofrecer seguridad estática y seguridad dinámica a los titulares de los derechos inmobiliarios, específicamente cuando se esté frente a casos que pueden desencadenar en la existencia de inscripciones incompatibles o contradictorias entre sí; en virtud de lo cual ha menester dar un tratamiento adecuado a aquella situación que es posible que se presente a nivel registral, debiéndose para tal efecto, tener en cuenta cuáles son los efectos que produce la inscripción en atención a la naturaleza jurídica de los actos y contratos que están sujetos a registración, ya que en unos casos la inscripción será constitutiva y en otros casos la inscripción será declarativa, bajo la advertencia de que esta dualidad se da en todas las legislaciones registrales del mundo.

Consecuentemente será necesario afrontar esos posibles casos que se podrían presentar en relación a inscripciones incompatibles o contradictorias, con normas jurídicas claras que determinen que la publicidad registral será la única que debe servir como punto determinante en el momento de establecer los efectos que deben producir las inscripciones en contra de terceros, los cuales solo se logran con la inscripción que se practique en el registro de la propiedad, retrotrayendo tales efectos registrales en todos los casos a la fecha de la anotación del documento público en el libro de repertorio y su consignación concomitante en el folio real informático, ya que por regla general todo acto que contenga una situación jurídica que requiera trascendencia registral (publicidad) debe estar relacionada con un predio o predios específicos, salvo los casos en que por su naturaleza la inscripción no está relacionada a ningún predio en particular: interdicción, testamento, posesión efectiva.

Debemos destacar que desde su establecimiento el principio de prioridad registral en los sistemas registrales, y particularmente en el sistema de registro simple o de documento, conforme lo señalamos en el capítulo # 2, tuvo como misión fundamental la de resolver la colisión de derechos reales relativos a un mismo inmueble, por lo que en la mayoría de las legislaciones del mundo se ha sancionado que es la presentación del documento en el Registro de la Propiedad el

momento definitivo para ganar la prioridad y para establecer algunos efectos al momento en que se practique la inscripción, pudiendo citar, entre otros, los siguientes casos:<sup>95</sup>

En **Suiza** existe un libro de presentación de documentos, estableciéndose que una vez practicada la inscripción, su fecha retrotrae sus efectos a la que figura en dicho libro. Lo mismo ocurre en Austria en donde igual que en Alemania es negociable el rango de un derecho. En **Alemania** dado el carácter abstracto de las transmisiones, no hay un libro de presentaciones, pero sí de solicitudes, y la situación se resuelve por la sucesión cronológica de las inscripciones en el folio real que es la tesis mayoritaria en relación a la solución espacial o de lugar de las inscripciones, estando todo ello desarrollado en el parágrafo 13 párrafo 1, en el parágrafo 17 GBO y en el parágrafo 879 BGB. Destacando que esta Legislación no proclama el cierre registral. En tanto que en **Inglaterra**, el Art. 28 de la Land Registrattion Act., señala que la prioridad de un derecho o carga inscrita sobre un bien inmueble no se verá afectada por ningún acto de disposición relativo a esa misma finca o carga.

En la **legislación sueca** el artículo 17 de la Landmateriat, establece: La prioridad vendrá determinada por el orden de inscripción. Si la finca ha sido transmitida o se ha constituido un derecho de uso, servidumbre o derecho a la energía eléctrica en la misma finca a favor de distintas personas separadamente, la adquisición para la que primero se solicite inscripción tendrá prioridad. Esta norma se supedita a que el comprador al tiempo de su adquisición no supiera ni debiera haber sabido la previa transmisión. Por parte, el art. 534 del Código Civil, señala: La transcripción se fechará el día en que se presente el título al oficio del registro y éste lo anota previamente en el protocolo; y, el artículo 833 del mismo Código, prescribe: Las inscripciones y abreviamentos en los libros de hipotecas, seguirán el orden en que fueron requeridas, verificándose por la de su numeración sucesiva en el protocolo. El número de orden determina la prioridad y ésta la preferencia entre las hipotecas.

---

<sup>95</sup> RAJOY, Enrique. Los principios registrales de modernidad y su aplicación en el marco del Derecho Comparado. Consulta realizada el 28 de mayo de 2012. Disponible en:

[www.conafovi.gob.mx/suelo/Principios\\_Registrales-Derecho\\_comparado.pdf](http://www.conafovi.gob.mx/suelo/Principios_Registrales-Derecho_comparado.pdf)

En **Colombia**, específicamente, en el Estatuto de Registro, sobre el principio que venimos desarrollando ha establecido lo siguiente: Art. 27: La inscripción se hará siguiendo con todo rigor el orden de radicación, con anotación en el folio, en las correspondientes secciones o columnas, distinguida con el número que al título le haya correspondido en el orden del Diario Radicador y la indicación del año con sus dos cifras terminales. Enseguida se anotará la fecha de la inscripción, la naturaleza del título: escritura, sentencia, oficio, resolución, etc., su número distintivo, si lo tuviere, su fecha, oficina de origen, y partes interesadas, todo en forma breve y clara, y en caracteres de fácil lectura y perdurables.<sup>96</sup>

En la **legislación hipotecaria española**, encontramos disposiciones que establecen que se anota el documento ya sea que se lo reciba directamente, o por correo, fax o firma electrónica, pero que en estos últimos casos la anotación caducará en un tiempo perentorio si no se cubre el arancel respectivo. Y, sobre lo principal del principio de prioridad encontramos las siguientes disposiciones:

Art. 17: Inscrito o anotado preventivamente en el Registro cualquier título traslativo o declarativo del dominio de los inmuebles o de los derechos reales impuestos sobre los mismos, no podrá inscribirse o anotarse ningún otro de igual o anterior fecha que se le oponga o sea incompatible, por el cual se transmita o grave la propiedad del mismo inmueble o derecho real.

Si sólo se hubiera extendido el asiento de presentación, no podrá tampoco inscribirse o anotarse ningún otro título de la clase antes expresada durante el término de sesenta días, contados desde el siguiente al de la fecha del mismo asiento.

Art. 24.- Se considera como fecha de la inscripción para todos los efectos que ésta deba producir, la fecha del asiento de presentación, que deberá constar en la inscripción misma.

---

<sup>96</sup> Estatuto del Registro de Instrumento Público. Consulta realizada el 3 de junio de 2012.

[http://www.icbf.gov.co/transparencia/derechobienestar/decreto/1970/decreto\\_1250\\_1970.html](http://www.icbf.gov.co/transparencia/derechobienestar/decreto/1970/decreto_1250_1970.html)

Art. 25.- Para determinar la preferencia entre dos o más inscripciones de igual fecha, relativas a una misma finca, se atenderá a la hora de la presentación en el Registro de los títulos respectivos.<sup>97</sup>

En la **República Argentina**, la Ley 17801 que estableció el Régimen de los Registros de la Propiedad Inmueble, sobre el principio de prioridad señala lo siguiente:

Art. 17.- Inscripto o anotado un documento, no podrá registrarse otro de igual o anterior fecha que se le oponga o sea incompatible, salvo que el presentado en segundo término se hubiere instrumentado durante el plazo de vigencia de la certificación a que se refieren los artículos 22 y concordantes y se lo presente dentro del plazo establecido en el artículo 5 o, si se trata de hipoteca, dentro del plazo fijado en el artículo 3137 del Código Civil.

Art. 19.- La prioridad entre dos o más inscripciones o anotaciones relativas al mismo inmueble se establecerá por la fecha y el número de presentación asignado a los documentos en el ordenamiento a que se refiere el artículo 40. Con respecto a los documentos que provengan de actos otorgados en forma simultánea, la propiedad deberá resultar de los mismos. No obstante las partes podrán, mediante declaración de su voluntad formulada con precisión y claridad, substraerse a los efectos del principio que antecede estableciendo otro orden de prelación para sus derechos, compartiendo la prioridad o autorizando que ésta sea compartida.<sup>98</sup>

En la legislación de **Perú**, el Código Civil y el Reglamento General de los Registros Públicos, contienen las siguientes disposiciones:

Art. 2016 CC.- La prioridad en el tiempo de la inscripción determina la preferencia de los derechos que otorga el registro.<sup>99</sup>

El Reglamento General de los Registros Públicos dice:

---

<sup>97</sup>GOMEZ LAPLAZA, Carmen. (2008) Leyes Hipotecarias, Navarra, Editorial Aranzadi S. A., Décima Tercera edición, Tomo I.

<sup>98</sup> VENTURA, Gabriel. (2009) Ley 17.801, Registro de la Propiedad Inmueble, Comentada Anotada, Buenos Aires, Editorial Hammurabi, Primera edición, páginas 318 y 330.

<sup>99</sup> Código Civil de Perú. Sumillado Índice Analítico, tercera edición, editores Cultural Cuzco S. A. actualizado al año 1997.

IX.- Principio de prioridad preferente. Los efectos de los asientos registrales, así como la preferencia de los derechos que de éstos emanan, se retrotraen a la fecha y hora del respectivo asiento de presentación.

X.- Principio de prioridad excluyente. No puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito o pendiente de inscripción, aunque sea de igual o anterior fecha.

Art. 25. Vigencia del asiento de presentación. El asiento de presentación tiene vigencia durante 35 días a partir de la fecha de ingreso del título, contados conforme a lo dispuesto en el Art. 4º. de este Reglamento...

Art. 26. Títulos incompatibles. Durante la vigencia del asiento de presentación de un título, no podrá inscribirse ningún otro que sea incompatible.

Un título es incompatible con otro, ya presentado, cuando los mismos están referidos a actos o derechos excluyentes entre sí.<sup>100</sup>

La Ley Orgánica Registral de **Uruguay** en el Art. 59 establece lo siguiente: La prioridad entre dos o más inscripciones se establecerá por la fecha y hora de presentación de los actos, negocios jurídicos y decisiones judiciales y administrativas al Registro competente. Si la prioridad se refiere a una misma oficina registral y no pudiere resolverse conforme al principio antes referido, se estará al número ordinal de entrada. En este caso, también la fecha de presentación y anotación en el Registro competente es la determinante al momento de fijar los efectos que deben surtir las inscripciones.

Por último, en **Ecuador** el Registrador de la Propiedad debe anotar indefectiblemente en el Repertorio todos los títulos presentados al momento de su ingreso, y luego de acuerdo al Art. 13 de la Ley de Registro si se ha sentado negativa en los casos de los artículos 11 y 12 de la misma ley, deberá hacer otra anotación, que tendrá el carácter de provisional al producir efectos trascendentales exclusivamente en los casos del Art. 11 de la Ley, pues cuando se practique la inscripción definitiva dentro del plazo de los dos meses aquella surtirá plenos

---

<sup>100</sup> Reglamento General de los Registros Públicos de Perú. Consulta realizada el 3 de junio 2013.

[http://www.informacion.com/derechoregistrall/leyes/reglamento\\_registros.pdf](http://www.informacion.com/derechoregistrall/leyes/reglamento_registros.pdf)

efectos desde la fecha de la anotación provisional; en virtud de lo cual sí se hubiere inscrito otro derecho en ese intervalo que va entre la fecha de la anotación provisional con ocasión de la negativa y la fecha de inscripción definitiva del acto que había sido negado, aquella inscripción dejará de surtir efectos frente al acto inscrito que inicialmente había sido negado. Esta situación se asemeja a la contemplada en la Legislación alemana sobre la ineficacia relativa del derecho inscrito con posterioridad al que se inscribió primero, al contrario de las legislaciones española y argentina que contemplan el cierre registral.

Asimismo, el citado Art. 13 señala que esa anotación provisional para los casos del Art. 11 de la Ley de Registro caduca al cabo de dos meses si aquella no se convierte en Registro, pero advirtiendo que quedan excluidos de tal caducidad los casos de anotación provisional que se practiquen con ocasión de negativa sentada en relación a actos susceptibles de inscripción que solo tienen efectos declarativos, los cuales en nuestra legislación comienzan a producir efectos antes de presentarse al registro el documento que los contiene, tal como acontece con los actos que provienen de los modos de adquirir el dominio que operan desde fuera del registro, con son las sentencias de prescripción adquisitivas de dominio ordinaria o extraordinaria, el acta o sentencia de posesión efectiva, el testamento, los actos de partición, y, las sentencias o providencias judiciales que contienen otros actos inscribibles, como son los casos de interdicción, los embargos, las prohibiciones de enajenar, las demandas, entre otros.

Luego también tendríamos que por la utilización de los modernos recursos tecnológicos (hardware) e informáticos (software) apropiados, acorde con los avances tecnológicos del momento, el Libro de Repertorio deberá llevarse en forma física y a través del sistema informático diseñado para dicho efecto, bajo absoluta responsabilidad del Registrador de la Propiedad, debiéndose ingresar a la base de datos del registro la información determinada por la Ley en el mismo instante en que se presenta el documento, y luego proceder al final de cada jornada laboral a imprimir el listado de las anotaciones del día para la suscripción de la razón correspondiente y formar el libro físico de repertorio.

### 6.2.3 Principio de tracto sucesivo

El principio de tracto sucesivo es de vital importancia para el buen funcionamiento de un sistema de registro moderno que tenga como base la cosa o el bien inmueble al momento de organizar la información registral para darle publicidad, pues en virtud de tal principio será posible inscribir, anotar, cancelar o consignar por nota marginal un derecho o una situación jurídica inscribible solo cuando consta previamente inscrito o anotado dicho derecho real a nombre de la persona que otorgue o en cuyo nombre se otorgue el acto o contrato o contra quien se dirija un procedimiento judicial o administrativo en el cual se afecta tal derecho.

Al respecto, don José Manuel García García ha definido el tracto sucesivo como: “aquel principio hipotecario en cuya virtud, para que se pueda inscribir, anotar, cancelar o consignar por nota marginal un derecho o una situación jurídica inscribible, es necesario que conste previamente inscrito o anotado dicho derecho a nombre de la persona que otorgue o en cuyo nombre se otorgue el acto o contrato o contra la cual se dirija un procedimiento judicial o administrativo.”<sup>101</sup> A este principio, el mismo autor, lo engloba dentro de aquellos principios considerados como requisitos para la inscripción, mientras que Antonio Pau, lo sustrae junto al de legalidad en su aspecto de calificación y en cambio los encuadra como **principios fundamentos de la inscripción**, pues sostiene, Pau, que sin ellos no puede existir ningún sistema de registro moderno, catalogándolos inclusive como principios esenciales o inmanentes para distinguirlos de los principios técnicos o accidentales (voluntariedad, rogación y legalidad en su aspecto documental).

Es necesario recordar que el primero en enarbolar el tracto sucesivo a la categoría de principio registral fue don Jerónimo González, sin embargo, dentro de la doctrina moderna del Derecho hipotecario, Lacruz Berdejo lo considera solo como un requisito o exigencia previa de la inscripción, el derecho del otorgante, y en este sentido considera que el primer supuesto de la inscripción es la presentación de un título inscribible y luego, la exigencia, salvo casos de

---

<sup>101</sup> GARCIA GARCIA, José Manuel. (1993) *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*, Madrid, Editorial Civitas S.A. Tomo 3, página 1235.

inmatriculación, de que se halle inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue el acto a inscribir. En esta misma línea, José María Chico y Ortiz, señala que el tracto es un presupuesto previo para la inscripción. Por su parte, para Roca Sastre, el tracto sucesivo exige que el historial jurídico de cada finca figure en el registro “sin solución de continuidad”. Ello significa que debe haber una concatenación de la titularidad de una finca con la anterior y sucesiva, “como eslabón de una cadena, de tal manera que el transmitente de hoy sea el adquirente de ayer, y el adquirente de hoy sea el transmitente de mañana.”<sup>102</sup>

En el Derecho comparado la normativa de cada legislación acoge a este principio en forma expresa, pudiendo citar: La Legislación **alemana** lo consagra “en el párrafo 1º. del parágrafo 39 GBO, según el cual: Una inscripción solo puede practicarse cuando la persona cuyo derecho va a resultar perjudicado por aquella figura inscrita como titular.”<sup>103</sup> La Legislación **suiza** “acepta en toda su pureza el principio de tracto sucesivo, por lo que no puede practicarse ningún asiento de transmisión, extinción o gravamen si la persona que aparece como disponente no figura como titular registral.”<sup>104</sup> En la Legislación **australiana**, en que “el tracto sucesivo se concreta en la medida que las transmisiones del dominio suelen realizarse por conducto de un asiento en el certificado del título original y en el duplicado.”<sup>105</sup>

La legislación **colombiana** en el Estatuto del Registro del año 1970 configura el tracto sucesivo de la siguiente manera: Art. 52.- Para que pueda ser inscrito en el Registro cualquier título se deberá indicar la procedencia inmediata del dominio o del derecho respectivo, mediante la cita del título antecedente, con los datos de su registro. Sin este requisito, no procederá la inscripción, a menos que ante el registrador se demuestre la procedencia con el respectivo título inscrito. A falta de

---

<sup>102</sup> CHICO Y ORTIZ, José María, (2000) Estudios sobre Derecho Hipotecario, Madrid, editorial Marcial Pons, ediciones Jurídicas y Sociales S. A., Cuarta edición, Tomo I, página 332.

<sup>103</sup> PAU PEDRON, Antonio. (2001) La Publicidad Registral, Madrid. Fundación Beneficentia et Peritia Iuris. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, página. 81.

<sup>104</sup> CAICEDO ESCOBAR, Eduardo. (2001) Derecho Inmobiliario Registral, Registro de la Propiedad y Seguridad Jurídica, Bogotá, Temis S.A., Segunda edición, página. 125.

<sup>105</sup> CAICEDO ESCOBAR, Eduardo. (2001) Obra citada, página. 122.

título antecedente, se expresará esta circunstancia con indicación del modo en virtud del cual el enajenante pretende justificar su derecho.<sup>106</sup>

La Legislación **española** a través de la Ley Hipotecaria prescribe lo siguiente:

Art. 20.- Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos.

En el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los Registradores denegarán la inscripción solicitada.

Cuando no resultare inscrito a favor de persona alguna el expresado derecho y no se acredite fuere inscribible con arreglo al artículo 205, los Registradores harán anotación preventiva a solicitud del interesado, la cual subsistirá durante el plazo que señala el artículo 96 de esta Ley.

No será necesaria la previa inscripción o anotación a favor de los mandatarios, representantes, liquidadores, albaceas y demás personas que con carácter temporal actúen como órganos de representación y dispongan de intereses ajenos en la forma permitida por las leyes.

Tampoco será precisa dicha inscripción previa para inscribir los documentos otorgados por los herederos:

1. Cuando ratifiquen contratos privados realizados por su causante, siempre que consten por escrito y firmados por éste.
2. Cuando vendieren o cedieren a un coheredero fincas adjudicadas proindiviso a los vendedores o cedentes, pero en la inscripción que se haga habrá de expresarse dicha previa adjudicación proindiviso con referencia al título en que así constare. Y

---

<sup>106</sup> Estatuto del Registro de Instrumento Público. Consulta realizada el 3 de junio de 2012.

[http://www.icbf.gov.co/transparencia/derechobienestar/decreto/1970/decreto\\_1250\\_1970.html](http://www.icbf.gov.co/transparencia/derechobienestar/decreto/1970/decreto_1250_1970.html)

3. Cuando se trate de testimonios de autos de adjudicación o escritura de venta verificada en nombre de los herederos del ejecutado en virtud de ejecución de sentencia, con tal que el inmueble o derecho real se halle inscrito a favor del causante.

Cuando en una partición de herencia, verificada después del fallecimiento de algún heredero, se adjudiquen a los que lo fuesen de éste los bienes que a aquél correspondían, deberá practicarse la inscripción a favor de los adjudicatarios, pero haciéndose constar en ella las transmisiones realizadas.

No podrá tomarse anotación de demanda, embargo o prohibición de disponer, ni cualquier otra prevista en la Ley, si el titular registral es persona distinta de aquella contra la cual se ha dirigido el procedimiento. En los procedimientos criminales podrá tomarse anotación de embargo preventivo o de prohibición de disponer de los bienes, como medida cautelar, cuando a juicio del juez o tribunal existan indicios racionales de que el verdadero titular de los mismos es el imputado, haciéndolo constar así en el mandamiento. Párrafo añadido por Ley Orgánica 15/2003.<sup>107</sup>

La Legislación **Argentina**, en la Ley 17801 que estableció el Régimen de los Registros de la Propiedad Inmueble, establece lo siguiente: Art. 15.- No se registrará documento en el que aparezca como titular del derecho una persona distinta de la que figure en la inscripción precedente. De los asientos existentes en cada folio deberá resultar el perfecto encadenamiento del titular del dominio y de los demás derechos registrados, así como la correlación entre las inscripciones y sus modificaciones, cancelaciones o extinciones.<sup>108</sup> Y en la legislación **peruana**, el Código Civil, sobre el tracto sucesivo señala lo siguiente: Art. 2015.- Ninguna inscripción, salvo la primera, se hace sin que esté inscrito o se inscriba el derecho de donde emane.<sup>109</sup>

---

<sup>107</sup> GOMEZ LAPLAZA, Carmen. (2008) Leyes Hipotecarias, Navarra, Editorial Aranzadi S. A., Décima Tercera edición, Tomo I.

<sup>108</sup> VENTURA, Gabriel. (2009) Ley 17.801, Registro de la Propiedad Inmueble, Comentada Anotada, Buenos Aires, Editorial Hammurabi, Primera edición, página. 225

<sup>109</sup> Código Civil de Perú. Sumillado Índice Analítico, tercera edición, editores Cultural Cuzco S. A. actualizado al año 1997.

En **Ecuador** no existe disposición que contemple en forma expresa la exigencia de que para inscribir un acto o contrato que contenga un derecho real sobre un inmueble el Registrador deba practicarla solo si aparece un asiento previo que evidencie la titularidad de quien constituye, modifica, transmite o extingue un derecho real. En el Art. 12 de la Ley de Registro en forma casuística se impone al Registrador de la Propiedad la obligación de negar la inscripción del documento que contiene un contrato de compraventa sobre un inmueble presentado en segundo lugar cuando apareciere que un mismo vendedor hubiere traditado el dominio a otra persona, así como cuando el título presentado corresponde a la venta de un inmueble por parte de quien no es su verdadero dueño o actual poseedor,<sup>110</sup> conclusión a la que se arriba luego de revisar el archivo del registro.

Nuestra jurisprudencia emitida por la antigua Corte Suprema de Justicia, por un lado, ha señalado que la tradición del dominio sobre bienes inmuebles opera con motivo de la inscripción del título respectivo en el Registro de la Propiedad, la que convierte en propietario al adquirente solo cuando el tradente ha tenido esa calidad de propietario en la oficina registral, todo lo cual consta relatado en un fallo dictado el 17 de febrero de 1999 por la Primera Sala de la Corte Suprema, dentro del expediente No. 89-99, que consta publicado en el R.O. No. 159 el 30 de marzo de 1999, del cual reproducimos lo siguiente:

(...) Podemos, pues, concluir que en nuestro derecho, la compra-venta impone al vendedor la obligación de proporcionar al comprador la posesión tranquila y pacífica de la cosa y solamente le impone la obligación de transferir el dominio cuando el vendedor es dueño de la cosa vendida, porque en ese caso, la única manera de proporcionar al comprador la posesión pacífica de la cosa vendida es transferir el dominio.' Pero debe tomarse en cuenta que lo anterior es aplicable a las relaciones entre vendedor y comprador, porque frente a terceros, como se ha señalado, la compra-venta no afecta su derecho mientras el mismo no se haya extinguido por el transcurso del tiempo.

---

<sup>110</sup> El Art. 12 de la LR contempla dos causales para sentar negativa, cuya inscripción solo puede ordenarla el juez mediante un debido proceso.

Por otro lado, nuestra Jurisprudencia también ha señalado que el Registrador de la Propiedad está obligado a verificar la existencia del tracto sucesivo al momento de practicar la inscripción de un título traslativo de dominio, amparándose para ello exclusivamente en criterios doctrinarios, según consta en un fallo de casación publicado en la Gaceta Judicial serie XVIII número 1, página 55, que recoge la resolución No. 138-2004 dictada el 25 de junio del 2004 a las 09h10 por la Primera Sala de la antigua Corte Suprema de Justicia, que se publicó en el Registro Oficial No. 504 del 14 de enero del 2005, que en la parte pertinente dice:

(...) d) La inscripción en el Registro de la Propiedad de los bienes inmuebles cumple un papel de importancia singular para la seguridad jurídica de la propiedad privada. Con esta finalidad se ha de observar, con escrupulosidad, el principio de tracto sucesivo, que significa que el acto o contrato que constituye, transmite, modifica o extingue un derecho real inmobiliario, para que sea admisible su inscripción, debe proceder exclusivamente de la persona que consta inscrita en los libros del Registro de la Propiedad, como titular del derecho real actual; el Registrador de la Propiedad, por tanto, debe proceder a la inscripción si se cumple dicho requisito, o caso contrario negar la inscripción. El registro de bienes inmuebles debe mantener concatenación o enlace entre las diferentes modificaciones que producen los actos o contratos que se inscriben en el Registro de la Propiedad, en las relaciones jurídicas de carácter real sobre un inmueble determinado, de tal manera que todos los actos de adquisición, transmisión, modificación y extinción del dominio o de los demás derechos reales formen una cadena o sucesión perfecta, sin solución de continuidad. Dentro de este principio de tracto sucesivo, la Ley de Registro dispone que todos los títulos sobre derechos reales inmobiliarios deben ser inscritos en el libro correspondiente del Registro de la Propiedad. La inscripción de cada título se fundamenta en la inscripción anterior. La inscripción es obligatoria no sólo de los títulos adquisitivos de dominio, para que se cumpla la tradición, sino también de los documentos que prueban la adquisición de la propiedad por otros modos, como la sucesión por causa de muerte o la prescripción. Al tratarse de la

compraventa, el artículo 12 de la Ley de Registro establece: ‘Si el dueño de un predio lo vendiere o hipotecare sucesivamente a dos personas distintas y después de inscrita la venta o hipoteca por uno de los compradores o acreedores hipotecarios pidiere el otro, igual inscripción, el Registrador se negará a practicarla hasta que lo ordene el juez. Esta disposición es aplicable al caso en que apareciere vendido el inmueble por una persona que no es su verdadero dueño o actual poseedor’. El título inscrito a favor del tradente es el antecedente jurídico de la inscripción, y este antecedente es parte sustancial del asiento de inscripción, conforme dispone el artículo 727 (708) del Código Civil, que dice: ‘Siempre que se transfiera un derecho que ha sido antes inscrito, se mencionará la precedente inscripción en la nueva’. En definitiva, un elemento esencial para que a una persona particular pueda calificarse como propietaria de un bien inmueble determinado es que debe encontrarse su título adquisitivo de dominio o los documentos que prueban su dominio, inscritos en el registro de la propiedad, y sólo así puede, a su vez, enajenarlo a otra persona.

Similar criterio esgrimió la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema, según fallo dictado el 27 de noviembre de 2006 mediante Resolución No. 441-2006, según E.E. 19, 26-II-2008, por el que declaró sin lugar la demanda por falta de tracto sucesivo, “(...) La tradición del dominio de bienes raíces se efectúa con la inscripción del título en el Registro de la Propiedad. Esta inscripción produce la enajenación del bien. Por todo ello, la inscripción en el Registro de la Propiedad de los títulos de dominio de bienes raíces cumple un trascendental papel para la seguridad jurídica de la propiedad privada; y, por eso también el registrador debe observar el principio de tracto sucesivo, que significa que sólo puede disponer del bien, con la inscripción en el Registro de la Propiedad, el titular del dominio, que es quien actualmente tiene la inscripción en el Registro de la Propiedad. Por tanto, en el Registro debe existir una sucesión perfecta de todos los actos de adquisición, transmisión, modificación, gravamen, extinción. La inscripción de cada título se fundamenta en la inscripción anteriormente existente. (...)”

Por lo tanto, si la nueva Legislación adopta un sistema de registro moderno que enarbole como técnica de registración el folio real informático, el principio de tracto sucesivo tendrá importancia capital y deberá ser admitido expresamente, además porque la inscripción por sí sola debe producir efectos para quien resulte beneficiado o perjudicado en relación al derecho inscrito previamente. Es decir, bajo el nuevo sistema de registro complejo, el tracto sucesivo constituirá una exigencia tanto para la inscripción de los actos que conlleven a una transferencia de dominio, es decir, cuando la inscripción es traditiva de dominio, así como también para aquellos casos en los cuales la inscripción es meramente declarativa en la que solo se busca dar publicidad a una situación jurídica ocurrida fuera del registro, pero que para surtir efectos contra terceros requiere de la trascendencia que ofrece el registro de la propiedad.

#### **6.2.4 Principio de calificación registral:**

Para juzgar la función calificadora impuesta al registrador de la propiedad del Ecuador en la legislación actual, así como para determinar la posición que debería asumirse con la implementación del nuevo sistema de registro que se adopte en la legislación inmobiliaria registral, previamente acudiremos a una clasificación que la consideramos bastante ilustrativa y completa, por encasillar a legislaciones de varios países sobre la base de criterios científicos en esta materia, la misma que ha sido elaborada por don José María Chico y Ortiz<sup>111</sup>, quien para dicho efecto ha recurrido a varias fuentes que le han permitido configurarla del siguiente modo:

Sistemas sin principio calificador. Cabe incluir aquí al Derecho francés, donde el Registrador nunca juzga, en principio sobre la validez de los títulos y existencia de los derechos, como dice Peña Bernaldo de Quiroz. La última reforma ha permitido cierta calificación de tipo formal.

Sistemas con función calificadora. La variedad de ellos reside en la amplitud que a la misma se le otorgue:

---

<sup>111</sup> CHICO Y ORTIZ, José María. *El Futuro de la Calificación Registral en el Proceso de Informatización de los Registros*, en GÓMEZ GÁLLIGO, Francisco Xavier, (2008) comp. *La Calificación Registral*, Navarra, editorial Aranzadi S. A., Segunda edición, Tomo I, páginas 956 y 957.

1º. Sistemas que conceden al registrador una facultad amplísima, minuciosa y exhaustiva. Deben citarse el australiano, no solo en su fase de inmatriculación, sino en los actos posteriores, donde la calificación registral tiene como elementos auxiliares a diversos juristas y topógrafos; el sistema suizo, donde la calificación alcanza al aspecto causal del acto, y el Derecho inglés, donde el registrador general resuelve con amplitud toda clase de cuestiones relacionadas con la propiedad inmueble. Mención aparte merece el sistema español (...) <sup>112</sup>

2º. Sistemas que limitan la calificación al acto dispositivo, excluyendo el causal. Es el sistema alemán en el que la calificación comprende el negocio dispositivo, la capacidad e identidad de los otorgantes, la legitimación del representante y la naturaleza del derecho inscribible.

3º. Los que centran la esencia de la función en descubrir la validez o nulidad del acto generador del derecho que se inscribe, así como otros puntos referidos a las formas, circunstancias, etc. Parece ser en principio, el sistema portugués el que milita en este grupo, ya que comprende la legalidad, la validez del negocio, la capacidad de los otorgantes y la legitimidad de los requirentes; pero está limitado su alcance en cuanto la Ley indica, de una parte, los actos que pueden ser rechazados definitivamente, y de otra, se crea el Registro provisorio por dudas.

Parten de la esencia de la validez de los actos inscribibles, el examen de las formalidades y otras circunstancias las legislaciones de Panamá (art. 1795 CC y 47 del Reglamento de Registro Público de 13 de enero de 1920), Ecuador (artículo 11 de la Ley de Registro), Brasil (art. 215 ...), Chile (art. 13 del Reglamento del 24 de junio de 1857, reformado en el año 1931 <sup>113</sup>), Uruguay (...) <sup>114</sup>

---

<sup>112</sup> Art. 18. Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro.

<sup>113</sup> Art. 13. El Conservador no podrá rehusar ni retardar las inscripciones: deberá, no obstante, negarse, si la inscripción es en algún sentido legalmente inadmisibles; por ejemplo, si no es auténtica o no está en el papel competente la copia que se le presenta; si no está situada en el departamento o no es inmueble la cosa a que se refiere, si no se ha dado al público el aviso

4°. Diversos sistemas circunscriben la calificación registral al examen de las formalidades extrínsecas del documento y a la capacidad de los otorgantes. Entre ellos cabe señalar a México (art. 3030 del Código de 30 de agosto de 1928), El Salvador (art. 692 del Código civil de 1860, reformado por Ley de 1873), Honduras (artículo 2318 del Código Civil de 1 de marzo de 1906) y Bolivia<sup>115</sup> (artículo 23 del Reglamento de 5 de diciembre de 1888)

5°. Los sistemas limitativos de la calificación a los elementos formales. Entre ellos están: Guatemala (art. 1128 Código Civil de 14 de septiembre de 1964) Colombia (conforme al nuevo decreto de 27 de julio de 1970), Perú<sup>116</sup>, Argentina que en el año 1968, y por virtud de la Ley 17801<sup>117</sup>, reforma el sistema de Vélez y no recoge el examen de la capacidad de los otorgantes a que se refería el artículo 43 del Reglamento del Registro de la capital federal.

Ahora bien, según García, el principio de legalidad o de calificación registral es uno de los principios fundamentales de todo sistema registral cuyo objeto sea conseguir la seguridad jurídica del tráfico inmobiliario y del crédito territorial, con plenitud de los efectos propios de los asientos registrales, puntualizando que “La calificación registral es el control de la legalidad por parte del Registrador de la Propiedad a los efectos de la publicidad y de la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario. (...) Es el control de legalidad del organismo registral, oficial,

---

prescrito en el artículo 58; si es visible en el título algún vicio o defecto que lo anule absolutamente, o si no contiene las designaciones legales para la inscripción.

<sup>114</sup> Desde el 1 enero 1998 está vigente la Ley Orgánica Registral que establece los límites de la calificación a los actos o negocios jurídicos que fueren nulos absolutamente, la parte formal del instrumento y la calidad de inscribible del acto, según Arts. 65 y 66, habiéndose establecido la impugnación contenciosa registral: contra decisiones del registrador la Dirección General de Registros y contra ésta el recurso jerárquico en subsidio ante Ministro de Educación y Cultura y por último ante el Tribunal Contencioso Administrativo.

<sup>115</sup> Actualmente está en proceso de reforma por mandato de la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia.

<sup>116</sup> El artículo 2011 del Código Civil actualizado al año 1997 lo ubica en el sítil del sistema español, Artículo 2011 que dice: Los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los registros públicos; así como de acuerdo al Art. 32 Reglamento General de los Registros Públicos de 19 julio 2001 que proclama el principio de legalidad, pero que se circunscribe a la vía contenciosa administrativa en última instancia, según art. 3.

<sup>117</sup> Art. 8.- El Registro examinará la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos cuya inscripción se solicite, ateniéndose a lo que resultare de ellos y de los asientos respectivos.

público e imparcial y bajo la responsabilidad del mismo, de la forma y contenido de los documentos que pretendan el acceso al Registro, como requisito para la práctica de los asientos registrales y como requisito de la publicidad registral generadora de los efectos derivados de los asientos registrales, que son la legitimación dispositiva, la inatacabilidad “*erga omnes*” de la fe pública registral, el cierre registral de los títulos incompatibles o contradictorios no inscritos, la “oponibilidad” de los que se inscriben, la inoponibilidad de los que no se inscriben, así como los demás efectos de la publicidad registral regulada (...)”<sup>118</sup>

La conceptualización anterior está dada con clara referencia al ordenamiento jurídico español, pero resulta muy interesante en razón de la descripción de las situaciones que se deben observar en cualquier sistema de registro que pretende conseguir la seguridad jurídica del tráfico inmobiliario y del crédito territorial. Por lo tanto, en virtud de la exposición que hemos efectuado en líneas precedentes, se advierte que la calificación registral girará en torno a dos realidades: la una que se relaciona con la información existente en el Registro (verdad oficial); y, la otra, que recae sobre el documento presentado (título auténtico que a su vez recoge el negocio para la modificación de la verdad oficial).

En este capítulo, en el acápite 2 se realizó un análisis minucioso de la forma como surgieron los sistemas registrales y en el acápite 4 se analizó el momento histórico en el que se puso en vigencia nuestro Código Civil que instituyó lo que hoy es el Registro de la Propiedad y dispuso dictar un Reglamento de Registro e Inscripciones, todo ello cuando aún se discutía y no había una definición de cómo proteger la propiedad inmobiliaria, si se lo hacía en relación a los propietarios o al tráfico jurídico, por lo que nuestra legislación se alineó y aceptó como única forma de adquirir el dominio de los inmuebles por acto entre vivos la inscripción en la oficina de hipotecas, hoy Registro de la Propiedad, que equivale a la tradición, dentro de la teoría del título y el modo heredada del Derecho Romano, evidenciándose de esta manera poco interés por los sistemas registrales, no obstante el cuidado que tuvieron los legisladores de la época al adoptar una legislación que tuvo como antecedentes la legislación francesa, el Código Civil austriaco y la antigua legislación española.

---

<sup>118</sup> GARCIA CARCIA, José Manuel. (1993) *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*, Madrid, Editorial Civitas S.A. Tomo 3, página 332.

Ya en el primer Congreso del CINDER realizado en Buenos Aires – Argentina en el año 1972, en la ponencia: El principio de legalidad en relación a los documentos procedentes de la autoridad judicial, precisamente, cuando aparecen obstáculos registrales, se señaló: El objeto registral típico es la aparición del perfecto tercero no afectado por la situación que la resolución judicial pueda crear. En Derecho español, al igual que en otros sistemas, quien de buena fe y por título oneroso adquiere un derecho de quien tabulariamente tiene facultad de transmitir y lo inscribe, no será afectado por los avatares del derecho de sus causantes que no resulten del Registro, porque se pondrán en juego armónicamente para protegerle, la totalidad de los principios hipotecarios que confluyen en ese principio, que es principio determinante de todos los demás y para el que todos juegan; la legitimación, gran cúpula que corona la arquitectura de nuestro sistema.<sup>119</sup>

En virtud de todo lo expuesto, debemos afirmar que el sistema de calificación registral adoptado en el Ecuador responde a la tendencia establecida en la Legislación civil, desde sus inicios, complementada con un reglamento y mantenida después en la codificación de la Ley de Registro e Inscripciones de 1960; siendo la Ley de Registro del año 1966 la que le impone al registrador la obligación de calificar pero limitado a los casos contemplados en el artículo 11 literal a) numerales del 1 al 6 y artículo 12 de la Ley de Registro, pues siempre se protegió y se sigue protegiendo al propietario de acuerdo a la normativa civil, en virtud de lo cual aquel propietario civil puede perseguir el inmueble contra terceros de buena fe a través de la acción reivindicatoria, pues se prefirió dotar de seguridad jurídica al *verus dominus* antes que brindar seguridad al tráfico jurídico inmobiliario, es decir, proteger al adquirente en calidad de tercero.

Sin embargo, hoy, por imperativo constitucional se debe implementar un sistema de registro moderno, a fin de que el Registro de la Propiedad cumpliendo su verdadero rol, ofrezca y cumpla aquellas dos funciones fundamentales que hemos destacado en el acápite dos de este capítulo: la función de publicidad y la función de garantía, siendo necesario ubicar en su verdadera dimensión y alcance

---

<sup>119</sup>Consulta realizada en noviembre 2012.  
<http://www.cinder.info/wp-content/uploads/file/DocumentosCINDER/Ponencia%20I%20Congreso.pdf>,

a la calificación registral, ya que es sabido que a los Registros de Derechos, que los impone la tendencia actual, solo deben acceder títulos perfectos, es decir, auténticos y válidos, libres de vicios o defectos que los pudieran afectar, y para ello el registrador debe extremar el examen sobre los documentos presentados, en su aspecto formal y en su aspecto material, la capacidad de los otorgantes, todo ello en relación a los documentos y a los asientos registrales, particularidades que debe abordar la nueva Legislación.

Por lo tanto, el principio de legalidad se llevará a cabo a través de la calificación registral rigurosa y amplia que se ejercerá sobre el documento o instrumento (continente), sobre el acto o contrato inscribible (contenido) y teniendo en cuenta lo que ofrezcan los asientos registrales (verdad oficial), a fin de que solo ingresen al Registro de la Propiedad documentos y actos jurídicos idóneos, aptos para producir la modificación registral del derecho inscrito. Para ello se requiere mantener vigente la exigencia de la titulación auténtica, que comprende la gama de documentos notariales, judiciales y administrativos siendo ellos los únicos instrumentos idóneos para portar los actos y contratos inscribibles en el Registro de la Propiedad inmobiliario.

Siendo esta la situación jurídica de los actos y contratos que buscan trascendencia en el Registro de la propiedad, la calificación registral debe constituir, ahora con mayor razón, una función inexcusable a cargo del registrador de la propiedad, quien deberá cumplirla dentro del marco de la Constitución y la Ley y dentro del ámbito de su competencia, todo ello con la finalidad de hacer posible la seguridad estática (en beneficio del titular inscrito) y la seguridad dinámica (en beneficio de los adquirentes de derechos inscritos que los hagan a título oneroso y de buena fe cuando quedare sin efecto algún título precedente).

En los casos en que la calificación registral no fuere favorable, y por lo tanto no fuere posible practicar la inscripción, se sentará una negativa de inscripción que deberá estar debidamente motivada por mandato constitucional y suscrita por el registrador de la propiedad, de la cual se podrá recurrir al juez competente de la jurisdicción en donde se encuentra la oficina registral pidiéndole la recalificación judicial del acto inscribible en relación al motivo invocado para no practicarla, correspondiendo la sustanciación por regla general al Juez de lo Civil, excepto

para los casos en que la negativa se fundamente en cuestiones tributarias, en cuyo caso la recalificación deberá conocerla la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Provincial de esa jurisdicción. Además el registrador será responsable por la emisión de negativas indebidas, esto es, en los casos en que no exista la adecuación del hecho invocado a las causales señaladas por la Ley para negarla, así como cuando no existe la debida fundamentación jurídica.

### **6.2.5 Principio de especialidad**

Al respecto, García García, señala: “El principio de especialidad es aquel principio hipotecario en virtud del cual todos los elementos de la publicidad inmobiliaria, la finca, el derecho, el titular, el título y el asiento, están sujetos a la idea de claridad, de tal modo que han de estar perfectamente identificados y clarificados.”<sup>120</sup> A este principio se lo conoce también como de determinación, siendo históricamente la denominación publicidad la primera que apareció. Además este principio no suele aparecer desarrollado en forma expresa por las legislaciones ni por los tratadistas, siendo don Jerónimo González el primero que le dio valor y en la actualidad Javier Gómez Gállego, llegando otros a separar de él otros principios que reducen su accionar, como al citar el principio de registración por fincas o folio real, sin advertir que el folio real es la manifestación del principio de especialidad, pues el folio real es de la esencia del aquél principio.

García García señala que las manifestaciones del principio de especialidad en la ley hipotecaria de 1861 se fueron ampliando gracias a los aportes de dos importantes autores. Por un lado, “Campusano ya advirtió que la especialidad podía contemplarse en dos aspectos: sustantivo y adjetivo. La especialidad lo mismo que la publicidad puede manifestarse en una forma sustantiva y en una forma adjetiva. La primera exige la determinación de los derechos inmobiliarios en todos sus elementos característicos (...) En su forma adjetiva la especialidad ha de regular la forma y requisitos de los asientos, el modo de llevar los Registros, la descripción de las fincas, etc.”

Y, por otro lado, que fue Jerónimo González quien sentó las bases de un principio de especialidad en sentido amplio, tal como consta de los siguientes

---

<sup>120</sup> GARCIA GARCIA, José Manuel. (1993) Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario, Madrid, Editorial Civitas S.A. Tomo 3, página 1471.

párrafos: “‘El ámbito abarcado por el principio de especialidad es cada vez más extenso, mejor dicho, las sencillas reglas han evolucionado y ya no se concretan en la exigencia de una mayor precisión al describir la finca hipotecada, el contenido de la finca o el rango registral, sino que trascienden al sistema entero y se infiltran en todos sus elementos orgánicos’. Y añadía: ‘Sus desenvolvimientos modernos, de carácter sustantivo o material y adjetivo o formal, penetran en las entrañas de los derechos inscritos, regulan la forma de los asientos y el modo de llevar los Registros, imponen una exacta descripción de las fincas, y la determinación precisa del contenido, limitaciones, condiciones y rango hipotecario de los derechos reales.’”<sup>121</sup>

En la misma línea, en sentido amplio del principio de especialidad Francisco Javier Gómez Gállego, distingue tres aspectos: material, formal y procedimental. Del primero exige una precisa concreción de la naturaleza, contenido y título constitutivo de los derechos publicados por el Registro. En lo formal se refiere a la forma de practicarse los asientos en el Registro de la propiedad español, y tiene una triple manifestación: a) sistema de folio real, que se traduce en la necesaria apertura de un folio para cada una de las fincas; b) la claridad de redacción, de manera que los asientos se extiendan unos después de otros, sin huecos ni claros entre los asientos; y, c) la previsión de la operación solicitada, de manera que no se podrán practicar sino los asientos previstos en la legislación hipotecaria. Y el aspecto procedimental, incluye el rango registral.<sup>122</sup>

Por otro lado, al estudiar las manifestaciones del principio de especialidad, GARCIA estima que la sistematización más adecuada de las manifestaciones del principio de especialidad es la que atiende a los diferentes elementos de la publicidad registral, como son: la finca, el titular registral, el derecho inscribible, el título inscribible y el asiento registral. Por lo tanto, para efectos didácticos vamos a seguir ese mismo orden en el análisis de cada uno de los elementos que caracterizan al principio de especialidad que tiene incidencia trascendente en los sistemas de registro moderno como el que nosotros estamos proponiendo en

---

<sup>121</sup> GARCIA GARCIA, José Manuel. Obra citada, páginas 1475 y 1476.

<sup>122</sup> GARCIA GARCIA, José Manuel. Obra citada, página 1478.

nuestro modelo, en virtud de lo cual a este principio también de prestaremos la debida atención.

En relación al inmueble, tenemos que el sistema de folio real “(...) permite aplicar los principios de tracto sucesivo, calificación, cierre registral, legitimación y fe pública. Como ha dicho con acierto Celestino Pardo Núñez, nuestro sistema, a diferencia de otros más rudimentarios, oferta al público un titular por cada finca. Los sistemas rudimentarios que no aplican el cierre registral, ni el tracto sucesivo, ni la calificación en toda su amplitud, ni la legitimación, ni la fe pública, contemplan el Registro de la Propiedad como un mero Archivo, sin ofrecer seguridad jurídica alguna para el tráfico inmobiliario”<sup>123</sup> Consecuentemente en virtud del principio de especialidad aparecen perfectamente ordenados y clarificados los titulares y los derechos sobre el inmueble, en tanto que en los sistemas tradicionales no se cumple adecuadamente el principio de especialidad, pues los derechos acceden al registros aun cuando sean contradictorios y en forma indiscriminada.

El titular registral a de aparecer en los títulos y en los asientos registrales perfectamente determinado, el régimen económico matrimonial, el estado civil y la determinación admitiéndose en casos especiales la indeterminación actual, a condición de que se contengan todos los datos para su determinabilidad ulterior. Para el derecho inscribible juegan un papel importante los sistemas *numerus clausus* y *numerus apertus*, siendo para este último fundamental la determinación del derecho nuevo que se crea, así como la determinación de la porción indivisa sobre la que se tiene derechos con datos matemáticos que permitan definirla, la determinación del contenido de los derechos reales, especificando con claridad la extensión y duración del mismo, y otros datos relacionados con las hipotecas.

Por el título inscribible se comprende al acto o contrato, para cuyo efecto deben hacerse las siguientes precisiones: A de evitarse el *totum revolutum*, o sea, cuando una persona adquiere un derecho por títulos distintos será necesario precisar la parte indivisa que corresponde a cada título. La determinación del título causal es muy importante en los sistemas causales no solo por la calificación registral sino también por los efectos jurídicos que se producen por virtud de la fe

---

<sup>123</sup> GARCIA GARCIA, José Manuel. Obra citada, página 1480.

pública registral, y lo mismo en los títulos judiciales, en los cuales deben constar expresamente los mandatos que debe cumplir el registrador. Por lo tanto, en el asiento registral deben constar determinados todos los demás elementos de la publicidad registral: finca, derecho, titular, acto o contrato y documento, constituyendo un imperativo la admisión de la técnica de folio real para cada inmueble, de suerte que cada predio haga relación a un solo folio real.<sup>124</sup>

Sobre este principio que destaca en los sistemas registrales modernos, que apuntan a proteger el tráfico jurídico inmobiliario, Antonio Pau ha señalado: “(...) Es evidente que los derechos inscritos deben estar perfectamente determinados en todos sus elementos –sujeto, objeto y contenido-; pero, además, debe estar perfectamente determinada su expresión. Estamos cayendo, sobre todo en algunos casos –como en las hipotecas- en lo que la doctrina hipotecarista alemana ha llamado ‘el peligro de la inabarcabilidad’ -*das Gefahr der Unibersichtlichkeit*-; y es que las inscripciones demasiado extensas no son precisas.”<sup>125</sup>

De lo expuesto tenemos que el principio de especialidad tiene como misión fundamental cuidar que los asientos registrales estén destinados a publicitar únicamente la información que tenga relevancia registral; en primer lugar, que los asientos deban estar referidos exclusivamente a bienes inmuebles, en virtud de lo cual se organizará la información por la técnica del folio real informático; y, en segundo lugar, que los asientos comprendan solo la información relativa a las situaciones jurídicas que inciden sobre tales bienes y derechos afincados en ellos, y que tienden a individualizar plenamente cada situación jurídica inscribible; consecuentemente solo cuando se cumplen estas condiciones existirán los fundamentos para proclamar que solo la inscripción en el registro de la propiedad producirá plenos efectos, pues en tal caso habrá surgido en el escenario jurídico un derecho real o su modificación jurídico real, y si ello es así, al consultar el Registro se tendrá a disposición solo la información relevante que predicen los asientos registrales.

---

<sup>124</sup> GARCIA GARCIA, José Manuel. (1993) Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario, Madrid, Editorial Civitas S.A. Tomo 3, páginas 1475 a 1494

<sup>125</sup> Pau Pedrón, Antonio, obra citada, página. 199.

Por último, al admitir el sistema de folio real informático, el que recoge la información jurídica y física del inmueble, necesariamente debemos hacer referencia a la coordinación que debe existir entre el Registro inmobiliario y el Catastro municipal, pues mientras el primero genera y proporciona la información jurídica del inmueble el segundo genera y proporciona la información física del inmueble, con todas sus características y circunstancias técnicas que los identifican y le dan individualidad propia, señalando sus linderos, medidas, coordenadas, etc., todo lo cual ya fue motivo de análisis y preocupación en el IV Congreso Internacional del CINDER realizado en ciudad de México del 1 al 7 de diciembre de 1980, en el que se apuntó hacia la coordinación de esas dos instituciones. Este documento por su importancia consta como ANEXO # 9.

#### **6.2.6 Principios de legitimación y fe pública registral:**

Habiendo delineado, en el sistema que proponemos, la manera en que debieran introducirse los principios requisitos y los principios fundamentos, ahora nos mostramos partidarios de introducir en nuestra legislación la plena vigencia de los llamados principios efectos de la inscripción, a saber: el principio de legitimación y el principio de fe pública registral. Por el primero, la información constante en el Registro se constituye en la verdad oficial y por tal razón goza de una presunción *iuris tantum*, lo cual significa que admite prueba en contrario; y, por el segundo, esto es, el principio de fe pública registral, la información que consta en el Registro goza de una presunción *iuris et de jure* en el momento que se debe proteger a los terceros, pues si esa información es exacta e integra el ordenamiento jurídico protege al tercero que adquiere de buena fe y a título oneroso un derecho confiado en la verdad oficial que existe en el registro de la propiedad.

De la fe pública registral se dice que es el símbolo de la confianza en la publicidad registral, sea esta declarativa o sea esta constitutiva. Y nosotros señalamos enseguida que esta puntualización tiene justificación teórica y práctica, por cuanto tenemos como modelos de su aplicación y consecuentemente de su eficacia tanto a la legislación alemana (inscripción con eficacia constitutiva) como a la legislación española (inscripción con eficacia declarativa) las que protegen al tercer adquirente que lo haya sido de buena fe (alemana) y también a título

oneroso (española) cuando cayere alguno de los títulos precedentes, las que actualmente constituyen referentes para las demás legislaciones del mundo. Pero para responder a esa confianza se exige:

(...) para quien confiando en el Registro se atiende a sus datos, la información registral valga como cierta y exacta (*als richtig*, dice el § 892 BGB). No importa que la titularidad publicada no sea cierta, o que esté condicionada, limitada o gravada por condición, límite o carga de la que no de noticia el Registro: el tercero que adquiere confiando en lo que el Registro publica, adquiere conforme a él, aunque su adquisición resulte a *non domino*, o en el tránsito de uno a otro titular el derecho adquirido se vea liberado de las ataduras y límites que, no estando inscritos, lo configuraban y circunscribían en cabeza del transmitente.

La fe pública registral, en cuanto exponente del efecto *quoad tertios* de la publicidad y exigencia de la seguridad del tráfico inmobiliario que el Registro se propone lograr y garantizar, constituye un principio hipotecario –el más importante, sin duda-, de naturaleza neta e inequívocamente ‘germánica’ y que, superando con mucho el efecto negativo y preclusivo de la publicidad ‘latina’, se traduce en una presunción *juris et de jure* o en una ficción, como tantas veces se dice, de exactitud y de integridad del Registro. El tercero puede confiar en lo que el Registro publica es la verdad –toda la verdad- acerca de la situación inmobiliaria inscrita.<sup>126</sup>

Por otro lado, después de discurrir sobre la situación jurídica en la que se encuentra el último adquirente luego de haber quedado sin efecto alguno de los títulos anteriores que sustentan la última adquisición, en cuanto a la determinación de si existe una verdadera adquisición *a non domino* o una mera *irrevindicabilidad*, se sostiene, puntualizando que la última tesis que fuera esbozada por Rafael Núñez Lago no ha tenido muchos adherentes, lo siguiente: “En definitiva y para concluir en este punto: que en atención a la seguridad jurídica del tráfico y a la protección de la apariencia jurídica, el artículo 34 viene a consagrar en nuestro ordenamiento inmobiliario el mecanismo de la adquisición *a*

---

<sup>126</sup> GORDILLO CAÑAS, Antonio. (2010) El Principio de Fe Pública Registral, Jurista Editores, Lima, páginas 6, 7 y 8.

*non domino*. Así lo entiende entre nosotros la común doctrina. El tercero que adquiere de quien el Registro aparece inscrito como dueño y con facultades para transmitir, es mantenido en su adquisición. (...)”<sup>127</sup>

### **6.3 Aplicación de un sistema de datos de los registros de la propiedad**

El diseño y desarrollo del sistema nacional de datos aplicable en los registros de la propiedad del Ecuador deberá responder, ejecutar y viabilizar la instauración del sistema de registro complejo o registro de derechos que es hacia donde ha apuntado la Constitución de la República 2008 al instituir el Sistema Público de Registro de la Propiedad, pues el sistema de datos (que comprende solo la parte técnica o mecánica) constituye el instrumento tecnológico idóneo para aplicar, desarrollar y ejecutar el sistema de registro complejo debidamente regulado (que comprende la parte jurídica) que en cambio constituye la parte sustancial del registro de la propiedad.

Por lo tanto, el sistema de registro complejo o registro de derechos y el sistema nacional de datos para los registros de la propiedad deben guardar perfecta armonía y mantener absoluta correspondencia entre sí, ya que el primero tiene como elemento central la parte jurídica o sustancial de la actividad registral y el segundo constituye la parte instrumental o técnica que lo viabiliza, que lo hace operativo y que en definitiva lo ejecuta, todo ello con la finalidad de que el registro de la propiedad ecuatoriano ofrezca al conglomerado social tanto la función de publicidad como la función de garantía, pues ambas se enmarcan dentro del marco del derecho constitucional a la seguridad jurídica.

Para implementar el sistema nacional de datos de aplicación en los Registros de la Propiedad, la normativa legal deberá facilitar el uso y aplicación de las modernas tecnologías de información y de la comunicación disponibles en el mercado, facilitando la utilización de las innovaciones tecnológicas de última generación, por lo cual el elemento físico llamado *Hardware* y el elemento programático o inmaterial llamado *Software*, jamás podrán constituir un obstáculo para el pleno funcionamiento del sistema de registro moderno que estamos proponiendo; consecuentemente de manera especial los sistemas y programas

---

<sup>127</sup> GORDILLO CAÑAS, Antonio. (2010) El Principio de Fe Pública Registral, Jurista Editores, Lima, página 365.

informáticos, los sistemas de datos, los sistemas de imágenes, etc., deberán constituir el medio técnico eficaz para cumplir a cabalidad la función esencial que le ha sido encomendada a todo registro de la propiedad moderno, que reiteramos, se desdobra en una función de publicidad y en una función de garantía.

En la inauguración del XVIII Congreso del CINDER realizado en Amsterdam-Holanda, “(...) el secretario general del CINDER, Nicolás Nogueroles, centró su discurso en las nuevas tecnologías, el registro electrónico y las operaciones transfronterizas. (...) Se trata de ‘pensar despacio’, comentó Nogueroles, pues esta materia requiere atención y análisis complejos. ‘La excesiva confianza en lo que creemos que saben otros, en especial los informáticos, sobre las nuevas tecnologías, pueden llevar a atribuir a éstas, y en especial a las empresas informáticas, un papel no meramente auxiliar’, señaló. El máximo responsable del CINDER concluyó su discurso manifestando que ‘las nuevas tecnologías y quienes las representan son un buen auxiliar del registro, pero no debe dejarse en sus manos las decisiones sobre el sistema jurídico, de lo contrario prevalecería el programa informático sobre el derecho, lo auxiliar sobre lo sustantivo.’”<sup>128</sup>

Además es necesario señalar que los sistemas tecnológicos que se llegaren a adoptar en correspondencia con el nuevo sistema de registro moderno tendrán como escenario en el cual se ejecuten exclusivamente el ámbito de la “generación de información”; es decir, aquellos sistemas se posicionan y aplican para facilitar el proceso completo de generación de información, que se inicia desde el momento mismo de la presentación del documento público que contiene el acto o contrato inscribible hasta que finaliza el proceso con la respectiva inscripción, pues durante todo ese transcurso se alimenta información a la base de datos que dará como resultado un asiento de inscripción o movimiento registral; debiendo además aquellos sistemas informáticos estar abiertos para cumplir una exigencia actual impuesta por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, como es la de insertarse dentro del sistema nacional de registro de datos públicos, que en cambio se alimenta y trabaja exclusivamente con la “información

---

<sup>128</sup> Consulta realizada el 19 de diciembre de 2012 en Noticias del XVIII Congreso del CINDER realizado Amsterdam:  
<http://www.cinder.info/?language=es>

generada”, esto es, con la información ya producida por los distintos registros, los jurídicos y los administrativos o estadísticos.

Por último, el diseño del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad está soportado por lo resuelto en algunos certámenes internacionales, cuyas conclusiones generadas por especialistas señalan los lineamientos a seguir por cada uno de los países en sus respectivas legislaciones, tal como sucedió en la Declaración de la Antigua del 21 de febrero de 2003, en la que se destacó un registro de derechos, una base gráfica fiable y la aplicación rigurosa de los principios registrales, todo ello para que el sistema de registro cumpla sus tres objetivos: 1. Que refleje fielmente los derechos de propiedad inmobiliarios, incluidas las limitaciones. 2. Que baste solo la consulta de las inscripciones registrales vigentes para conocer las titularidades o cargas que afecten a los inmuebles; y, 3. Que el Registro no solo publique sino también garantice la legalidad y certeza de lo publicado, todo ello según consta en el ANEXO # 10; y, también en la Carta de Recomendaciones de Guayaquil (Ecuador) cuyo tema principal fue el traslado del folio personal al folio real, aunque allí se pasa revista a los principios registrales, según aparece en el ANEXO # 11.<sup>129</sup>

## **7. EL SISTEMA NACIONAL DE REGISTRO DE DATOS PÚBLICOS**

La segunda declaración constitucional está dirigida a establecer un **sistema nacional de datos de registros públicos**, llamado por la Ley vigente **sistema nacional de registro de datos públicos**, el que debe organizarse mediante la adopción e implementación de sistemas informáticos estandarizados aplicables en todos los registros denominados públicos, sistemas de interconexión y sistemas de control cruzado de información que permitan establecer bases de datos nacionales alimentadas desde las bases de datos locales que contendrán la “información

---

<sup>129</sup> El anexo # 10 corresponde a la Declaración de la Antigua – Guatemala 2003, en virtud del Encuentro Iberoamericano de Sistemas Registrales realizado entre el 17 y el 21 de febrero de 2003, en el que participaron expertos convocados por la Agencia Española de Cooperación Internacional, la Fundación Internacional y para Iberoamérica de Administración y Políticas Públicas y el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España.

El anexo # 11 corresponde a la Carta de Recomendaciones de Guayaquil-Ecuador sobre traslado del folio personal al folio real del 4 de mayo de 2007 en virtud del encuentro realizado en la ciudad de Guayaquil por el Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles de España y el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles del Ecuador.

generada” por los registros públicos, especialmente, los registros de la propiedad, mercantil y civil, según se advierte del texto de la disposición transitoria primera numeral 8 CRE, que señaló que el órgano legislativo debía dictar: *“Las leyes que organicen los registros de datos, en particular los registros civil, mercantil y de la propiedad. En todos los casos se establecerán sistemas de control cruzado y bases de datos nacionales.”*

Del texto de la referida disposición transitoria resulta evidente que aun cuando se ha utilizado en forma impropia la expresión “las leyes que organicen los registros de datos”, o sea, las leyes referidas a los registros públicos (propiedad, mercantil, civil y otros), se ha puesto de manifiesto el indiscutible respeto a la función que cumple cada uno de los tres registros que se mencionan a manera de ejemplo, al haber sugerido dictar las leyes en particular de los registros civil, mercantil y propiedad; pues con esa puntualización se estaba mostrando un conocimiento pleno y sobre todo obediencia a las instituciones registrales inmersas ahora en un nuevo propósito del constituyente: *establecer sistemas de control cruzado y bases de datos nacionales*, admitiendo de esta manera que existen particularidades en cada uno de los registros involucrados, ya que la naturaleza de cada uno de ellos es distinta y la legislación que los rige, también es y debe ser diferente.

Por lo tanto, si en la misma Constitución de la República se advirtió, y por ello se consideró la real situación que define a los registros de la propiedad, mercantil, civil y otros, lo lógico hubiera sido que el legislador en el orden de aprobación de cada una de esas leyes observe y acoja estrictamente los lineamientos formulados desde la Constitución con la finalidad de establecer la normativa apropiada, en primer lugar, para regular la función propia de cada registro de datos, la misma que adelantamos desde ya se desenvuelve dentro del ámbito de la “generación de información”, y en segundo lugar, para viabilizar la implementación de un “sistema nacional de datos de registros públicos”, estableciéndose para tal propósito sistemas informáticos, sistemas de interconexión y sistemas de control cruzado de información y bases de datos nacionales, especialmente, de las tres vertientes registrales: civil, propiedad y mercantil, todo ello con la finalidad de conducir la información proveniente de los registros públicos hacia una gran

BASE ÚNICA DE DATOS, por lo que es evidente que toda esta actuación corresponde exclusivamente al ámbito de la “información generada”.

Teniendo presente la claridad del mandato constitucional, en las leyes de cada uno de los registros de datos se debió formular la normativa apropiada, en primer lugar, para regular la función particular que incumbe a cada registro en el ámbito de la “generación de información”, y, en segundo lugar, para posibilitar el aprovechamiento de la “información generada”; por lo cual consideramos pertinente señalar las características principales que se advierten en cada uno de esos ámbitos, a fin de tener claro que es lo que se debe entender por “generación de información”, por un lado y por otro, por “información generada”; pero destacando que son dos realidades que se suceden en una misma institución, en este caso, en el Registro de la Propiedad, las que sin embargo deben ser consideradas separadamente en atención a las peculiaridades que destacan en cada una de ellas, más aún cuando la una precede a la otra, pues constituyen dos escenarios aunque secuenciales, distintos, que deben regularse en forma clara y adecuada.

Respecto a la “**generación de información**” tenemos que ella se produce dentro del ámbito en el que se ejerce la función que le corresponde cumplir a cada registro, centrándose en la actividad propia que desarrollan los registros de la propiedad, mercantil y civil; es decir, esa generación arranca al momento de producir la información proveniente de la labor que realizan los distintos registros al cumplir su función específica, en el caso del registro de la propiedad desde que se presenta el documento público contentivo del acto o contrato inscribible y se lo anota en el libro de repertorio hasta que concluye el proceso de inscripción con la materialización del asiento registral que se traduce en la base de datos en un movimiento registral.

Por lo tanto, es en virtud del ejercicio de las funciones específicas asignadas por las leyes especiales a cada institución, que conducen a ejecutar procesos internos de la actividad registral; siendo por tanto, dentro de ese ámbito de su competencia en donde se genera la información registral, paso a paso, minuto a minuto, día tras día, en cumplimiento de cada proceso registral, la que al final queda materializada en los asientos registrales (inscripción y cancelación o

anotación marginal) y bases de datos (como movimiento registral que refleja la información del asiento registral), y que hasta ahora solo había servido al propio registro que la generaba para ofrecerla a quienes requerían de sus servicios.

En tanto que la “**información generada**” corresponde a un tramo posterior al del ejercicio de la función propia de cada registro que queda materializada en asientos registrales, actas de inscripción y cancelación o anotaciones marginales (y hoy también en las bases de datos locales como movimientos registrales), en los cuales se expresa el resultado de la generación de información en cada caso sometido al proceso de registración; pues ahora esa información que se ha producido en cumplimiento de la función específica de cada registro, pasa a ser, por obra de la Ley, de interés para el Estado para exhibirla, en una Base Única de Datos, a sus titulares y a las instituciones autorizadas, cumpliendo los requisitos legales, pero aclarando que los únicos autorizados para emitir certificaciones o certificados serán los mismos registros que la generaron.

Hecha esta distinción, ahora nos corresponde señalar que anteriormente no estuvo regulada la organización y la forma de enviar los datos de la “información generada” por cada registro hacia una base de datos nacional, y luego, a una Base Única de Datos, ya que esas bases de datos, que son ajenas o externas a los propios registros, no existieron, constituyendo, por lo tanto hoy un imperativo dictar la normativa apropiada que reglamente ese nuevo escenario diseñado a partir de la Constitución de la República 2008, regulándose para tal efecto la utilización de las nuevas herramientas tecnológicas, los sistemas y programas informáticos, los sistemas de interconexión, los sistemas de control cruzado, las bases de datos locales y las bases de datos nacionales, etc., que deben aplicar los registros públicos, así como la creación y funcionamiento de la Base Única de Datos; siendo, técnicamente, todo ello regulado mediante una sola Ley que tenga como objeto solo el ámbito de la “información generada”.

Sobre esta temática consta publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 162 del 31 de marzo de 2010 la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos (Ley SINARDAP), que fuera dictada por la Asamblea Nacional el 18 de marzo del 2010, -actualmente ley orgánica- la que ha derogado y reformado algunas disposiciones de la Ley de Registro de 1966, la que en su parte esencial

aún sigue teniendo plena vigencia. Al respecto, debemos advertir que desde el comienzo esta Ley enfrentó dos serios cuestionamientos: el uno porque la Constitución ordenó dictar las leyes que organicen los registros de datos, en particular de los registros civil, mercantil y de la propiedad; y, el otro, porque en una sola Ley se terminó regulando dos materias distintas, siendo ajena una de ellas, como es la que corresponde a la función esencial inherente al registro de la propiedad y al registro mercantil, conforme lo demostraremos enseguida.

Respecto al primer cuestionamiento, tenemos que en la disposición transitoria primera numeral 8 de la CRE se dispuso dictar las leyes que regulen los llamados registros de datos, particularmente de los registros de la propiedad, mercantil y civil, y que a través de esas leyes se debían emitir normas jurídicas tendientes a implementar sistemas informáticos, sistemas de control cruzado y bases de datos nacionales entre esos registros, sin embargo, en su lugar se terminó dictando una sola Ley para regular esa materia especial, pero ocurre que esa normativa se introduce en la estructuración y funcionamiento sólo de los registros de la propiedad y de los registros mercantiles, aun cuando la Corte Constitucional para el Período de Transición haya tolerado esta situación.

En lo que se refiere al segundo cuestionamiento tenemos que si la finalidad de la Ley estuvo encaminada al diseño, desarrollo e implementación de sistemas y programas informáticos para aplicarlos en los registros públicos, con el objeto de crear bases de datos locales y bases de datos nacionales que viabilicen la interconexión y el control cruzado de la “información generada” así como el establecimiento de una base única de datos, se advierte con toda claridad que el ámbito fijado para establecer la normativa legal debe circunscribirse a ese escenario especial, que corresponde exclusivamente al ámbito de la información generada.<sup>130</sup>

---

<sup>130</sup> Art. 1 Ley SINARDAP.- Finalidad y Objeto.- La presente ley crea y regula el sistema de registro de datos públicos y su acceso, en entidades públicas o privadas que administren dichas bases o registros.

El objeto de la ley es: garantizar la seguridad jurídica, organizar, regular, sistematizar e interconectar la información, así como: la eficacia y eficiencia de su manejo, su publicidad, transparencia, acceso e implementación de nuevas tecnologías.

Art. 2 Ley SINARDAP.- Ámbito de aplicación.- La presente Ley rige para las instituciones del sector público y privado que actualmente o en el futuro administren bases o registros de datos públicos, sobre las personas naturales o jurídicas, sus bienes o patrimonio y para las usuarias o usuarios de los registros públicos.

Sin embargo, se advierte que esta Ley contiene algunas disposiciones que rebasan el ámbito exclusivo de la “información generada” y se adentran en la parte intrínseca de dos registros públicos, tal como ocurre con la estructuración administrativa y con el funcionamiento del registro de la propiedad y del registro mercantil, cuya función esencial es netamente jurídica, y por lo tanto se desarrolla y cumple dentro del ámbito correspondiente a la “generación de información”, siendo en cumplimiento de esa función específica que se produce en cada proceso de registración la información que es útil para los propios registros, y que ahora esa misma “información generada” será exhibida en una base única de datos, a sus titulares y a las instituciones autorizadas previo cumplimiento de requisitos legales, de tal manera que es a este último ámbito al que debió circunscribirse la normativa de la Ley del Sistema Nacional de Registros de Datos Públicos.

Con tal advertencia, es preciso acotar que si los Arts. 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos de entrada dejaron establecido en forma clara y precisa que era lo que realmente comprendía la finalidad, objeto y ámbito de esa Ley, resultaba por demás obvio y era lógico que toda esa temática que conformaba el gran marco de la Ley debió constituirse en el material exclusivo sobre el que debía trabajarse para la producción de la normativa apropiada que conformaría el nuevo ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta que aún no se había legislado el ámbito de la información generada por los registros catalogados como públicos.

Del texto de las disposiciones citadas, es fácil advertir que la finalidad de la Ley está encaminada en forma exclusiva a la creación y regulación de un sistema nacional de registro de datos públicos y su acceso en entidades públicas y privadas que administren bases o registro de datos, siendo ese el gran objetivo central, por lo que se concluye *prima facie* que la Ley se refiere, y así debió referirse, a los temas que conduzcan a alcanzar ese objetivo general, para lo cual era necesario regular el estudio, el diseño, la creación, el desarrollo y la implementación del sistema informático a utilizarse en los registros públicos, así como los sistemas de interconexión y de control cruzado, y por último el establecimiento de las bases de datos locales y nacionales.

En tanto que el objeto según la misma Ley está direccionado a la recopilación, utilización y manejo de la “información generada” por los registros de datos públicos, para lo cual ha menester organizar, regular, sistematizar e interconectar la “información generada” por cada registro, la que obviamente se obtendría en forma fidedigna de los asientos registrales y de los movimientos registrales, utilizando los sistemas informáticos aplicados en todos los registros del País; en virtud de lo cual concluimos que el objeto de la Ley está referido exclusivamente a la “información generada” y la finalidad de la ley en cambio está encaminada a la implementación del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos.

Como consecuencia, estando determinada con toda claridad la finalidad de la ley (implementar el sistema de registro de datos públicos a nivel nacional) así como también identificado el objeto de la misma (la información generada por los registros de datos públicos), su ámbito estuvo fijado en torno a la producción de la normativa apropiada para regular únicamente el escenario de la “información generada” depositada en las bases de datos de los registros públicos; es decir, dicho cuerpo legal debió limitarse a regular la actividad necesaria para el diseño, creación, desarrollo e implementación de sistemas informáticos, bases de datos, etc., así como la recolección, el uso y manejo de la “información generada”. Por lo tanto, siendo esos los lineamientos generales de la Ley, toda la normativa debió desarrollarse teniendo como horizonte esas líneas maestras; sin embargo varias de esas disposiciones han desbordado ese ámbito identificado por la “información generada” y se han adentrado más bien a un ámbito distinto delimitado por la “generación de información”, el cual no estuvo bosquejado en el escenario de las disposiciones constantes en los artículos 1 y 2 de la Ley.

Al respecto, la Corte Constitucional para el Período de Transición<sup>131</sup> da por sentado sin mayores argumentos que la Ley SINARDAP desarrolla su normativa dentro del ámbito de la “información generada”, señalando: “En principio, se observa que todas las normas legales impugnadas propenden a sistematizar toda la

---

<sup>131</sup> Sentencia No. 002-11-SIN-CC dictada por la Corte Constitucional para el Período de Transición dentro del CASO No. 0034-10-IN, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 624 del 23 de enero de 2012, mediante la cual se desechó la demanda de inconstitucionalidad, en razón de que tanto por la forma como por el fondo, la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, no contraviene la Constitución de la República del Ecuador, según aparece en el párrafo 4 página 15. Esta sentencia consta incorporada como ANEXO # 13.

información pública constante en los diferentes registros de datos sean éstos públicos o privados, por lo que en la ley transversalmente tiende a efectivizar el principio de transparencia y acceso a la información, que es la regla general en un sistema democrático y sujeto al escrutinio de todos los coasociados, siendo el ocultamiento de la información pública la excepción a la regla y cumpliendo con estrictos parámetros de necesidad y estricta proporcionalidad para negar su acceso. Cabe recalcar una vez más que constituyen deber estatal propender a efectivizar jurídicamente el principio de máxima divulgación de la información, más aún cuando en la misma se efectiviza el mandato constituyente previsto en el numeral 8 de la Disposición Transitoria Primera de la Constitución, que ordena establecer sistemas de control cruzado y bases de datos de carácter nacional.”

Pero nosotros creemos que el máximo organismo constitucional pasa por alto un hecho trascendental y por demás evidente, siendo difícil ignorarlo, como es el de que la normativa de la Ley SINARDAP se adentró en la vida de dos registros públicos, formulando reglas específicas solo para ellos, como ocurre en lo concerniente a la designación de los registradores de la propiedad y mercantiles, a la administración de los registros de la propiedad y mercantiles e inclusive para la organización de la información registral que se genera en virtud de los actos o contratos sujetos a registración que corresponden a la función específica que cumplen esos dos registros públicos.

Por tanto, adviértase que la Corte Constitucional al hacer el examen de constitucionalidad del fondo, en forma bastante superficial señala que el contenido de cada una de las disposiciones legales está destinado a propender la sistematización de toda la información pública producida en los registros de carácter público, sin reparar que los artículos 16, 17 y 18 regulan la forma en que se deberá organizar la información inmobiliaria registral y los datos que deben constar en las respectivas fichas (folio personal, folio cronológico y folio real), que el Art. 19 establece la concurrencia en la administración de los registros de la propiedad por parte de la Función Ejecutiva a través de la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos y de las Municipalidades, y los requisitos para la designación del registrador de la propiedad, y que el Art. 20 que determina la

forma de organizar y administrar el Registro Mercantil, entre otras disposiciones que se adentran en la función propia de esos registros.

En consecuencia, para corregir esa situación especial inmersa en la Ley SINARDAP, al haber reglado dos materias distintas, siendo una de ellas, la relacionada con la función específica del registro de la propiedad, que es ajena a la finalidad, objeto y ámbito de la Ley, se debe cumplir fielmente el mandato del Art. 265 de la Constitución de la República desarrollando e implementando el Sistema Público de Registro de la Propiedad, el que técnicamente deberá comprender un sistema de registro complejo, un sistema de datos para los registros de la Propiedad y un sistema de administración de gestión pública, todo lo cual obviamente estará regulado en la Ley que organice este registro, de acuerdo al Art. 142 del COOTAD.

En conclusión, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos debió y por tanto debe limitarse a instituir la normativa apropiada para reglar el ámbito de la “información generada” por todos los registros que manejan información calificada como pública, es decir, después de producida la información; en tanto que la Ley del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad debe encargarse de establecer la normativa adecuada para organizar la función esencial exclusivamente del registro de la propiedad, la que se desenvuelve dentro del ámbito de la “generación de información”, es decir, al momento de producir la información al ejecutar los procesos registrales.

## DEFINICIÓN DE TÉRMINOS

**Administración concurrente del sistema público de registro de la propiedad:**

El sistema público nacional de registro de la propiedad en cuanto al ámbito de la administración está a cargo de la Función Ejecutiva y de los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales.

**Administración del Registro de la Propiedad:** Corresponde a los Gobiernos Autónomos Descentralizados de cada cantón o distrito metropolitano.

**Adquisición *a non domino*:** Adquisición del tercero avalada por el ordenamiento jurídico en virtud de la aplicación del principio de fe pública registral, así como de otros principios registrales que sustentan el registro de derechos. En tal virtud, el último adquirente si cayere alguno de los títulos anteriores será mantenido en su adquisición cuando la hubiere obtenido de buena fe y a título oneroso.

**Función esencial del registro de la propiedad:** Un registro de derechos tiene como función esencial el cumplimiento de dos funciones específicas: una función de publicidad y otra función de garantía.

**Función de Publicidad:** Tiene como misión principal producir cognoscibilidad general, es decir, posibilidad de conocimiento, en cualquier instante, de todas las situaciones jurídicas inmobiliarias que tienen trascendencia registral, función que solo la cumple el Registro de la Propiedad.

**Función de Garantía:** El Registro de la Propiedad debe proteger el tráfico jurídico inmobiliario, dando protección especial a todos los adquirentes que lo hayan sido de buena fe y a título oneroso, respecto a las situaciones ajenas al registro que pudieran afectar a los títulos anteriores.

**Generación de información:** La que se produce en cada registro por el ejercicio de la competencia asignada por la Constitución y la Ley, circunscribiéndose por tanto, al ámbito de la actividad específica que desarrollan los registros de la propiedad, mercantil y civil.

**Información generada:** La que corresponde a un tramo posterior a la del ejercicio de la función propia que cumple cada registro que se ve materializada en asientos registrales, actas de inscripción o anotaciones marginales (y hoy también

en bases de datos) en los cuales queda plasmado el resultado de la generación de información en los casos sometidos al proceso de registración.

**Legislación civil:** Normativa existente en el Código Civil y demás leyes de carácter civil que inciden en la actividad inmobiliaria registral.

**Legislación registral:** La normativa existente en la Ley de Registro, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Registros de Datos Públicos y demás leyes que se refieren a la actividad del Registro de la Propiedad.

**Principios registrales:** En el Derecho Inmobiliario Registral tienen como finalidad lo siguiente: servir a la interpretación de las normas que conforman el Derecho Inmobiliario, lograr la integración del ordenamiento jurídico inmobiliario, y darle al legislador las pautas necesarias al momento de establecer la normativa de la Legislación inmobiliaria registral. Una clasificación interesante acerca de los principios registrales es la que los estructura del siguiente modo: Principios requisitos, principios fundamentos y principios efectos. En los primeros tenemos los principios de rogación, de obligatoriedad, de titulación y de especialidad; en el segundo grupo encontramos al principio de tracto sucesivo y al principio de legalidad en su aspecto de calificación registral amplia; y, en el tercer grupo, aparecen los principios de prioridad, legitimación y fe pública registral.

**Propietario civil:** Es el propietario protegido por la legislación civil, que aparece en el escenario jurídico en virtud de una sentencia judicial que le restablece esa calidad al haberse declarado nulo o resuelto alguno de los títulos anteriores, independientemente de la ubicación en la que se encuentre dentro de la cadena de transmisión de dominio.

**Publicidad registral:** Es la que tiene como función primordial producir cognoscibilidad general, es decir, posibilidad de conocimiento de las situaciones jurídicas inmobiliarias que la ofrece el Registro en forma permanente, por lo que inclusive cuando no se lo hubiere consultado existe siempre la posibilidad de conocer la información registral.

**Sistemas registrales:** Comprende los sistemas vigentes en el mundo que han sido instituidos por las legislaciones en torno a la problemática que incumbe a los registros de la propiedad. Un elemento básico que los distingue está dado por los efectos que produce la inscripción en el registro de la propiedad, pues en unos casos lo es respecto al propietario civil o *verus dominus* y en otros casos lo es con relación a los adquirentes de derechos inmobiliarios, cuando esa adquisición haya sido de buena fe y a título oneroso.

**Sistemas de registro simple o registro de archivo de documentos:** Bajo este sistema la creación del registro de la propiedad tuvo como finalidad eliminar la clandestinidad, el ocultamiento de otros títulos de dominio y sobre todo de las cargas que afectaban a los inmuebles, las cuales eran desconocidas por los adquirentes o por los acreedores. Por este sistema se brinda publicidad de la información que consta en los títulos o documentos que tienen como objeto los bienes inmuebles inscritos en el Registro de la Propiedad; de esta manera los interesados están en la posibilidad de obtener en una sola oficina toda la información relacionada con los inmuebles de su circunscripción territorial.

**Sistema de registro complejo o registros de derechos:** Pretende dar solución integral a los dos planteamientos que se formularon desde la aplicación de la legislación civil, los cuales siguen constituyendo un desafío para este tipo de registro: el uno que hace referencia sobre quién es el propietario del inmueble; y, el otro respecto a cuáles son las cargas y gravámenes que afectan a los inmuebles y sus derechos.

**Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad:** Se debe articular a través de un sistema de registro complejo o registro de derechos, así como de la implementación de un sistema nacional de datos que será aplicado en todos los registros de la propiedad, y, por último, con el establecimiento de una nueva forma de administración de gestión pública del sistema público de registro de la propiedad y particularmente de las oficinas registrales ubicadas en cada cantón o distrito metropolitano.

**Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos:** Debe organizarse mediante la adopción e implementación de sistemas informáticos estandarizados aplicables en

todos los registros denominados públicos, sistemas de interconexión y sistemas de control cruzado de información que permitan establecer bases de datos nacionales alimentadas de la bases de datos locales que contendrán la “información generada” por los registros públicos, especialmente, los registros de la propiedad, mercantil y civil.

***Verus dominus:*** Se refiere al verdadero propietario o propietario civil que aparece independientemente de la ubicación en la cadena de transmisión de dominio cuando se ha demostrado judicialmente que su derecho de dominio sigue teniendo vigencia por no haberlo enajenado legalmente, en virtud de haberse declarado nulo o resuelto el contrato que había dado paso a una tradición.

**Técnicas de registración:** Permiten organizar la información de los bienes inmuebles inscritos de acuerdo a los elementos que componen la relación jurídica real inmobiliaria que han servido para su identificación: Así tenemos que si se toma como elemento central a los sujetos (la técnica será de folio personal), si se toma a la cosa como elemento principal (la técnica será del folio real); y, se toma al título o causa de la adquisición (se denomina folio causal o cronológico).

**Tráfico jurídico inmobiliario:** Comprende el resultado de las relaciones jurídicas inmobiliarias entabladas por los particulares (que debe ser protegida por la función de garantía) en virtud de la información constante en el Registro de la Propiedad (avalada por la función de publicidad).

## **CAPÍTULO III**

### **METODOLOGÍA**

#### **1.- MODALIDAD DE ELABORACIÓN DE LA PROPUESTA**

Hemos utilizado la modalidad cualitativa no interactiva, en virtud que con la información obtenida desde la doctrina, del Derecho comparado, de los congresos registrales internacionales, etc., lo que buscamos son las herramientas necesarias para el diseño de lo que debe ser el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad. Luego de lo cual hemos formulado las directrices que se desprenden de los lineamientos jurídicos fundamentales que sustentan el nuevo modelo de registro que proponemos, en el cual se admiten todos los adelantos que se advierten en los sistemas de registro modernos, los más avanzados, a fin de viabilizar la seguridad jurídica a todos quienes adquieran derechos inmobiliarios bajo condiciones de buena fe y a título oneroso; además que con ello se reducirá el índice de conflictividad registral y se crearán las condiciones favorables para dar solidez y seguridad al tráfico jurídico inmobiliario.

#### **2.- ASPECTO ESENCIAL**

- a) La propuesta hace referencia a un asunto medular que debe ser regulado de manera técnica y armónica por el ordenamiento jurídico ecuatoriano, siendo ese escenario el identificado actualmente como sistema público nacional de registro de la propiedad.
- b) La propuesta parte de lo fáctico, pues toma como objeto de análisis una realidad que está regulada en la normativa secundaria (legislación civil y registral) frente a una nueva oferta de cambio que aparece delineada en la Constitución de la República del Ecuador 2008, para lo cual se requiere actualizar la normativa infra constitucional.
- c) Mira lo axiológico, porque nuestra propuesta pretende ofrecer de manea organizada los lineamientos generales que deben constituirse en las directrices para elaborar la normativa indispensable que regule la actividad inmobiliaria registral en consonancia con los principios hipotecarios y que permita como fin último brindar seguridad jurídica a quienes intervienen en el tráfico jurídico inmobiliario.

### **3.- TIPO DE INVESTIGACIÓN**

- a) Es de tipo histórico - jurídico, porque permite evidenciar la normativa inmobiliaria registral que se ha mantenido vigente e inalterada durante más de ciento cincuenta años, siguiendo los lineamientos trazados desde el Código Civil.
- b) Es jurídico – comparativo, por cuanto se evidencian las semejanzas y las diferencias que existen con otros sistemas registrales vigentes en el mundo, tales como son, el sistema registral alemán, el sistema registral español, etc., los cuales constituyen referentes en el ámbito inmobiliario registral.
- c) Jurídico – descriptivo, por cuanto al presentar en forma organizada cada uno de los elementos que componen el sistema público nacional de registro de la propiedad, lo que pretendemos es activar una especie de alarma a fin de que al momento de articular este nuevo sistema la actuación legislativa y por supuesto la regulatoria se lleven a cabo con absoluta seriedad y responsabilidad teniendo en cuenta algunos parámetros que deben observarse.
- d) Es exploratorio, ya que se propone abrir caminos para nuevos estudios y propuestas por parte de registradores de la propiedad, autoridades públicas y privadas, profesionales del derecho y organismos especializados.
- e) Es jurídica-proyectiva, por cuanto se propone avizorar el nuevo rol que debe asumir el registro de la propiedad del Ecuador formando parte del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad por mandato constitucional.
- f) Es jurídica – propositiva, porque ofrece los lineamientos generales que servirán de pautas para articular adecuadamente el nuevo sistema público nacional de registro de la propiedad, a fin de superar las debilidades observadas con la aplicación de un sistema de registro diseñado por la legislación civil del siglo XIX para una realidad distinta.

### **4.- PROCEDIMIENTO EMPLEADO**

En este punto nos corresponde señalar los métodos que han servido como vehículos o medios para obtener la información necesaria que nos permita dar sustentación jurídica, lógica y científica a la formulación de nuestra propuesta

que, conforme lo hemos adelantado, es de tipo normativa, y que al mismo tiempo viene a constituir la finalidad, o más bien, la razón de ser de este trabajo; habiéndonos servido para tal propósito de algunas fuentes, entre ellas, una fuente principal y otras que hemos catalogado como fuentes secundarias, las cuales son las que dan sustento, validez y viabilidad al modelo de registro moderno que compatibiliza con la tendencia fijada desde la Constitución de la República del Ecuador 2008.

La fuente principal está constituida, como no podía ser de otra manera, por el método documental de análisis, toda vez que el fin último que es el de contar con un nuevo ordenamiento jurídico en materia inmobiliaria registral tiene como antecedente inmediato la vigencia de una norma constitucional que requiere concreción y como causa remota la obsolescencia del sistema registral que fue compatible con la realidad del siglo XIX, y que actualmente requiere de un cambio radical a través de una normativa secundaria apropiada; habiendo sido necesario para tal efecto hacer un examen de las más importantes legislaciones de varios países, de la doctrina nacional y extranjera, del Derecho Inmobiliario Registral Comparado, así como de resoluciones adoptadas por organismos nacionales e internacionales y por congresos mundiales o regionales llevados a cabo en materia inmobiliaria registral, constando esos documentos incorporados como ANEXO # 7 al tratar el acápite 6.1, página 94; ANEXO # 8 considerado en el acápite 6.2, página 97; ANEXO # 9, mencionado en el acápite 6.2.5, página 128; y, ANEXOS # 10 y 11 señalados en el acápite 6.3, página 132; todos ubicados en el capítulo 2.

Mientras que las fuentes secundarias están conformadas por la información proveniente de otro tipo de documentación, contenida en la siguiente forma: Fallos emitidos por nuestros altos órganos jurisdiccionales en relación con casos concretos que evidencian el alcance y dimensión de nuestro sistema de registro (ANEXOS # 1, 2 y 3 considerados en el capítulo # 2, acápite 4.2, páginas 72 y 73); los fallos dictados por la Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición específicamente sobre el control abstracto que han impactado en el Registro de la Propiedad (ANEXO # 12 mencionado en el capítulo # 2, acápite 5.2, página 87; ,y ANEXO # 13 citado en el capítulo # 2, acápite 7, página 138);

las sentencias emitidas en el ejercicio del control concreto a través de las acciones constitucionales, especialmente, la extraordinaria de protección, que revelan la importancia que tiene una calificación registral adecuada (ANEXOS # 4, 5 y 6 indicados en el capítulo # 2, acápite 4.3, página 80); decisiones sobre medidas cautelares que repercuten sobre derechos patrimoniales, artículos escritos por especialistas, entre otros; y, por último, los casos que ofrecen los sistemas de registros modernos gobernados por los principios registrales.

#### **4.- RECURSOS**

Para la concreción de nuestra proposición normativa, que está encaminada a ofrecer un modelo que contenga los lineamientos fundamentales para desarrollar el nuevo ordenamiento jurídico en materia inmobiliaria registral, ha sido necesario acudir al uso de los conceptos correspondientes al paradigma interpretativo, dado que nuestra propuesta tiene como elemento central un asunto eminentemente jurídico, que ha aparecido en el escenario de la discusión académica, profesional y legislativa por diversas razones, tales como, por la institucionalización de un sistema público de registro de la propiedad exteriorizada en la normativa constitucional, en el avance observado en las legislaciones inmobiliarias del mundo, especialmente, las del Siglo XX, la consulta de una abundante fuente bibliográfica de alta calidad elaborada por autores extranjeros, especializados en materia inmobiliaria registral, así como el análisis de algunos cuerpos normativos que rigen los registros de la propiedad en países como Chile, Colombia, Argentina, Perú, Estado de Tamaulipas de México, España, Alemania, Suiza, entre otros.

**CAPÍTULO IV**  
**DESCRIPCIÓN DE LA PROPUESTA**

**1. CONTENIDO DE LA PROPUESTA**

**Presentación de proyecto de Ley del Sistema Público Nacional de Registro de  
la Propiedad**

**Asamblea Nacional**

**El Pleno**

**Considerando**

Que de acuerdo a la normativa inmobiliaria registral que se ha mantenido vigente por muchos años el Estado ecuatoriano delegó la actividad registral a los particulares, a profesionales del derecho, quienes debieron organizar y manejar las oficinas registrales en cada cantón, con sujeción al ordenamiento jurídico que desde el inicio tuvo como propósito solo regular los deberes y atribuciones del anotador (después del registrador) y la forma y solemnidad de las inscripciones.

Que la situación ha cambiado por el desafío que imprime el Art. 265 de la Constitución 2008, que ha impuesto un Sistema Público de Registro de la Propiedad, el cual difiere del tradicional sistema de organización privado de los registros de la propiedad establecido por la legislación civil que ha mantenido por siempre su hegemonía, y que brinda protección al propietario civil en desmedro del propietario registral.

Que la Ley de Registro de 1966 responde a un tipo de registro organizado de acuerdo a la orientación dada por el Código Civil, desde su primera edición en 1860, el que desde entonces se propuso proteger al propietario civil, esto es, al *verus dominus*, pero no al propietario registral que deviene del tráfico jurídico inmobiliario, o sea, al tercero que haya adquirido de buena fe y a título oneroso.

Que la legislación civil solo dispuso que debían registrarse los títulos traslativos de dominio para hacer operar la tradición del dominio y de los otros derechos reales, así como para darle publicidad a aquellos actos jurídicos que requerían de la tradición registral y a otros actos jurídicos provenientes

especialmente de los modos de adquirir, como son la sucesión por causa de muerte y la prescripción adquisitiva de dominio.

Que actualmente el Registro de la Propiedad forma parte del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad por mandato del Art. 265 de la Constitución 2008.

Que el Art. 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, ha delimitado la administración del Registro de la Propiedad en cada cantón o distrito metropolitano a favor de los gobiernos autónomos descentralizados municipales y la administración concurrente del sistema público nacional de registro de la propiedad entre el ejecutivo y los entes municipales; así como también ha impuesto dar un siguiente paso, cuando se remite a la Ley que organice este tipo de registro.

Que de acuerdo al Art. 66 numeral 26 de la Constitución de la República establece que se reconoce y garantizará a las personas los derechos constitucionales, entre ellos, el *derecho a la propiedad* en todas sus formas, pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, siempre y cuando cumpla su función social y ambiental, derecho que a su vez encuentra materialización a través de las distintas vías jurídicas que sirven de cauce para conducir hacia la realización de los derechos patrimoniales afincados sobre bienes inmuebles.

Que de acuerdo al Art. 66 numeral 25 de la Constitución de la República establece que se reconoce y garantizará a las personas, entre otros, el derecho a disponer de información cierta y confiable sobre los bienes de parte de las instituciones señaladas para el efecto, incluye al Registro de la Propiedad en el ámbito inmobiliario.

Que de acuerdo al Art. 82 de la Constitución de la República, el derecho a la seguridad jurídica implica contar con una legislación previa y el involucramiento de todos los actos del poder público y de los particulares a ese marco regulatorio; en virtud de lo cual tratándose de los bienes inmuebles esa institución involucrada para responder a todos esos requerimientos en torno a los derechos constitucionales, sin ninguna duda, es el Registro de la Propiedad.

Que tratándose del ejercicio del derecho de propiedad, en el caso específico, sobre bienes inmuebles por parte de los particulares, titulares de derechos reales y potenciales adquirentes, deberá encuadrarse en la nueva orientación constitucional, para lo cual es necesario determinar el nuevo rol que debe cumplir el registro de la propiedad, así como establecer la normativa que regule su organización y administración, las situaciones jurídicas inmobiliarias que requieren de publicidad registral, las atribuciones y deberes del registrador en este nuevo escenario jurídico, especialmente, en materia de calificación registral y valor de la información existente.

Que el ordenamiento jurídico debe brindar protección a quienes adquieren de buena fe y a título oneroso confiando en la información que ofrece el Registro de la Propiedad, para el evento que cayere alguno de los títulos precedentes por causas ajenas al registro.

Que es necesario contar con un cuerpo legal en materia inmobiliaria registral acorde con la tendencia fijada en la Constitución de la República, de manera que sea el único que regule la función esencial del registro de la propiedad que está formando parte del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.

Que la nueva normativa jurídica debe viabilizar el desarrollo de un sistema de registro moderno que esté estructurado de acuerdo a la doctrina de los principios registrales vigentes en el Derecho comparado, es decir, implementar y desarrollar un registro de derechos.

Que por el principio de rogación, los procesos registrales se activan solo a instancia de parte interesada, y no de oficio, a través de él se permitirá mantener la inscripción rogada para la gama de documentos públicos que acceden al registro portando los actos o contratos que tienen como objeto bienes inmuebles que requieren registración. Por lo tanto, para la presentación de los documentos notariales estará a cargo de quien o quienes estén autorizados para requerir la inscripción o fueren los beneficiados con la inscripción, quienes podrán hacerlo personalmente o por interpuesta persona, en tanto que para los documentos administrativos y judiciales se presentarán mediante la notificación correspondiente o a través de la comunicación oficial.

Asimismo podrá admitirse la presentación de los documentos portadores de los actos inscribibles a través de la firma electrónica, descartando eso si en todos los casos la inscripción de oficio.

Que por el principio de prioridad registral, frente a posibles casos de inscripciones incompatibles o contradictorias, será la publicidad registral la única que determine los efectos que deben producir las inscripciones en contra de terceros, retrotrayendo tales efectos registrales en todos los casos a la fecha de la anotación del documento público en el libro de repertorio y su consignación concomitante en el folio real informático.

Por la utilización de los modernos recursos tecnológicos (hardware) e informáticos (software) apropiados, el Libro de Repertorio deberá llevarse en forma física y a través del sistema informático diseñado para dicho efecto, bajo absoluta responsabilidad del Registrador de la Propiedad, debiéndose ingresar a la base de datos del registro la información determinada por la Ley en el mismo instante en que se presenta el documento, y luego al final de cada jornada laboral proceder a imprimir el listado de las anotaciones del día para la suscripción de la razón correspondiente y formar el libro físico de repertorio.

Por el principio de tracto sucesivo será posible inscribir, anotar, cancelar o consignar por nota marginal un derecho o una situación jurídica inscribible solo cuando consta previamente inscrito o anotado dicho derecho real a nombre de la persona que otorgue o en cuyo nombre se otorgue el acto o contrato o contra quien se dirija un procedimiento judicial o administrativo en el cual se afecta tal derecho.

Por el principio de legalidad se llevará a cabo a través de la calificación registral rigurosa y amplia que se ejercerá sobre el documento o instrumento (continente), sobre el acto o contrato inscribible (contenido) y teniendo en cuenta lo que ofrezcan los asientos registrales (verdad oficial), a fin de que solo ingresen al Registro de la Propiedad documentos y actos jurídicos idóneos, aptos para producir la modificación registral del derecho inscrito. Para ello se requiere mantener vigente la exigencia de la titulación auténtica, que comprende la gama de documentos notariales, judiciales y administrativos siendo ellos los únicos

instrumentos idóneos para portar los actos y contratos inscribibles en el Registro de la Propiedad inmobiliario.

Si la calificación registral no fuere favorable, se sentará una negativa de inscripción que deberá estar debidamente motivada por mandato constitucional y suscrita por el registrador de la propiedad, de la cual se podrá recurrir al juez competente de la jurisdicción en donde se encuentra la oficina registral pidiéndole la recalificación judicial del acto inscribible.

Que el registrador será responsable por la emisión de negativas indebidas, esto es, en los casos en que no exista la adecuación del hecho invocado a las causales señaladas por la Ley para negarla, así como cuando no existe la debida fundamentación jurídica.

Por el principio de especialidad los asientos registrales estarán destinados a publicitar únicamente la información que tenga relevancia registral; en primer lugar, referidos exclusivamente a bienes inmuebles, utilizando la técnica del folio real informático; y, en segundo lugar, solo a la información relativa a las situaciones jurídicas que inciden sobre tales bienes y derechos afincados en ellos, y que tienden a individualizar plenamente cada situación jurídica inscribible.

Por el principio de legitimación la información constante en el Registro se constituye en la verdad oficial y por tal razón goza de una presunción *iuris tantum*, lo cual significa que admite prueba en contrario; y, por el principio de fe pública registral, la información que consta en el Registro goza de una presunción *iuris et de jure* en el momento que se debe proteger a los terceros, pues si esa información es exacta e integra el ordenamiento jurídico protege al tercero que adquiere de buena fe y a título oneroso un derecho confiado en la verdad oficial que existe en el registro de la propiedad.

Que asimismo es una prioridad el desarrollar un sistema nacional de datos exclusivamente para las oficinas registrales, que deberá viabilizar el nuevo registro de derechos.

Que se debe establecer la nueva forma de administración de gestión pública concurrente para el sistema público nacional de Registro de la Propiedad y para las oficinas registrales en cada cantón o distrito metropolitano.

Que es necesario reducir, en materia inmobiliaria, el nivel de conflictividad entre el último adquirente y un propietario civil, ya que actualmente el ordenamiento jurídico no lo protege de las vicisitudes o vicios que pueden aniquilar los títulos anteriores a su adquisición, pues se da luz verde al *verus dominus* para arremeter contra el último adquirente.

Que debe delimitarse en forma clara el ámbito del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad, que trabaja generando información; y, el ámbito del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que, en cambio, trabaja con la información generada.

En ejercicio de las atribuciones conferidas por el numeral sexto del artículo 120 de la Constitución de la República, resuelve expedir la siguiente:

### **Texto de la Ley del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad**

#### **Finalidad, Objeto y Ámbito de la Ley**

**Artículo 1.** La finalidad de esta Ley está destinada a convertir al registro de la propiedad en el instrumento idóneo para cumplir las funciones de publicidad y de garantía que le permitan dar protección al tráfico jurídico inmobiliario, es decir, seguridad jurídica inmobiliaria.

El objeto de la Ley comprende las situaciones jurídicas inscribibles que afectan a los bienes inmuebles, en virtud de los actos jurídicos contenidos en documentos públicos, que pueden ser notariales, judiciales y administrativos.

El ámbito de la Ley, en consecuencia, está circunscrito a la regulación de todas las actividades y elementos registrales necesarios que giran en torno a las situaciones jurídicas inscribibles, a fin de que el Registro de la Propiedad sea el medio idóneo para hacer efectivo el derecho a la seguridad jurídica en materia inmobiliaria.

### **Capítulo I**

#### **El Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad**

**Artículo 2.** El registro de la propiedad es un servicio a cargo del Estado, y lo prestará por medio de los registradores y sus funcionarios, en la forma aquí establecida, y para los fines y con los efectos consagrados en las leyes.

**Artículo 3.** La administración del registro de la propiedad en cada cantón o distrito metropolitano y su coordinación con el catastro, corresponde a respectivo gobierno autónomo descentralizado municipal.

El sistema público nacional de registro de la propiedad corresponde al gobierno central, y su administración se la ejercerá de manera concurrente con los gobiernos autónomos descentralizados municipales de acuerdo con esta ley. Los parámetros y tarifas de los servicios se fijarán por parte de los respectivos gobiernos municipales. La Dirección del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad dictará las normas que regularán el funcionamiento del sistema público a nivel nacional.

Los Registros de la Propiedad asumirán las funciones y atribuciones del Registro Mercantil, en los cantones en los que estos últimos no existan y hasta tanto la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos disponga su creación y funcionamiento.

**Artículo 4. La Dirección General del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.-** Créase la Dirección General del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad como un organismo de derecho público, con personalidad jurídica, que tendrá su sede en Quito con competencia a nivel nacional, y estará adscrita al Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. Asimismo se crearán direcciones regionales, en los lugares que determine la Dirección General.

Al director general, como máximo representante de la Dirección Nacional, le corresponde:

- 1.- Organizar, dirigir y controlar el sistema público nacional de registro de la propiedad.
- 2.- Dictar las políticas y normas generales que deben observarse por parte de los registros que conforman el sistema público nacional.
- 3.- Emitir todos los actos que fueren necesarios para el funcionamiento del sistema público nacional de registro de la propiedad dentro del marco de la Constitución y la Ley.
- 4.- Resolver sobre las negativas que fueren sometidas a su conocimiento por voluntad de las partes interesadas, vía recurso de recalificación administrativa.

5.- Emitir opiniones o dictámenes sobre temas registrales, a petición de los registradores de la propiedad en relación a cuestiones jurídico-registrales.

6.- Promover, organizar y auspiciar encuentros, seminarios, debates, talleres para analizar y discutir temas de interés en material inmobiliaria registral con la finalidad de adoptar criterios de aplicación general y armónica por parte de los registradores del país.

7.- Ejercer todas las atribuciones y competencias señaladas en la Ley.

**Artículo 5. Requisitos para ser registradora o registrador de la propiedad.** Las Registradoras o Registradores de la propiedad deberán ser de nacionalidad ecuatoriana, abogadas o abogados y acreditar ejercicio profesional por un período mínimo de 3 años y los demás requisitos que la ley prevé para el ejercicio del servicio público y Ley del Registro. El concurso de méritos y oposición será organizado y ejecutado por la municipalidad respectiva con la intervención de una veeduría ciudadana. Una vez concluido el proceso, la Alcaldesa o Alcalde procederá al nombramiento del postulante que mayor puntuación hubiere obtenido, por un período fijo de 4 años, quien podrá ser reelegida o reelegido por una sola vez.

**Artículo 6. Causales de destitución de las registradoras o los registradores.** Las Registradoras o Registradores de la propiedad podrán ser destituidas o destituidos de sus cargos por incumplimiento de las funciones registrales debidamente comprobado, de conformidad con la presente ley, su reglamento y las demás normas que regulen el servicio público.

También podrán ser destituidos en los casos en los que impidan o dificulten la conformación y funcionamiento del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad, de conformidad con el reglamento de la presente ley.

## **Capítulo II**

### **Los Principios Registrales**

#### **Principio de Rogación:**

**Artículo 7.** Una inscripción solo puede efectuarse a instancia de parte, siempre que la Ley no estableciere otra cosa. En el momento que un documento ingresa al Registro de la Propiedad debe anotárselo en el mismo acto en el repertorio. En consecuencia está legitimado para requerir la inscripción:

- a. El que adquiriera el derecho.
- b. El que lo transmita.
- c. Quien tenga interés en asegurar el derecho que se deba inscribir.
- d. Quien tenga la representación de cualquiera de ellos.
- e. La autoridad judicial que disponga la inscripción del acto.
- f. La autoridad administrativa que emita el oficio o resolución que contenga el acto inscribible.

**Artículo 8.** La rectificación del libro registral a través de la inscripción de un titular puede ser solicitada por aquel que, sobre la base de un título ejecutivo contrario al titular, pueda exigir una inscripción en el libro registral, siempre que la admisibilidad de esta inscripción dependa de la previa rectificación.

**Tracto Sucesivo:**

**Artículo 9.** Para inscribir títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos.

En el caso de resultar inscrito aquel derecho a favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los Registradores denegarán la inscripción solicitada.

No será necesaria la previa inscripción para inscribir los documentos otorgados por los herederos:

1. Cuando vendieren o cedieren a un coheredero inmuebles adjudicados proindiviso a los vendedores o cedentes, pero en la inscripción que se haga habrá de expresarse dicha previa adjudicación proindiviso con referencia al título en que así constare; y,
2. Cuando se trate de testimonios de decretos de adjudicación o escritura de venta verificada en nombre de los herederos del ejecutado en virtud de

ejecución de sentencia, con tal que el inmueble o derecho real se halle inscrito a favor del causante.

3. Si una persona cuyo derecho resultare perjudicado por una inscripción, es heredero del titular inscrito, cuando haya de inscribirse la transmisión o extinción de un derecho, o cuando la petición de inscripción se funde en el consentimiento del testador.

Cuando en una partición de herencia, verificada después del fallecimiento de algún heredero, se adjudiquen a los que lo fuesen de éste los bienes que a aquél correspondían, deberá practicarse la inscripción a favor de los adjudicatarios, pero haciéndose constar en ella las transmisiones realizadas.

No podrá inscribirse demanda, embargo o prohibición de disponer, ni cualquier otra prevista en la Ley, si el titular registral es persona distinta de aquella contra la cual se ha dirigido el procedimiento. En los procedimientos penales podrá inscribirse la prohibición de disponer de los bienes, como medida cautelar, cuando a juicio del juez o tribunal existan indicios racionales de que el verdadero titular de los mismos es el imputado, haciéndolo constar así en el mandamiento.

#### **Principio de Especialidad:**

**Artículo 10.** Los documentos relativos a actos o contratos que deban inscribirse expresarán, por lo menos, todas las circunstancias que necesariamente debe contener la inscripción y sean relativas a las personas de los otorgantes, a los inmuebles y a los derechos inscritos.

#### **Presunción de la Inscripción**

**Artículo 11.** Toda inscripción deberá practicarse dentro de los quince días posteriores a la fecha de la anotación en el repertorio. Se considera como fecha de la inscripción para todos los efectos que ésta deba producir, la fecha del asiento de presentación, que deberá constar en la inscripción misma.

**Artículo 12.** Para determinar la preferencia entre dos o más inscripciones de igual fecha, relativas a un mismo inmueble, se atenderá a la hora de la presentación en el Registro de los títulos respectivos.

**Artículo 13.** Las prohibiciones de disponer o enajenar se inscribirán en el Registro de la Propiedad y producirán efecto con arreglo a las siguientes normas:

1. Las establecidas por la Ley que, sin expresa declaración judicial o administrativa, tengan plena eficacia jurídica, no necesitarán inscripción separada y especial y surtirán sus efectos como limitaciones legales del dominio.
2. Las que deban su origen inmediato a alguna resolución judicial o administrativa serán objeto de inscripción.
3. Las impuestas por el testador o donante en actos o disposiciones de última voluntad, capitulaciones matrimoniales, donaciones y demás actos a título gratuito, serán inscribibles siempre que la legislación vigente reconozca su validez.

#### **Extinción de derechos y limitaciones de disponer**

**Artículo 14.** La extinción de un derecho o de una limitación de disponer se efectúa en virtud de un asiento de cancelación.

Cuando se traslade un inmueble o porción a otro folio, y no se traslade también un derecho inscrito, se considerará éste como cancelado respecto del inmueble o porción.

#### **Asientos de contradicción**

**Artículo 15.** Si resulta que la oficina registral ha practicado una inscripción con infracción de disposiciones legales, por virtud de la cual el libro registral ha resultado inexacto, habrá de practicarse de oficio un asiento de contradicción.

#### **Cargas públicas**

**Artículo 16.** Las cargas públicas que recaigan sobre un inmueble están, como tales, excluidas de la inscripción en el libro registral, a no ser que su inscripción esté expresamente permitida u ordenada por la Ley.

#### **Actos y contratos nulos**

**Artículo 17.** La inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos con arreglo a las leyes.

### **La calificación registral**

**Artículo 18.** Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro.

### **Prioridad registral**

**Artículo 19.** Inscrito en el Registro de la Propiedad cualquier título traslativo o declarativo del dominio de los inmuebles o de los derechos reales impuestos sobre los mismos, no podrá inscribirse ningún otro de igual o anterior fecha que se le oponga o sea incompatible, por el cual se transmita o grave la propiedad del mismo inmueble o derecho real.

Si sólo se hubiera extendido el asiento de presentación, o ya se hubiere sentado negativa, dentro del período de vigencia de la anotación provisional, no podrá tampoco inscribirse ningún otro título de la clase antes expresada durante el término de sesenta días, contados desde las fechas de los asientos de presentación o de la negativa, según el caso.

### **La fe pública registral**

**Artículo 20.** El tercero que de buena fe adquiriera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición, una vez que haya inscrito su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo Registro.

La buena fe del tercero se presume siempre mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del Registro. Los adquirentes a título gratuito no gozarán de más protección registral que la que tuviere su causante o transferente.

### **Principio de legitimidad**

**Artículo 21.** A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por

el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos.

Como consecuencia de lo dispuesto anteriormente, no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nombre de persona o entidad determinada, sin que, previamente o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente.

**Artículo 22.** Por inexactitud del Registro se entiende todo desacuerdo que en orden a los derechos inscribibles, exista entre el Registro y la realidad jurídica extra registral.

### **Capítulo III**

#### **Actos y contratos sujetos a registro**

**Artículo 23.** Están sujetos a registro:

1. Todo acto, contrato que provenga de la vía notarial, judicial, administrativa o arbitral que implique constitución, declaración, aclaración, adjudicación, modificación, alteración, limitación, gravamen, medida cautelar, traslación o extinción del dominio u otro derecho real principal o accesorio sobre bienes raíces.
2. Los actos, contratos y mandatos judiciales que dispongan la cancelación de las inscripciones anteriores.

**Artículo 24.** Para que puedan ser admitidos en el Registro de la propiedad los actos expresados en el artículo anterior, deberán estar consignados en documentos públicos: notariales, judiciales, administrativos o arbitrales, según la naturaleza del acto jurídico inscribible.

**Artículo 25.** El registro de los actos o contratos que la Ley exige o permite su inscripción que se refieran a inmuebles se verificará en la oficina de su ubicación. Cuando el acto no se refiera a un inmueble específico se inscribirá en el domicilio del afectado con la inscripción, tales como la posesión efectiva, el decreto de interdicción provisional o definitiva, etc.

## Capítulo IV

### Organización del Registro

**Artículo 26.** Los registros de la propiedad, llevarán la información de modo digitalizado, y en soporte físico, en la forma determinada por la presente ley y demás normativa aplicable.

El Registro de la Propiedad llevará su registro bajo el sistema de información cronológica, personal y real, según el caso.

Por regla general la inscripción se practicará bajo el sistema de folio cronológico, en forma física, y la información del asiento registral depositada en la base de datos como un movimiento registral quedará agregada al folio real informático del inmueble, estando disponible además a nivel informático bajo el sistema de folio personal.

**Artículo 27. Folio Personal.-** Es el sistema de anotación de hechos y actos jurídicos que se lleva de acuerdo a la persona que los causa o sobre quien recae. En este sistema la o el responsable del registro procederá a registrar: nombres, apellidos y datos del titular de la información y en el caso del registro de la propiedad, la descripción del inmueble (con sus linderos, medidas, superficie, coordenadas, etc.), las titularidades concatenadas de dominio o condominio, y el título causal, los gravámenes, interdicciones y sus cancelaciones, las constancias de solicitudes de certificados

**Artículo 28. Folio Real.-** Es el sistema de anotación de actos jurídicos que se llevan de acuerdo al objeto del que trata el registro. La información consistirá en la descripción del inmueble (indicando linderos, medidas, superficie, coordenadas, etc.) o mueble, las titularidades concatenadas de dominio o condominio, nombres, apellidos y datos de la o el titular y el título causal, los gravámenes, interdicciones y sus cancelaciones, y las constancias de solicitudes de certificados. Se cumplirá lo indicado cuando se organice la información bajo la forma del folio real informático.

**Artículo 29. Folio Cronológico.-** Es el registro de los títulos, actos y documentos cuya inscripción se solicita, que se efectúa de acuerdo al orden en que esta petición ocurre. Este sistema incluye al menos un libro índice y un libro de repertorio, en ellos se asentarán todos los datos referentes a la persona, inmueble (indicando

linderos, medidas, superficie, coordenadas, etc.) o mueble, las titularidades concatenadas de dominio o condominio, nombres, apellidos y datos de la o el titular y el título causal, los gravámenes, interdicciones y sus cancelaciones, y las constancias de solicitudes de certificados.

**Artículo 30.** El archivo del registro se compone de los siguientes elementos:

1. El Libro de Repertorio, en el que se anotarán sucesiva e ininterrumpidamente los documentos ingresados que contienen los actos jurídicos inscribibles, en el mismo orden en que sean recibidos.
2. Los Libros Índices de los inmuebles, de los otorgantes de los derechos inscritos y de los gravámenes registrados.
3. Los libros de registro que contienen las actas de inscripciones que recogen las situaciones jurídicas inscritas, tales como registro de propiedades, registro de gravámenes, de prohibiciones e interdicciones judiciales y los demás que determine la Ley.
4. El libro de anotación de certificados, manual o a nivel informático, en el que se anotarán las solicitudes presentadas y la emisión de los certificados, cuyo duplicado se conservará preferiblemente en medio magnético. Además las solicitudes de certificados se archivarán para los efectos legales.
5. El Libro de Visitas, destinado a las actas de las diligencias de visitas ordinarias y extraordinarias que practiquen los funcionarios encargados de la vigilancia registral.
6. El folio real informático, que permite emitir la matrícula inmobiliaria o la ficha registral, está destinado a recoger las inscripciones de los actos jurídicos que aparecen en la base de datos como movimientos registrales y que se refieren a un inmueble determinado.

## **Sección I**

### **El Libro de Repertorio**

**Artículo 31.** El Libro de Repertorio es un libro columnario, con vigencia anual, que se inicia con una diligencia de apertura y continúa con las diligencias de cierre diario, las cuales serán firmadas por el Registrador, o quien haga sus veces. En este libro se anotarán todos los títulos, documentos o instrumentos portadores de actos inscribibles que se presenten al registro, estrictamente en el orden de su recibo en la

oficina, con indicación de la fecha (hora, minuto, segundo) de éste. Este libro se llevará manualmente o a través del sistema informático aplicado en la institución registral, y en este último caso, se procederá a la impresión del listado de los documentos anotados al finalizar la jornada laboral diaria para la suscripción de la diligencia de cierre.

**Artículo 32.** El Libro de Repertorio tendrá seis secciones o columnas, destinadas a hacer constar lo siguiente:

La primera, la fecha, hora, minuto y segundo de recibo del documento; la segunda, el número de orden correspondiente a él dentro del año calendario, en forma continua; la tercera, la anotación del acto o contrato que se requiera inscribir y del inmueble con su identificación catastral y el folio real informático asignado; la cuarta, la naturaleza del título, con su distintivo y fecha, la oficina y lugar de origen; la quinta, para la mención de cualquier particularidad, como los datos de la negativa si fuere el caso; y, la sexta, para designar el registro parcial en que debe inscribirse el acto o contrato.

Si posteriormente el Registrador se negare a practicar la inscripción, lo expresará en la quinta columna, dejando en blanco la sexta columna, para designar el registro parcial en que debe inscribirse el acto y darle el número que le corresponde a la fecha en que de nuevo sea presentado, o cuando la autoridad competente ordenare la inscripción.

**Artículo 33.** Del Libro de Repertorio podrán formarse varios tomos en cada período, siempre que la cantidad de anotaciones lo haga necesario, caso en el cual, los varios tomos se distinguirán con numerales sucesivos y el año a que correspondan.

## **Sección II**

### **Los Libros de Índices**

**Artículo 34.** El índice de inmuebles se llevará en relación a los sectores o parroquias que conformen el cantón o distrito metropolitano, con indicación del folio real informático y del código catastral, distinguiéndolos entre bienes urbanos y bienes rurales.

**Artículo 35.** Cada uno de los registros contendrá un índice por orden alfabético, destinado a expresar separadamente el nombre y apellidos de los otorgantes y su

identificación, el nombre del inmueble a que se refiere la inscripción con la identificación catastral y el folio real informático. El índice se irá formando y se expresará en el módulo de consultas, y al final del año se imprimirá para los efectos legales.

**Artículo 36.** Se llevará también un libro de índice general anual por orden alfabético. Se lo formará a medida que se vayan haciendo las inscripciones y constarán en él los datos siguientes: los nombres y apellidos de los otorgantes con su respectiva identificación, la naturaleza del acto o contrato inscrito, el nombre o denominación del inmueble con su identificación catastral y folio real informático y el número que corresponde a la inscripción y su fecha. Este índice se irá formando y se expresará en el módulo de consultas, y al final del año se imprimirá para los efectos legales.

**Artículo 37.** En el libro de anotación de certificados se llevarán en orden numérico sucesivo, con expresión de los nombres del solicitante, la fecha de expedición y el folio real informático (ficha registral o matrícula inmobiliaria) los certificados que se expidan respecto de la situación jurídica de los bienes sometidos a registro. Las solicitudes se archivarán de acuerdo al reglamento. Además en archivo digital se conservarán las copias de los certificados que deban dejarse.

### **Sección III**

#### **Los Libros de Inscripciones**

**Artículo 38.** Clases de asientos que se practican en el Registro de la Propiedad. En los libros de registro se practicarán las siguientes clases de asientos:

1. Inscripciones
2. Cancelaciones
3. Notas marginales

**Artículo 39.** Naturaleza de los asientos registrales. Los asientos a que se refiere el artículo anterior tienen la siguiente naturaleza:

1. Asientos de inscripción, que publican con carácter indefinido la situación jurídica que afecte a los inmuebles.

2. Asientos de cancelación, que publican la extinción de las situaciones jurídicas de los derechos inscritos, los cuales quedan relacionados con los asientos que se cancelan.
3. Notas marginales, asientos que sirven para conectar unos con otros, o, el de ser meras referencias, así como en los casos que señala la ley el de producir el efecto de ser publicadoras de ciertas situaciones jurídicas modificativas de derechos.

**Artículo 40.** En cada uno de los Registros que se debe llevar de acuerdo con la Ley, el Registrador inscribirá los actos o contratos expresados en el Art. 23 y los demás actos que determine la Ley.

Si varios inmuebles que tienen un solo antecedente dominio son afectados con un mismo derecho, se hará una sola inscripción. Si fueren varios los inmuebles y tienen distintos antecedente de dominio, o pertenecen a distintos propietarios que los hubieren adquirido por título separado y ahora concurren al mismo acto, se hará una inscripción por cada inmueble o inmuebles en relación al antecedente de dominio.

**Artículo 41.** Los registros se formarán con un número aproximado de 500 fojas y se foliarán sucesivamente.

**Artículo 42.** Los registros empezarán y concluirán con el año y en cada uno de ellos se hará la inscripción bajo una serie sucesiva de números independientes de la serie general del Repertorio.

Cada uno de los registros se abrirá al principio del año con un certificado en que se mencione la primera inscripción que deba hacerse en él; y se cerrará al fin del año con otro certificado del Registrador, en el cual se exprese el número de fojas y de inscripciones que contenga, el de las que han quedado sin efecto, las enmendaduras de la foliación y de cuanta particularidad pueda influir en lo sustancial de las inscripciones y conduzca a precaver suplantaciones y otros fraudes.

**Artículo 43.** Los documentos que el Registrador debe conservar se foliarán y encuadernarán junto a las respectivas inscripciones.

#### **Sección IV**

##### **El Folio Real Informático**

**Artículo 44.** El folio real informático se distinguirá por un complejo numeral indicativo del orden interno de cada oficina y de la sucesión en que se vaya

confeccionando. Se expresa, según el caso, a través de la matrícula inmobiliaria o de la ficha registral.

**Artículo 45.** El folio real Informático correspondiente a la matrícula inmobiliaria contendrá la identificación e información catastral del inmueble proporcionada por el organismo competente, y además la información jurídica registral. Se indicará, si el inmueble es urbano o rural, designándolo por su número o nombre, respectivamente, y describiendo sus linderos, perímetro, cabida, coordenadas y demás elementos de identificación determinados por el organismo competente.

**Artículo 46.** El Folio Real Informático constará de seis secciones, en las que constará lo siguiente:

La Primera columna, expresará las inscripciones relativas a las adquisiciones del dominio, precisando el acto jurídico que las sustenta, las rectificaciones, fraccionamientos, etc.

La Segunda columna, indicará las inscripciones de los gravámenes o hipotecas.

La Tercera columna, está destinada para exteriorizar la identificación de las limitaciones y afectaciones del dominio: usufructo, uso y habitación, servidumbres, condiciones, condominio, propiedad horizontal, patrimonio familiar inembargable.

La Cuarta columna, para la expresión de medidas cautelares: embargos, demandas civiles, prohibiciones, valorizaciones que afecten la enajenabilidad; y, de las medidas cautelares constitucionales.

La Quinta columna, destinada para la inscripción de los títulos de tenencia constituidos por escritura pública o decisión judicial: arrendamientos, comodatos, anticresis, derechos de retención.

La Sexta columna, para hacer constar las inscripciones de los títulos otorgados por quien no estaba autorizado para disponer, como la venta de cosa ajena, o cuando se presume la existencia de duplicidad de historia de dominio, etc.

## **Capítulo V**

### **Modo de hacer el registro**

**Artículo 47.** El proceso de registro de un acto o contrato inscribible manifestado en documento notarial, judicial o administrativo comprende la presentación y anotación

en el repertorio, la calificación registral e inscripción (o negativa de inscripción) y la emisión de las actas y razones de inscripción o del documento de negativa.

**Artículo 48.** Recibido el título o documento en la oficina de registro, se anotará en el Libro de Repertorio, con la indicación de los datos señalados en los artículos 31 y 32. Al presentante del documento se le dará constancia escrita del recibo, fecha, hora y número de orden; circunstancias que igualmente se anotarán en el ejemplar que será devuelto al interesado una vez que se hubiere efectuado la inscripción.

**Artículo 49.** Hecha la anotación, el documento será convertido a formato digital y la orden de trabajo pasará al grupo de inscripciones para la calificación registral e inscripción correspondiente. A tal efecto, se ingresará a la base de datos la información para la confección del acta de inscripción, en relación con el folio real informático, nuevo o existente, en el cual aparecerá la información del acta nueva como movimiento registral.

**Artículo 50.** Practicada la inscripción, pasará la orden de trabajo al departamento respectivo para la emisión del acta y la razón de inscripción.

**Artículo 51.** La inscripción se hará siguiendo con todo rigor el orden de anotación en el repertorio, y con relación al folio real informático que corresponda al inmueble. Además en el acta constará la fecha de la inscripción, la naturaleza del título: notarial, judicial o administrativo, su número distintivo si lo tuviere, su fecha, la oficina de origen, las partes interesadas con su identificación, el derecho o situación jurídica inscribible, el acto o contrato que lo contiene y todo cuanto tuviere trascendencia registral, en forma breve y clara, y en caracteres de fácil lectura y perdurables. El acta y las razones serán firmadas por registrador o quien hiciere sus veces.

**Artículo 52.** En el Libro respectivo se inscribirán las órdenes judiciales que afecten de algún modo a la capacidad de las personas en cuanto a la libre disposición o administración de sus bienes. Inscrito el impedimento quedarán relacionados todos los inmuebles o derechos inscritos a favor de la persona afectada con la decisión judicial.

Si el embargo o la prohibición de enajenar recae sobre bienes raíces o derechos reales constituidos en ellos, no producirá efecto legal alguno respecto de terceros,

sino desde la fecha en que se inscriba en el respectivo registro en donde estén situados los inmuebles.

**Artículo 53.** Todas las providencias deberán contener determinada en forma clara las órdenes judiciales inscribibles, las que se notificarán en la forma prescrita en el Código de Procedimiento Civil.

**Artículo 54.** Para la inscripción de autos de embargo, prohibición de enajenar, demandas civiles, de posesión provisoria, definitiva o efectiva, y en general, de actos jurisdiccionales que versen sobre inmuebles determinados, la medida judicial individualizará los bienes y las personas, a fin de facilitar el registro y evitar toda confusión, salvo las excepciones de Ley. En el asiento de inscripción se hará constar literalmente la parte resolutive.

**Artículo 55.** Verificada la inscripción, se devolverá el título notarial, judicial o administrativo al interesado; pero si ella se refiere a documentos que no se guarden en archivo público, los guardará el Registrador bajo su custodia y responsabilidad, agregándolos a los respectivos registros, conjuntamente con las inscripciones.

**Artículo 56.** El título se devolverá con nota de haberse inscrito, designando el registro, número y fecha de la inscripción y los datos del documento, acto, partes y el inmueble con la identificación del folio real informático y el código catastral. Se expresará la fecha de esta nota y la firmará el Registrador.

Si fuere el caso, en ella se hará mención del o de los documentos que, según el artículo precedente, deben quedar en poder del Registrador.

**Artículo 57.** Los instrumentos otorgados en naciones extranjeras no se podrán inscribir sin previa providencia judicial que califique la legalidad de su forma y autenticidad.

**Artículo 58.** Si se solicitan diversas inscripciones, que conciernen al mismo derecho, la inscripción posteriormente solicitada no podrá practicarse antes de la ejecución de la solicitud primeramente formulada.

### **Registro provisional**

**Artículo 59.** Una vez otorgado un instrumento de los indicados en el artículo 24, el Notario o el funcionario respectivo podrá a petición y a costa de cualquiera de los interesados, comunicar a través del formato de firma electrónica al registrador el

acto jurídico inscribible, para que proceda a efectuar el registro provisional, que producirá efecto inmediato entre las partes y frente a terceros.

El registrador, al recibo del aviso mencionado y previa anotación en el Libro de repertorio, hará la correspondiente inscripción, sin cobro de derecho alguno.

Si dentro de un mes, contado desde la fecha de la anotación no se proveyere al registro definitivo, con la presentación del título auténtico y el pago de los correspondientes derechos, el registro provisional caducará y no producirá efecto alguno; pero si dentro de dicho mes se efectuare el registro definitivo, éste surtirá todos sus efectos legales desde la fecha de aquel, de todo lo cual se dejará constancia en el asiento de inscripción, en el folio real y en la columna sexta del Libro de repertorio.

Al título que llegare después se le dará de nuevo el trámite que corresponda.

### **Corrección de errores**

**Artículo 60.** La corrección de errores, reparación de omisiones y cualquier modificación que de oficio o a petición de parte deba hacer el Registrador conforme al título presentado, se hará constar en una nota puesta en el margen a la derecha de la inscripción respectiva y al frente de la parte que se hubiere modificado.

### **Variaciones en virtud de un título nuevo**

**Artículo 61.** Si fuere necesario hacer variaciones en virtud de un título nuevo, se hará otra inscripción, en la cual se pondrá una nota que haga referencia a la inscripción modificada, y en ésta, otra nota de referencia a aquélla.

Si el nuevo documento que se presente fuere una sentencia u otra providencia ejecutoriada, cualquiera que sea la notificación que prescriba, se hará una inscripción la que además se anotará al margen de la inscripción principal.

Todos los asientos de inscripción, cancelación o modificación serán firmados por el registrador de la propiedad o quien hiciere sus veces.

**Artículo 62.** La inscripción que no hubiere sido suscrita por quien ejercía entonces el cargo de Registrador, será firmada por quien lo desempeñe en la actualidad, por orden del ejecutivo del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal respectivo, o de la Dirección del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad, según el caso.

## Capítulo VI

### La negativa de inscripción y la petición de recalificación

**Artículo 63.** Las faltas de los títulos sujetos a inscripción pueden ser subsanables o insubsanables.

Si el título tuviere alguna falta subsanable, el Registrador suspenderá la inscripción y extenderá anotación provisional en el libro de repertorio.

En el caso de contener alguna falta insubsanable se denegará la inscripción, la que se hará constar también en el libro de repertorio.

Para distinguir las faltas subsanables de las insubsanables y extender o no, en su consecuencia, la anotación provisional a que se refiere este artículo, atenderá el Registrador tanto al contenido como a las formas y solemnidades del título y a los asientos del Registro con él relacionados.

**Artículo 64.** Los interesados podrán reclamar contra la calificación del registrador que suspende o deniega la inscripción solicitada. La reclamación podrá iniciarse ante el Director General del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad o directamente ante el Juzgado o Sala competente. En el caso de suspensión de la inscripción por faltas subsanables del título, podrán los interesados subsanar las faltas dentro de los sesenta días de vigencia del asiento de anotación provisional.

Cuando se hubiere denegado la inscripción y el interesado, dentro de los sesenta días siguientes propusiere la demanda ante los jueces competentes para que se declare la validez del título, se dispondrá la inscripción de la demanda, y la que se practique se retrotraerá a la fecha de la anotación de la negativa. Después de dicho término no surtirá efecto la inscripción, sino desde su fecha.

En el caso de recurrir contra la calificación, todos los términos expresados en los dos párrafos anteriores quedarán en suspenso desde el día en que se interponga la demanda de recalificación hasta el de su resolución definitiva, la que deberá constar anotada en el repertorio e inscrita en el libro correspondiente.

**Artículo 65.** Propuesta la demanda de recalificación, el Juez competente, luego de examinar la solicitud del interesado y las causas en que se funda la negativa, dictará su resolución, la que será notificada al Registrador en la forma prevista en el Código de Procedimiento Civil.

Si la resolución ordena la inscripción, no será susceptible de recurso alguno.

Si el Juez negare la inscripción, el interesado podrá interponer el recurso de apelación para ante la Corte Provincial de Justicia correspondiente, de cuya resolución no habrá recurso alguno.

En el caso de que la negativa del Registrador se funde en la causal relacionada con materia tributaria, el perjudicado podrá acudir a la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Provincial de Justicia competente, la misma que dictará la resolución correspondiente con el estudio de la petición del interesado y de las razones aducidas por el Registrador.

Si se mandare por el Juez o la Sala de la Corte Superior, en su caso, hacer la inscripción, el Registrador la practicará al ser notificado con la resolución correspondiente, dejando constancia de la orden judicial al efectuar la inscripción.

**Anotación provisional. Plazo, caducidad y efectos.**

**Artículo 66.** En todos los casos, el Registrador asentará en el repertorio el título presentado que contiene el acto o contrato que se pretende registrar, ya fuere permanente o transitoria la causa que invocare para no practicarla; pero las anotaciones de esta clase (falta subsanables), que tendrán el carácter de provisional, caducarán a los sesenta días contados a partir del día siguiente en que se practicaren, si no se convirtieren en inscripciones.

La anotación de que trata el inciso anterior se convertirá en registro, cuando se haga constar que ha desaparecido o se ha subsanado la causa que impidió practicarla.

Si la inscripción se practicare por orden judicial fuera de los sesenta días, aquella surtirá los efectos desde la fecha de la anotación provisional, siempre que la demanda de recalificación de la negativa se hubiere presentado dentro de los sesenta días de vigencia de la anotación provisional.

## Capítulo VII

### Cancelación de registro

**Artículo 67.** La cancelación de un registro o inscripción es el acto por el cual se deja sin efecto el registro o inscripción.

**Artículo 68.** En el asiento de cancelación se hará constar la orden dada en tal sentido por las partes habilitadas o por la autoridad judicial.

**Artículo 69.** El Registrador no cancelará la inscripción, sino a solicitud de parte o por orden judicial; pero en las inscripciones anteriores estará obligado a poner de oficio una nota de referencia a las posteriores que versen sobre el mismo inmueble.

**Artículo 70.** El respectivo registro o inscripción que haya sido cancelado carece de fuerza legal, y no recuperará su eficacia sino en virtud de sentencia firme.

**Artículo 71.** Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de los documentos en cuya virtud se soliciten las cancelaciones y la capacidad de los otorgantes, en los términos prevenidos para las inscripciones por los artículos 49 y concordantes de esta Ley.

**Artículo 72.** Los Registradores calificarán también, bajo su responsabilidad, la competencia de los Jueces o Tribunales que ordenen las cancelaciones, cuando no firmare el despacho el mismo que hubiere decretado la inscripción que se cancela.

#### **Cancelación de inscripciones sin objeto.**

**Artículo 73.** El registrador puede cancelar de oficio las inscripciones de un derecho, conforme a las disposiciones siguientes por carecer de objeto:

- a) Cuando el derecho al que se refiere no subsiste o su nacimiento resulta imposible.
- b) Cuando el derecho al que se refiere no puede ser ejercitado en lo sucesivo por razones de hecho.

Como derechos, en el sentido precedente, se entienden las limitaciones de disponer y otras figuras análogas.

**Artículo 74.** La oficina registral solo debe iniciar, en principio, el procedimiento de cancelación de inscripciones sin objeto, cuando especiales circunstancias externas den motivo para ello (como transcripción de folios registrales intrincados, enajenación parcial o nuevos gravámenes sobre una finca, solicitud por parte de uno de los interesados) y exista fundamento para suponer que la inscripción carece de objeto. En este caso, la oficina registral decide a su libre arbitrio si el procedimiento de cancelación debe iniciarse y llevarse a cabo; esta decisión es irrecurrible.

**Artículo 75.** Procedimiento a instancia de parte. Si un interesado a instado la iniciación del procedimiento de cancelación, la oficina registral debe expresar las causas de la decisión, por las que rechaza la iniciación del procedimiento o sobresea el procedimiento iniciado.

**Artículo 76.** Supuestos de cancelación. La inscripción debe cancelarse:

- a) Cuando de hechos o relaciones jurídicas, acreditados en la forma que determine la ley, resulte que la inscripción carece de objeto.
- b) Cuando se notifique al interesado un aviso de cancelación, y éste no haya formalizado la impugnación dentro del plazo señalado por la oficina registral.
- c) Cuando a través de una resolución fundada se haga constar de manera firme que la inscripción carece de objeto.

## **Capítulo VIII**

### **Disposiciones generales**

**Artículo 77.** Por regla general ningún título o instrumento sujeto a registro o inscripción surtirá efectos especialmente respecto de terceros, sino desde la fecha de aquél.

**Artículo 78.** Si en una inscripción o anotación marginal se hubiese omitido la firma del Registrador, la autoridad municipal del cantón o distrito metropolitano correspondiente dispondrá que firme quien debía haberlo hecho, y si esto no fuera posible, que firme tal inscripción o anotación el funcionario que se halle a cargo del Registro de la Propiedad.

### **Disposiciones transitorias**

**Primera.-** Para los efectos previstos en el Art. 20 solo se tendrán en cuenta los títulos traslativos de dominio inscritos a partir de la entrada en vigencia de esta Ley, respecto a los cuales el Registrador de la propiedad debe ejercer la calificación registral en forma inexcusable en los términos previstos en el Art. 18 de esta Ley. En consecuencia todos los títulos inscritos con anterioridad a la vigencia de esta ley quedan sometidos a la normativa civil aplicable a cada caso.

**Segunda.-** Todas las inscripciones referentes a cargas, limitaciones, prohibiciones de enajenar, gravámenes, etc. que hubieren sido ordenadas por autoridades que ejercieron funciones en gobiernos no democráticos (dictaduras), se las declara canceladas por el ministerio de la Ley, y por tanto sin ningún efecto registral.

**Tercera.-** La matrícula inmobiliaria y la ficha registral que se emitan a partir de la vigencia de esta ley solo contendrán las inscripciones o movimientos registrales vigentes, excepto en los casos que la o el titular de la información requiera que se le haga constar alguna inscripción cancelada, en cuyo caso se hará constar la inscripción y el asiento de cancelación.

**Cuarta.-** Si al momento de elaborar un folio real informático de un inmueble se llegare a establecer que es probable que sobre un mismo inmueble exista más de una cadena de transmisión de dominio, de tal manera que la una sea independiente de la otra, el registrador hará constar la existencia de la otra cadena indicando el folio real informático que la contiene.

### **Disposición derogatoria.-**

Queda derogada la Ley de Registro expedida según Decreto Supremo No. 1405 y publicada en el Registro oficial No. 150, 28 de octubre de 1966, y reiterada su vigencia según publicación efectuada el 28 de febrero de 1980 en el Registro Oficial No. 136 según Decreto Ley s/n dictado por la Cámara Nacional de Representantes, así como sus reformas especialmente las introducidas por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos publicada en el suplemento del Registro Oficial No. 162 del 31 de marzo del 2010.

## **2.- SUGERENCIAS METODOLÓGICAS PARA SU EJECUCIÓN**

Para viabilizar la aplicación de nuestra propuesta que ofrece al ordenamiento jurídico un nuevo modelo de registro, tal como aparece esbozado en el proyecto presentado en el punto 4.1, será necesario que se creen las condiciones favorables para que en un futuro la Asamblea Nacional lo tramite y apruebe en el marco de la adecuación normativa que prevé el Art. 84 de la Constitución de la República, conociendo cada una de las bondades que ofrece la propuesta para los usuarios de los servicios registrales; en consecuencia, para tal propósito previamente se debe involucrar a los principales actores que interactúan en el mercado inmobiliario, a quienes se les deberá hacer conocer la real situación jurídica en la que se ha desenvuelto y se sigue desarrollando el Registro de la Propiedad ecuatoriano, así como la nueva ruta a seguir para materializar la seguridad jurídica en el escenario inmobiliario registral, especialmente cuando haya que proteger a los terceros que adquieren un derecho real en virtud del tráfico jurídico inmobiliario.

Así tenemos, que los primeros a quienes se debe poner en conocimiento este proyecto innovador que propugna un cambio de rumbo por la aplicación de un nuevo sistema irradiado por los principios registrales, son los titulares de los gobiernos autónomos descentralizados municipales, pues son estos entes seccionales los encargados de la administración de los registros de la propiedad en cada cantón o distrito metropolitano por mandato del Art. 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización en relación con el artículo 265 de la Constitución de la República 2008, disposiciones que también establecen el sistema público nacional de registro de la propiedad, para cuyo efecto también deberá involucrarse como es obvio a la función ejecutiva.

En segundo lugar, podemos citar a las y los registradores de la propiedad, ya sea en forma individual o en forma colectiva a través del Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad del Ecuador, o de otro gremio en los que tengan participación, pues son ellos, precisamente los que por su participación directa están en mayor grado involucrados en la prestación de los servicios registrales, ya sea inscribiendo o certificando; en virtud que son ellos quienes advierten día a día las vicisitudes que se presentan por el nivel de conflictividad registral que se exterioriza en la prestación de los servicios registrales y por la sorpresa que

aquello representa especialmente para los últimos adquirentes de algún derecho real inmobiliario; siendo por tanto ellos los más autorizados para organizar estudios, encuentros, congresos, seminarios, talleres, debates a fin de estimular la discusión académica y profesional de cada uno de los escenarios en que se desenvuelve la actividad registral.

En tercer lugar, ubicamos a las universidades y demás centros de educación superior que deben enfrentar esa problemática con seriedad y responsabilidad, ya que en la Constitución de la República 2008 el derecho a la propiedad inmobiliaria constituye un derecho de rango constitucional, como lo son también el derecho a tener acceso a una vivienda digna, o el derecho a obtener una información confiable y veraz sobre sus bienes de parte de los entes encargados de proporcionarla, en definitiva, el derecho a materializar la ansiada seguridad jurídica en el ámbito inmobiliario, y quienes mejor que los centros del saber y del conocimiento, que cuentan con el elemento humano preparado para discutir y encontrar soluciones académicas y prácticas a esta situación, promoviendo para tal propósito eventos educativos, tales como, maestrías, seminarios, talleres, debates, etc., que permitan analizar la problemática y encontrar las soluciones más idóneas.

En cuarto lugar, podemos situar a los abogados y demás profesionales que participan en la actividad inmobiliaria, quienes deben involucrarse de manera directa o indirectamente a través de sus instituciones representativas, como son los colegios de abogados, las academias de abogados, etc., quienes por medio de estudios, encuentros, congresos, seminarios, talleres, debates, podrán someter a la discusión académica y profesional cada uno de los escenarios en que se desenvuelve la actividad registral actual confrontándolos con los beneficios que se obtendrían en un nuevo escenario si se llegara a aplicar el novedoso sistema de registro que estamos proponiendo, en este caso, un registro de derechos con la aplicación de la gama de principios registrales que den eficacia a la normativa y al sistema.

En quinto lugar, se puede posicionar a las instituciones bancarias, financieras, mutualistas, incluyendo actualmente a las instituciones del sistema solidario y popular, que son las que desarrollan y promueven a través del crédito a gran parte de la actividad inmobiliaria sobre la base de las garantías reales que reciben de sus

propietarios como respaldo de los préstamos concedidos a sus clientes dentro del giro ordinario de sus negocios, pues si se llegare a aplicar en forma correcta el nuevo modelo de registro otro beneficiado directo sería este segmento de la población que vigoriza la actividad económica del País, además que su aplicación constituiría un importante aporte a la solución del problema de la vivienda.

En sexto lugar, tenemos a los inversionistas y promotores, públicos y privados, quienes promueven y ejecutan desarrollos urbanísticos y proyectos inmobiliarios, en áreas urbanas, de expansión urbana y en zonas rurales, tales como lotizaciones, urbanizaciones, conjuntos residenciales, oficinas, nuevos centros comerciales, etc., los cuales requieren establecerse sobre bases jurídicas sólidas, toda vez que una vez terminados cada uno de esos proyectos los principales beneficiarios serán los particulares, quienes actúan de buena fe y confiados en la información que les proporcionan las oficinas registrales, así como también los promotores inmobiliarios y todos quienes invierten en este importante sector de la economía.

En séptimo lugar, hacer partícipe a todos los propietarios inscritos, a los potenciales adquirentes de derechos inscritos y a la ciudadanía en general, que tienen la posibilidad de intervenir en forma directa o por medio de organismos especializados, como corredurías de bienes raíces, asesores comerciales inmobiliarios o asociaciones de defensa de derechos del consumidor, en este último caso para quienes son titulares de derechos reales inmobiliarios, quienes como último eslabón de la cadena serían los destinatarios de los beneficios que depararía la aplicación del nuevo sistema de registro; en cuyo caso se estaría haciendo realidad otro compromiso asumido desde la Constitución de la República como es el relacionado con los derechos de los consumidores, pues la actividad inmobiliaria implica la prestación de un servicio registral oportuno, óptimo, eficaz y de calidad.

### **3.- FACTIBILIDAD**

Hemos evidenciado, en el acápite cuatro del capítulo # 2, cuál es la situación en que se desenvuelve el registro de la propiedad ecuatoriano, el mismo que sigue atado a una legislación que responde a otro momento histórico, como es el siglo XIX, según la cual se protegió solamente al propietario civil, al *verus dominus*; en virtud de lo cual el registro de la propiedad solamente facilita a los interesados la

constatación de una información relativa a bienes inmuebles, que puede ser la única o no, completa o no, confiable o no, pues la sorpresa mayor se da cuando la cadena de transmisión de dominio puede quebrarse por orden judicial en cualquier momento, en cuyo caso entonces el último adquirente que creyó haber adquirido el dominio absoluto de un inmueble, *ipso iure*, apenas queda como un simple poseedor, y por lo tanto expuesto a perder la posesión también en un juicio de reivindicación de dominio que instaure el *verus dominus*.

Siendo esta la realidad del registro de la propiedad, cuya legislación responde a otro momento histórico, y sobre la base de la nueva orientación dada por la Constitución de la República 2008 que ha enarbolado un sistema público nacional de registro de la propiedad así como del direccionamiento del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización que ha precisado la administración concurrente del sistema y la administración de las oficinas registrales en cada cantón o distrito metropolitano con sujeción a la ley que organice este Registro bajo esta nueva óptica, constituye un imperativo trabajar sobre este horizonte para estructurar el nuevo sistema, razón por la cual estamos proponiendo un modelo de registro que contiene los lineamientos jurídicos fundamentales para dictar la legislación correspondiente que instaure aquel sistema.

#### **4.- VALIDACIÓN**

Luego de haber confrontado la situación en que se desenvuelve nuestro Registro de la propiedad, por aplicación de la legislación inmobiliaria que responde a la orientación dada desde el Código civil que data del siglo XIX, con el resultado que se obtiene de la interpretación de los textos de la Constitución 2008 que aluden al registro de la propiedad, por un lado, la transitoria primera numeral 8, que formuló un sistema nacional de registro de datos públicos, hoy ya regulado y en estructuración, y por otro lado, el Art. 265, que propone un sistema público nacional de registro de la propiedad, aún no regulado ni estructurado, hemos elaborado los “*Lineamientos Jurídicos Fundamentales para la Construcción de un Modelo Sustentador del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad*”.

Al efecto, a través de la técnica denominada “Juicio de Expertos”, acudimos a dos profesionales del derecho, doctos en la problemática inmobiliaria registral, a don Roberto León Vargas, quien es doctor en Jurisprudencia con vasta trayectoria y experiencia en los ámbitos público y privado (ANEXO # 14), y, a la abogada María Belén Vásquez Parra, con título de especialista en Derecho Notarial y Registral y funcionaria de carrera en el Departamento Legal del Registro de la Propiedad de Guayaquil (ANEXO # 15), quienes acreditan el valor científico, la pertinencia y la utilidad de la propuesta, y responden las siguientes preguntas:

1.- ¿Considera justificado dictar un nuevo cuerpo legal en materia inmobiliaria registral acorde con la tendencia fijada en la Constitución 2008, que supere la regulación que data del siglo XIX, de manera que ese instrumento jurídico sea el único que regule la función esencial del registro de la propiedad que forma parte del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad?

2.- ¿El Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad impone desarrollar un sistema de registro moderno que se estructure de acuerdo a la doctrina de los principios registrales vigentes en el Derecho comparado, es decir, que se implemente y desarrolle un registro de derechos, como el registro alemán o el registro español?

3.- ¿Considera conveniente o no que el ordenamiento jurídico brinde protección especial a quienes adquieren de buena fe y a título oneroso, confiando en la información que ofrece el Registro de la Propiedad, para el evento que cayere alguno de los títulos precedentes por causas ajenas al registro?

4.- ¿Se deben delimitar el ámbito que corresponde al Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad que trabaja exclusivamente generando información a través de los registros de la Propiedad; y, el ámbito del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que, en cambio, trabaja con la información generada por todos los registros que manejan información calificada como pública?

## CAPÍTULO V

### CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

#### 1.- CONCLUSIONES:

- Este trabajo ha sido elaborado teniendo en cuenta el desafío que se proyecta para el Registro de la Propiedad en virtud del artículo 265 y de la disposición transitoria primera numeral 8 de la Constitución de la República del Ecuador 2008, pues de la interpretación de los textos constitucionales referidos se infieren cambios profundos que deben darse en la legislación inmobiliaria registral; para lo cual hemos considerado necesario analizar los dos escenarios en que se desenvuelve el registro de la propiedad, el que corresponde al antes y el que corresponde al después de la referida Constitución.
- De acuerdo a la doctrina clásica que cataloga los sistemas de transferencia de dominio teniendo como base el instante que se produce la adquisición del dominio y de los demás derechos reales que provienen de los negocios jurídicos (actos y contratos), dejamos establecido que en el sistema de abstracción la adquisición queda desconectada del negocio causal y de las posibles vicisitudes que pudieran afectar a este último por la inscripción practicada en base al acuerdo real o al consentimiento del perjudicado con la inscripción, en tanto que en los sistemas causados la adquisición del dominio mantiene vigente el vínculo entre el título y el modo.
- En los códigos civiles del Siglo XIX, incluido el nuestro, la declaración de ineficacia de los títulos (negocios jurídicos) que sirven de antecedente del dominio repercute directamente en el Registro de la propiedad, a tal punto que el último adquirente, por el ministerio de la ley, queda convertido en simple poseedor inscrito, contra quien procede que se instaure la acción de reivindicación del dominio; mientras que en los Códigos del siglo XX, la protección al tercero se instrumenta por vía de excepción, consignándose los casos en que no podrá accionar el *verus dominus* en contra del adquirente que confió en la información registral.

- Cuando ha caído en la vía judicial alguno de los títulos que servían de antecedente y que justificaron la enajenación del inmueble, en el escenario jurídico suelen aparecer dos propietarios que reclaman la protección del ordenamiento jurídico: por un lado, un propietario civil, un *verus dominus* o verdadero propietario protegido por la Legislación civil, y, por otro lado, un propietario registral, un adquirente *a non domino*, un tercero que ostenta la calidad de dueño, por el ministerio de la Ley, quien es protegido por la Legislación inmobiliaria registral, es decir, por el ordenamiento jurídico, cuando se cumplen determinadas condiciones, tales como: la inscripción a favor del adquirente, que la adquisición sea de buena fe y a título oneroso y, que la adquisición se sustente en una inscripción anterior.
- Desde la óptica de la clasificación moderna de los sistemas registrales en el escenario jurídico tenemos tres momentos bien definidos: el primero corresponde a la respuesta que dio la Legislación civil a la problemática de los negocios jurídicos inmobiliarios; el segundo, la implementación de un sistema de registro simple o de archivo de documentos; y, el tercero comprende el surgimiento del sistema de registro complejo o registro de derechos.
- Por el primer momento se privilegiaron las soluciones provenientes de los principios generales del derecho, pues el adquirente no estuvo libre de títulos ocultos, cargas, gravámenes y limitaciones que debía soportar a raíz de la adquisición, quedándole como remedio las soluciones indemnizatorias en desmedro del tráfico jurídico; por el segundo momento, se privilegió la inscripción de todo documento relativo a bienes inmuebles, acompañada de mecanismos que fueron estructurando un sistema que tuvo como único objetivo dar publicidad a la información inmobiliaria constante en una oficina autorizada; y, por el tercer momento, se ha considerado a la información constante en el registro como verdad oficial (presunción *iuris tantum*) sobre todo para proteger al adquirente de buena fe y a título oneroso (presunción *iure et de iure*) cuando quedare sin efecto alguno de los títulos anteriores por causas ajenas al Registro.

- La admisión de los principios registrales es fundamental para brindar protección al tráfico jurídico inmobiliario, constando entre otros los siguientes: el principio de calificación registral rigurosa, el principio de especialidad al momento de elaborar el asiento registral haciendo constar solo la información relevante, los principios de legitimación y de fe pública registral.
- Cuando el Registro publicita una puntual situación jurídica respecto a bienes inmuebles, a sus titularidades y a las cargas que los afectan, y esa información constituye la verdad oficial, al presumírsela exacta y verdadera, toda vez que la información del asiento registral prevalece frente al documento en caso de contradicción, se lo hace para proteger a los terceros adquirentes que confían en esa verdad oficial y que actúan de buena fe y a título oneroso; en este caso, decimos que estamos frente a un sistema de registro complejo, o sea, un registro de derechos.
- Los registros de derechos se caracterizan por organizar la información atendiendo a la técnica del folio real (principio de especialidad), es decir, tomando como base el predio que se constituye en el elemento principal extraído de la relación jurídica real pero sin menospreciar los otros elementos como son el sujeto y la causa o negocio, los cuales en cambio fueron privilegiados en los sistemas de registro simples, en donde la información se la iba almacenando en orden cronológico de acuerdo a los negocios o transacciones que accedían al registro combinándola con índices de personas que facilitaban y facilitan aún la búsqueda de los propietarios.
- Todo registro de derechos se estructura sobre la base de los principios registrales, los cuales ofrecen los lineamientos generales que han de observarse para la implementación de cualquier ordenamiento jurídico, por lo que si un país en consonancia con su sistema de transmisión de dominio y de constitución de los otros derechos reales instaura un registro de derechos deberá contar con una legislación diseñada sobre la base de aquellos principios, a fin de que el sistema pueda cumplir su fin esencial que es el de proteger la propiedad y el tráfico jurídico inmobiliario.

- En relación a la publicidad registral concluimos que es propia de los registros de la propiedad, independientemente que hayan adoptado un sistema de archivo de documentos o un sistema de registro de derechos, y ella se presenta con menor o mayor intensidad sobre todo cuando se trata de proteger a los terceros, privilegiando la información constante en los asientos registrales frente a la que no aparece publicada por el Registro.
- En doctrina se ha señalado que “La publicidad registral puede definirse como la exteriorización continuada de situaciones jurídicas de trascendencia real referidas a los inmuebles, en un Registro público y bajo el control profesional del Registrador, con el fin de posibilitar el conocimiento general de las mismas, y con determinados efectos jurídicos sustantivos sobre la situación publicada.”
- La publicidad registral para cumplir su finalidad necesita de un instrumento técnico y adecuado que le permita dotar a las situaciones jurídicas inmobiliarias de eficacia real (publicidad constitutiva) o de los efectos *erga omnes* (publicidad declarativa), y ese instrumento idóneo, sin lugar a dudas, ha sido, es y será el Registro de la Propiedad, el cual a su vez ha llegado a ser definido por la doctrina más autorizada como un conjunto de libros, como una oficina y como una institución, y, últimamente, como un servicio público.
- Al revisar la normativa civil y registral vigentes, concluimos señalando que en el Ecuador el Registro de la propiedad ha tenido y tiene como función primordial la de hacer operar la tradición del dominio y de los otros derechos constituidos sobre inmuebles, así como la de darle publicidad a los títulos registrados de los bienes inmuebles ubicados en la circunscripción territorial de su cantón, sin que desde el inicio se haya asegurado a ningún adquirente que lo haya sido en base a la confianza de la información proporcionada por el Registro que se mantendrá incólume su situación jurídica para el evento que cayere en la vía judicial alguno de los títulos precedentes que conforman la cadena de transmisión de dominio por alguna causa que no aparecía publicada en el Registro.

- El Código Civil desde su primera edición reguló la forma en que debía operar la tradición de domino y de los otros derechos reales sobre bienes inmuebles, así como la publicidad de los actos y otros contratos que contienen gravámenes y limitaciones, agregándosele los actos que materializan las adquisiciones provenientes de los modos de adquirir denominados sucesión por causa de muerte y prescripción adquisitiva de dominio, pero nada más, pues para lo demás dispuso (hasta hoy) que fuera la normativa de un Reglamento especial la que regulara específicamente dos materias: por un lado, las funciones y deberes del anotador -después del registrador de la propiedad-; y, por otro lado, la forma y las solemnidades de las inscripciones, hasta la presente fecha.
- Desde el inicio los registros inmobiliarios y mercantiles fueron entregados a organismos no especializados en la materia; primero a los concejos municipales a tal punto que el anotador cumplía las funciones de secretario del Concejo; después a las Cortes Superiores de Justicia que los tuvieron relegados; y, actualmente a la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos que es un organismo cuya función está destinada a recopilar y distribuir la información generada por todos los registros de datos públicos.
- En la legislación inmobiliaria registral, aún vigente, no se advierten disposiciones inspiradas o desarrolladas en forma clara al tenor de los principios registrales, como son: el tracto sucesivo, la calificación registral amplia, el principio de especialidad, el principio de prioridad, el principio de legitimación y el principio de fe pública registral, los cuales tienen relevancia en los sistemas de registro complejos o registros de derechos; sino que más bien toda la normativa registral actual responde a la orientación dada por el Código Civil.
- En relación con el futuro del Registro de la propiedad ecuatoriano, la Constitución de la República 2008 ofrece dos escenarios bien definidos en virtud de dos declaraciones separadas pero relacionadas que repercuten en el Registro de la propiedad, a las cuales, en este trabajo, les hemos dado su verdadero alcance y operatividad.

- La primera declaración constitucional está dirigida a instaurar dos situaciones jurídicas trascendentales que involucran directamente al registro de la propiedad: La una, está referida al establecimiento de un **sistema público de registro de la Propiedad** que deberá regir a nivel nacional; y, la otra, a poner en funcionamiento una nueva forma de **administración concurrente** de aquel sistema.
- La legislación secundaria constituye el instrumento idóneo para desarrollar y materializar el sistema público nacional de registro de la propiedad que comprende, por un lado, un nuevo sistema de registro complejo o registro de derechos, y por otro lado, un sistema de datos aplicable solo en los registros inmobiliarios; y, al mismo tiempo, un nuevo sistema de administración de gestión pública para los registros de la propiedad ubicados en cada cantón o distrito metropolitano, los cuales integran el sistema público de registro de la propiedad, según la disposición del Art. 265 de la Constitución de la República 2008.
- La segunda declaración constitucional está proyectada a establecer un **sistema nacional de datos de registros públicos**, llamado por la Ley vigente **sistema nacional de registro de datos públicos**, el que debe organizarse mediante la adopción e implementación de sistemas informáticos estandarizados aplicables en todos los registros denominados públicos, sistemas de interconexión y sistemas de control cruzado de información que permitan establecer bases de datos nacionales alimentadas desde las bases de datos locales que contendrán la “información generada” por los registros públicos, especialmente, los registros de la propiedad, mercantil y civil, según se advierte del texto de la disposición transitoria primera numeral 8 de la Constitución.
- La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos debió limitarse a producir la normativa apropiada para regular el ámbito de la “información generada”; en tanto que la Ley del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad establecerá en forma clara la normativa adecuada para encauzar la función esencial del registro de la

propiedad que se desenvuelve dentro del ámbito de la “generación de información”.

## 2.- RECOMENDACIONES:

- Para darle viabilidad al sistema de registro complejo o registro de derechos que proponemos para nuestro país, a través de los Lineamientos *Jurídicos Fundamentales para la Construcción de un Modelo Sustentador del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad*, se requiere que se cumplan una serie de factores.
- El sistema de transmisión de dominio y de los otros derechos reales sobre inmuebles que opera en virtud de los negocios jurídicos seguirá siendo de tipo constitutivo, no solo en cuanto a la función que cumple la inscripción sino también en relación a los efectos que aquella debe producir.
- Para los actos provenientes de los modos de adquirir el dominio, como es la prescripción adquisitiva de dominio y la sucesión por causa de muerte, y otros actos procedentes de la vía judicial y administrativa, la inscripción que se practique seguirá teniendo fines publicitarios, toda vez que con la inscripción solo se busca producir efectos *erga omnes*.
- En el ámbito inmobiliario, el registro de derechos es el que mejor responde al sistema constitutivo propugnado desde el antiguo Código Civil, por lo que a través de él se buscará materializar el derecho constitucional a la seguridad jurídica, específicamente cuando se trata de los negocios inmobiliarios.
- El sistema registral deberá propender a organizar la información en asientos de inscripción, los cuales contendrán solo la información relevante del inmueble, de las situaciones inscribibles y de sus titulares, teniendo como base a nivel informático la técnica del folio real, por lo que se confeccionará el folio real informático en su versión de ficha registral y de matrícula inmobiliaria.
- La Ley que regule este sistema deberá estar desarrollada de acuerdo a la doctrina de los principios hipotecarios o registrales, en virtud de lo cual

podremos contar con normas claras que permitan materializar la seguridad jurídica inmobiliaria; en este caso cumpliendo los fines esenciales del Registro de la propiedad: la función de publicidad y la función de garantía.

- La organización administrativa de los Registros de la Propiedad implicará la adopción de un sistema que propugne una ordenación armónica de los registros en todo el País, para lo cual se promoverá la creación de un organismo técnico y superior que gobierne, vigile y controle la actividad inmobiliaria registral, a través de políticas y planes de desarrollo de aplicación nacional, siendo ese organismo la Dirección General del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.
- Los Registros de la propiedad deberán gozar de autonomía registral, administrativa y financiera a fin de garantizar a quienes los dirijan total independencia e imparcialidad en el ejercicio de la función registral, sin que ello signifique sustracción del control administrativo y judicial.
- El Registro de la propiedad en cada cantón o distrito metropolitano del país deberá llevarse de acuerdo a los sistemas informáticos o electrónicos que se ajusten a los cambios tecnológicos, es decir, admitiendo el principio de neutralidad tecnológica propio del Derecho Informático, los cuales a su vez responderán al sistema de registro que se haya establecido.
- Para el cabal cumplimiento de esta propuesta ha menester involucrar en el análisis y discusión a los registradores, municipios, función ejecutiva, gremios de profesionales, sociales y de consumidores, universidades, bancos e instituciones financieras, mutualistas, sistema financiero solidario y popular, urbanizadores, constructores y promotores de proyectos inmobiliarios, propietarios inscritos, potenciales adquirentes de los derechos reales inmobiliarios y la ciudadanía en general.
- La Ley que organice el Registro de la Propiedad en el Ecuador deberá desarrollar su normativa en armonía con el direccionamiento dado desde la Constitución de la República y luego por el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, así como la demás normativa aplicable, todo lo cual se condensa en los *“Lineamientos Jurídicos Fundamentales para la Construcción de un*

*Modelo Sustentador del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad”.*

- La reforma legal que proponemos es de tipo integral, pues la normativa jurídica debe estar dirigida no solo a adecuar la legislación inmobiliaria registral para implementar un sistema de registro complejo o registro de derechos en base a los lineamientos del modelo que estamos ofreciendo; sino también la legislación notarial que regula especialmente los instrumentos públicos idóneos para exteriorizar los negocios jurídicos inmobiliarios; la legislación civil que contiene normativa relativa a los bienes y a los actos y contratos, la legislación procesal civil y penal que regulan situaciones jurídicas que afectan en determinados casos a los derechos y a los bienes inmuebles, y más normativa aplicable.

## BIBLIOGRAFÍA

1. CAICEDO ESCOBAR, Eduardo. (2001) *Derecho Inmobiliario Registral, Registro de la Propiedad y Seguridad Jurídica*. Segunda edición, Bogotá.
2. CLARO SOLAR, Luis. (1939) *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado, Tomo XII De las Obligaciones*. Volumen 3, Imprenta Nascimento, Santiago de Chile.
3. CHICO Y ORTIZ, José María. (2000) *Estudios sobre Derecho Hipotecario*. Editorial Marcial Pons, ediciones Jurídicas y Sociales S. A., Cuarta edición, Tomo I. Madrid.
4. CHICO Y ORTIZ, José María. *El Futuro de la Calificación Registral en el Proceso de Informatización de los Registros*, en GÓMEZ GÁLLIGO, Francisco Xavier, comp. (2008) *La Calificación Registral*, Navarra, editorial Aranzadi S. A., Segunda edición, Tomo I.
5. Código Civil de Perú. Sumillado Índice Analítico, tercera edición, editores Cultural Cuzco S. A. actualizado al año 1997.
6. DE LA PUENTE DE ALFARO, Fernando. (2007) Director de Relaciones Internacionales del Colegio de Registradores de España. *“Reforma, sistemas registrales, alternativas”*.
7. DE REINA TARTIÉRE, Gabriel. (2009) *Principios Registrales, Estudio del derecho Registral Inmobiliario Argentino*, HELIASTA, Buenos Aires.
8. DELGADO SCHEELJE, Alvaro. *Interrelaciones entre la Publicidad Registral y el derecho a la Intimidad*. Consultada efectuada en internet en: <http://cinder.artissoftware.com/wpcontent/uploads/file/DocumentosPuntadeIEste/Interrelaciones%20entre%20la%20publicidad%20registral%20y%20el%20D%C2%BA%20a%20la%20intimidad.pdf>
9. DOMINGUEZ LUIS, José Antonio (1995). *Registro de la Propiedad y Administración Pública (Servicio Público y Función Pública Registral*, Editorial Comares.

10. EHRENBERG, Víctor. (2003) *Seguridad jurídica y seguridad de tráfico*, introducción y traducción de Antonio Pau, Fundación Beneficentia et Peritia Iuris, Madrid.
11. ESCRICHE, Joaquín. (1998) *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*, edición corregida y aumentada por Juan B. Guim, Santa Fe de Bogotá-Colombia, editorial Temis S.A., segunda edición.
12. FAZIO DE BELLO, Marta E. (1998) *Actos Jurídicos y Documentos Inscriptibles*. Ediciones La Roca, Buenos Aires.
13. GARCÍA GARCÍA, José Manuel. (1993) *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*. Editorial Civitas S.A. Tomo 2. Madrid.
14. GARCÍA GARCÍA, José Manuel. (1993) *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*. Editorial Civitas S.A. Tomo 3. Madrid.
15. GARCIA GARCIA, José María. *La Función Registral y la Seguridad del Tráfico Inmobiliario*, en GÓMEZ GÁLLIGO, Francisco Xavier, Comp. (2008) *La Calificación Registral*, Navarra, Editorial Aranzadi S.A., Segunda Edición. Tomo I.
16. GÓMEZ GÁLLIGO, Francisco Xavier. (2008) *La Calificación Registral*. Editorial Aranzadi S. A., Segunda edición, Tomo I. Navarra - España.
17. GÓMEZ GÁLLIGO, Francisco Javier y DEL POZO CARRASCOSA, Pedro. (2006) *Lecciones de Derecho Hipotecario*, Madrid, editorial Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., segunda edición.
18. GOMEZ LAPLAZA, Carmen. (2008) *Leyes Hipotecarias*, Navarra, Editorial Aranzadi S. A., Décima Tercera edición, Tomo I.
19. GONZALEZ BARRON, Gunter, (2004) *Tratado de Derecho Registral Inmobiliario*, Lima, Jurista Editores, Segunda edición.
20. GORDILLO CAÑAS, Antonio. (2010) *El Principio de Fe Pública Registral*, Jurista Editores, Lima.
21. MOISSET DE ESPANÉS. Luis. (1998) *Clases de Derechos Reales*, Advocatus, Córdoba.

22. MOISET DE ESPANES. Luis: (2004) *La publicidad Registral*. Palestra, Lima.
23. PAU PEDRON, Antonio. *La Publicidad Registral*. Fundación Beneficentia et Peritia Iuris. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España. Madrid, 2001.
24. ROCA SASTRE, José María. *Derecho hipotecario*. Tomo I, séptima edición. Barcelona, 1979.
25. SCOTTI, EDGARDO Augusto. (2002) *Aporte al Derecho Registral Argentino*, Avellaneda Provincia de buenos Aires, ef editorial fides.
26. LOPEZ MEDEL, Jesús. *Sistemas Registrales: Los principios hipotecarios registrales en la sociedad de la globalización*. Fecha de consulta: 28 de mayo 2012 Disponible en:  
[www.cadr.org/p=](http://www.cadr.org/p=)
27. PARDO NÚÑEZ, Celestino. *La Organización del Tráfico Inmobiliario. El Sistema Español ante el Derecho Comparado*, en GÓMEZ GÁLLIGO, Francisco Xavier, (2008), comp. *La Calificación Registral*, Navarra, editorial Aranzadi S. A., Segunda edición, Tomo I.
28. PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel. *Sistemas de Transferencia de Bienes y Protección de Tráfico, Reformas al derecho chileno*, en Fundación Fernando Fueyo Laneri, comp. (2008) *Estudios de Derecho Privado*, Libro homenaje al profesor Gonzalo Figueroa Yáñez, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, primera edición.
29. RAJOY, Enrique. *Los principios registrales de modernidad y su aplicación en el marco del Derecho Comparado*. Fecha de consulta: 28 de mayo 2012 Disponible en  
[www.conafovi.gob.mx/suelo/Principios Registrales-Derecho comparado.pdf](http://www.conafovi.gob.mx/suelo/Principios_Registrales-Derecho_comparado.pdf)
30. VENTURA, Gabriel. (2009) Ley 17.801, Registro de la Propiedad Inmueble, Comentada Anotada, Buenos Aires, Editorial Hammurabi, Primera edición.

31. VILLALVA PLAZA, Jaime. (2011) *Manual de Derecho Inmobiliario Registral*, Guayaquil – Ecuador, Megaleyes.
32. ZAVALA EGAS, Jorge. (2010) *Derecho Constitucional, Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica*, EDILEX S.A.
33. ZAVALA EGAS, Jorge. (2011) *Teoría y Práctica Constitucional*, EDILEX S.A. Editores.
34. ZAVALA EGAS, Jorge, ZAVALA LUQUE, Jorge y ACOSTA ZAVALA, José F. (2012) *Comentarios a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*, EDILEX S.A.

#### CONSULTAS EN INTERNET

1. *Estatuto del Registro de Instrumento Público*. Consulta realizada el 3 de junio de 2012.  
[http://www.icbf.gov.co/transparencia/derechobienestar/decreto/1970/decreto\\_1250\\_1970.html](http://www.icbf.gov.co/transparencia/derechobienestar/decreto/1970/decreto_1250_1970.html)
2. Noticias del XVIII Congreso del CINDER realizado Amsterdam:  
<http://www.cinder.info/?language=es>
3. Ponencia: *El principio de la legalidad en relación con los documentos procedentes de la Autoridad Judicial*  
<http://www.cinder.info/wp-content/uploads/file/DocumentosCINDER/Ponencia%20I%20Congreso.pdf>
4. *Reglamento General de los Registros Públicos de Perú*. Consulta realizada el 3 de junio 2013.  
[http://www.informacion.com/derechoregistrar/leyes/reglamento\\_registros.pdf](http://www.informacion.com/derechoregistrar/leyes/reglamento_registros.pdf)

# **ANEXOS**

**ANEXO # 1**

**Sentencia dictada por la Primera Sala de la  
Corte Suprema de Justicia el 27 de agosto de 1934**

Publicada en la Gaceta Judicial Serie V, Número 115, página 2703, en torno al ámbito de calificación registral en el Ecuador, con sujeción al Reglamento de Registro e Inscripciones.

(Citado en página 72)

**CONTRATO DE COMPRAVENTA**

Norma: Serie 5

Publicación: Gaceta Judicial 115

Fecha: 27-ago-1934

Estado: Vigente



Palabras de búsqueda


**CONTRATO DE COMPRAVENTA**

La falta de entrega de la cosa vendida no da derecho al comprador para pedir la resolución del contrato, sino cuando esa falta proviene de hecho o culpa del vendedor; es decir, siempre que se pueda considerar a éste como causa de la inejecución de una de las obligaciones que la venta le impone.

Gaceta Judicial. Año XXXIII. Serie V. Nro. 115. Pág. 2703.

(Quito, 27 de Agosto de 1934)

**TERCERA INSTANCIA**

VISTOS: Según el inciso 2o. del Art. 1817 del Código Civil, la falta de entrega de la cosa vendida no da derecho al comprador para pedir la resolución del contrato, sino cuando esa falta proviene de hecho o culpa del vendedor; es decir, siempre que se pueda considerar a éste como causa de la inejecución de una de las obligaciones que la venta le impone, conforme al Art. 18 5 (sic) del propio Código. En el presente caso, la demanda sobre resolución de la compra del terreno "Bellavista" que el año de 1925 hizo Francisco Pazmiño a Honorato Arístides y María Esther Avalos, se funda en una circunstancia de todo punto extraña a los vendedores y que, por lo mismo, no puede ser imputada a éstos, cual es la arbitraria negativa del Registrador de la propiedad del cantón de Ambato a inscribir la correspondiente escritura, y, por tanto, la falta de tradición legal del dominio sobre el preindicado inmueble. Fuera de los casos taxativamente enumerados en los Arts. 10 y 11 del Reglamento de Inscripciones, el Registrador de la Propiedad no puede negarse a practicar la inscripción de una título que según la ley se deba o pueda inscribir; y en ninguno de aquellos casos se comprende el aducido por el Registrador de la Propiedad del cantón de Ambato al pie de la copia de fs. 21 y 22, esto es, la existencia de una hipoteca constituida algunos años antes de la compraventa por los mismos vendedores en favor de terceras personas. Por otra parte, consta que en la escritura de venta se facultó al comprador para pedir por sí sólo la inscripción; y no hay prueba de que la negativa de verificarla se hubiese hecho saber a los vendedores, para que procurasen remover el ilegal impedimento. Por lo expuesto, y teniendo en cuenta, además, que los demandados opusieron, entre otras excepciones, la de improcedencia de la demanda y la de no existir motivo legal que se opusiera a la tradición, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, revocada la sentencia de la Corte Superior de Ambato, se confirma la de primera instancia, que desecha la demanda. Sin costas.- Legalizado el papel, devuélvanse..

© 1988 - 2013 Lexis S.A. Todos los derechos reservados.

El contenido de este documento no puede ser reproducido, transmitido o difundido sin autorización de LEXIS S.A.

## **ANEXO # 2**

### **Sentencia dictada el 24 de marzo de 1956**

Publicada en la Gaceta Judicial, Serie VIII Número 11, página 1094, que hace referencia a los casos en que el registrador de la propiedad puede negarse a practicar una inscripción.

(Citado en página 72)

didó ninguna de las partes la nulidad que se declara. Habilítese el papel deficiente y devuélvase”.

*Luis E. Benítez.— Camilo Gallegos T. (v. s.).— Luis F. Madera.— Francisco Ochoa Ortiz.— A. Casares de la Torre.*

## VOTO SALVADO

“Quito, a 19 de Enero de 1956; las tres y media p. m.

“Estoy de acuerdo en que se declare la nulidad de lo actuado, pero no por los considerandos del fallo sino por éstos: porque tratándose sólo de la tramitación para la venta en subasta pública del objeto materia de la prenda y por estar vencido el plazo, no debió admitirse oposición alguna, de acuerdo con el Art. 537 del Código de Comercio; y porque, habiendo conocido el juez de primera el reclamo presentado por Cosme Musello Durango, apoyado en el Art. 531 del Código de Procedimiento Civil, y habiendo dictado fallo sobre este incidente, enervando las condiciones especiales en que se desenvuelve el contrato de prenda comercial, para cuyo incumplimiento la ley ha previsto sólo la necesidad de llegar al remate de la cosa dada en prenda para el pago de la deuda y sin permitir discusión que suspenda o retarde la subasta, no debió concederse recurso de tal resolución incidental. de acuerdo con lo dispuesto por el Art. 350 del mismo Código, puesto que si en los juicios sumarios que no hay apelación del fallo definitivo, tampoco se concede de las resoluciones incidentales, menos puede haberlo en este procedimiento sumarísimo que no acepta oposición, ni, por lo mismo, resolución de controversia alguna. En consecuencia, mi voto es el de que si no se declara la nulidad de lo actuado por no haber decretado de plano la oposición presentada, así haya sido de tercero perjudicado, no tuvo apelación el fallo ilegalmente dictado y por con-

siguiente el conocimiento de la Corte sobre tal recurso fue nulo por estar viciado de incompetencia”.

*Camilo Gallegos T.— Luis E. Benítez.— Luis F. Madera.— Francisco Ochoa Ortiz.— A. Casares de la Torre.*

## LEGISLACION CIVIL

*Juicio que por oposición a la inscripción de una escritura de compraventa, sigue Simón Bastidas Toscano contra Francisco Amaya.*

## PRIMERA INSTANCIA

“Machala, Junio 16 de 1955; las 8 a. m.

“Vistos: Haciendo uso de jurisdicción voluntaria, se ha dictado el auto de fecha 13 de Mayo del año en curso, a solicitud de Francisco Amaya Cabrera, para que se ordene la inscripción de una escritura de compraventa, otorgada por Cristóbal Bustamante Valdez a favor del peticionario. Como al respecto hay contradicción de parte y según el Art. 65 del Código adjetivo en lo civil, toda controversia judicial que, según la ley no tiene un procedimiento especial, se ventilará en juicio ordinario; por contrario imperio y teniendo en cuenta que la referida providencia se dictó en jurisdicción voluntaria, se revoca, y se ordena notificar al señor Registrador del cantón Pasaje, para que deje insubsistente la inscripción ordenada y que ha verificado con fecha 20 de Mayo del año que decurre. El solicitante señor Francisco Amaya Cabrera puede ejercitar sus derechos observando los trámites legales. Para la notificación al señor Registrador de la Propiedad se comisiona al señor Juez Cantonal de Pasaje, sirviendo los originales de suficiente despacho en forma. Hágase saber. Entréguese la copia respectiva.

*Alfonso Vélez.*

## SEGUNDA INSTANCIA

"Guayaquil, 26 de Julio de 1955; las 10 a. m.

"Vistos: Ordenado por el Juez Primero Provincial de El Oro, las inscripciones de la escritura de venta de una faja de terreno que hicieron Cristóbal Bustamante Valdez y su cónyuge Tarcila de Luz Alvarado en favor de Eloy Francisco Amaya Cabrera, según así se expresa en el auto expedido el 17 de Mayo del año en curso, el Registrador de la Propiedad del cantón Pasaje procedió a verificar la inscripción el 20 del mismo mes, habiendo después revocado dicha orden por solicitud de Simón Bastidas Toscano, para dejarla insubistente. Como tal revocatoria no puede surtir efecto y menos la cancelación de la inscripción, puesto que el juez no tiene facultad discrecional para impedir la inscripción de instrumentos públicos sino en los casos y del modo previsto por la ley, que están contempladas en los Arts. 978 y 996 del Código de Procedimiento Civil, se revoca el auto expedido por el inferior con fecha 16 de Junio del que transcurre, quedando desde luego a salvo el derecho de Simón Bastidas Toscano para ejercer la acción que creyere conveniente. Legalícese el papel que lo requiera y devuélvase".

*R. Aguirre Aparicio.— A. Heredia Crespo.— C. Manuel Avilés R.*

## TERCERA INSTANCIA

"Quito, a 24 de Marzo de 1956; las 11 a. m.

"Vistos: Francisco Amaya Cabrera solicita a fs. 3, que se ordena se notifique al Registrador de la Propiedad del cantón Pasaje, para que inscriba en sus libros el título de compraventa celebrado entre el peticionario y Cristóbal Bustamante Valdez, el 14 de Diciembre de 1954, ante el Notario públi-

co del cantón Machala, Carlos Armando Palacios Guerrero. El Juez Primero Provincial de El Oro, dispuso, sin ningún trámite, que el referido Registrador proceda a efectuar la inscripción solicitada, la que practicó el 20 de Mayo de 1955, según consta del certificado de fs. 4 vta. Después de haberse ejecutado la orden del Juzgado, comparece Simón Bastidas Toscano, quien solicita la revocación de dicha orden, la que revoca el Juez Provincial por auto dictado el 11 de Junio de 1955, de cuya providencia apela Francisco Amaya Cabrera. La primera Sala de la Corte Superior de Guayaquil considera que el juez carece de facultad discrecional para impedir la inscripción de instrumentos públicos, salvo los casos previstos por la ley, por cuyo motivo revocó el auto recurrido. El proceso ha venido en grado por el recurso de tercera instancia interpuesto por Simón Bastidas Toscano de aquella resolución. Para resolver, se considera: 1° El interesado en obtener la inscripción de un título, no tiene que acudir a un Juez para que la ordene; pues lo que la ley dispone al respecto, es que se presente personalmente o por medio de procurador, ante el respectivo Registrador de la Propiedad solicitando la inscripción del título. 2° El expresado funcionario puede negarse a inscribirlo, en los casos determinados en los Arts. 10 y 11 del Reglamento de Registros e Inscripciones, dejando constancia, al pie del título, de las razones por las cuales se ha negado a inscribirlo. 3° Cuando se produce esta negativa, el Art. 15 del citado reglamento faculta a la parte perjudicada para que ocurra al juez competente, a fin de que, estudiando la petición del interesado y los motivos expresados por el Registrador, resuelva lo que estime de justicia; 4° En la solicitud de fs. 3, no se manifiesta ningún fundamento legal para que el juez pudiera ordenar la inscripción del título acompañado a ella, ni aparece

negativa alguna del Registrador, ni siquiera se la menciona; 5) La jurisdicción voluntaria sólo se ejerce en los únicos casos que las leyes determinan, entre los cuales no consta el de acudir al juez para que ordene la inscripción de un título, que no contiene la negativa del Registrador de la Propiedad; 6) Se han violado las disposiciones legales sobre competencia y procedimiento, cuya omisión influye en la decisión de la litis. Por estos fundamentos, se declara la nulidad de todo lo actuado, a costa del Juez Primero Provincial de El Oro, desde la foja primera hasta el auto dictado por la Primera Sala de la Corte Superior de Guayaquil y desde esta providencia, inclusive, en adelante, a costa de los Ministros de dicha Sala. Sin honorario que regular, por no haberse reclamado oportunamente las solemnidades omitidas. Comisionase al Juez Cantonal de Pasaje, para que mande notificar al Registrador de la Propiedad de aquel cantón, a fin de que cancele en sus libros la expresada orden judicial y la inscripción verificada en cumplimiento de ella. Apercíbese al Juez Provincial por haber dispuesto el desglose del título presentado a fs. 1 y 2, sin ordenar que se deje la correspondiente copia en autos, como lo prescribe el Art. 1114 del Código de Procedimiento Civil. Habilítese el papel deficiente y devuélvase”.

*Luis E. Benítez.— Camilo Gallegos T.— Francisco Ochoa Ortiz.— A. Casares de la Torre.— Víctor M. Yépez.*

#### LEGISLACION DEL TRABAJO

*Juicio verbal sumario que, por indemnizaciones de trabajo, sigue Jurgen Zwirner, contra Morris Marchosky.*

#### PRIMERA INSTANCIA

“Quito, Abril 20 de 1955; las 5 p. m.

Mayo—Agosto, 1956

“Vistos: Para resolver la competencia promovida ante el señor Comisario del Trabajo de la ciudad de Esmeraldas contra el suscrito juez, se considera: 1º De acuerdo al trámite de la causa, todo incidente corresponde resolverlo en sentencia; 2º Consta de autos que el demandado ha sido citado en esta ciudad y en el domicilio señalado por el actor en el escrito de demanda; 3º El demandado ha comparecido en juicio. Por los motivos expuestos niego la competencia entablada ante el señor Comisario del Trabajo de Esmeraldas y la contradigo. En consecuencia, elévese los autos a la Excma. Corte Suprema de Justicia por no estar atribuida a otra autoridad el conocimiento de la competencia suscitada entre Comisarios del Trabajo de acuerdo con lo dispuesto en la regla 10 del Art. 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la resolución dada al respecto por la Tercera Sala de la Excma. Corte Suprema en sentencia dictada el 25 de Febrero de 1950, en el juicio de competencia promovido por el señor Comisario de Otavalo contra el Comisario Tercero del Trabajo de esta ciudad. Notifíquese en los lugares designados y dase por legitimada la intervención del doctor Olmedo Lupera”.

*Vicente García V.*

#### SEGUNDA INSTANCIA

Quito, 19 de Abril de 1956; las 3 p. m.

“Vistos: A solicitud de Morris Marchosky por su propio derecho y como gerente apoderado de la Compañía Frutera de Astral, el Comisario del Trabajo de Esmeraldas ha promovido juicio de competencia al Comisario Segundo del Trabajo de Quito, con el propósito de que se abstenga de conocer del juicio propuesto por Jurgen Zwirner contra el peticionario y la Compañía que representa, fundándose en

Serie VIII, N° 11

### **ANEXO # 3**

#### **Sentencia de tercera instancia dictada el 7 de mayo de 1956**

Publicada en la Gaceta Judicial, Serie VIII, Número 11, página 1074, en la que se destacan los casos en que el Registrador de la Propiedad podía negarse a practicar una inscripción.

(Citado en página 73)

acarrea la improcedencia de la demanda alegada tácitamente. Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, revocándose la sentencia venida en grado, se desecha la demanda. Sin las costas de las instancias. Consúltese este fallo al superior. Notifíquese y habilítese el papel”.

*Arturo del Pozo S.— R. Terán P.— C. Paz González.*

### TERCERA INSTANCIA

“Quito, a 7 de Julio de 1956; a las diez a. m.

“Vistos: Después del fallecimiento del Dr. Antonio Buenaventura Santiana, se ha demandado a la viuda señora Rosa Elena Padilla, en juicio ordinario, para que se declare la nulidad de su matrimonio con su finado esposo, celebrado ante el Teniente Político de la parroquia de Guápulo, el 18 de Octubre de 1950. Tal demanda ha sido propuesta por el Dr. Homero Noboa González, en su calidad de Agente Fiscal Tercero de la Provincia de Pichincha, por las causales de impotencia del Dr. Santiana y de no haberse celebrado el matrimonio ante el funcionario civil correspondiente, el actuario y dos testigos. Trabada la litis con el silencio de la demandada, que equivale a la negación tácita de los fundamentos de la acción propuesta, seguido el trámite correspondiente, el juez de primera instancia acoge la demanda y declara nulo el matrimonio, en tanto que la Primera Sala de la Corte Superior de Quito, al rever ese fallo, lo revoca con el argumento principal de que no cabe declarar nulo un matrimonio que no existe, por haberse terminado con la muerte de uno de los cónyuges. Consultada esta sentencia a este Tribunal y subida la causa también por recurso del actor, para resolver se considera:

Terminado un matrimonio por efecto de la muerte de uno de los contrayentes, es evidente que ya no es de interés de la moral ni de la ley, el saber si ese matrimonio ha sido celebrado válidamente o no. Ese interés lo tiene la sociedad mientras subsiste el vínculo contractual; porque es entonces cuando el orden jurídico se altera y cuando la sociedad se siente ofendida al tener que convivir con un matrimonio ilegalmente celebrado o sea con un estado civil indebidamente adquirido, con procedimientos violatorios de las normas legales que rigen la materia. No hay duda que, al existir el matrimonio del doctor Santiana con la señora Padilla, podía el Agente Fiscal promover este juicio, mas tal derecho no lo tuvo cuando presentó su demanda, porque, disuelto el vínculo matrimonial en virtud de la muerte de dicho doctor, había desaparecido el interés público que es el que representa el referido funcionario. Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se confirma la sentencia venida en grado. Sin costas, por lo dispuesto en el Art. 22 de la Ley de Patrocinio del Estado. Legalizado el papel, devuélvanse”.

*Raúl González A.— B. Cevallos Arízaga.— Alfonso M. Mora.— Alejandro Ribadeneira.— F. Montero Carrión.*

### LEGISLACION CIVIL

*Juicio que por inscripción de escritura de compraventa, sigue Luis H. López contra Rosa Estrella, registradora de la propiedad del cantón Pedro Moncayo.*

### PRIMERA INSTANCIA

“Quito, a 31 de Octubre de 1955; las 10 a. m.

“Vistos: Luis Hermógenes López,

comparece a fs. 5 y expone: Que por escritura pública celebrada ante el Notario doctor Carlos Alberto Moya el 4 de Octubre de 1955, compró a Félix Enrique Araujo una casa y terreno situados en la parroquia de Malchinguí del cantón Pedro Moncayo, en la suma de doce mil sucres, escritura que según consta de la razón respectiva, niégase a inscribirla la Registradora de la Propiedad de dicho cantón, señorita Rosa Estrella, aduciendo hallarse inscrita antes una escritura de promesa de venta de los mismos inmuebles, por lo que y por no hallarse contemplado el caso en el Art. 10 del Reglamento de Registro e Inscripciones vigente, solicita se le ordene a la antes indicada Registradora de la Propiedad, proceda a la inscripción de la escritura en referencia. Corrido traslado con la solicitud anterior, la Registradora de la Propiedad del cantón Pedro Moncayo, manifiesta a fs. 11, que la propiedad a la que se refiere la escritura de compraventa celebrada entre Félix Enrique Araujo Subía y Luis H. López, se hallaba embargada por orden del señor Juez Cantonal, según inscripción del 10 de Setiembre, pero que habiéndosele presentado el día 5 de Octubre, fuera de las horas hábiles, un deprecatorio del Juzgado Tercero Cantonal de Quito, cancelando dicho embargo, y por las causas y razones que expone, emitió un certificado que tenía fecha 6 de Octubre, fecha en la que también fué notificada con una orden de embargo del Juzgado Cuarto Provincial de Pichincha. Con los antecedentes expuestos para resolver se considera: a) de atenernos únicamente a la razón expuesta por la Registradora de la Propiedad de Pedro Moncayo, al pie de la escritura, cuya inscripción se le ha solicitado, dicha Registradora no podía negarse a su inscripción desde que la existencia del contrato de promesa de venta no es óbice para que tal inscripción se realice, pero como del expedientillo

consta que a la fecha de la solicitud presentada por Luis H. López, 11 de Octubre del presente año, sobre el susodicho inmueble ha recaído un embargo ordenado por el señor Juez Cuarto Provincial de Pichincha, que se lo ha inscrito con fecha 7 del mismo mes, este Juzgado se abstiene de ordenar la inscripción de la escritura de compraventa en referencia. Como consta, asimismo, que la H. Corte Superior conoce ya de la actuación de la Registradora de la Propiedad de Pedro Moncayo, no se ordena poner en su conocimiento tal particular. Notifíquese”.

*Ernesto Cisneros R.*

## SEGUNDA INSTANCIA

“Quito, a 16 de Enero de 1956; las 10 a. m.

“Vistos: La señorita Rosa Estrella, Registradora de la Propiedad del cantón Pedro Moncayo, se ha negado a inscribir el contrato de compraventa celebrado por el señor Félix Enrique Araujo a favor de Luis Hermógenes López, manifestando en la razón respectiva que se niega a la inscripción de la escritura porque se halla inscrita la promesa de venta celebrada por Félix Enrique Araujo a favor de Homero Olmedo, razón por la cual Luis H. López solicita al Juzgado Segundo Provincial la orden para inscribir su título de propiedad, ya que considera el peticionario que la razón que invoca la Registradora de la Propiedad, no está fundada en disposición legal alguna. El Juez Segundo Provincial niega la inscripción por los motivos indicados en su resolución de 31 de Octubre de 1955, razón por la cual Luis H. López interpone el recurso de apelación el que para resolver en segunda instancia se considera: 1º De acuerdo con la ley y reglamento de Registros e Inscripciones Art. 10 y 11 y Art. 1º del decreto de 5 de Julio de 1887, mientras subsis-

a la inscripción de prohibiciones  
~~de enajenarse~~ no podrán enajenarse  
~~ni hipotecarse~~ los inmuebles cuya  
 inscripción ha prohibido, ni impo-  
 nerse sobre ellos gravamen alguno,  
 y en este caso cabe que el Regis-  
 trador de la Propiedad se absten-  
 ga de hacer las inscripciones que  
 vayan contra esta disposición. 2º  
 En los casos contemplados en el  
 Art. 10 que se refiere a las forma-  
lidades externas de los instrumen-  
tos que se quieren inscribir, la ne-  
 gativa para la inscripción, necesi-  
 ta constar en la razón respectiva.  
 3º En el caso del Artículo 11 que  
 se refiere a la inscripción de  
 venta e hipoteca del predio su-  
 cesivamente a dos personas, en  
 este caso, según el Art. 12, el Re-  
 gistrador asentará en el Reperto-  
 rio el título que se le presente pa-  
 ra que le inscriba, ya fuera per-  
 manente o transitorio el motivo  
 que encontrare para practicar la  
 inscripción. 4º La Registradora de  
 la Propiedad del cantón Pedro  
 Moncayo alega que no ha procedi-  
 do a la inscripción porque hay una  
 promesa de venta, y hemos visto  
 anteriormente que ésta no es cau-  
 sa legal para que el Registrador se  
 niegue a inscribir; del certificado  
 conferido por el mismo empleado y  
 que obra a fs. 4, consta que los in-  
 dicados bienes se hallan libres de  
 gravamen el día 6 de Octubre de  
 1955, como en efecto así es la ver-  
 dad, porque el embargo ordenado  
 por el Juez Tercero Cantonal de  
 Quito el 29 de Agosto de 1955, por  
 convenio del comprador y vende-  
 dor del predio, se levantó y esta  
 orden le notificaron a la Registra-  
 dora de la Propiedad. En la mis-  
 ma fecha 6 de Octubre de 1955,  
 aparece la negativa de la Regis-  
 tradora, para la inscripción del con-  
 trato de compraventa, cuestión que  
 es ilegal porque en esa fecha, no  
 había inconveniente legal alguno, y  
 de lo actuado aparece que debía  
 inscribirle inmediatamente como dis-  
 pone la ley y el reglamento de Re-  
 gistro e Inscripciones y no espe-  
 rar el día 7 para inscribir la or-

den de embargo dictada por el  
 Juzgado Cuarto Cantonal de Qui-  
 to antes que el contrato de com-  
 praventa presentado antes. De a-  
 cuerdo con el Art. 19 de la ley an-  
 tes citada la Registradora estaba  
 en el caso de anotar el título que  
 se negaba a inscribir, en la for-  
 ma y modo que manda este artí-  
 culo. Porque del proceso asoma que  
 las fechas de la negativa de la  
 inscripción —6 de Octubre de 1955—  
 del certificado de propiedad expe-  
 dido por la misma persona en la  
 misma fecha, aparece que no exis-  
 te inconveniente alguno para la  
 práctica de la inscripción, y la or-  
 den de embargo dictada por el Juez  
 Cuarto se la inscribió el día 7 y  
 de acuerdo con el Art. 14 de la  
 Ley antes citada la anotación del  
 contrato de venta surtirá todos sus  
 efectos desde la fecha 6 de Octu-  
 bre de 1955; debiendo inscribirse  
 con posterioridad a ésta las demás  
 providencias dictadas por los jueces  
 competentes. Por lo dicho ante-  
 riormente, ADMINISTRANDO JUS-  
 TICIA EN NOMBRE DE LA RE-  
 PUBLICA Y POR AUTORIDAD  
 DE LA LEY, se revoca la senten-  
 cia venida en grado y se ordena  
 que la Registradora de la Propie-  
 dad del cantón Pedro Moncayo,  
 proceda a inscribir el contrato de  
 compraventa celebrado entre Félix  
 Enrique Araujo y Luis Hermóge-  
 nes López el 4 de Octubre de 1955  
 ante el Notario Carlos Enrique Mo-  
 ya, y que versa sobre una casa y  
 terreno situado en la parroquia de  
 Malchinguí del cantón Pedro Mon-  
 cayo. Sin costas".

**J. Abdón Arroyo Naranjo.— J.  
 A. Egüez.— Washington Cevallos.**

### TERCERA INSTANCIA

"Quito, a 7 de Mayo de 1956; a  
 las once a. m.

"Vistos: Para resolver el recur-  
 so del tercero interesado Homero  
 Olmedo respecto de la sentencia de  
 la Segunda Sala de la Corte Su-

perior de este Distrito que, revocando la del Juez Segundo Provincial de Pichincha, ordena la inscripción del contrato de compraventa contenido en la copia de fs. 1-3, a que se refiere la demanda intentada por el comprador Luis H. López contra Rosa Estrella, Registradora de la Propiedad del cantón Pedro Moncayo, se considera: 1º Entre los motivos puntualizados en los Arts. 10 y 11 del Reglamento de Inscripciones o Registros, vigente, según los cuales el Registrador puede negarse a la inscripción de los títulos traslativos de dominio o de derechos reales, únicos casos en que tiene lugar la aplicación de las disposiciones de los Arts. 12, 13, 14 y 19 del propio Reglamento relativas a la anotación provisional en el repertorio y efectos posteriores, no consta el de la existencia de un contrato de promesa de venta; 2º Por lo mismo, la abstención de la demandada para inscribir el contrato materia de la demanda fundándose en que existe la escritura de promesa de venta del inmueble, otorgada por el dueño Julio Enrique Araujo a favor del recurrente, según aparece de la razón respectiva sentada a fs. 3 y vuelta, es ilegal y no obstaba a la inscripción inmediata, porque en la fecha de presentación no había impedimento alguno, conforme lo acredita el certificado de fs. 4 de la propia Registradora; con todo, como con anterioridad a la proposición de la demanda se ha inscrito el embargo decretado sobre el inmueble por el Juzgado Provincial Cuarto de Pichincha, atenta esta situación actual, no cabe ordenar la inscripción de aquel contrato de compraventa. En virtud de lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se revoca la sentencia venida en grado y se confirma la de primera instancia. Sin costas. Habilitado el papel, devuélvanse”.

*Raúl González A.— B. Cevallos Arizaga.— Alfonso M. Mora.— Alejandro Ribadeneira.— F. Montero Carrión.*

#### AUTO

“Quito, a 4 de Junio de 1956; a las cinco p. m.

“Vistos: El actor solicita ampliación de la sentencia expedida por este Tribunal en orden a que se declare que Rosa Estrella debe pagar daños y perjuicios por su negativa ilegal a registrar el título de compraventa; que se le imponga la multa consiguiente; y que se ordene la anotación del referido título en el Libro Repertorio. Los dos primeros puntos son extraños a la controversia, ya que el propio actor en su libelo de demanda hace reserva expresa para intentar por separado la acción de daños y perjuicios, más la multa respectiva, contra la demandada, y el tercer punto contraviene a la primera parte del Art. 301 del Código de Procedimiento Civil, que prohíbe al juez que dictó la sentencia revocarla o alterar su sentido en ningún caso, una vez que fué tomado en cuenta en la resolución principal de la Sala. Por tanto, como según el Art. 302 del propio Código la ampliación de la sentencia tiene lugar únicamente cuando se ha omitido decidir sobre alguno de los puntos materia de la litis o sobre frutos, intereses o costas, carece de fundamento legal aquella solicitud y se la niega. Con costas. Regálase el honorario del Dr. Pedro A. Pérez, en cincuenta sucres por el incidente”.

*Raúl González A.— B. Cevallos Arizaga.— Alfonso M. Mora.— Alejandro Ribadeneira.— F. Montero Carrión.*

#### LEGISLACION CIVIL

*Juicio que, por pago de saldo del valor de urbanización, sigue José*

## **ANEXO # 4**

### **Sentencia No. 11-09-SEP-CC dictada el 7 de julio de 2009**

Publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 637 del 20 de julio de 2009, dentro del caso seguido por la Corporación Financiera Nacional y Unysis, por la que se aceptó la acción extraordinaria de protección y se dejó sin efectos las sentencias de primera y segunda instancia y de casación por vulnerar derechos del debido proceso.

(Citado en página 80)



# REGISTRO OFICIAL

## ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado  
Presidente Constitucional de la República

Año III -- Quito, Lunes 20 de Julio del 2009 -- N° 637

**LIC. LUIS FERNANDO BADILLO GUERRERO**  
**DIRECTOR ENCARGADO**

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez  
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540  
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto  
Sucursal Guayaquil: Malecón N° 1606 y Av. 10 de Agosto - Telf. 2527 - 107  
Suscripción anual: US\$ 300 -- Impreso en Editora Nacional  
1.350 ejemplares -- 40 páginas -- Valor US\$ 1.25

### S U P L E M E N T O

#### SUMARIO:

Págs.	Págs.
CORTE CONSTITUCIONAL Para el Período de Transición	Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del juicio civil ordinario N° 493-04 10

#### SENTENCIAS:

010-09-SEP-CC Acéptanse las acciones extraordinarias de protección formuladas por los accionantes, en virtud de existir violación al derecho de igualdad formal, por no haberse aplicado, con respecto a todos los procesados, la amnistía concedida por la Asamblea Constituyente, dictada mediante Resolución sin número de la Asamblea Constituyente, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 378 del 10 de julio del 2008; en consecuencia, dispónese a la Primera Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia la aplicación inmediata de dicha amnistía ..... 1

011-09-SEP-CC Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por la Corporación Financiera Nacional y la Compañía UNYSIS S.A.; en consecuencia, déjase sin efecto por vulnerar derechos del debido proceso y tutela judicial efectiva, las sentencias dictadas el 22 de junio del 2002 por el Juez Primero de lo Civil de Guayaquil; y, el 25 de octubre del 2007 por los Magistrados de la II Sala de lo Civil y Mercantil e Inquilinato de la ex

#### RESOLUCIONES:

##### DIRECCION METROPOLITANA AMBIENTAL QUITO:

Ratificase la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental y el Plan de Manejo Ambiental y otórgase la Licencia Ambiental para el Proyecto Construcción, Instalación y Operación de la Estación Base Celular:

023-2009	"Hospital de los Valles" .....	37
024-2009	"Ushimana" .....	38
025-2009	"Ulloa" .....	39

Quito D. M., 07 de julio de 2009

Sentencia No. 010-09-SEP-CC

CASOS : 0125-09-EP Y 0171-09-EP (ACUMULADOS)

la presente causa No. 0125-09-EP, el accionante la ha presentado el 10 de marzo de 2009 (a las 17H16), sin que a esta fecha se haya resuelto los recursos propuestos por él en las causas penales respectivas; lo cual torna a la acción en improcedente, por falta de cumplimiento de requisitos esenciales puntualizados en el Art. 437 de la vigente Constitución de la República del Ecuador. **SEGUNDA.-** Conforme con los incisos segundo y tercero del Art. 2 del Mandato Constituyente No. 1 "Las decisiones de la Asamblea son jerárquicamente superiores a cualquier otra norma de orden jurídico y de obligatorio cumplimiento para todas las personas naturales, jurídicas y demás poderes públicos sin excepción alguna. Ninguna decisión de la Asamblea Constituyente será susceptible de control o impugnación por parte de alguno de los poderes constituidos". Este pronunciamiento de la Asamblea, efectuado en momentos de dubitación jurídica en el Ecuador, advierte que las decisiones de la Asamblea de Plenos Poderes no pueden ser objeto sino de obligado cumplimiento: La amnistía se concedió por el Pleno de la Asamblea Constituyente, incontrovertiblemente, "a favor del abogado Luis Villacís Guillén, por la evidente persecución política" y en dicha resolución no aparecen otros beneficiarios de esta amnistía y, por tanto, no constan más nombres de implicados en los procesos judiciales penales tramitados con ocasión del proceso de fusión entre los bancos "Filanbanco S. A." y "La Previsora S. A.". Por otra parte: Es posible interpretar una Resolución emitida por la Asamblea Constituyente de Plenos Poderes? Considero que la Corte Constitucional no tiene esas atribuciones; y, en consecuencia, debió negarse la acción interpuesta. **TERCERA.-** Reafirmando la convicción y el criterio general de que la acción extraordinaria de protección no es una cuarta instancia y tampoco puede servir base a la "revisión legal" de las actuaciones realizadas por la extinguida Corte Suprema de Justicia, transformada en Corte Nacional de Justicia, por efecto de la expedición del Código Orgánico de la Función Judicial (R.O. 544 de 9 de marzo de 2009); en la práctica, se advierte que los accionantes aunque reiteran haber sido víctimas de presuntas violaciones a sus derechos garantizados por la Constitución, no hay demostración alguna de esas violaciones y solamente quedan las invocaciones a una inexistente violación al debido proceso. Consecuentemente, la Corte debe negar la acción extraordinaria de protección porque se la pretende transformar en una cuarta instancia, que ni la Constitución ni Ley no la contempla. **CUARTA.-** El Dr. Juan Falconí Puig, uno de los accionantes manifiesta que la Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia el 5 de marzo de 2009 expidió un auto negando los pedidos de ampliación y aclaración del auto de llamamiento a juicio dictado por la misma Sala el 21 de julio de 2008; ambos autos (dice el accionante) han agravado su situación procesal, de supuesto encubridor a cómplice en el juicio penal por fusión de los bancos Filanbanco y La Previsora. Esta afirmación (aunque fuera cierta) por sí sola, no puede garantizar la procedibilidad de la acción, tiene - obligatoriamente - que reunir los requisitos exigidos por el Art. 437 de la vigente Constitución Política de la República, que instituye para su admisibilidad, obligatoriamente "Que se trate de sentencias, autos y resoluciones firmes o ejecutoriados". No habiéndose cumplido este requisito, la acción no solo es inadmisibile sino improcedente, por ser violatoria de la Constitución; y, no puede concebirse que la Corte Constitucional (Órgano de Control Constitucional) sea su primer violador! **QUINTA.-** En el voto de mayoría se menciona, textualmente, conscientes de las repercusiones

que acarrea una decisión proveniente del poder constituyente, que se limitarán a leer la naturaleza jurídica de la figura de la amnistía escogida por la Asamblea, para abordar los problemas políticos y jurídicos derivados de los bancos La Previsora y Filanbanco. No obstante y en una evidente contradicción con las alegaciones precedentes, a título de "lectura" se procede a interpretar la resolución de amnistía dictada por la Asamblea Constituyente Es así que tal "lectura" pasa a ser la "ratio decidendi" de la sentencia. Aquello es fácilmente comprobable si nos remitimos a la parte resolutive de dicho fallo, en el que se menciona ( . . . ) Reconocer a favor de los accionantes la aplicación de la amnistía dictada mediante resolución sin número de la Asamblea Constituyente, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 378 de 10 de julio de 2008, y en consecuencia, disponer a la Primera Sala de la Corte Nacional de Justicia, el cumplimiento inmediato de tal medida" El tema central de análisis sobre el que se ha sostenido la parte resolutive de la sentencia de mayoría fue la interpretación de la naturaleza y alcance de la resolución de amnistía emanada de el Asamblea Constituyente, labor vedada a la Corte Constitucional, por las justificaciones precedentes. El fallo de mayoría, "a partir de una explicación de los efectos de una resolución de amnistía conforme a derecho", terminó por alterar -a partir de su interpretación- la voluntad del constituyente, que de manera clara y expresa señaló en dicha resolución que la amnistía procedía únicamente a favor del abogado Luis Villacís Guillén, ex Gerente de la Agencia de Garantía de Depósitos". En uso del viejo y conocido aforismo de que "en derecho las cosas se deshacen como se hacen", pues evidente, tal como lo sostiene el voto de mayoría que "al ser la amnistía un acto de soberanía del Poder Legislativo, deberá ser el mismo órgano quien lo modifique o altere. **SEXTA.-** Con respecto a los elementos que conforman el ámbito material de la acción extraordinaria de protección, esto es, violaciones al debido proceso o a derechos reconocidos en la Constitución, no se constata violación alguna.

Por las consideraciones antes citadas, administrando Justicia Constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional para el Período de Transición, expide la siguiente:

#### SENTENCIA:

- 1.- Desechar las acciones extraordinarias de protección formuladas por los accionantes, en razón de no reunir los requisitos de admisibilidad a que alude el Art. 437 de la vigente Constitución de la República del Ecuador; y, en estricto acatamiento del Art. 2 del Mandato Constituyente No 1, aprobado el 29 de noviembre de 2007, en razón de que las decisiones de la Asamblea con jerárquicamente superiores a cualquier otra norma de orden jurídico y de obligatorio cumplimiento para todas las personas naturales, jurídicas y demás poderes públicos, sin excepción alguna.
- 2.- Ordenar la publicación de la presente sentencia en el Registro Oficial.- NOTIFIQUESE.-

f.) Dra. Nina Pacari Vega, Jueza Constitucional.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por .....- f.) Ilegible.- Quito, a 13-07-09.- f.) El Secretario General.

Quito D. M., 07 de julio de 2009

Sentencia No. 011-09-SEP-CC

CASO: 0038-08-EP

Ponencia: Dr. Edgar Zárate Zárate

LA CORTE CONSTITUCIONAL,  
para el período de transición

## I.- ANTECEDENTES

## De la Solicitud y sus argumentos

La CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL (C.F.N.) y la Compañía UNYSIS S.A., a través de sus representantes legales: Ing. MICHEL DOUMET CHEDRAUI y Econ. XAVIER EDUARDO PROCEL VARGAS, respectivamente, fundamentados en los artículos 75 numeral 1, 76; y, 439 de la Constitución de la República del Ecuador, presentan la presente acción argumentando:

Que la señora Cecilia Gómez Iturralde Vda. de Pareja siguió el juicio ordinario de falsedad (nulidad) de la escritura pública de compra-venta otorgada el 23 de abril de 1990 ante el Ab. Eugenio Ramírez Bohórquez, Notario Vigésimo Octavo del cantón Guayaquil entre las compañías Constructora KAIRUAN S.A., Constructora LULA S.A. e Inmobiliaria POLIGNOTO S.A. a favor de la compañía UNYSIS S.A., inscrita el 23 de abril de 1990 en el Registro de la Propiedad del cantón Guayaquil, juicio civil que se lo planteó en contra de todas estas empresas.

Que este juicio, en su primera instancia, se resolvió a favor de la actora (Cecilia Gómez Iturralde Vda. de Pareja) la cual, dicen los legitimados activos, declaró la falsedad ideológica y, por ende, sin valor la indicada escritura de compra-venta.

Que en el juicio civil, señalan los legitimados activos, se produjeron "tantos atropellos" como el hecho de que nunca se demandó al notario que otorgó la escritura a pesar de que el objeto del proceso consistió en la falsedad y consecuente nulidad de la escritura pública autorizada por este funcionario.

Que la sentencia ahora impugnada con esta acción, esto es, la expedida el 25 de octubre del 2007 por la II Sala de lo Civil, Mercantil e Inquilinato de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, fue recurrida en casación, mediante recurso interpuesto por parte de la compañía UNYSIS S.A.; es así que el 29 de enero del 2008, la II Sala de lo Civil, Mercantil e Inquilinato de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil lo concede y eleva el expediente a la Corte Suprema de Justicia. El 22 de febrero del 2008, acorde al sorteo realizado en la Corte Suprema de Justicia, se remite el proceso para conocimiento de la Sala de Conjuces de la II Sala Civil y Mercantil de dicha Corte; esta misma Sala, se señala, ya con fecha 18 de mayo del 2007, había resuelto otra casación planteada en el mismo juicio por Cecilia Gómez, respecto del auto de nulidad dictado el 28 de

septiembre del 2003 por la II Sala de lo Civil, Mercantil e Inquilinato de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, cuando en verdad quien había conocido y resuelto el caso era la Sala de Conjuces Permanentes del área especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, siendo esto "otra de las misteriosas irregularidades en este proceso".

Que con fecha 10 de abril del 2008, la Sala de Conjuces emite el auto con el que rechaza calificar el recurso de casación, el cual, dicen, es "un incalificable acto de abuso y de denegación de justicia", ante lo cual, UNYSIS pide la revocatoria con fecha 15 de abril del 2008. El 17 de octubre del 2008, la Sala de Conjuces emite auto que rechaza el pedido de revocatoria y UNYSIS impugna con la interposición del recurso de ampliación con fecha 21 de octubre del 2008. El 24 de octubre la Sala de Conjuces emite el auto con el cual rechaza el pedido de ampliación, ejecutoriándose, por ende, el auto del 19 de abril del 2008 y a su vez la sentencia del 25 de octubre del 2007.

Que se han vulnerado normas constitucionales, el derecho de petición y la tutela judicial consagrados en el artículo 75 de la Norma Suprema; el derecho al debido proceso establecido en el artículo 76, la tutela judicial (num. 1 art. 76); el principio de legalidad señalado en el numeral 3 del mismo artículo 76; el derecho a la defensa consagrado en el artículo 77 en lo que respecta a la privación de este derecho (literal a); el derecho de ser juzgado por jueces independientes, imparciales y competentes (literal k); y de la motivación de las resoluciones (literal l); el derecho a la seguridad jurídica consagrado en el artículo 82; la realización de la justicia, cuyo medio es el sistema procesal señalado así en el art. 169; el deber del Estado de respetar y hacer respetar los derechos consagrados en la Constitución como lo manda el numeral 9 del artículo 11.

Que como fundamentación de las violaciones ocurridas en el juzgamiento, por acción u omisión, de las normas del debido proceso y de los derechos constitucionales señala:

El hecho de que ninguna persona debe quedar en indefensión dentro de un proceso judicial como lo señala el artículo 75 de la Constitución; el litis consorcio necesario u obligatorio que determina el art. 72 ibidem, litis consorcio que exige que todas las partes implicadas estén presentes en el juicio, y como lo señalaran en el proceso, en la demanda no se incluyó al Notario, a quien dicen se lo dejó en indefensión, razón por la cual, los juzgadores debieron desechar la demanda por ilegitimidad de causa, lo que sumado a la falta de citación, en este proceso de falsedad, supone la violación a los artículos 75 literal a, 76, numeral 7 (derecho a la defensa).

El hecho de que el proceso subió por dos ocasiones a la Corte Suprema de Justicia: la primera respecto de un auto de nulidad, pese a que tales autos no son susceptibles del recurso de casación, como lo señala el art. 2 de la Ley de Casación. En esta ocasión, quien conoció y resolvió fue la Sala de Conjuces Permanentes del área especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema; la segunda ocasión subió por la interposición del recurso de casación que hiciera la compañía UNYSIS S.A., y aquí "inexplicablemente" la competencia se radicó ante la Sala de Conjuces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, a quien la Sala de Sorteos remitió sin "ninguna orden judicial previa" y dicha

judicatura "jamás conoció ni resolvió asunto alguno relacionado en esta causa" (sic) "viciándose de nulidad por falta de competencia". Siendo esta una razón más por la cual, dicen, la sentencia que se impugna con la presente acción extraordinaria de protección "se encuentra ejecutoriada de forma manifiestamente ilegal"; hecho que se contrapone al numeral 3 del artículo 76 de la Carta Fundamental.

El hecho de que la actora del juicio demanda, con fundamento en los artículos 182, 183, 184 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, que se declare la falsedad de la escritura pública de compra-venta otorgada ante el Notario Vigésimo Octavo del cantón Guayaquil del 23 de abril de 1990, por ser falso de falsedad absoluta; normas jurídicas invocadas por la actora y que en la actualidad corresponden a los artículos 178, 179 y 180 del vigente Código Procesal Civil, y en los cuales se determina el trámite a seguir para este tipo de juicios; trámite que, señalan los legitimados activos, "no fue respetado, siendo violado de forma flagrante, influyendo directamente en la decisión de la causa, pues de habérselo seguido, dada la inexistencia de la supuesta falsedad material, la demanda habría sido rechazada de plano". Era obligación de los magistrados y jueces declarar la nulidad por la violación de trámite, conforme lo señala el artículo 1014 del Código de Procedimiento Civil, que lo citan. Por otro lado, señalan que la sentencia "adolece de incongruencia" ya que resuelve un asunto diferente al solicitado por la actora en la demanda, constituyendo un tema de "extrapetita"; hecho que viola el numeral 3 del art. 76 de la Constitución de la República.

El hecho de que la Sala de Conjuces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia, mediante auto del 10 de abril del 2008, se niegue a calificar el recurso de casación interpuesto por UNYSIS S.A., recurso que, dicen los legitimados activos, reparó bastante en su motivación, por lo cual, el negarse a calificar por carencia de argumentos representa "un error judicial grave y de denegación de justicia"; hecho que se contrapone al literal m, numeral 7 del art. 76 de la Constitución, así como al art. 11, numeral 9 ibídem.

El hecho entorno a los errores judiciales que, señalan, dice tener la sentencia ejecutoriada que se impugna, y los cuales afectan a la seguridad jurídica, errores que estriban en que Cecilia Gómez Iturralde Vda. de Pareja pretende convertirse en dueña absoluta de tres macro-lotes adquiridos de buena fe por UNYSIS S.A., y sobre los cuales se halla construida y asentada la ciudadela Parque de los Ceibos, y que al convertirse en dueña de éstos, por ende, lo será también de la ciudadela y con derecho a desalojar a las aproximadamente 100 familias que residen y son propietarias de viviendas en dicha urbanización, adquiridas mediante compra-venta de la compañía UNYSIS S.A., quien a su vez adquiriera por compra a las compañías KAIRUAN S.A., LULA S.A. e INMOBILIARIA POLIGNOTO S.A.; que a su vez adquirieron de la señora Cecilia Gómez de Pareja. Lo que se busca, dicen los legitimados activos, es "anular todos los títulos de propiedad de los habitantes y propietarios de tales viviendas". Señalan que entre los perjudicados por la sentencia se encuentra el Estado ecuatoriano, representado por la CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL, la que, dicen, interpone la presente acción en calidad de "tercera perjudicada" al ser propietaria de seis

departamentos edificados sobre lotes de terreno, solares, de la referida ciudadela, adquiridos mediante auto de adjudicación del 15 de diciembre del 2006, protocolizado en la Notaría Trigésima Segunda del cantón Guayaquil el 11 de junio del 2007, inscrito en el Registro de la Propiedad el 28 de agosto del 2007.

Que al señalar cuáles fueron las violaciones de las normas sustantivas transgredidas, ignoradas en la sentencia ejecutoriada, mencionan sus principales desatinos y su falta de motivación, quebrantando así el debido proceso.

Que en el desarrollo del proceso no se demostró la existencia de falsedad material en la escritura objeto del juicio ni tampoco falsedad ideológica.

Que a más de las nulidades de las que adoleció este juicio, la compañía UNYSIS S.A. alegó como excepción principal la "prescripción adquisitiva ordinaria" pues, a más de tener la posesión legítima del bien, cuenta también con título inscrito que le acredita como titular del derecho de dominio, conforme lo señala el Código Civil en el art. 717 concordante con el 2407 y 2408, normas que se las cita. A lo largo del proceso se demostró la calidad de poseedora regular de los terrenos de parte de la compañía UNYSIS S.A., ya sea con el justo título, compra-venta, otorgado el 23 de abril de 1990 ante el Notario Vigésimo Octavo de Guayaquil; la buena fe de la compradora UNYSIS S.A., en virtud de la firme convicción de que las compañías vendedoras eran las legítimas propietarias de los bienes transferidos, así como con la tradición del bien que consta con la inscripción de la compra-venta en el Registro de la Propiedad del cantón Guayaquil realizada el 09 de mayo de 1990. Señalan que, aun en el supuesto no consentido de que Cecilia Gómez haya sido propietaria de los terrenos "ha operado la prescripción adquisitiva de dominio a favor de UNYSIS, alegada como excepción en este proceso, y que inexplicablemente no fue atendida ni menos aceptada por los Ministros Jueces de la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Superior de Guayaquil".

Que en el proceso se alegó, que si bien la señora Cecilia Gómez era la propietaria de los inmuebles, en el caso hubo una "venta de cosa ajena establecida como válida por nuestro Código Civil" y se cita el art. 1754 de este Código Sustantivo en materia Civil.

Que en el proceso también se demostró que el tiempo de la prescripción ordinario de UNYSIS S.A., que es de cinco años, jamás ha sido interrumpido; sin embargo, de manera inexplicable, los Ministros Jueces de la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Superior de Guayaquil entendieron lo contrario, y así lo exponen en la consideración cuarta de la sentencia impugnada, en la cual afirman que sobre los terrenos en disputa, estuvo siempre vigente una prohibición de enajenar, ordenada por el Ministerio de Obras Públicas; los legitimados activos señalan que "Lo lamentable de esta maliciosa afirmación, es que a lo largo de los nueve o diez cuerpos que contiene dicho proceso no existe constancia alguna de inscripción en el Registro de la Propiedad de Guayaquil de la tal supuesta prohibición de enajenar, en flagrante contravención a lo dispuesto en el Art. 25 de la Ley de Registro" por lo cual, concluyen que "la referida prohibición de enajenar y/o afectación jamás fue inscrita en el Registro de la Propiedad, y en consecuencia nunca surtió efectos legales".

Los legitimados activos concluyen que todo lo argumentado demuestra las flagrantes violaciones a las normas sustantivas establecidas claramente en los artículos 75, 82 y 169 de nuestra Constitución Política, por denegación absoluta de una correcta tutela judicial efectiva."

Establecen como pretensión el "reparar los derechos vulnerados" y el "dejar sin efecto la sentencia dictada el 25 de octubre del 2007, a las 16h00, por la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del proceso No. 493-04, ejecutoriada a las 24h00 del día 29 de Octubre del 2008".

#### De la Contestación y sus argumentos

Dando cumplimiento a lo dispuesto por la Segunda Sala de la Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, mediante providencia del 17 de febrero del 2009, los señores: Jorge Jaramillo Jaramillo, Inés Rizzo Pastor y Zoilo López Rebolledo, Jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dan contestación a la demanda formulada en su contra y emiten su informe de descargo por la acción extraordinaria de protección presentada el 05 de diciembre del 2008 por la Corporación Financiera Nacional y Unysis S.A.; los jueces antes citados presentan su escrito de contestación a la acción mencionada, señalando en la especie: que los accionantes: Corporación Financiera Nacional y Unysis S.A., impugnan, mediante la acción extraordinaria de protección, la sentencia emitida por la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la cual son titulares. Que esta sentencia fue notificada el 30 de octubre del 2007, interponiendo Unysis S.A. un recurso de ampliación, mismo que fue negado mediante providencia del 30 de noviembre del 2007 y notificada el 04 de diciembre del mismo año, mencionando que, en consecuencia, la referida sentencia se ejecutorió el 07 de diciembre del 2007, surtiendo los efectos de cosa juzgada según los contestatarios, antes de entrar en vigencia la nueva Constitución de la República. Adicionalmente, Unysis S.A. interpone el recurso extraordinario de casación el 11 de diciembre del 2007, manifestando una vez más que la sentencia se encontraba ejecutoriada, siendo este recurso rechazado mediante auto del 10 de abril del 2008, a lo que Unysis impugnó, solicitando la revocatoria de la resolución, petición que fue rechazada por improcedente; se solicitó la ampliación de esta resolución, la cual también fue negada mediante auto del 24 de octubre del 2008, afirmando los accionantes que recién el 24 de octubre del 2008, se ejecutorió la sentencia expedida el 25 de octubre del 2007. En su exposición, los ministros de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas afirman que en la sentencia emitida por esta Sala el 25 de octubre del 2007: "los accionantes pretenden hacer creer a la Corte Constitucional que la Sentencia fue emitida con esta fecha" cuando según los Ministros de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil, la sentencia data del 2007, por lo que no se deberían aplicar las normas constitucionales vigentes desde el 20 de octubre del 2008, alegando que resulta absurdo que los Ministros conozcan y apliquen las normas constitucionales un año antes de que se expidiera la actual Constitución, señalando que la acción extraordinaria de protección no puede ser aplicada porque no estaba vigente a la fecha de expedición y ejecutoriedad de la sentencia impugnada. A criterio de los ministros, las normas constitucionales que, los accionantes afirman, han sido

violadas, carecen de fundamentación; así, respecto al numeral 9 del artículo 11 de la Constitución de la República, los accionantes mencionan la responsabilidad del Estado por la inadecuada administración de justicia y por la violación a la tutela judicial efectiva, sin que expliquen las razones por las cuales se ha violado la norma constitucional; el artículo 75 ibidem que trata del acceso a la justicia y a la tutela jurisdiccional, y el artículo 76 que contempla el derecho al debido proceso, en especial el numeral 7, literal a que habla del derecho a la defensa, argumentando que han quedado en indefensión los accionantes al mencionar que se debió incluir al Notario como responsable ya que él autorizó la escritura pública cuya falsedad ideológica fue declarada en la sentencia. Respecto a este tópico, los jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, manifiestan que: no era necesario que sea demandado el Notario, porque la falsedad no era de forma sino de contenido -falsedad ideológica-, y que en tal sentido no existe indefensión, puesto que el Notario nada tuvo que ver. En este sentido, no habría indefensión, puesto que nada tenía que defender o aportar este fedatario dentro del proceso, ya que que no se está discutiendo sobre la falta de formalidades del instrumento, sino sobre la falsedad de las afirmaciones contenidas en el mismo. El artículo 76, numeral 1 de la Constitución, que establece que toda autoridad administrativa o judicial debe garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes y el numeral 3 que contempla el principio de legalidad, manifestando que lo mencionado por los accionantes carece de fundamento debido a que la sentencia impugnada fue emitida por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil e Inquilinato de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, y no la resolución del Tribunal de Casación, aunque según los accionantes aquello afectó a la ejecutoria de la sentencia, a la que califican de ilegal. Respecto al señalamiento de los accionantes en cuanto a que ha existido violación al trámite propio del procedimiento en el juicio, a criterio de los jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil, dentro del proceso se cumplió con el trámite respectivo de la causa, sosteniendo que los accionantes se equivocan cuando expresan que el trámite es el de una demanda de falsedad material, pues el libelo indica que lo demandado fue la falsedad ideológica, sobre la cual se emitió el fallo respectivo. El artículo 82, invocado por los accionantes, establece el derecho a la seguridad jurídica, manifestando que según la C.F.N. y Unysis S.A., existe una falta de motivación en la resolución; y, finalmente, respecto al artículo 169 que en lo medular menciona la importancia del sistema procesal como un medio para la realización de la justicia y su apego a los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediatez, celeridad y economía procesal, así como al respeto de las garantías del debido proceso, destacan que los accionantes se limitan solo a enunciar el artículo sin que haya una fundamentación del mismo. Ante estas circunstancias, los Ministros de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil solicitan que se declare sin lugar la acción planteada por carecer de fundamentos.

#### De los argumentos de otros accionados, con interés en el caso

De conformidad con lo señalado en las "Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición",

publicadas en el Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008, en el Título II "Procesos Constitucionales"; Capítulo VI "Las Garantías Jurisdiccionales de los Derechos"; Sección III "Acción Extraordinaria de Protección"; Artículo 54 "Legitimación Activa", se establece que son legitimados activos en esta acción, cualesquiera de las partes que intervinieron en el proceso judicial, cuyo fallo (sentencia o auto definitivo) se impugna.

Por su parte, el artículo 56 *ibidem* al tratar sobre el trámite de esta acción señala que la Sala de Sustanciación en el auto inicial avocará conocimiento y dispondrá: literal b) "La comunicación a la contraparte del accionante para que de considerarlo pertinente, se pronuncie en el plazo de quince días, exclusivamente respecto de la presunta vulneración en el proceso de juzgamiento de los derechos reconocidos en la Constitución."

En el presente caso, la señora Cecilia Gómez de Pareja, al haber sido la actora en el juicio civil ordinario por falsedad (nulidad) de escritura, que culminó con la sentencia que ahora se impugna, fue comunicada con la presente acción extraordinaria de protección, con fecha 18 de febrero del 2009, de conformidad con lo establecido en el literal b del artículo 56 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición.

Acorde a la norma que queda señalada contó con el plazo de 15 días, es decir, hasta el 05 de marzo del 2009, para pronunciarse de considerarlo necesario, de manera exclusiva, respecto a la supuesta violación de derechos constitucionales en el juicio que fuera parte procesal.

Cecilia Gómez Iturralde Vda. de Pareja presenta tres escritos: dos el 06 de marzo y uno el 10 de marzo del 2009; escritos extemporáneos obrantes a fs. 1241, 1243-1251, y 1258-1260, en los cuales, en términos generales, señala:

Que reconoce, de modo expreso, los derechos que la Corporación Financiera Nacional mantiene sobre los bienes detallados en la demanda y que su disputa no incluyó, en ningún momento, dichos bienes.

Que los intereses de los legitimados pasivos (C.F.N. y UNYSIS S.A.) son dos intereses incongruentes e inconexos; pues la primera defiende el derecho sobre 6 lotes de terreno adquiridos en una subasta pública realizada por la misma institución en la que se adjudicaron dichos lotes; y, la segunda defiende derechos que aduce tener de una supuesta condición de posesionario.

Que respecto a la situación de incompetencia y de falta de citación al notario que señalan los legitimados pasivos, precisa que la verdad en cuanto a que la Sala de Conjuces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, en donde se señala que se radicó la competencia, de manera inexplicable, es que por actuaciones y acciones del mismo representante de UNYSIS S.A., quien impugnó a la Sala Principal que estaba en conocimiento del caso y, por su pedido, se trasladó el caso a la Sala de Conjuces; adjunta piezas procesales del juicio en este sentido. En lo que tiene que ver a la afirmación de que el juicio es nulo por cuanto no se citó al notario, señala que su demanda versó, de manera expresa, contra cláusulas de

compra-venta contenidas dentro de la escritura y no contra la escritura; que se demandó en todo momento la falsedad ideológica "en" la escritura, mas no la falsedad material "de" la escritura.

Que el escrito de la presente acción, presentado por los legitimados activos, "adolece de carencia de *sindéresis procesal*", ya que esta se constituye en una buena parte de "Doctrina-Filosófica en que se sustenta la estructura jurídica del país, pero que dentro de la especie, no tienen aplicabilidad por cuanto todas ellas contienen principios de orden general" y señala que "Este es un conocido recurso que se emplea en nuestro medio, cuando, careciendo de razón legal, se desea impresionar y obtener acogida de los Jueces".

Que le sorprende que la C.F.N. esté integrada en esta demanda, por no tener la calidad de tercerista excluyente y al ya no ser posible ni legal ni procesalmente presentarse en calidad de tercero perjudicado; que de su parte nunca se ha litigado contra ellos y señala "sobre los derechos que reclaman, si les interesó de manera seria ejercerlos, debieron haber esgrimido antes de la sentencia y no después" (sic) "expresan en su defensa, indefensión, cuando Procel (se refiere al representante de UNYSIS S.A.) estuvo presente en todas las instancias, en su indeclinable labor obstructiva y presente también en actos irregulares como hemos relatado."

Que en lo que respecta a lo manifestado por los legitimados activos de la "existencia de indefensión" a favor del Notario Ab. Eugenio Ramírez, ante quien se otorgaron las escrituras cuya cláusula de compra-venta, fue el motivo de su impugnación, señala que "El tenor de la cláusula de compra-venta, es redactado y estipulado por quien otorga la escritura y no por el Notario, no siendo éste responsable de dicho tenor, no podía ser parte de la pretensión de Falsedad Ideológica, tanto así que, el respeto del contenido de dichas escrituras, por haber sido actuado con apego a la Ley, es auténtico y absolutamente legal, por lo que esta expresión de supuesta indefensión del Notario, no constituye otra cosa más, que otro sofisma entre los tantos que colman el libelo que nos ocupa".

Que el representante de UNYSIS S.A., alega de modo primordial, la prescripción a su favor, pero señala que se olvida de precisar la forma en que basa sus aspiraciones, no precisa desde cuando se dio, entre qué fechas se encontró en posesión pacífica e ininterrumpida con ánimo de señor y dueño; y dice que "tales precisiones le son imposibles de determinar, S. S., por cuanto esta afirmación, no es otra cosa, que parte de su patraña."

Respecto de la alegación de que la prohibición de enajenar dispuesta por el Acuerdo Ministerial N.º 57 publicada en el Registro Oficial N.º 256 del 03 de junio de 1982, nunca fue inscrita en el Registro de la Propiedad, señala que esta afirmación es "un nuevo sofisma" ya que esta disposición, al estar publicada en el Registro Oficial, adquiere la calidad de ley siendo por ende de acatamiento obligatorio e incluso se señala que en su art. 5 está la sanción por su desacato; señala además que, por este hecho, luego del proceso correspondiente, el Consejo Nacional de la Judicatura sancionó al Registrador de la Propiedad y adjunta la sentencia correspondiente. Dice, además, que "el mencionado funcionario registral, era a la vez, abogado de

*los demandados Unysis y otros, representados por Procel, y autor intelectual de las falsedades ideológicas demandadas."*

Que las excepciones planteadas en contra de su demanda ordinaria no fueron planteadas de modo oportuno, fueron extemporáneas quedando, dice, "consecuentemente todos los demandados sin excepciones"; adjunta copias certificadas de las piezas procesales pertinentes. Señala también que "Si se desea puntualizar irregularidades, señora presidenta, ninguna podría ser más grave que la de haber obtenido que se sustancie dentro de un proceso las excepciones que se oponen a la demanda fuera del término legal y es ésta, una situación existente dentro del juicio principal en el cual habiendo quedado sin excepciones el consorcio jurídico pasivo de proceso, en razón de la presentación extemporánea de las excepciones, se procedió a sustanciar el proceso a pesar de ello, debiendo a las notables influencias judiciales que se ejercieron en dicha época. Situación sobre la cual, en nada se pronuncia el Ec. Procel, quien subestimando vuestros elevados conocimientos y elevada preparación, intenta hablar de nulidades, indefensión y violaciones legales imaginarias, cuando siempre estuvo presente en las cuatro instancias que ha transitado este proceso y en las que nunca blandió los argumentos de nulidades con los que ahora se presenta."

Que se intenta alegar "una hipotética situación" cuando se dice que son "aproximadamente cien familias" (refiriéndose a quienes habitan en la Ciudadela Parque de Los Ceibos) cifra que señala está "fuera de la realidad, elevada por los ya conocidos afanes de impresionismo, que dicho Ec. Procel, viene utilizando, pues los solares que tiene dicha urbanización, son en total cincuenta y cinco y están vendidos menos, y las familias que viven en ella, solamente alcanzan el número de diecinueve, es decir, Procel, intenta a través de otra mentira, obtener réditos de cualquier forma y no duda en incluir hasta el interés social"; manifiesta que con los presuntos propietarios determinará la forma de legitimar sus posesiones, que no entrará en disputas con aquellas personas y familias, con algunas de las cuales ya han tenido acercamientos, que ha dado seguridades respecto a sus derechos y que se respetarán de la misma manera que hace respetar los suyos.

Concluye que, en virtud de lo expuesto y en consideración a la documentación que ajunta, la demanda (se refiere a la presente acción extraordinaria de protección) sea remitida al archivo.

Finalmente, en lo fundamental, señala que "No se han agotado todos los medios procesales de impugnación previstos en la jurisdicción ordinaria, pues jamás se ha ejercido la acción de nulidad de la sentencia ejecutoriada. Concluye que "en esencia, ni la exposición del representante de la C.F.N. ni el de la empresa Unysis S.A., pudieron en ningún momento, como fue público y notorio, demostrar la existencia de violaciones de orden inherente a la Carta Magna, sus expresiones generalizadas, nunca concretaron de modo preciso ninguna violación, ni disposición constitucional alguna ni menos aún a las normas del debido proceso, tanto más cuanto que, al expresar a nombre de la C.F.N. que defendían sus derechos en calidad de terceros perjudicados, nunca en ningún momento dentro del expediente cuya sentencia se impugna, estuvieron presentes en dicha calidad procesal y en cambio

*los defensores de Unysis S.A., han estado presentes en todas las instancias que el juicio de la referencia ha debido de transitar, ejerciendo derechos, recursos y realizando gestiones, en conformidad con la Ley; y jamás se les negó dichos derechos, sino con los debidos respaldos de la Ley"*

## II. ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LA ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN

### De las Generalidades de esta acción

En un Estado Constitucional de Derechos, como el adoptado por nuestro país con la Constitución de la República del Ecuador del 2008, la persona humana debe ser el objetivo primigenio, donde la misma aplicación e interpretación de la ley sólo sea posible en la medida que esta normativa se ajuste y no contradiga la Carta Fundamental y la Carta Internacional de los Derechos Humanos.

En este marco, la Corte Constitucional está llamada a cumplir dos objetivos fundamentales: salvaguardar y defender el principio de la supremacía constitucional y proteger los derechos, garantías y libertades públicas.

En los Estados de Derecho más consolidados esta función de garantía del orden jurídico la cumple una Corte o Tribunal Especial que tiene como función primordial, garantizar el principio de la supremacía de la Constitución. La Corte Constitucional es la consecuencia lógica de la evolución histórica del Control Constitucional en el Ecuador.

Con el surgimiento del neo-constitucionalismo, y de conformidad con la realidad ecuatoriana, es preciso e ineludible consolidar el control, la jurisdicción constitucional como una magistratura especializada capaz de poner límites a los poderes fácticos locales o externos como fórmula primigenia para garantizar los derechos constitucionales de las personas, los colectivos y los del entorno ambiental, como un órgano especializado que coadyuva a que nazca, crezca y se consolide el Estado Social y Democrático de los Derechos, donde se reconozca la unidad, universalidad e interdependencia de todos los derechos: individuales, económicos, sociales, culturales, colectivos y ambientales para que todos los derechos sean para todas las personas.

La Corte Constitucional se encarga de la tutela de todos los derechos humanos y garantiza su efectiva vigencia y práctica, simplemente porque sin derechos humanos, efectivamente protegidos, no existe democracia y tampoco puede existir constitucionalidad moderna. Norberto Bobbio sostenía que el problema de fondo no es tanto fundamentar los derechos humanos cuanto protegerlos.

La Corte Constitucional es un órgano garante fundamental del respeto a la Carta Fundamental, y a la vez catalizadora, para hacer posibles y ciertos los derechos subjetivos ciudadanos, hasta ahora denominados derechos imposibles, como las libertades, potestades, inmunidades y los derechos de protección a la persona en lo referente a su vida, su libertad, a su igualdad y no discriminación, a su

participación política y social, a su promoción, a su seguridad o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte la libre elección de sus planes de vida.

La Corte Constitucional debe ser fuente de jurisprudencia para definir los contenidos de los derechos constitucionales de los ecuatorianos, debe ser el medio para crear una jurisprudencia constitucional y democrática, que pacifique conflictos y ordene el sistema jurídico.

La Corte Constitucional (citando a Carlos Gaviria) "está llamada a lograr avances significativos tanto en la defensa de los derechos individuales y de las libertades públicas, como en la materialización - en lo posible - del Estado social de derecho", la Corte debe sacar partido de algo que en la Constitución se muestra: la protección de la dignidad humana.

Si el fundamento del Estado que explica y justifica su razón de ser es la protección de la dignidad humana, la Corte debe ir elaborando, de manera creativa, muchas jurisprudencias, muchas doctrinas entorno a la protección de la dignidad humana. Evidentemente, como señala Roberto Viciano Pastor, se trata de un proceso en construcción de un nuevo constitucionalismo que dé respuesta adecuada a los problemas generados por el constitucionalismo tradicional.

El constitucionalismo surge como mecanismo de la ciudadanía para la sujeción y control del poder político que los gobierna; no se puede autolimitar a manejar las viejas soluciones que ya han demostrado que no han resuelto los problemas de legitimidad del sistema de control de constitucionalidad. Si se las reproduce, inexorablemente, se estará con la condena a reproducir las fallas que ya se han detectado.

El juez constitucional, en su labor hermenéutica, tiene mandatos definidos entre los cuales destaca la decidida protección de los derechos fundamentales. Al juez constitucional le resulta imposible, para cumplir su función, mantenerse en el plano de mera aplicación silogística de la norma, puesto que en estas normas, y en particular los derechos, son siempre amplios, abiertos a la definición de sus contenidos.

El juez constitucional debe esforzarse por hallar las interpretaciones que mejor sirvan a la óptima defensa de los derechos constitucionales. La legitimidad de una Corte Constitucional depende fuertemente de la capacidad de argumentar su interpretación de la Constitución y apelar mediante tal interpretación a las opciones y valores ciudadanos, como bien lo dice Robert Alexy: los jueces constitucionales ejercen una "representación argumentativa".

Es en este escenario de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico como el nuestro, conforme lo señala el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador, que la Acción Extraordinaria de Protección establecida en el art. 94 de la Norma Suprema, edifica una múltiple garantía de protección a favor de la víctima de violación de derechos constitucionales o del debido proceso, bien sea por la acción u omisión en sentencias o autos definitivos dictados por un órgano de la Función Judicial; por ende, cuando se refiera a un derecho constitucional violado por acción u

omisión, su reclamo de tutela debe plantearse ante una instancia diferente de la que expidió el fallo presuntamente infractor; esto es que en el caso de sentencias judiciales, la instancia competente distinta a la función Judicial, es la Corte Constitucional.

La Constitución de la República del Ecuador, adoptada a partir del 20 de octubre del 2008, consagra para aquellas controversias sobre violación de derechos constitucionales por parte de las autoridades judiciales, el principio de la doble instancia judicial, a lo que se agrega esta acción de la eventual revisión de fallos (sentencias o autos definitivos) vía protección constitucional extraordinaria por parte de la Corte Constitucional. Vale decir que la acción extraordinaria de protección se configura como un verdadero derecho constitucional para reclamar y/o exigir una conducta de obediencia y acatamiento estricto a los derechos constitucionales de los ciudadanos, de parte de las autoridades judiciales.

El artículo 94 de la Carta Magna señala la procedencia de esta acción y no exceptúa, a autoridad jurídica alguna, de aquella posibilidad de que se ejercite en su contra, por parte del interesado, la acción extraordinaria de protección, en aras de reclamar sus derechos constitucionales de manera inmediata.

Por su parte, el artículo 11 de la Constitución determina que todas las autoridades deben, en sus actuaciones, respetar las normas constitucionales, de manera especial, aquellas que consagran los derechos constitucionales de las personas; más aún cuando la Norma Suprema contempla garantías y sanciones para defender estos derechos. En este marco, no cabe que autoridades judiciales ni juez alguno, violen derechos constitucionales en sus fallos y que no se los pueda impugnar; pues, lo contrario sería considerar que los jueces son entes supremos y no sujetos a la Constitución, y en un estado constitucional de derechos, todos los ciudadanos, todas las autoridades públicas, incluidas las judiciales, tienen poderes limitados, no ilimitados; el control que tienen las autoridades, el límite que tienen aquellas, es la Constitución de la República.

Bajo estos aspectos, si un fallo judicial (sentencia o auto definitivo) puede romper los límites de la Constitución, éste tendría el poder de alterar el alcance y contenido de aquella, lo cual no es concebible. El control constitucional de leyes, actos administrativos y, en este caso, sentencias judiciales, persigue que ninguna de las ramas o funciones del poder público, mediante sus actos ordinarios, puedan modificarla o afectarla.

Citando al Dr. José García Falconí, "la acción extraordinaria de protección permite a la sociedad ecuatoriana que ha depositado su confianza en las autoridades públicas, la garantía de que mediante esta acción constitucional además de otras, puede controlar la fidelidad con que aquellos han cumplido el juramento empeñado de sujetarse a la Constitución o no lo hicieron."

Por otro lado, la acción extraordinaria de protección, también conocida doctrinariamente como "tutela contra sentencias", "doctrina de la arbitrariedad" y en otros países como "amparo-casación", como bien lo señalan los autores: Mauricio García Villegas y Rodrigo Uprimny Yepes, está en el centro del actual debate político por el llamado "choque de trenes" entre la Corte Constitucional y la Corte

Suprema, más aún cuando por esta acción, que por su característica y trascendencia tan profundas, afecta directamente a aquellos principios tan sólidos sobre los cuales se erige no solo la seguridad jurídica, sino hasta sistemas completos como el positivismo, legalismo; esto es aquello de la sentencia ejecutoriada, la cosa juzgada, el debido proceso, la imprescriptibilidad, etc., así como otros referentes a los derechos fundamentales, al humanismo sobre los cuales se erigen otros como el constitucionalismo, el neo-constitucionalismo, los cuales serán abordados en puntos posteriores.

A manera de corolario, en esta parte, cabe señalar que la acción extraordinaria de protección nace y existe para garantizar que la supremacía de la Constitución sea segura; para garantizar y resguardar el debido proceso en cuanto a su efectividad y resultados concretos; el respeto a los derechos constitucionales para procurar la justicia, ampliándose así el marco del control constitucional. Es por ende una acción constitucional para proteger, precautelar, tutelar y amparar los derechos constitucionales que han sido violados o afectados por la acción u omisión en un fallo judicial (sentencia o auto definitivo) dictado por un juez.

En el marco del derecho comparado, encontramos que en Colombia existe este procedimiento bajo la denominación de "tutela" que procede cuando se produce una vía de hecho en la medida que se viola el derecho al debido proceso. Con este tipo de acciones se logra que el poder judicial ejerza sus competencias y atribuciones dentro de los límites de la Constitución, esté inspirado en sus valores y principios y, sobre todo, respete en toda instancia los derechos y garantías fundamentales de los seres humanos.

#### De la Sentencia Ejecutoriada

El Tratadista Hernando Davis Echandía define a la sentencia como un juicio lógico que hace un Juez para declarar la voluntad del Estado, que a su vez contiene el precepto legal aplicando al caso concreto.

En nuestro ordenamiento jurídico, el Código Procesal Civil nos dice: "*Sentencia es la decisión del juez acerca del asunto o asuntos principales del juicio*" (art. 269).

Así concebida y entendida, la sentencia es el acto procesal de mayor importancia del proceso, pues mediante ella se realiza la voluntad completa del legislador, voluntad que se hallaba abstracta en el precepto legal; por ende, la sentencia es la resolución que dicta el juez de acuerdo con la ley y sobre el punto en cuestión que ha sido puesta en conocimiento y que ante él se controvierte.

Este acto procesal de importancia relevante en el proceso se considera definitivo. Se habla de "sentencia definitiva" cuando pone fin a la instancia resolviendo la cuestión o asunto que ha sido objeto del juicio; de allí deviene que al reunir los requisitos de: 1) poner fin a la instancia, y 2) resolver el asunto o cuestión del juicio, se dice que la sentencia judicial está revestida de los caracteres de ser una sentencia definitiva.

Cuando se ha agotado la vía de los recursos y cuando ha terminado el periodo del procedimiento, vale decir del juicio, cuando la sentencia ha entrado en un estado de firmeza, suele denominarse ejecutoria; en este estado, la

sentencia ejecutoriada no admite reclamación ni recurso de ninguna especie y ni el mismo órgano judicial que la expidió puede cambiar su texto, así haya diferencia entre este y el pensamiento del juzgador. La ejecutoria proviene como la señala el tratadista José Alfonso Troya Cevallos: "*de que se han agotado los recursos franqueados por la ley, o de que las partes no hicieron uso de la facultad de interponerlos. La sentencia que decidió la causa en última instancia siempre causa ejecutoria*".

En este marco, cuando una sentencia se encuentra ejecutoriada comienza a surtir efectos en el proceso y también en el derecho; el sentido que se dé a esto último depende de la solución al problema que se plantea para resolver si la función es meramente declarativa del derecho, o si la función judicial produce normas jurídicas nuevas.

La teoría ha llegado a ponerse de acuerdo en que el fallo (sentencia o auto definitivo) es resultado de una individualización, vale decir, de la reducción de lo abstracto a lo concreto, citando al maestro Couture: "*de lo indeterminado a lo determinado*"; es la aplicación al caso concreto de la previsión general del legislador. Esa misma teoría no es unánime en cuanto se atribuye también a la sentencia la creación de una norma autónoma desprendida de la ley.

El problema depende también de desentrañar la esencia de la jurisdicción de la acción y de la cosa juzgada respecto de lo cual se profundizará en el punto siguiente.

Cabe aclarar que el tema de la sentencia ejecutoriada se lo debe analizar mediante la clasificación de las sentencias en: declarativas, de condena y constitutivas. Los efectos de las primeras tienen retroactividad total en cuanto a la declaración. En las de condena se acepta generalmente su efecto retroactivo hasta la fecha de citación de la demanda; finalmente, los efectos de las sentencias constitutivas se proyectan hacia el futuro a partir de la fecha de la sentencia y de su ejecutoria.

De otro lado, si se considera que la excepción hecha de la sentencia de mera declaración, destinada a salir de estados de duda antes que a reparar o declarar un derecho; al respecto cabe señalar que toda sentencia tiene algo de declarativa y algo de condena y a veces también algún elemento constitutivo. Común es encontrar sentencias declarativas y constitutivas a la vez. Algunos tratadistas, como Alsina, Bartoloni Ferro y Benavente, señalan que en la sentencia ciertamente actúa la ley vigente al tiempo del fallo, con lo que muchos autores, y en un sistema legalista, están de acuerdo; pero cabe también inclinarse a creer que constituye a la vez una norma nueva que no es el mismo derecho anterior, sino un resultado del ejercicio de la jurisdicción sin más valor que el necesario para ligar y vincular, salvo excepciones expresas, solo a quienes litigaron; pero resultado distinto y a veces contrario de la ley vigente, sin que falten sentencias fundadas en principios de justicia y no en normas jurídicas preexistentes.

Si la sentencia fuera siempre solo la declaración fundada en el derecho vigente, no se concibe como pueden existir fallos contradictorios; y no solamente que existen estos fallos sin que haya cambiado la ley, sino que eso obedece a lo humano y la administración de justicia, al ser obra humana, puede estar sujeta a errores.

El efecto principal de la sentencia ejecutoriada sobre el proceso proviene de la energía jurídica de la que está revestida en virtud de la ley y que la convierte en una norma inmutable y coercible que da fin a la relación jurídica procesal, impidiendo que se debata de nuevo el mismo asunto, y siendo susceptible de ejecución por el mismo órgano que la pronunció.

Esta energía jurídica es la cosa juzgada, cuyos atributos son, como queda dicho, la inmutabilidad y la coercibilidad, atributos entre los cuales la sentencia ejecutoriada, en el primer caso, no es impugnabile; y, en virtud del segundo tomada como título es ejecutable.

Cuando estos atributos concurren a plenitud en la sentencia ejecutoriada, se dice que hay cosa juzgada, en virtud de la cual, la sentencia no es revisable ni en el mismo proceso en el que, por hecho de la ejecutoria, sobreviene una preclusión total y absoluta; ni en otro proceso, vale decir, en un proceso distinto.

Para oponerse a que se vuelva al debate judicial, encontramos la excepción de la cosa juzgada, excepción perentoria que, una vez aceptada, destruye la posibilidad de aceptar la pretensión.

Respecto de la cosa juzgada, se profundizará en el siguiente punto; sin embargo, se puede adelantar que esta registra sus antecedentes en el Código Napoleónico que estableció, siguiendo la doctrina de Pothier, que la cosa juzgada era una presunción necesitada, para ser apreciada, de tres entidades: la misma persona, la misma cosa, la misma causa. En lugar de la presunción de verdad, se atribuyó a la cosa juzgada, por parte de autores como Savigni, el valor de ficción de verdad, y sobre las ideas de Pothier y de Savigni se crearon muchas teorías para explicar la cosa juzgada.

A manera de corolario, se puede señalar que el carácter de ejecutoria de este acto procesal (sentencia), para así hablar de sentencias ejecutoriadas o firmes, se debe entender como aquellas que pueden cumplirse, ya sea porque no proceden recursos en contra de ellas, bien sea porque los recursos proceden y han sido fallados, o también sea porque los recursos proceden, pero han pasado todos los plazos concedidos por el Código de Procedimiento Civil para su interposición, sin que las partes los hayan hecho valer.

Empero mediante la incorporación de la acción extraordinaria de protección, dentro del texto constitucional no se pretende echar al piso la institución de la cosa juzgada, sino que enmarcándose dentro del paradigma constitucionalista del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, se busca tutelar, de manera amplia, los derechos que les asisten a las personas con el objeto de no sacrificar un derecho por el simple hecho de que se haya ejecutoriado una resolución; en esta nueva visión se amplía el rol proteccionista del Estado ecuatoriano pretendiendo, mediante esta acción, conseguir la tan anhelada justicia.

Al resolver esta acción, el deber de la Corte Constitucional no es volver a revisar la causa, sino identificar en la especie dos aspectos dentro de la resolución que se impugna como son: si se incurrió o no en violación, ya sea del debido proceso o de un derecho reconocido por la Constitución, y de comprobarse tales violaciones, el órgano constitucional procederá a la reparación. Con este criterio se deja de lado el interés particular, no es que continúa trabada una litis en

la Corte Constitucional, sino que se pretende identificar si ha existido violación de derechos o normas del debido proceso y proceder a su reparación.

#### De la Cosa Juzgada

La cosa juzgada es el efecto que producen las sentencias firmes en virtud del cual no puede volver a discutirse entre las partes la cuestión que ha sido objeto del fallo; se trata de un efecto propio de la sentencias ejecutoriadas o firmes, requiriéndose para que estos fallos produzcan la excepción de cosa juzgada, que los mismos se encuentren ejecutoriados, efecto a partir del cual no puede discutirse ni pretenderse la declaración de un nuevo fallo entre las mismas partes y respecto de la misma materia que fuera objeto del fallo anterior.

Históricamente, la cosa juzgada aparece en el derecho romano primitivo, debido a la influencia religiosa que se imputaba a la divinidad del poder de hacer leyes y de decidir los litigios; es por ello que en aquella época quien se atrevía a ofender a los jueces, formulando dos veces la misma cuestión, se entendía que faltaba al respeto a esos dioses.

Posteriormente, al avanzar el Derecho Romano a la cosa juzgada, le da una presunción de verdad, es así que se dice: "*res iudica pro veritate accipitur*", es decir, la cosa juzgada es admitida como "verdad", y se la considera así para dar certeza al derecho y mantener la paz social.

Los vocablos "cosa juzgada" provienen del latín "*res iudicata*" que significa "lo que ha sido juzgado o resuelto", como nos enseña el tratadista Azula Camacho.

Eduardo Couture nos dice que "*la cosa juzgada es el fin del proceso*".

El tratadista Ugo Rocco señala "*Por cosa juzgada entendemos la cuestión que ha constituido objeto de un juicio lógico por parte de los órganos jurisdiccionales, esto es una cuestión acerca de la cual ha tenido lugar un juicio que la resuelva mediante la aplicación de la norma general al caso concreto y que precisamente por que ha constituido objeto de un juicio lógico, se llama juzgada*".

Existen estudios de la cosa juzgada que la consideran como "ficción", vale decir en donde el estado supone que el contenido de los fallos y/o sentencias, corresponden a la verdad, independientemente de que ésta sea cierta o no. Sin embargo, señalan que no es un derecho inherente a la persona, sino más bien un derecho procesal del estado.

La cosa juzgada hace referencia o se relaciona con la intangibilidad de la sentencia, la que sufriría un quebranto en caso de aceptarse o demostrarse que a través de la acción extraordinaria de protección, ha vulnerado derechos constitucionales.

Doctrinariamente, se dice que una sentencia tiene la fuerza de cosa juzgada cuando esta se torna inmutable, definitiva y no puede ser revisada o modificada por ningún medio jurídico, ordinario o extraordinario, dentro o fuera del proceso en el que se produjo dicho fallo.

La existencia de la cosa juzgada, como lo señala Carnelutti, se debe a que los procesos judiciales no pueden durar

eternamente y, por lo tanto, se necesita que éstos lleguen a concluir.

Cabe señalar que la cosa juzgada representa aquel efecto que producen los fallos (sentencias o autos definitivos firmes) en virtud del cual no se puede volver a discutir entre las partes la cuestión que ha sido objeto del fallo; es decir, la cosa juzgada es uno de los efectos jurídicos de las resoluciones judiciales, pero no de todas ellas, sino únicamente de las sentencias y autos definitivos firmes o ejecutoriados.

Como queda indicado el fundamento, como razón de ser, de la cosa juzgada estriba en la necesidad de que los juicios tengan fin y de que las cosas no estén constantemente inciertas tendiendo a evitar que se produzcan fallos contradictorios.

Así concebida, la cosa juzgada se erige, como dice el Dr. García Falconi *"sobre la precariedad objetiva y subjetiva de la tarea secular de administrar justicia y se hace cargo de tal precariedad inmunizando las decisiones judiciales que la ley determina contra los ataques e impugnaciones posteriores que contra ella se dirijan"* continúa este autor señalando que *"así la cosa juzgada es una fórmula de compromiso quizás imperfecta pero en todo caso es práctica, entre las exigencias de justicia y paz y la certeza jurídica y agilidad en la administración de justicia."*

La naturaleza de la cosa juzgada es una exigencia política y no propiamente jurídica, es decir, es de exigencia práctica y no de razón natural, ya que la actividad judicial se orienta al principio "pro justicia", vale decir, el favorecimiento de la justicia material, razón por la cual, a la cosa juzgada debe, en aras de la seguridad jurídica, sacrificársela lo menos posible.

Las características básicas de la cosa juzgada son: 1) Ser Irrevocable: esto es que las sentencias ejecutoriadas no pueden ser modificadas ni alteradas de manera alguna, con la sola excepción del recurso de revisión señalado en el derecho civil, así como los delitos de lesa humanidad como lo señala el Estatuto de Roma; 2) Ser Relativa: esto es que el fallo se refiere exclusivamente a la relación jurídica inter partes del juicio. Esta característica consiste en que la presunción de verdad que el fallo envuelve, rige solamente para las partes que han intervenido en el juicio, razón por la cual, entre las partes no se puede volver a discutir la cuestión que ha sido objeto del pleito. Los tratadistas Alessandri y Somarriba señalan que la relatividad de la cosa juzgada consiste en que la presunción de verdad que esta envuelve, rige solamente para las partes que hayan intervenido jurídicamente en el litigio, de tal forma que los efectos de la cosa juzgada no son generales sino relativos, pues las sentencias judiciales no producen cosa juzgada, sino respecto a las personas que han participado en el juicio. Así lo recoge nuestra legislación en el art. 286 del Código de Procedimiento Civil; 3) Ser Renunciable: esta es una característica bastante interesante, en tanto y en cuanto si la parte interesada no opone la excepción de la cosa juzgada en el juicio, se entiende que renuncia a ella y los jueces no pueden declararla de oficio aun cuando exista constancia de eso en el proceso, ya que para su procedencia se requiere petición de parte; y, 4) Ser Imprescriptible: esto significa que a pesar del decurso del tiempo, puede hacerse valer en cualquier tiempo con el único requisito de que la sentencia se halle ejecutoriada.

Para entender de mejor forma esta trascendental institución de la cosa juzgada, cabe profundizar en los límites de esta, así como en las diferencias que existen entre cosa juzgada formal y cosa juzgada material. Es así que los límites subjetivos de la cosa juzgada se refieren a quienes están o no autorizados para volver a discutir la sentencia; mientras que los límites objetivos son aquellos puntos sobre los cuales ha recaído el fallo, que comprende los temas del objeto de la causa *pretendi* y que no tolera un debate posterior. La doctrina nos enseña que en esta institución tan importante se deben analizar aspectos como por ejemplo, qué parte de la sentencia es inmutable.

En lo que tiene que ver a la cosa juzgada material o sustancial, esta se produce cuando el fallo es inmodificable en cualquier otro procedimiento posterior. Esta es la regla general para los juicios y en todas las legislaciones; cabe señalar que en ciertos juicios, sus fallos producen solo cosa juzgada formal y no material; la cosa juzgada formal existe cuando un fallo no puede ser objeto ya de recurso alguno, pero se admite la posibilidad de modificación en un modo posterior.

#### De la Imprescriptibilidad

Al configurarse el Estado como la organización política más desarrollada dentro de la historia de la humanidad, era de esperarse que concomitantemente con aquel evolucionara también el Derecho; en efecto, así ocurrió y se fueron creando instituciones estatales que demandaban la tutela de sus intereses, ya no mediante mecanismos como la venganza pública o privada, sino que exigían que un ente superior se encargue de velar por el cumplimiento de sus derechos e intereses.

Surge así el derecho de acción entendido como la facultad de las personas de acudir al ente estatal, por medio de sus órganos jurisdiccionales y obtener de ellos la tutela de sus derechos e intereses, lo cual dentro de un Estado Constitucional de Derecho, como el Ecuador, se torna en un imperativo para todas las autoridades estatales.

Hugo Alsina define a la acción como el derecho público subjetivo mediante el cual el individuo requiere la intervención del órgano jurisdiccional para la protección de una pretensión jurídica. Este mismo autor, al referirse a la naturaleza jurídica de la acción, dice: "que como consecuencia de haber asumido el Estado, a través de un largo proceso histórico la tutela del ordenamiento jurídico, prohibiendo el empleo de la violencia en la defensa privada del derecho, lo cual constituye su función jurisdiccional, se reconoce en los individuos la facultad de requerir su intervención para la protección de un derecho que se consideraba lesionado, cuando no fuere posible la solución pacífica del conflicto. A esta facultad se designa en doctrina con el nombre de acción y ella se ejerce en un instrumento adecuado al efecto que se denomina proceso. Jurisdicción, acción y proceso son así conceptos correlativos que integran los tres capítulos fundamentales del Derecho Procesal, cuyo contenido no es otro que el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado".

Los detractores de la acción extraordinaria de protección señalan que mediante la interposición de la misma los procesos se tornan imprescriptibles, puesto que aunque se haya ejecutoriado una resolución, la Corte Constitucional

puede revisar esa resolución y dictar una nuevo fallo, empero aquello no opera dentro de la realidad constitucional ecuatoriana, toda vez que la Corte Constitucional, como guardiana de la Constitución y de los principios contenidos en ella, no se pronuncia respecto a los incidentes presentados a lo largo del proceso, sino que lo hace exclusiva y extraordinariamente respecto a las cuestiones fundamentales: violación del debido proceso y violación de derechos constitucionales; estos son los parámetros bajo los cuales el juez constitucional debe enmarcar su actuación, por lo que no se trata de que mediante la interposición de esta acción las causas se tornen imprescriptibles, ya que no se trata de la revisión de la causa, sino de la especificación de si existió o no vulneración de los derechos antes descritos. Adicionalmente, nuestra Constitución establece claramente cuales son las acciones consideradas imprescriptibles; así, el art. 80 de la prenombrada norma constitucional establece: "Las acciones y penas por delitos de genocidio, lesa humanidad, crímenes de guerra, desaparición forzada de personas o crímenes de agresión a un Estado serán imprescriptibles (...)". De lo que se colige que exclusivamente aquellas acciones se tornan imprescriptibles, por lo que dentro de una acción extraordinaria de protección no se está perennizando a una acción determinada, sino que debido a su naturaleza eminentemente tutelar y dada su connotación de extraordinaria, se busca evitar que se sacrifique la justicia por vulneración de derechos constitucionales y normas del debido proceso, dejando a salvo la institución de la imprescriptibilidad como una realidad ajena a la naturaleza de la acción extraordinaria de protección.

#### Parámetros de la Acción Extraordinaria de Protección

Ante objeciones que se dan a esta acción, como la del jurista Eduardo Carmigniani en su artículo "*Justicia ordinaria versus Constitucional*" en el sentido de que con esta acción se estaría creando una especie de cuarta instancia en la que el juzgamiento de causas civiles, penales, laborales, etc., dejarían de corresponder al final del día a la Función Judicial, pasaría en definitiva a la Corte Constitucional, siendo esto una objeción de carácter jurídico, pero, claro está, también tiene mucho de político por el manejo que dice se pueda dar a la Corte Constitucional por parte del Gobierno. El antídoto que establece este profesional es que si al resolver el recurso extraordinario de protección la Corte Constitucional anula la decisión judicial impugnada, no está autorizada para dictar el nuevo fallo, debiendo limitarse a devolver el expediente para que el respectivo órgano judicial vuelva a sustanciar con respecto a la garantía del debido proceso inicialmente transgredido.

El autor García Falconi nos dice que "no cabe que las Salas de la Corte Nacional de Justicia ni ningún juez violen derechos constitucionales en sus decisiones y no se las pueda impugnar, lo contrario sería considerar que las Salas de la Corte Nacional de Justicia y los jueces, son entes supremos y no sujetos a la Constitución." Continúa este autor: "*La opinión contraria que tenía la Corte Suprema de Justicia que feneció con la vigencia de la actual Constitución, es que gozaban del principio de independencia y que por tal tenían la competencia y el derecho para decidir por sí y ante sí de manera definitiva el significado de la Constitución, pero en doctrina se dice que*

*el sistema de Control Constitucional más injusto no autorizaría un ejercicio tan lapso de la jurisdicción, menos todavía puede dicha tesis prosperar a la luz de las garantías constitucionales.*"

Otras objeciones resultan como las planteadas por el Dr. Fabián Coral en su artículo *¿Equivocado o Intencional?* al referirse, al sistema abierto de revocatoria por parte de la Corte Constitucional, de las sentencias ejecutoriadas de la Corte Suprema de Justicia, dice este articulista que: "*por error o por intención, las sentencias de la Corte Suprema de Justicia quedarán sometidas a criterio o al interés político de cualquier persona, comunidad, organización no gubernamental o corporación, que alegue que en el trámite que no es parte, se ha violado por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.*"

Ante situaciones bastante delicadas y anómalas que pueden y/o podrían proponerse ante la Corte Constitucional por esta acción, buscando la anulación de la decisión judicial, cabe precisarse ciertos límites y/o parámetros que debe observar la acción extraordinaria de protección.

Justamente en aquella distinción entre las causas que son susceptibles de acción extraordinaria de protección es en donde radica la importancia del rol que cumple la Corte Constitucional, puesto que mediante un ejercicio valorativo, este órgano constitucional debe revisar para su admisión si se cumple con dos requisitos que son:

- 1) Que se trate de fallos, vale decir sentencias, autos y resoluciones firmes y ejecutoriadas; y,
- 2) Que el accionante demuestre que en el juzgamiento, ya sea por acción u omisión, se ha violado el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.

En lo que tiene que ver con la procedencia de esta acción, se deben observar los siguientes requerimientos:

- 1) Que exista una violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión; en este caso, de aquellos que tienen por destinatario al juez en su función de interpretar y aplicar el derecho y que a su vez generan obligaciones ya sea de hacer o no hacer, cuyo incumplimiento no puede carecer de vías de exigibilidad en un estado constitucional de derechos y justicia social, como el nuestro. Cabe señalar que la acción extraordinaria de protección tiene su fundamento, además, en la Convención Americana de Derechos Humanos, artículos 43, 44 y 63.
- 2) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, se produzca en la parte resolutoria de la sentencia, sin que exista otro mecanismo idóneo para reclamar la prevalencia del derecho constitucional violado.
- 3) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, pueda ser reducida de manera clara y directa, manifiesta, ostensible y evidente.
- 4) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, por vía negativa, queda excluida la posibilidad de practicar pruebas, a fin de determinar el contenido y alcance de la presunta violación a un derecho constitucional; y,

5) Que no exista, a diferencia de la acción extraordinaria de protección, otro mecanismo idóneo de defensa judicial para reclamar el derecho constitucional violado; del cual puede predicarse la misma inmediatez y eficacia para la protección efectiva, idónea y real del derecho constitucional violado.

En síntesis, se puede decir que la acción extraordinaria de protección procede cuando haya intervenido un órgano judicial; cuando dicha intervención haya tenido lugar en el juicio; cuando en el juicio se haya resuelto una cuestión justiciable mediante sentencia o auto definitivo; cuando el fallo cause agravio; cuando en el fallo se hayan violado, por acción u omisión, derechos reconocidos en la Constitución o Tratados Internacionales vigentes en el país, referentes a derechos humanos o a las reglas del debido proceso; cuando esta acción se haya propuesto una vez que se han agotado los recursos ordinarios y extraordinarios que se puedan proponer dentro del término legal, a no ser que la falta de interposición de estos recursos no pueda ser atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional violado; cuando estos requisitos subsistan al momento en que la Corte Constitucional resuelva; y, cuando el fallo o auto impugnado, sea una sentencia o auto definitivo de iguales características, es decir, definitivo; esto es, que la violación por acción u omisión de derechos reconocidos en la Constitución, en la sentencia o auto definitivo, sea consecuencia directa de dicha sentencia o auto expedido por un órgano de la función judicial, violación que se deduzca manifiesta y directamente de la parte resolutoria de la sentencia, ya que esto es lo que realmente vincula y produce efectos reales.

La acción extraordinaria de protección sólo puede alegarse contra sentencias o autos expedidos por órganos de la Función Judicial que pongan fin al proceso.

Cabe señalar que la violación de un derecho constitucional puede consistir en un acto u omisión del juez al dictar la sentencia o un auto definitivo y esta acción u omisión debe violar derechos constitucionales, reglas del debido proceso o derechos constantes en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos; insistiéndose en que dicha violación debe ser manifiestamente ilegal o arbitraria, en el caso concreto, y por ello resultaría innecesario someter la controversia a un marco más amplio de debate o prueba, razón por la cual, esta acción, que como su nombre lo señala, es "extraordinaria" de protección, no procedería en aquellas cuestiones dudosas o incompletas en la administración de justicia.

Para decidir si cabe o no la acción extraordinaria de protección, parafraseando al Dr. Luis Cueva Carrión, y aplicando a este tema, hay que investigar si el acto del juzgador viola o violó derechos constitucionales y si se han respetado o no las normas del debido proceso.

A manera de corolario, en este apartado, y citando al Dr. García Falconi, cabe señalar que en materia constitucional exclusivamente, la que suscita la acción de protección constitucional extraordinaria y su definición e impugnación trata de que la Corte Constitucional únicamente examine la conformidad de la sentencia con los derechos constitucionales consagrados en la Constitución, pues la violación a un derecho constitucional le corresponde conocer a la Corte Constitucional en forma exclusiva actualmente.

Cuando la Corte Constitucional conozca de una acción extraordinaria de protección, debe examinar si existían o no otros mecanismos de defensa judicial aplicables al caso; debe evaluarse los hechos en que se basa la demanda y el alcance de derechos o garantías constitucionales violados y si resultan debidamente incluidos todos los aspectos relevantes para la protección inmediata, eficaz y completa del derecho o garantía constitucional violado en el aspecto probatorio y el de decisión del mecanismo alterno de defensa, pues, de no ser así, cualquier aspecto del derecho constitucional del actor no puede ser dictaminado por la Corte Constitucional a través de los procedimientos previstos para la protección, puesto que cualquier otra garantía que se reconozca carecería de sentido si no existe la posibilidad de ejercerla.

### Los Derechos Fundamentales

Bajo el nuevo paradigma del Estado ecuatoriano como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, "cambia, sobre todo, la naturaleza misma de la democracia. La constitucionalización rígida de los derechos fundamentales - imponiendo obligaciones y prohibiciones a los poderes públicos - ha en efecto insertado en la democracia una dimensión 'sustancial', que se agrega a la tradicional dimensión 'política', meramente formal o procedimental".

"Las normas constitucionales sustanciales no son otra cosa que los derechos fundamentales, ellas pertenecen a todos nosotros, que somos los titulares de los derechos fundamentales. Es en esta titularidad común, según creo en donde reside el sentido de la democracia y de la soberanía popular".

En el Estado Constitucional, los actores judiciales tienen la obligación de hacer respetar las normas constitucionales sustanciales, las mismas que no son otra cosa que los derechos fundamentales, siendo todos nosotros titulares de aquellos derechos, radicando en esa titularidad la verdadera esencia de la democracia y de la soberanía popular y no en ficciones como la representatividad legislativa.

Peña Freire menciona que "[...] frente al imperio de la ley, surge ahora el imperio de la justicia como una forma de compaginar la ley y la praxis jurídico con los principios y valores constitucionales".

"Son 'derechos fundamentales' todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiéndose por 'derecho subjetivo' cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de un sujeto, prevista así mismo por una norma jurídica

<sup>1</sup> Luigi Ferrajoli, "La Democracia Constitucional"..... pp. 262.

<sup>2</sup> Ibidem, pp. 263.

<sup>3</sup> Luigi Ferrajoli, "La democracia constitucional". pp. 263.

<sup>4</sup> Antonio Peña Freire, "La garantía en el estado constitucional de derecho", Editorial Trotta, Madrid, 1997, pág. 233.

positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas<sup>5</sup>

Tradicionalmente, desde el estado liberal francés, se asocia a la noción de derechos fundamentales con los tradicionales derechos civiles y políticos; sin embargo, dentro de la dinámica que caracteriza al Derecho, y en especial a los Derechos Humanos, aquellos se hacen extensivos a otros derechos como los Económicos, Sociales y Culturales o de los derechos de última generación que, en su conjunto, constituyen una amalgama de derechos que deben ser protegidos por los jueces constitucionales.

La Constitución vigente, en su art. 94, determina que la acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución (...); aquello evidencia el espíritu garantista de la actual Carta Constitucional, la misma que consagra como el más alto deber del Estado ecuatoriano la protección de los derechos que nos asisten a todas las personas. Bajo esta dinámica, cabe destacar que el texto constitucional habla de derechos constitucionales, lo que comprende un universo mucho más amplio que la categoría de derechos fundamentales, empleada en el art. 52, literal b de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el período de transición, en donde, como requisito de procedibilidad, se determina que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos fundamentales. Por ende y aplicando un criterio de jerarquización normativa, la Corte ha de entender que lo que prima es la disposición constitucional y su espíritu garantista, ante lo cual esta acción extraordinaria de protección se hace extensiva a la violación de derechos constitucionales.

Otra cuestión que debe establecerse es respecto a si solo opera en resoluciones de funcionarios judiciales. Al respecto mencionaremos que el texto constitucional habla de autos y sentencias definitivas, lo cual evidencia que mediante una acción extraordinaria de protección se dirige hacia resoluciones emitidas por funcionarios que ostentan un poder jurisdiccional y precisamente ahí radica la trascendencia de la institución jurídica en análisis, puesto que se pretende revisar las resoluciones judiciales definitivas.

La naturaleza extraordinaria de este recurso obliga a que su procedencia se dé exclusivamente cuando se hayan agotado los recursos ordinarios o extraordinarios, lo cual coloca a la acción extraordinaria de protección como una medida excepcional a ser invocada, exclusivamente, ante el agotamiento de la vía jurisdiccional en todas sus fases; solo ahí la Corte Constitucional, y exclusivamente respecto a una resolución definitiva en donde se hayan violado derechos constitucionales o normas del debido proceso, podrá actuar, situación parecida a lo que acontece en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

La garantía de esta acción extraordinaria se hace extensiva no solo a acciones sino también a omisiones, entendiendo aquella como el dejar de hacer algo teniendo la obligación jurídica de hacerlo, lo que aplicado a la institución en estudio, armoniza la obligatoriedad de todo funcionario público y de los particulares a respetar la Constitución y las

normas contenidas en ella, en donde se incorporan tanto las normas del debido proceso como los derechos que nos asisten a las personas.

En fin, la acción extraordinaria de protección pretende amparar los derechos que nos asisten a las personas, derechos que en una visión amplia no se limitan exclusivamente a derechos fundamentales, sino que en concordancia con las tendencias modernas del constitucionalismo, lejos de competir unos derechos con otros, siguiendo una suerte de "darwinismo jurídico", lo que se pretende es que todos los derechos constitucionales sean protegidos por esta acción.

#### Debido Proceso

Carlos Bernal Pulido, siguiendo la jurisprudencia constitucional colombiana, define las dos dimensiones del derecho al debido proceso. En primer lugar, se trata de un derecho que "protege las facultades del individuo para participar en los procedimientos del Estado constitucional democrático y el ejercicio dentro del marco de dichos procedimientos de las facultades de hacer argumentaciones, afirmaciones, aportar pruebas y las capacidades de rebatir los argumentos de los demás y de auto-criticarse."<sup>6</sup> Por otro lado, se trata también de "un mecanismo para la protección de otros derechos fundamentales."<sup>7</sup>

Además, en lo que respecta a los sujetos de este derecho, la doctrina y jurisprudencia comparada han llegado a la clara conclusión de que la titularidad del derecho al debido proceso no corresponde solamente a las personas naturales, sino también a las personas jurídicas, incluidas las de Derecho Público.<sup>8</sup>

Así pues, en el caso sometido a conocimiento de esta Corte, la Procuraduría General del Estado y la Corporación Financiera Nacional, como instituciones que representan los intereses generales del Estado, debieron tener la posibilidad de ejercer su derecho al debido proceso en ambas dimensiones, tanto como una forma de participar en los procedimientos que se desarrollan en el curso normal de acciones del Estado constitucional, así como "mecanismo" para defender otros derechos controvertidos en un procedimiento judicial.

El debido proceso está integrado a la vez por varios sub-principios o sub-derechos que lo hacen efectivo. Uno de ellos es el principio de publicidad, "[...] este principio

<sup>5</sup> Luigi Ferrajoli, "Derechos Fundamentales", pp.19 en Los fundamentos de los derechos fundamentales.

<sup>6</sup> Carlos Bernal Pulido, *El Derecho de los derechos*, Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2005. pp. 337.

<sup>7</sup> *Ibidem*.

<sup>8</sup> Véase, Tribunal Constitucional del Perú, *EXP. N.º 1612-2003-AA/TC*, disponible en Internet en <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/01612-2003-AA.html>. Véase también, Carlos Bernal Pulido, op. Cit., pp. 349-351.

impide que existan en el proceso actuaciones ocultas [...] resulta indispensable para la formación válida de la relación jurídico procesal, pues, de no ser así el demandado quedaría expuesto a que contra él se profiera una sentencia adversa sin haber sido siquiera debidamente notificado de la existencia de la demanda promovida en su contra.”<sup>9</sup>

Y esto nos lleva a otro de los aspectos del derecho al debido proceso, cuya violación se reclama por parte de los accionantes. Se trata del derecho a la defensa que, en palabras del tratadista colombiano Bernal Pulido, “se erige como uno de los principios integradores más importantes del debido proceso.”<sup>10</sup> Este derecho abarca desde la posibilidad de concurrir al proceso, pasando a formar parte del mismo y de esta manera poder defenderse, presentar alegatos y pruebas.

Bernal Pulido describe el alcance del derecho a la defensa de la siguiente manera:

“Es preciso resaltar que una de las razones más importantes que justifican la existencia del derecho a la defensa es la necesidad que tiene cada individuo de saber si en su contra se tramitan procesos, de intervenir en ellos y de controvertir las acusaciones y las pruebas que allí se obren.”<sup>11</sup>

En el ámbito nacional, vale señalar lo que opina respecto al Debido Proceso, el Dr. Jorge Zavala Baquerizo, quien en su obra “El debido proceso penal”, manifiesta: “...entendemos por debido proceso el que se inicia, se desarrolla y concluye respetando y haciendo efectivos los presupuestos; los principios y las normas constitucionales, legales e internacionales aprobadas previamente, así como los principios generales que informan el Derecho Procesal Penal, con la finalidad de alcanzar una justa administración de la Justicia; que le asegure la libertad y la seguridad jurídica, la racionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a Derecho”.

Desde este punto de vista, el debido proceso es el “axioma madre”, el generador del cual se desprenden todos y cada uno de los principios y garantías que el Estado ecuatoriano se encuentra obligado a tutelar.

Al respecto, es menester destacar lo que señala el capítulo octavo del Título II de la Constitución de la república que consagra en su art. 76 las garantías básicas del debido proceso:

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...)”

Determinando a lo largo de los siete numerales de este artículo, garantías afines a todo proceso en el país.

En la especie, aplicando las normas del debido proceso a la acción extraordinaria de protección, debemos manifestar que siendo éste el eje articulador de la validez procesal, la vulneración de sus garantías constituye un atentado grave, no solo a los derechos de las personas en una causa, sino que representa una vulneración al Estado y a su seguridad jurídica, puesto que precisamente estas normas del debido proceso son las que establecen los lineamientos que aseguran que una causa se ventile en apego al respeto de

derechos constitucionales y a máximas garantías, como el acceso a los órganos jurisdiccionales y el respeto a los principios, valores y garantías constitucionales.

De ahí la importancia de la acción extraordinaria de protección, ya que esta pretende revisar si en una resolución se han violentado estas normas procesales, que constituyen la garantía para que el sistema procesal sea uno de los medios idóneos para alcanzar la realización de la justicia.

### III. ANÁLISIS DEL CASO

En virtud de lo antes expuesto, el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, realiza las siguientes consideraciones:

**PRIMERA.-** De conformidad con lo dispuesto en los artículos 94 y 437, de la Constitución de la República, la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección.

**SEGUNDA.-** Mediante auto del 04 de febrero del 2009 a las 16h25, la Corte Constitucional, de conformidad con lo establecido en el art. 6 primer inciso de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, en virtud de que la acción extraordinaria de protección cumple con los requisitos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador y en las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional, para el período de transición, admite a trámite la mencionada demanda.

**TERCERA.-** La Segunda Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, mediante providencia del 06 de marzo del 2009 dispuso, al amparo del art. 87 de la Constitución de la República, como medida cautelar, que el Registro de la Propiedad del cantón Guayaquil se abstenga de inscribir o registrar escritura pública de compraventa, cesión de derechos u otra cualesquiera, así como gravamen o limitación alguna de dominio o propiedad respecto del bien inmueble señalado en la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil e Inquilinato de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, de fecha 25 de octubre del 2007, dentro del juicio ordinario N.º 493-04, hasta que la Corte Constitucional emita su sentencia, medida cautelar que, con la presente sentencia, queda sin efecto.

**CUARTA.-** La Corte Constitucional, una vez analizada la resolución impugnada, ha observado que el hecho de que la referida sentencia se haya ejecutoriado el 07 de diciembre del 2007, no constituye el punto central que debe entrar a analizar la Corte Constitucional, toda vez que la acción extraordinaria de protección procede precisamente contra sentencias o autos en firme o ejecutoriados; en esencia, la Corte solo se pronunciará respecto a dos cuestiones principales como son: la violación de derechos constitu-

<sup>9</sup> Ibidem, pp. 361.

<sup>10</sup> Ibidem, pp. 368.

<sup>11</sup> Ibidem.

cionales o la violación de normas del debido proceso. Por tal razón, en cuanto a lo alegado por los jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en el sentido de que no se deberían aplicar las normas constitucionales vigentes desde el 20 de octubre del 2008 a una sentencia que data del año 2007, fecha en la cual no existía aún la institución de la acción extraordinaria de protección, esta Corte expresa que su deber, al igual que el de todo servidor público y aún de los particulares, es precautelarse la efectiva vigencia de los derechos constitucionales, que por su naturaleza son progresivos y tal progresividad consiste, precisamente, en ampliar y desarrollar de mejor forma su núcleo esencial; condición que pese a ser la esencia de los derechos constitucionales, ha sido positivada en norma constitucional y, en tal sentido, al encontrarnos ante la vigencia de una Constitución de contenidos eminentemente materiales y que asume el modelo garantista, lo que ha ocurrido precisamente es que ha desarrollado, de mejor forma, el contenido de los derechos al debido proceso y de tutela judicial efectiva, dotándolos además de una garantía jurisdiccional que es la acción extraordinaria de protección, razón por la cual, al ejercer las competencias previstas en la Constitución, esta Corte debe, indudablemente, revisar que no se vulneren principios, derechos y normas del debido proceso, habida cuenta de que no se puede sacrificar la justicia por el hecho de que las resoluciones hayan sido emitidas con anterioridad a la promulgación de la vigente Constitución, teniendo presente que el mayor deber del Estado es el respeto y tutela de los derechos, de suerte que lo argumentado por los señores jueces, en sentido contrario, carece de fundamento constitucional.

QUINTA.- La Corte Constitucional repara en lo manifestado por la otra accionada con interés en el caso, señora Cecilia Gómez de Pareja, quien reconoce, de modo expreso, los derechos que la Corporación Financiera Nacional mantiene sobre los seis bienes detallados en la demanda, pese a que su disputa no se incluyó en ninguna instancia del proceso y, en tal sentido, expresa que con los presuntos propietarios determinará la forma de legitimar sus derechos; que no entrará en disputas con ellos y que los respetará de la misma manera que hace respetar los suyos, con lo cual se demuestra que existe aceptación expresa de no haber respetado los derechos de defensa, publicidad y contradicción procesal, en perjuicio de una institución del Estado, como es la Corporación Financiera Nacional, la que por ser titular del derecho de propiedad de varios bienes fincados sobre el inmueble, materia de la controversia judicial, debió ser considerada como parte procesal necesaria dentro del juicio, para, de esta manera, configurar lo que los principios del derecho procesal conocen como "litis consorcio pasivo necesario y obligatorio", que a su vez permite que se configure adecuadamente la "*legitimitio ad causam*", o derecho a comparecer dentro del juicio; más todavía si se considera que dentro del proceso existen la certificación (fs. 863-867) y el informe (fs. 347-350) emitidos por el Registrador de la Propiedad de Guayaquil, en los que consta expresamente que sobre el inmueble materia de la litis, aparecían registrados actos de transferencia de dominio realizados a favor de terceros e hipotecas, prohibiciones de enajenar y anticresis, a favor del Banco Financorp, que constituyen precisamente el origen para la intervención de la Corporación Financiera Nacional, la que se ha adjudicado varios bienes luego de los procesos coactivos incoados para el pago de deudas a su favor y que con el resultado de las decisiones judiciales impugnadas

quedaría en la más absoluta indefensión, así como se vería directamente afectado su derecho de propiedad, pues a más de haberse extinguido las deudas, se le privaría del derecho de dominio de los bienes que se adjudicó en calidad de pago de las mismas. Por otra parte, tal legitimación pasiva, necesaria y obligatoria dentro del proceso, tampoco se ha perfeccionado, pues de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, es solemnidad sustancial en los procesos en los que tenga interés del Estado, la comparecencia de dicha institución, bajo pena de nulidad procesal (art. 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado); norma que tampoco ha sido observada al momento de expedirse las sentencias de primera y segunda instancias; pero llegando más allá, aun en el evento de no existir constancia procesal de la titularidad de dominio a favor de la Corporación Financiera Nacional, resulta inaceptable, a la luz de la protección de los derechos fundamentales, y principalmente, del debido proceso, que dichas sentencias desconozcan los derechos de cualquier tercero que haya adquirido de buena fe la propiedad sobre inmuebles fincados en el bien objeto de la contienda judicial, tal como aparece, de manera evidente, en la certificación del Registrador de la Propiedad a la que hace referencia la presente consideración. Finalmente, es importante mencionar que mientras la sentencia de segunda instancia impugnada, se expide con fecha 25 de octubre del 2007 (fs. 986), el auto de adjudicación de bienes a favor de la Corporación Financiera Nacional es de fecha 15 de diciembre del 2006 (fs. 1154); esto es más de DIEZ MESES ANTES de que se expida la sentencia impugnada; y, se inscribe en el Registro de la Propiedad de Guayaquil, con fecha 30 de agosto del 2007 (fs. 1161), esto es, DOS MESES ANTES de que se expida la sentencia, debiéndose, sin embargo, considerar que dicho auto de adjudicación tiene como antecedente los embargos dispuestos por el juez de coactiva de la Corporación Financiera Nacional, que datan del año 2004, tal como consta en las certificaciones expedidas por el Registrador de la Propiedad de Guayaquil, que obran de fs. 1116 a 1141 del expediente. Finalmente, es de absoluta relevancia considerar que la sentencia de primera instancia fue expedida el 21 de junio del 2002 (fs. 784 a 786); es decir, aproximadamente DOS AÑOS ANTES de que la Corporación Financiera Nacional dicte los embargos a los que se hace referencia en líneas anteriores; es decir, en el año 2002 concluyó la primera instancia y el art. 494 del vigente Código de Procedimiento Civil establece que solo "*en la primera instancia del juicio ordinario, antes de sentencia, podrá un tercero alegar derecho preferente o coadyuvante sobre la materia del juicio*", con lo cual queda absolutamente desvirtuada la pretendida inacción procesal de dicha entidad estatal en los siguientes momentos procesales, habida cuenta de que su posibilidad de presentarse como tercerista ya no era procedente.

SEXTA.- Pese a haberse planteado otros problemas jurídicos, como la presunta falta de competencia de los Conjuces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia para conocer y resolver el Recurso de Casación planteado por la empresa demandada, la ilegalidad de haber rechazado dicha Sala el recurso de casación por "falta de requisitos formales", la actuación extra petita en que habrían incurrido los jueces de las dos instancias al declarar una falsedad ideológica, cuando la pretensión de la demanda fue que "...se declare la falsedad del contrato de venta..." (foja 6); y, finalmente, la falta de comparecencia, dentro del

juicio, del Notario que autorizó la escritura pública impugnada de falsa, esta Corte considera que varios de dichos aspectos constituyen objeto de pronunciamiento por parte de la justicia ordinaria, al tiempo que controvierten aspectos de pura legalidad, cuya incidencia final tiene relación con principios y normas del debido proceso, pero no de la manera clara y directa que implica, en cambio, la indefensión que se ha causado al Estado, a través de la Corporación Financiera Nacional, razón por la que es a este exclusivo problema jurídico-constitucional, al que se circunscribe su análisis y pronunciamiento.

#### IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando Justicia Constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, para el período de transición, expide la siguiente:

#### SENTENCIA

- 1.- Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por la Corporación Financiera Nacional y la compañía UNYSIS S.A.; en consecuencia, dejar sin efecto por vulnerar derechos del debido proceso y tutela judicial efectiva, las sentencias dictadas el 22 de junio del 2002 por el Juez Primero de lo Civil de Guayaquil; y, el 25 de octubre del 2007 por los Magistrados de la II Sala de lo Civil y Mercantil e Inquilinato de la ex Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del juicio civil ordinario N.º 493-04;
  - 2.- Disponer que el proceso retorne a sustanciarse desde la primera instancia, a partir de la presentación de la demanda, fase procesal en que era oportuno dar publicidad a la controversia y contar con la Corporación Financiera Nacional y con la Procuraduría General del Estado, para que puedan ejercer su derecho a la defensa de manera adecuada; y,
  - 3.- Notifíquese, publíquese y cúmplase.
- f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.
- f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, 7 votos a favor de los doctores: Luis Jaramillo Gavilanes, Patricio Herrería Betancourt, Hernando Morales Vinueza, Diego Pazmiño Holguín, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; un voto salvado de la doctora Nina Pacari Vega y un voto en contra del doctor Alfonso Luz Yunes, en sesión del día martes siete de julio de dos mil nueve. Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por ..... f.) Ilegible.- Quito, 13-07-09.- f.) El Secretario General.

#### VOTO SALVADO

Caso No.: 0038-08-EP

Al haber sido Jueza Sustanciadora, mi Voto Salvado lo presento en los términos que a continuación sigue:

#### I.- ANTECEDENTES

##### De la Solicitud y sus argumentos

La CORPORACION FINANCIERA NACIONAL C.F.N. y La Compañía UNYSIS S.A., a través de sus representantes legales Ing. MICHEL DOUMET CHEDRAUI y Econ. XAVIER EDUARDO PROCEL VARGAS, respectivamente; fundamentados en los artículos 75 numeral 1, 76; y, 439 de la Constitución de la República del Ecuador presentan la presente acción extraordinaria de protección argumentando:

Que, la señora Cecilia Gómez Iturralde Vda. de Pareja siguió el juicio ordinario de falsedad (nulidad) de la escritura pública de compra-venta otorgada el 23 de abril de 1990 ante el Ab. Eugenio Ramírez Bohorquez, Notario Vigésimo Octavo del cantón Guayaquil entre las compañías Constructora KAIRUAN S.A., Constructora LULA S.A. e Inmobiliaria POLIGNOTO S.A. a favor de la compañía UNYSIS S.A., inscrita el 23 de abril de 1990 en el Registro de la Propiedad del cantón Guayaquil; juicio civil que se lo planteó en contra de todas estas empresas.

Que, este juicio en su primera instancia se resolvió a favor de la actora (Cecilia Gómez Iturralde Vda. de Pareja) la cual, dicen los legitimados activos, declaró la falsedad ideológica y por ende sin valor la indicada escritura de compra-venta.

Que, en el juicio civil, señalan los legitimados activos, se produjeron "tantos atropellos" como el hecho de que nunca se demandó al notario que otorgó la escritura a pesar de que el objeto del proceso consistió en la falsedad y consecuente nulidad de la escritura pública autorizada por este funcionario.

Que, la sentencia ahora impugnada con esta acción, esto es la expedida el 25 de octubre de 2007 por la II Sala de lo Civil, Mercantil e Inquilinato de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil fue recurrida en casación, mediante recurso interpuesto por parte de la compañía UNYSIS S.A.; es así que el 29 de enero de 2008 la II Sala de lo Civil, Mercantil e Inquilinato de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, lo concede y eleva el expediente a la Corte Suprema de Justicia; el 22 de febrero de 2008, acorde al sorteo realizado en la Corte Suprema de Justicia, se remite el proceso para conocimiento de la Sala de Conjuces de la II Sala Civil y Mercantil de dicha Corte; esta misma Sala, se señala, ya con fecha 18 de mayo de 2007 había resuelto otra casación planteada en el mismo juicio por Cecilia Gómez Iturralde respecto del auto de nulidad dictado el 28 de septiembre de 2003 por la II Sala de lo Civil, Mercantil e Inquilinato de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, cuando en verdad quien había conocido y resuelto el caso era la Sala de

Conjueces Permanentes del área especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, siendo esto "otra de las misteriosas irregularidades en este proceso".

Que, con fecha 10 de abril de 2008 la Sala de Conjueces emite el auto con el que rechaza calificar el recurso de casación el cual, dicen, es "un incalificable acto de abuso y de denegación de justicia"; ante lo cual UNYSIS pide la revocatoria con fecha 15 de abril del 2008; el 17 de octubre de 2008 la Sala de Conjueces emite auto que rechaza el pedido de revocatoria, UNYSIS impugna con la interposición del recurso de ampliación con fecha 21 de octubre de 2008; el 24 de octubre la Sala de Conjueces emite el auto con el cual rechaza el pedido de ampliación, ejecutoriándose por ende el auto de 19 de abril de 2008 y a su vez la sentencia de 25 de octubre de 2007.

Que, se han vulnerado normas constitucionales, el derecho de petición, la tutela judicial consagrado en el artículo 75 de la Norma Suprema; el derecho al debido proceso establecido en el artículo 76, la tutela judicial (num. 1 Art. 76); el principio de legalidad señalado en el numeral 3 del mismo artículo 76; el derecho a la defensa consagrado en el artículo 77 en lo que respecta a la privación de este derecho (literal "a"); el derecho de ser juzgado por jueces independientes, imparciales y competentes (literal "k"); la motivación de las resoluciones (literal "l"); el derecho a la seguridad jurídica consagrado en el artículo 82; la realización de la justicia cuyo medio es el sistema procesal señalado así en el Art. 169; el deber del Estado de respetar y hacer respetar los derechos consagrados en la Constitución como lo manda el numeral 9 del artículo 11.

Que, como fundamentación de las violaciones ocurridas en el juzgamiento, por acción u omisión, de las normas del debido proceso y de los derechos constitucionales señala:

- El hecho de que ninguna persona debe quedar en indefensión dentro de un proceso judicial como lo señala el artículo 75 de la Constitución; el litis consorcio necesario u obligatorio que determina el Art. 72 ibidem, litis consorcio que exige que todas las partes implicadas estén presentes en el juicio; y como lo señalaran en el proceso, en la demanda no se incluyó al Notario, a quien dicen se lo dejó en indefensión; razón por la cual los juzgadores debieron desechar la demanda por ilegitimidad de causa, lo cual sumado a la falta de citación, en este proceso de falsedad supone la violación a los artículos 75 literal "a", 76 numeral 7 (derecho a la defensa).

- El hecho de que el proceso subió por dos ocasiones a la Corte Suprema de Justicia, la primera respecto de un auto de nulidad, pese a que tales autos no son susceptibles del recurso de casación como lo señala el Art. 2 de la Ley de Casación, en esta ocasión quien conoció y resolvió fue la Sala de Conjueces Permanentes del área especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema; la segunda ocasión subió por la interposición del recurso de casación que hiciera la compañía UNYSIS S.A., y aquí "inexplicablemente" la competencia se radicó ante la Sala de Conjueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, a quien la Sala de Sorteos remitió sin "ninguna orden judicial previa" y dicha judicatura "jamás conoció ni resolvió asunto alguno relacionado en esta causa" (sic) "viciándose de nulidad por falta de competencia". Siendo esto una razón más por la cual, dicen, la sentencia que se impugna con la presente

acción extraordinaria de protección "se encuentra ejecutoriada de forma manifestamente ilegal". Hecho ese que se contraponie al numeral 3 del artículo 76 de la Carta Fundamental.

- El hecho de que la actora del juicio demanda con fundamento en los artículos 182, 183, 184 y siguientes del Código de Procedimiento Civil que se declare la falsedad de la escritura pública de compra venta otorgada ante el Notario Vigésimo Octavo del cantón Guayaquil de 23 de abril de 1990, por ser falso de falsedad absoluta; normas jurídicas invocadas por la actora y que en la actualidad corresponden a los Arts. 178, 179 y 180 del vigente Código Procesal Civil, y en lo cuales se determina el trámite a seguir para este tipo de juicios; trámite, que señalan los legitimados activos, "no fue respetado, siendo violado de forma flagrante, influyendo directamente en la decisión de la causa, pues de habérselo seguido, dada la inexistencia de la supuesta falsedad material, la demanda habría sido rechazada de plano". La violación de trámite conforme lo señala el artículo 1014 del Código de Procedimiento Civil, que lo citan, era obligación de los magistrados y jueces declarar la nulidad por aquello. Por otro lado, señalan que la sentencia "adolece de incongruencia" ya que resuelve un asunto diferente al solicitado por la actora en la demanda, constituyendo un tema de "extrapetita". Hecho que viola el numeral 3 del Art. 76 de la Constitución de la República.

- El hecho de que la Sala de Conjueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, mediante auto de 10 de abril del 2008 se niega a calificar el recurso de casación interpuesto por UNYSIS S.A.: recurso, que dicen los legitimados activos, reparó bastante en su motivación, por lo cual el negarse a calificar por carencia de argumentos representa "un error judicial grave y de denegación de justicia". Hecho que se contraponie al literal "m", numeral 7 del Art. 76 de la Constitución; así como al Art. 11 numeral 9 ibidem.

- El hecho entorno a los errores judiciales que, señalan, dice tener la sentencia ejecutoriada que se impugna, y los cuales afectan a la seguridad jurídica; errores que estriban en que Cecilia Gómez Iturralde Vda. de Pareja pretende convertirse en dueña absoluta de tres macrolotes adquiridos de buena fe por UNYSIS S.A., y sobre los cuales se halla construida y asentada la ciudadela Parque de los Ceibos; y que al convertirse en dueña de éstos, por ende lo será también de la ciudadela y con derecho a desalojar a las aproximadamente 100 familias que residen y son propietarias de viviendas en dicha urbanización, adquiridas mediante compra-ventas de la compañía UNYSIS S.A., quien a su vez adquiriera por compra a las compañías KAIRUAN S.A., LULA S.A. e INMOBILIARIA POLIGNOTO S.A.; que a su vez adquirieron de la señora Cecilia Gómez de Pareja; lo que se busca, dicen los legitimados activos, es "anular todos los títulos de propiedad de los habitantes y propietarios de tales viviendas". Señalan que entre los perjudicados por la sentencia se encuentra el Estado ecuatoriano, representado por la CORPORACION FINANCIERA NACIONAL, quien dicen interpone la presente acción en calidad de "tercera perjudicada" al ser propietaria de seis departamentos edificados sobre lotes de terreno, solares, de la referida ciudadela, adquiridos mediante auto de adjudicación de 15 de diciembre de 2006 protocolizado en la Notaría Trigésima Segunda del cantón Guayaquil el 11 de junio de 2007,

inscrito en el Registro de la Propiedad el 28 de agosto de 2007.

Que, al señalar cuáles fueron las violaciones de las normas sustantivas transgredidas, ignoradas en la sentencia ejecutoriada, mencionan sus principales desatinos y su falta de motivación, quebrantando así el debido proceso.

Que, en el desarrollo del proceso no se demostró la existencia de falsedad material en la escritura objeto del juicio, ni tampoco falsedad ideológica.

Que, a más de las nulidades que adoleció este juicio, la compañía UNYSIS S.A. alegó como excepción principal la "prescripción adquisitiva ordinaria" pues a más de tener la posesión legítima del bien, cuenta además con título inscrito que le acredita como titular del derecho de dominio, conforme lo señaló el Código Civil en el Art. 717 concordante con el 2407 y 2408, normas que se las cita. A lo largo del proceso se demostró la calidad de poseedora regular de los terrenos de parte de la compañía UNYSIS S.A. ya sea con el justo título, compra-venta, otorgado el 23 de abril de 1990 ante el Notario Vigésimo Octavo de Guayaquil; la buena fe de la compradora UNYSIS S.A. en virtud de la firme convicción de que las compañías vendedoras eran las legítimas propietarias de los bienes transferidos; así como con la tradición del bien que consta con la inscripción de la compra-venta en el Registro de la Propiedad del cantón Guayaquil realizada el 9 de mayo de 1990. Con lo cual, señalan que, aún en el supuesto no consentido de que Cecilia Gómez haya sido propietaria de los terrenos "ha operado la prescripción adquisitiva de dominio a favor de UNYSIS, alegada como excepción en este proceso, y que inexplicablemente no fue atendida ni menos aceptada por los Ministros Jueces de la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Superior de Guayaquil".

Que, en el proceso se alego, que si bien la señora Cecilia Gómez, era la propietaria de los inmuebles, en el caso hubo una "venta de cosa ajena establecida como válida por nuestro Código Civil" y se cita el Art. 1754 de este Código Sustantivo en materia Civil.

Que, en el proceso también se demostró que el tiempo de la prescripción ordinario de UNYSIS S.A. que es de cinco años jamás ha sido interrumpido; más sin embargo de manera inexplicable los Ministros Jueces de la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Superior de Guayaquil entendieron lo contrario, y así lo exponen en el considerando cuarto de la sentencia impugnada, en el cual afirman que sobre los terrenos en disputa, estuvo siempre vigente una prohibición de enajenar ordenada por el Ministerio de Obras Públicas; los legitimados activos señalan que "Lo lamentable de esta maliciosa afirmación, es que a lo largo de los nueve o diez cuerpos que contiene dicho proceso no existe constancia alguna de inscripción en el Registro de la Propiedad de Guayaquil de la tal supuesta prohibición de enajenar, en flagrante contravención a lo dispuesto en el Art. 25 de la Ley de Registro." por lo cual concluyen que "la referida prohibición de enajenar y/o afectación jamás fue inscrita en el Registro de la Propiedad, y en consecuencia nunca surtió efectos legales."

Los legitimados activos concluyen que, todo lo argumentado demuestra las "flagrantes violaciones a las normas sustantivas establecidas claramente en los artículos

75, 82 y 169 de nuestra Constitución Política, por denegación absoluta de una correcta tutela judicial efectiva."

Establecen como pretensión el "reparar los derechos vulnerados" y el "dejar sin efecto la sentencia dictada el 25 de octubre del 2007, a las 16h00, por la Segunda Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, dentro del proceso No. 493-04, ejecutoriada a las 24h00 del día 29 de Octubre del 2008."

#### De la Contestación y sus argumentos

Dando cumplimiento a lo dispuesto por la Segunda Sala de la Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, mediante providencia de fecha 17 de febrero de 2009 los señores Jorge Jaramillo Jaramillo, Inés Rizzo Pastor y Zoilo López Rebolledo, Jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, dan contestación a la demanda formulada en su contra y emiten su informe de descargo por la acción extraordinaria de protección presentada el 05 de diciembre del 2008 por la Corporación Financiera Nacional y Unysis S.A.; los jueces antes citados presentan su escrito de contestación a la acción antes mencionada, señalando en la especie: que los accionantes Corporación Financiera Nacional y Unysis S.A. impugnan mediante la acción extraordinaria de protección la sentencia emitida por la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la cual son titulares. Que esta sentencia fue notificada el 30 de octubre del 2007, interponiendo Unysis S. A un recurso de ampliación, mismo que fue negado mediante providencia de 30 de noviembre del 2007, y notificada el 4 de diciembre del mismo año, mencionando que en consecuencia la referida sentencia se ejecutorió el 7 de diciembre del 2007, surtiendo los efectos de cosa juzgada según los contestatarios antes de entrar en vigencia la nueva Constitución Política del Estado. Adicionalmente Unysis S.A. interpone el recurso extraordinario de casación el 11 de diciembre del 2007, manifestando una vez más que la sentencia se encontraba ejecutoriada, siendo este recurso rechazado mediante auto de 10 de abril del 2008, a lo cual Unysis impugnó solicitando la revocatoria de la resolución, petición que fue rechazada por improcedente; se solicitó la ampliación de esta resolución, la cual también fue negada mediante auto de 24 de octubre del 2008; afirmando los accionantes que recién el 24 de octubre del 2008 se ejecutorió la sentencia expedida el 25 de octubre del 2007. En su exposición los ministros de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas afirman que en la sentencia emitida por esta Sala el 25 de octubre del 2007, "los accionantes pretenden hacer creer a la Corte Constitucional que la Sentencia fue emitida con esta fecha" cuando según los Ministros de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil la sentencia data del 2007, por lo que no se deberían aplicar las normas constitucionales vigentes desde el 20 de octubre del 2008, alegando que resulta absurdo que los Ministros conozcan y apliquen las normas constitucionales un año antes de que se expidiera la actual Constitución, señalando que la acción extraordinaria de protección no puede ser aplicada porque no estaba vigente a la fecha de expedición y ejecutoriedad de la sentencia impugnada. A criterio de los ministros las normas constitucionales que los accionantes afirman han sido violados carecen de fundamentación; así respecto al numeral 9 del artículo 11 de la Constitución de la República

los accionantes mencionan la responsabilidad del Estado por la inadecuada administración de justicia, y por la violación a la tutela judicial efectiva, sin que expliquen las razones por las cuales se ha violado la norma constitucional; el artículo 75 *ibidem* que trata del acceso a la justicia y a la tutela jurisdiccional; y el artículo 76 que contempla el derecho al debido proceso, en especial el numeral 7, literal a) que habla del derecho a la defensa, argumentando que han quedado en indefensión los accionantes al mencionar que se debió incluir al Notario como responsable ya que aquel autorizó la escritura pública cuya falsedad ideológica fue declarada en la sentencia; respecto a este tópico los jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas manifiestan que: no era necesario que sea demandado el Notario, porque la falsedad no era de forma sino de contenido -falsedad ideológica-, y que en tal sentido no existe indefensión, puesto que el Notario nada tuvo que ver, en este sentido no habría indefensión, puesto que nada tenía que defender o aportar este fedatario dentro del proceso, puesto que no se está discutiendo sobre la falta de formalidades del instrumento, sino sobre la falsedad de las afirmaciones contenidas en el mismo. El artículo 76, numeral 1 de la Constitución que establece que toda autoridad administrativa o judicial debe garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes; y el numeral 3 que contempla el principio de legalidad, manifestando que lo mencionado por los accionantes carece de fundamento en cuanto a que la sentencia impugnada fue emitida por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil e Inquilinato de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, y no la resolución del Tribunal de Casación, aunque según los accionantes aquello afectó a la ejecutoria de la sentencia, a la que califican de ilegal; respecto al señalamiento de los accionantes en cuanto a que ha existido violación al trámite propio del procedimiento en el juicio, a criterio de los jueces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil dentro del proceso se cumplió con el trámite respectivo de la causa, sosteniendo que los accionantes se equivocan cuando expresan que el trámite es el de una demanda de falsedad material, pues el libelo indica que lo demandado fue la falsedad ideológica, sobre lo cual se emitió el fallo respectivo. El artículo 82 invocado por los accionantes establece el derecho a la seguridad jurídica, manifestando que según la Corporación Financiera y Unysis S.A., que existe una falta de motivación en la resolución; y finalmente respecto al artículo 169 que en lo medular menciona la importancia del sistema procesal como un medio para la realización de la justicia y su apego a los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, así como al respeto de las garantías del debido proceso destacan que los accionantes se limitan solo a enunciar el artículo sin que haya una fundamentación del mismo. Ante estas circunstancias los Ministros de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil solicitan que se declare sin lugar la acción planteada por carecer de fundamentos.

#### De los argumentos de otros accionados, con interés en el caso

De conformidad con lo señalado en las "Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición", publicadas en el R. O. No. 466 de 13 de noviembre de 2008, en el Título II "Procesos Constitucionales"; Capítulo VI "Las Garantías Jurisdiccionales de los Derechos";

Sección III "Acción Extraordinaria de Protección", Artículo 54 "Legitimación Activa"; se establece que son legitimados activos, en esta acción, cualquiera de las partes que intervinieron en el proceso judicial, cuyo fallo (sentencia o auto definitivo se impugna).

Por su parte el artículo 56 *ibidem* al tratar sobre el trámite de esta acción señala que, la Sala de Sustanciación en el auto inicial avocará conocimiento y dispondrá, literal b) "La comunicación a la contraparte del accionante para que de considerarlo pertinente, se pronuncie en el plazo de quince días, exclusivamente respecto de la presunta vulneración en el proceso de juzgamiento de los derechos reconocidos en la Constitución."

En el presente caso, la señora Cecilia Gómez de Pareja al haber sido la actora en el juicio civil ordinario por falsedad (nulidad) de escritura, que culminó con la sentencia que ahora se impugna, fue comunicada con la presente acción extraordinaria de protección; en virtud de aquello con fecha 18 de febrero del 2009, de conformidad a lo establecido en el literal "b" del artículo 56 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición.

Acorde a la norma que queda señalada contó con el plazo de 15 días, esto es hasta el 5 de marzo del 2009 para pronunciarse, de considerarlo necesario, de manera exclusiva respecto de la supuesta violación de derechos constitucionales en el juicio que fuera parte procesal.

Cecilia Gómez Iturralde Vda. de Pareja, presenta tres escritos de fechas 6 de marzo, dos, y uno de fecha 10 de marzo del 2009; escritos extemporáneos obrantes a fs. 1241, 1243-1251, y 1258-1260, en los cuales, en términos generales señala:

- Que, reconoce de modo expreso los derechos que la Corporación Financiera Nacional mantiene sobre los bienes detallados en la demanda, y que su disputa no incluyó en ningún momento dichos bienes.

- Que, los intereses de las legitimados pasivos (C.F.N. y UNYSIS S.A.) son dos intereses incongruentes e inconexos; pues la primera defiende el derecho sobre 6 lotes de terreno, adquirido en una pública subasta realizada por la misma institución en la que se adjudicaron dichos lotes; y, la segunda defiende derechos que aduce tener de una supuesta condición de posesionario.

- Que, respecto de la situación de incompetencia y de falta de citación al notario, que señalan los legitimados pasivos, precisa que la verdad en lo que respecta en cuanto a que la Sala de Conjuces de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, en donde se señala que se radicó la competencia de manera inexplicable, es que por actuaciones y acciones del mismo representante UNYSIS S.A. quien impugnó a la Sala Principal que estaba en conocimiento del caso, y por su pedido se trasladó el caso a la Sala de Conjuces; adjunta piezas procesales del juicio en este sentido. En lo que tiene que ver a la afirmación de que el juicio es nulo por cuanto no se citó al notario, señala que su demanda versó de manera expresa contra cláusulas de compra-venta contenidas dentro de la escritura y no contra la escritura; que se demandó en todo momento la falsedad ideológica "en" la escritura, más no la falsedad material "de" la escritura.

Que, el escrito de la presente acción presentado por los legitimados activos, *"adolece de carencia de sindéresis procesal"*, ya que esta constituye en una buena parte de *"Doctrina Filosófica en que se sustenta la estructura jurídica del país, pero que dentro de la especie, no tienen aplicabilidad por cuanto todas ellas contienen principios de orden general"* y señala que *"Este es un conocido recurso que se emplea en nuestro medio, cuando, careciendo de razón legal, se desea impresionar y obtener acogida de los Jueces."*

- Que, le sorprende que la C.F.N. esté integrada en esta demanda por no tener la calidad de tercerista excluyente y ya no ser posible legal y procesalmente presentarse en calidad de tercero perjudicado; que de su parte nunca se ha litigado contra ellos y señala *"sobre los derechos que reclaman, si les interesó de manera seria ejercerlos, debieron haber esgrimido antes de la sentencia y no después"* (sic) *"expresan en su defensa, indefensión, cuando Procel (se refiere al representante de UNYSIS S.A.) estuvo presente en todas las instancias, en su indeclinable labor obstructiva y presente también en actos irregulares como hemos relatado."*

- Que, en lo que respecta a lo manifestado por los legitimados activos de la "existencia de indefensión" a favor del Notario Ab. Eugenio Ramírez ante quien se otorgaron las escrituras cuya cláusula de compra-venta, fueron el motivo de su impugnación, señala que *"El tenor de la cláusula de compra-venta, es redactado y estipulado por quien otorga la escritura y no por el Notario, no siendo éste responsable de dicho tenor, no podía ser parte de la pretensión de Falsedad Ideológica, tanto así que, el respeto del contenido de dichas escrituras, por haber sido actuado con apego a la Ley, es auténtico y absolutamente legal, por lo que esta expresión de supuesta indefensión del Notario, no constituye otra cosa más, que otro sofisma entre los tantos que colman el libelo que nos ocupa."*

-Que, el representante de UNYSIS S.A., alega de modo primordial la prescripción a su favor; pero, señala que, se olvida de precisar la forma en que basa sus aspiraciones, no precisa desde cuando se dio, entre qué fechas se encontró en posesión pacífica e ininterrumpida con ánimo de señor y dueño; y dice que *"tales precisiones le son imposibles de determinar, S. S., por cuanto esta afirmación, no es otra cosa, que parte de su patraña."*

-Que, respecto de la alegación de que la prohibición de enajenar dispuesta por el Acuerdo Ministerial No. 57 publicada en el R. O. No. 256 de 3 de junio de 1982, nunca fue inscrita en el Registro de la Propiedad; señala que, esta afirmación es *"un nuevo sofisma"* ya que esta disposición al estar publicada en el Registro Oficial adquiere la calidad de ley siendo por ende de acatamiento obligatorio e incluso se señala que en su Art. 5 está la sanción por su desacato; *señala además que por este hecho el Registrador de la Propiedad luego del proceso correspondiente el Consejo Nacional de la Judicatura sancionó a dicho funcionario, adjunta la sentencia correspondiente; dice además que "el mencionado funcionario registral, era a la vez, abogado de los demandados Unysis y otros, representados por Procel, y autor intelectual de las falsedades ideológicas demandadas."*

-Que, las excepciones planteadas en contra de su demanda ordinaria no fueron planteadas de modo oportuno, fueron

extemporáneas quedando, dice, *"consecuentemente todo los demandados sin excepciones"*; adjunta copias certificadas de las piezas procesales pertinentes, señala además que *"Si se desea puntualizar irregularidades, señora presidenta, ninguna podría ser más grave que la de haber obtenido que se sustancie dentro de un proceso las excepciones que se oponen a la demanda fuera del término legal y es ésta, una situación existente dentro del juicio principal en el cual habiendo quedado sin excepciones el consorcio jurídico pasivo de proceso, en razón de la presentación extemporánea de las excepciones, se procedió a sustanciar el proceso a pesar de ello, debiendo a las notables influencias judiciales que se ejercieron en dicha época. Situación sobre la cual, en nada se pronuncia el Ec. Procel, quien subestimando vuestros elevados conocimientos y elevada preparación, intenta hablar de nulidades, indefensión y violaciones legales imaginarias, cuando siempre estuvo presente en las cuatro instancias que ha transitado este proceso y en las que nunca blandió los argumentos de nulidades con los que ahora se presenta."*

-Que, se intenta alegar *"una hipotética situación"* cuando se dice que son *"aproximadamente cien familias"* (refiriéndose a quienes habitan en la Ciudadela Parque de Los Ceibos) cifra que señala es *"fuera de la realidad, elevada por los ya conocidos afanes de impresionismo, que dicho Ec. Procel, viene utilizando, pues los solares que tiene dicha urbanización, son en total cincuenta y cinco y están vendidos menos, y las familias que viven en ella, solamente alcanzan el número de diecinueve, es decir, Procel, intenta a través de otra mentira, obtener réditos de cualquier forma y no duda en incluir hasta el interés social"*; manifiesta que, con los presuntos propietarios determinará la forma de legitimar sus posesiones, que no entrará en disputas con aquellas personas y familias con algunas de las cuales ya han tenido acercamientos, que ha dado seguridades respecto de su derechos, que se respetarán de la misma manera que hace respetar los suyos.

Concluye que, en virtud de lo expuesto y en consideración a la documentación que junta, la demanda (se refiere a la presente acción extraordinaria de protección) sea remitida al archivo.

Finalmente, en lo fundamental señala que *"No se han agotado todos los medios procesales de impugnación previstos en la jurisdicción ordinaria, pues jamás se ha ejercido la acción de nulidad de la sentencia ejecutoriada; concluye que "en esencia, ni la exposición del representante de la C.F.N. ni el de la empresa Unysis S.A., pudieron en ningún momento, como fué público y notorio, demostrar la existencia de violaciones de orden inherente a la Carta Magna, sus expresiones generalizadas, nunca concretaron de modo preciso ninguna violación, ni disposición constitucional alguna ni menos aún a las normas del debido proceso, tanto más cuanto que, al expresar a nombre de la C.F.N. que defendían sus derechos en calidad de terceros perjudicados, nunca en ningún momento dentro del expediente cuya sentencia se impugna, estuvieron presentes en dicha calidad procesal y en cambio los defensores de Unysis S.A., han estado presentes en todas las instancias que el juicio de la referencia ha debido de transitar, ejerciendo derechos, recursos y realizando gestiones, en conformidad con la Ley, y jamás se les negó dichos derechos, sino con los debidos respaldos de la Ley."*

## II.- ANALISIS CONSTITUCIONAL DE LA ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION

### De las Generalidades de esta acción

En un Estado Constitucional de Derechos, como el adoptado por nuestro país con la Constitución de la República del Ecuador del 2008, la persona humana debe ser el objetivo primigenio, donde la misma aplicación e interpretación de la ley sólo sea posible en la medida que esta normativa se ajuste y no contradiga la Carta Fundamental y la Carta Internacional de los Derechos Humanos.

En este marco, la Corte Constitucional está llamada a cumplir dos objetivos fundamentales: salvaguardar y defender el principio de la supremacía constitucional; y, proteger los derechos, garantías y libertades públicas.

En los Estados de Derecho más consolidados, esta función de garantía del orden jurídico la cumple una Corte o Tribunal Especial que tiene como función primordial, garantizar el principio de la supremacía de la Constitución. La Corte Constitucional es la consecuencia lógica de la evolución histórica del Control Constitucional en el Ecuador.

Con el surgimiento del neoconstitucionalismo y de conformidad con la realidad ecuatoriana, es preciso e ineludible, consolidar el control, la jurisdicción constitucional como una magistratura especializada capaz de poner límites a los poderes fácticos locales o externos, como fórmula primigenia para garantizar los derechos fundamentales de las personas, los colectivos y del entorno ambiental, como un órgano especializado que coadyuva a que nazca, crezca y se consolide el Estado Social y Democrático de los Derechos, donde se reconoce la unidad, universalidad e interdependencia de todos los derechos: individuales, económicos, sociales, culturales, colectivos y ambientales para que todos los derechos sean para todas las personas.

La Corte Constitucional se encarga de la tutela de todos los derechos humanos y garantiza su efectiva vigencia y práctica, simplemente porque sin derechos humanos, efectivamente protegidos, no existe democracia y tampoco puede existir constitucionalidad moderna. Norberto Bobio sostenía que el problema de fondo no es tanto fundamentar los derechos humanos cuanto protegerlos.

La Corte Constitucional, es un órgano garante fundamental del respeto a la Carta Política y a la vez catalizadora, para hacer posibles y ciertos, los derechos subjetivos ciudadanos, hasta ahora denominados derechos imposibles, como las libertades, potestades, inmunidades y los derechos de protección a la persona en lo referente a su vida, su libertad, a su igualdad y no discriminación, a su participación política y social, a su promoción, a su seguridad o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte la libre elección de sus planes de vida.

La Corte Constitucional debe ser fuente de jurisprudencia para definir los contenidos de los derechos constitucionales de los ecuatorianos, debe ser el medio para crear una jurisprudencia constitucional y democrática, que pacifique conflictos y ordene el sistema jurídico.

La Corte Constitucional (citando a Carlos Gaviria) "está llamada a lograr avances significativos tanto en la defensa de los derechos individuales y de las libertades públicas, como en la materialización -en lo posible- del Estado social de derecho"; la Corte, debe sacar partido de algo que en la Constitución se muestra, la protección de la dignidad humana.

Si el fundamento del Estado que explica y justifica su razón de ser, es la protección de la dignidad humana, la Corte debe ir elaborando de manera creativa muchas jurisprudencias, muchas doctrinas entorno a la protección de la dignidad humana. Evidentemente, como señala Roberto Viciano Pastor, se trata de un proceso en construcción de un nuevo constitucionalismo que dé respuesta adecuada a los problemas generados por el constitucionalismo tradicional.

El constitucionalismo surge como mecanismo de la ciudadanía para la sujeción y control del poder político que los gobierna; no se puede autolimitar a manejar las viejas soluciones, que ya han demostrado que no han resuelto los problemas de legitimidad del sistema de control de constitucionalidad. Si se las reproduce, inexorablemente, se estará con la condena a reproducir las fallas que ya se han detectado.

El juez constitucional en su labor hermenéutica tiene mandatos definidos entre los cuales destaca la decidida protección de los derechos fundamentales. Al juez constitucional le resulta imposible, para cumplir su función, mantenerse en el plano de mera aplicación silogística de la norma, puesto que en estas normas, y en particular los derechos, son siempre amplios, abiertos a la definición de sus contenidos.

El juez constitucional debe esforzarse por hallar las interpretaciones que mejor sirvan a la mejor defensa de los derechos fundamentales. La legitimidad de una Corte Constitucional depende fuertemente de la capacidad de argumentar su interpretación de la Constitución, y apelar mediante tal interpretación a las opciones y valores ciudadanos, como bien lo dice Robert Alexy los jueces constitucionales ejercen una "representación argumentativa".

Es en este escenario, de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico como el nuestro, conforme lo señala el artículo I de la Constitución de la República del Ecuador, que la Acción Extraordinaria de Protección establecida en el Art. 94 de la Norma Suprema, edifica una múltiple garantía de protección a favor de la víctima de violación de derechos constitucionales o del debido proceso, bien sea por la acción u omisión en sentencias o autos definitivos dictados por un órgano de la Función Judicial; por ende, cuando se refiera a un derecho constitucional violado por acción u omisión, su reclamo de tutela, debe plantearse ante una instancia diferente de la que expidió el fallo presuntamente infractor; esto es, que en el caso de sentencias judiciales, la instancia distinta a la función Judicial, la competente es la Corte Constitucional.

La Constitución de la República del Ecuador, adoptada a partir del 20 de octubre del 2008 consagra para aquellas controversias sobre violación de derechos constitucionales

por parte de las autoridades judiciales, el principio de la doble instancia judicial; a la cual se agrega, esta acción, de la eventual revisión de fallos (sentencias o autos definitivos) vía protección constitucional extraordinaria por parte de la Corte Constitucional; vale decir que la acción extraordinaria de protección se configura como un verdadero derecho constitucional para reclamar y/o exigir una conducta de obediencia y acatamiento estricto a los derechos constitucionales de los ciudadanos, de parte de las autoridades judiciales.

El artículo 94 de la Carta Magna, señala la procedencia de esta acción, y no exceptúa a autoridad jurídica alguna, de aquella posibilidad de que se ejercite en su contra por parte del interesado la acción extraordinaria de protección, en aras de reclamar su derechos constitucionales de manera inmediata.

Por su parte el artículo 11 de la Constitución determina que todas las autoridades deben, en sus actuaciones, respetar las normas constitucionales de manera especial aquellas que consagran los derechos constitucionales de las personas; más aún cuando la Norma Suprema contempla garantías y sanciones para defender estos derechos. En este marco, no cabe que autoridades judiciales, ni juez alguno, viole derechos constitucionales en sus fallos, y que no se los pueda impugnar; pues lo contrario sería considerar que los jueces son entes supremos y no sujetos a la Constitución; y en un estado constitucional de derechos, todos los ciudadanos, todas las autoridades públicas, incluidas las judiciales tienen poderes limitados, no ilimitados; el control que tienen las autoridades, el límite que tienen aquellas es la Constitución de la República.

Bajo estos aspectos, si un fallo judicial (sentencia o auto definitivo) puede romper los límites de la Constitución; éste tendría el poder de alterar el alcance y contenido de aquella, lo cual no es concebible. El control constitucional de leyes, actos administrativos y, en este caso sentencias judiciales, persigue que ninguna de las ramas o funciones del poder público mediante sus actos ordinarios puedan modificarla o afectarla.

Citando al Dr. José García Falconí, *"la acción extraordinaria de protección permite a la sociedad ecuatoriana que ha depositado su confianza en las autoridades públicas, la garantía de que mediante esta acción constitucional además de otras, puede controlar la fidelidad con que aquellos han cumplido el juramento empeñado de sujetarse a la Constitución o no lo hicieron."*

Por otro lado, la acción extraordinaria de protección, también conocida doctrinariamente como "tutela contra sentencias", "doctrina de la arbitrariedad" y en otros países como "amparo-casación"; como bien lo señalan los autores Mauricio García Villegas y Rodrigo Uprimny Yepes, está en el centro del actual debate político por el llamado "choque de trenes" entre la Corte Constitucional y la Corte Suprema; más aún cuando por esta acción, que por su característica y trascendencia tan profundas, afecta directamente a aquellos principios tan sólidos sobre los cuales se erige no solo la seguridad jurídica, sino hasta sistemas completos como el positivismo, legalismo; esto es aquello de la sentencia ejecutoriada, la cosa juzgada, el debido proceso, la imprescriptibilidad; etc; así como otros referentes a los derechos fundamentales, al humanismo,

sobre los cuales se erigen otros como el constitucionalismo, el neoconstitucionalismo, los cuales serán abordados en puntos posteriores.

A manera de corolario, en esta parte, cabe señalar que la acción extraordinaria de protección nace y existe para proveer que la supremacía de la Constitución sea segura; para garantizar y resguardar el debido proceso en tanto y en cuanto a su efectividad y resultados concretos, el respeto a los derechos constitucionales; para procurar la justicia; ampliándose así el marco del control constitucional. Es por ende una acción constitucional para proteger, precautelar, tutelar, amparar los derechos constitucionales que han sido violados o afectados por la acción u omisión en un fallo judicial (sentencia o auto definitivo) dictado por un juez.

En el marco del derecho comparado, encontramos que en Colombia existe este procedimiento, en el cual bajo la denominación de "tutela" procede ésta cuando se produce una vía de hecho en la medida que se viola el derecho al debido proceso. Con este tipo de acciones se logra que el poder judicial ejerza sus competencias y atribuciones dentro de los límites de la Constitución, esté inspirado en sus valores y principios; y sobre todo, respete en toda instancia los derechos y garantías fundamentales de los seres humanos.

#### De la Sentencia Ejecutoriada.-

El Tratadista Hernando Davis Echandía define a la sentencia como un juicio lógico que hace un Juez para de esta forma declarar la voluntad del Estado, que a su vez contiene el precepto legal aplicando al caso concreto.

En nuestro ordenamiento jurídico, el Código Procesal Civil, nos dice: *"Sentencia es la decisión del juez acerca del asunto o asuntos principales del juicio"* (Art. 269).

Así concebida y entendida la sentencia, es el acto procesal de mayor importancia del proceso, pues mediante ella se realiza la voluntad completa del legislador, voluntad que se hallaba abstracta en el precepto legal; por ende la sentencia como es la resolución que dicta el juez de acuerdo con la ley y sobre el punto en cuestión que ha sido puesta en conocimiento y que ante él se controvierte.

Este acto procesal de importancia relevante en el proceso, se considera definitivo, esto es se habla de "sentencia definitiva" cuando pone fin a la instancia resolviendo la cuestión o asunto que ha sido objeto del juicio; de allí deviene que al reunir los requisitos de: 1) poner fin a la instancia, y 2) resolver el asunto o cuestión del juicio, se dice que la sentencia judicial esta revestida de los caracteres de ser una sentencia definitiva.

Cuando se han agotado la vía de los recursos y cuando ha terminado el periodo del procedimiento, vale decir del juicio, cuando la sentencia ha entrado en un estado de firmeza, suele denominarse ejecutoria; en este estado la sentencia ejecutoriada no admite reclamación ni recurso de ninguna especie, y ni el mismo órgano judicial que la expidió puede cambiar su texto, así haya diferencia entre este y el pensamiento del juzgador. La ejecutoria proviene como lo señala el tratadista José Alfonso Troya Cevallos *"de que se han agotado los recursos franqueados por la"*

*ley, o de que las partes no hicieron uso de la facultad de interponerlos. La sentencia que decidió la causa en última instancia siempre causa ejecutoria*

En este marco cuando una sentencia se encuentra ejecutoriada, comienza a surtir efectos en el proceso y también en el derecho, el sentido que se dé a esto último depende de la solución al problema que se plantea para resolver si la sentencia es meramente declarativa del derecho, o si la función judicial produce normas jurídicas nuevas.

La teoría ha llegado a ponerse de acuerdo en que el fallo (sentencia o auto definitivo) es resultado de una individualización, vale decir, de la reducción de lo abstracto a lo concreto, citando al maestro Couture "*de lo indeterminado a lo determinado*" es la aplicación al caso concreto de la previsión general del legislador. Esa misma teoría no es unánime en cuanto se atribuye también a la sentencia la creación de una norma autónoma desprendida de la ley.

El problema depende también de desentrañar la esencia de la jurisdicción de la acción, y de la cosa juzgada respecto de lo cual se profundizará en el punto siguiente.

Cabe aclarar que el tema de la sentencia ejecutoriada se lo debe analizar mediante la clasificación de las sentencias en declarativas, de condena y constitutivas; los efectos de las primeras tienen retroactividad total en cuanto a la declaración; en las de condena se acepta generalmente su efecto retroactivo hasta la fecha de citación de la demanda; finalmente los efectos de las sentencias constitutivas se proyectan hacia el futuro a partir de la fecha de la sentencia y de su ejecutoria.

De otro lado, si se considera que la excepción hecha de la sentencia de mera declaración, destinada a salir de estados de duda antes que a reparar o declarar un derecho; cabe señalar que toda sentencia tiene algo de declarativa y algo de condena, y a veces también algún elemento constitutivo. Común es encontrar sentencias declarativas y constitutivas a la vez. Algunos tratadistas como Alsina, Bartoloni Ferro y Benavente señalan respecto a que en la sentencia ciertamente actúa la ley vigente al tiempo del fallo, con lo que muchos autores, y en un sistema legalista están de acuerdo; pero cabe también inclinarse a creer que constituye a la vez una norma nueva que no es el mismo derecho anterior, si no un resultado del ejercicio de la jurisdicción sin más valor que el necesario para ligar y vincular, salvo excepciones expresas, solo a quienes litigaron; pero resultado distinto y a veces contrario de la ley vigente, sin que falten sentencias fundadas en principios de justicia y no en normas jurídicas preexistentes.

Si la sentencia fuera siempre solo la declaración fundada en el derecho vigente, no se concibe como pueden existir fallos contradictorios; y no solamente que existen estos fallos sin que haya cambiado la ley, si no que eso obedece a lo humano, y la administración de justicia al ser obra humana por tanto puede estar sujeta a errores.

El efecto principal de la sentencia ejecutoriada sobre el proceso, proviene de la energía jurídica de la que esta revestida, en virtud de la ley, y que la convierte en una norma inmutable y coercible que da fin a la relación jurídica

procesal, impidiendo que se debata de nuevo el mismo asunto, y siendo susceptible de ejecución por el mismo órgano que la pronunció.

Esta energía jurídica es la cosa juzgada, cuyos atributos son como queda dicho la inmutabilidad y la coercibilidad, atributos entre los cuales la sentencia ejecutoriada, en el primer caso, es inimpugnable; y, en virtud del segundo tomada como título es ejecutable.

Cuando estos atributos concurren a plenitud en la sentencia ejecutoriada se dice que hay cosa juzgada, en virtud de la cual la sentencia no es revisable ni en el mismo proceso, en el que, por hecho de la ejecutoria, sobreviene una preclusión total y absoluta; ni en otro proceso, vale decir en un proceso distinto.

Para oponerse a que se vuelva al debate judicial encontramos la excepción de la cosa juzgada, excepción perentoria que, una vez aceptada, destruye la posibilidad de aceptar la pretensión.

Respecto de la cosa juzgada, se profundizará en el siguiente punto; más sin embargo se puede adelantar que esta registra sus antecedentes en el Código Napoleónico que estableció, siguiendo la doctrina de Pothier, que la cosa juzgada era una presunción necesitada, para ser apreciada, de tres entidades: la misma persona, la misma cosa, la misma causa. En lugar de la presunción de verdad, se atribuyó a la cosa juzgada, por parte de autores como Savigni, el valor de ficción de verdad; y sobre las ideas de Pothier y de Savigni se crearon muchas teorías para explicar la cosa juzgada.

A manera de corolario se puede señalar que el carácter de ejecutoria de este acto procesal (sentencia), para así hablar de sentencias ejecutoriadas o firmes, se debe entender como aquellas que pueden cumplirse, ya sea porque no procede recursos en contra de ellas, bien sea porque los recursos proceden y han sido fallados, o también sea porque los recursos proceden, pero han pasado todos los plazos concedidos por el Código de Procedimiento Civil para su interposición, sin que las partes los hayan hecho valer.

Empero mediante la incorporación de la acción extraordinaria de protección dentro del texto constitucional no se pretende echar al piso la institución de la cosa juzgada; sino que enmarcándose dentro del paradigma constitucionalista del Estado Constitucional de Derechos y Justicia, se busca tutelar de manera amplia los derechos que les asisten a las personas con el objeto de no sacrificar un derecho por el simple hecho de que se haya ejecutoriado una resolución; en esta nueva visión se amplía el rol proteccionista del Estado ecuatoriano pretendiendo mediante esta acción conseguir la tan anhelada justicia.

Al resolver esta acción el deber de la Corte Constitucional no es volver a revisar la causa, sino identificar en la especie dos aspectos dentro de la resolución que se impugna como son, si se incurrió o no en violación ya sea del debido proceso o de un derecho reconocido por la Constitución; y, de comprobarse tales violaciones el órgano constitucional procederá a la reparación; con este criterio se deja de lado el interés particular, no es que continúe trabada una litis en la Corte Constitucional, sino que se pretende identificar si ha existido violación de derechos o normas del debido proceso y proceder a su reparación.

### De la Cosa Juzgada.

La cosa juzgada es el efecto que producen las sentencias firmes en virtud del cual no puede volver a discutirse entre las partes la cuestión que ha sido objeto del fallo; se trata de un efecto propio de las sentencias ejecutoriadas o firmes, requiriéndose para que estos fallos produzca la excepción de cosa juzgada, que los mismos se encuentren ejecutoriados, efecto a partir del cual no puede discutirse, ni pretenderse la declaración de un nuevo fallo entre las mismas partes y respecto de la misma materia que fuera objeto del fallo anterior.

Históricamente la cosa juzgada aparece en el derecho romano primitivo, en donde debido a influencia religiosa que se imputaba a la divinidad del poder de hacer leyes y de decidir los litigios; es por ello que en aquella época quien se atrevía a ofender a los jueces, formulando dos veces la misma cuestión, se entendía que faltaba el respeto a esos Dioses.

Posteriormente, al avanzar el Derecho Romano, a la cosa juzgada le da una presunción de verdad, es así que se dice "*res iudica pro veritate accipitur*", es decir la cosa juzgada es admitida como "verdad", y se la considera así para dar certeza al derecho y mantener la paz social.

Los vocablos cosa juzgada, proviene del latín "*res iudicata*" que significa lo que ha sido juzgado o resuelto, como nos enseña el tratadista Azula Camacho.

Eduardo Couture, nos dice que "*la cosa juzgada es el fin del proceso*".

El tratadista Ugo Rocco señala "*Por cosa juzgada entendemos la cuestión que ha constituido objeto de un juicio lógico por parte de los órganos jurisdiccionales, esto es una cuestión acerca de la cual ha tenido lugar un juicio que la resuelva mediante la aplicación de la norma general al caso concreto y que precisamente por que ha constituido objeto de un juicio lógico, se llama juzgada*".

Existen estudios de la cosa juzgada que la consideran como "ficción", vale decir en donde el estado supone que el contenido de los fallos y/o sentencias, corresponden a la verdad, independientemente sea que ésta sea o no cierta; más sin embargo, señalan que no es un derecho inherente a la persona, si no más bien un derecho procesal del estado.

La cosa juzgada hace referencia o se relaciona con la intangibilidad de la sentencia, sentencia esta que sufriría un quebranto de aceptarse o demostrarse que a través de la acción extraordinaria de protección, aquella ha vulnerado derechos constitucionales.

Doctrinariamente se dice que una sentencia tiene la fuerza de cosa juzgada cuando esta se torna inmutable, definitiva y no puede ser revisada o modificada por ningún medio jurídico ordinario o extraordinario dentro o fuera del proceso en el que se produjo dicho fallo.

La existencia de la cosa juzgada, como lo señala Carnelutti se debe a que los procesos judiciales no pueden durar eternamente y por lo tanto se necesita que estos lleguen a concluir.

Cabe señalar que la cosa juzgada representa aquel efecto que producen los fallos (sentencias o autos definitivos firmes) en virtud del cual no se puede volver a discutir entre las partes la cuestión que ha sido objeto del fallo; es decir la cosa juzgada es uno de los efectos jurídicos de las resoluciones judiciales, pero no de todas ellas, sino únicamente de las sentencias y autos definitivos firmes o ejecutoriados.

Como queda indicado el fundamento, como razón de ser, de la cosa juzgada estriba en la necesidad de que los juicios tengan fin y de que las cosas no estén constantemente inciertas tendiendo a evitar que se produzcan fallos contradictorios.

Así concebida la cosa juzgada se erige como dice el Dr. García Falconi "*sobre la precariedad objetiva y subjetiva de la tarea secular de administrar justicia y se hace cargo de tal precariedad inmunizando las decisiones judiciales que la ley determina contra los ataques e impugnaciones posteriores que contra ella se dirijan*" continúa este autor señalando que "*así la cosa juzgada es una fórmula de compromiso quizás sea imperfecta pero en todo caso es práctica, entre las exigencias de justicia y paz y la certeza jurídica y agilidad en la administración de justicia.*"

La naturaleza de la cosa juzgada es una exigencia política y no propiamente jurídica, es decir, es de exigencia práctica, no es de razón natural, ya que la actividad judicial se orienta al principio "pro justicia", vale decir el favorecimiento de la justicia material, razón por la cual la cosa juzgada debe en aras de la seguridad jurídica sacrificársela lo menos posible.

Las características básicas de la cosa juzgada son a saber: 1) Ser Irrevocable; esto es que las sentencias ejecutoriadas no pueden ser modificadas, alteradas de manera alguna, con la sola excepción del recurso de revisión señalado en el derecho civil, así como los delitos de lesa humanidad como lo señala el Estatuto de Roma. 2) Ser Relativa; esto es que el fallo se refiere exclusivamente a la relación jurídica inter partes del juicio, esta característica consiste en que la presunción de verdad que el fallo envuelve, rige solamente para las partes que han intervenido en el juicio, razón por la cual entre las partes no puede volver a discutirse la cuestión que ha sido objeto del pleito; los tratadistas Alessandri y Somarriba señala que la relatividad de la cosa juzgada consiste en que la presunción de verdad que esta envuelve rige solamente para las partes que hayan intervenido jurídicamente en el litigio, de tal forma que los efectos de la cosa juzgada no son generales si no relativos, pues las sentencias judiciales no producen cosa juzgada sino respecto a las personas que han participado en el juicio; así lo recoge nuestra legislación en el Art. 286 del Código de Procedimiento Civil. 3) Ser Renunciable; esta es una característica bastante interesante, en tanto y en cuanto si la parte interesada no opone la excepción de la cosa juzgada en el juicio se entiende que renuncia a ella, y los jueces no pueden declararla de oficio aún cuando exista constancia de eso en el proceso, ya que para su procedencia se requiere petición de parte; y, 4) Ser Imprescriptible; esto es que, no obstante el decurso del tiempo puede hacerse valer en cualquier tiempo con el único requisito de que la sentencia se halle ejecutoriada.

Para entender de mejor forma esta transcendental institución de la cosa juzgada, cabe profundizar, en los límites de esta, así como en las diferencias que existen entre cosa juzgada

*autorizaría un ejercicio tan lapso de la jurisdicción, menos todavía puede dicha tesis prosperar a la luz de las garantías constitucionales.*

Otras objeciones resultan como las planteadas por el Dr. Fabián Coral en su artículo *¿Equivocado o Intencional?* al referirse al sistema abierto de revocatoria, por la Corte Constitucional, de las sentencias ejecutoriadas de la Corte Suprema de Justicia, dice este articulista que *"por error o por intención, las sentencias de la Corte Suprema de Justicia quedarán sometidas a criterio o al interés político de cualquier persona, comunidad, organización no gubernamental o corporación, que alegue que en el trámite que no es parte, se ha violado por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución."*

Ante situaciones bastante delicadas y anómalas que pueden y/o podrían proponerse ante la Corte Constitucional por esta acción, buscando la anulación de la decisión judicial, cabe precisarse ciertos límites y/o parámetros que debe observar la acción extraordinaria de protección.

Justamente en aquella distinción de entre las causas que son susceptibles de acción extraordinaria de protección es en donde radica la importancia del rol que cumple la Corte Constitucional; puesto que mediante un ejercicio valorativo este órgano constitucional debe revisar para su admisión si se cumple con dos requisitos a saber:

- 1) Que se trate de fallos, vale decir sentencias, autos y resoluciones firmes y ejecutoriadas; y,
- 2) Que el accionante demuestre que en el juzgamiento, ya sea por acción u omisión, se ha violado el debido proceso u otros derechos reconocidos en la Constitución.

En lo que tiene que ver a la procedencia de esta acción, se deben observar los siguientes requerimientos:

- 1) Que exista una violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión; en este caso de aquellos que tienen por destinatario al juez en su función de interpretar y aplicar el derecho y que a su vez generan obligaciones ya sea de hacer o no hacer, cuyo incumplimiento no puede carecer de vías de exigibilidad en un estado constitucional de derechos y justicia social como el nuestro. Cabe señalar que la acción extraordinaria de protección tiene su fundamento, además, en la Convención Americana de Derechos Humanos, artículos 43, 44 y 63.
- 2) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, se produzca en la parte resolutoria de la sentencia, sin que exista otro mecanismo idóneo para reclamar la prevalencia del derecho constitucional violado.
- 3) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, pueda ser reducida de manera clara y directa, manifiesta, ostensible y evidente.
- 4) Que la violación contra un derecho constitucional, ya sea por acción u omisión, por vía negativa queda excluida la posibilidad de practicar pruebas, a fin de determinar el contenido y alcance de la presunta violación a un derecho constitucional; y,

5) Que no exista, a diferencia de la acción extraordinaria de protección, otro mecanismo idóneo de defensa judicial para reclamar el derecho constitucional violado, del cual puede predicarse la misma inmediatez y eficacia para la protección efectiva, idónea y real del derecho constitucional violado.

En síntesis se puede decir que la acción extraordinaria de protección procede cuando haya intervenido un órgano judicial; cuando dicha intervención haya tenido lugar en el juicio; cuando en el juicio se haya resuelto una cuestión justiciable mediante sentencia o auto definitivo; cuando el fallo cause agravio; cuando en el fallo se hayan violado, por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución o Tratados Internacionales vigentes en el país, referentes a derechos humanos o a las reglas del debido proceso; cuando esta acción se haya propuesto una vez que se han agotado los recursos ordinarios y extraordinarios que se puedan proponer dentro del término legal, a no ser que la falta de interposición de estos recursos no puede ser atribuible a la negligencia del titular del derecho constitucional violado; cuando estos requisitos subsistan al momento en que la Corte Constitucional resuelva; y, cuando el fallo o auto impugnado, sea una sentencia o auto definitivo de iguales características, vale decir definitivo; esto es, que la violación por acción u omisión de derechos reconocidos en la Constitución, en la sentencia o auto definitivo, sea consecuencia directa de dicha sentencia o auto expedido por un órgano de la función judicial, violación que se deduzca manifiesta y directamente de la parte resolutoria de la sentencia, ya que esto es lo que realmente vincula y produce efectos reales.

La acción extraordinaria de protección sólo puede alegarse contra sentencias o autos expedidos por órganos de la Función Judicial que pongan fin al proceso.

Cabe señalar que la violación de un derecho constitucional puede consistir en un acto u omisión del juez al dictar la sentencia o un auto definitivo; y esta acción u omisión debe violar derechos constitucionales, reglas del debido proceso o derechos constantes en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos; insistiéndose en que dicha violación debe ser manifiestamente ilegal o arbitraria en el caso concreto y por ello resultaría innecesario someter la controversia a un marco más amplio de debate o prueba; razón por la cual, esta acción que como su nombre lo señala es "extraordinaria" de protección no procedería en aquellas cuestiones dudosas o incompletas en la administración de justicia.

Para decidir si cabe o no la acción extraordinaria de protección, parafraseando al Dr. Luis Cueva Carrión, y aplicando a este tema, hay que investigar si el acto del juzgador viola o violó derechos constitucionales y si se han respetado o no las normas del debido proceso.

A manera de corolario, en este apartado y citando al Dr. García Falconi cabe señalar que en materia constitucional exclusivamente, la que suscita la acción de protección constitucional extraordinaria y su definición e impugnación trata de que la Corte Constitucional únicamente examine la conformidad de la sentencia con los derechos constitucionales consagrados en la Constitución Política, pues la violación a un derecho constitucional le corresponde conocer a la Corte Constitucional en forma exclusiva actualmente.

Cuando la Corte Constitucional conozca de una acción extraordinaria de protección, debe examinarse si existen o no otros mecanismos de defensa judicial aplicable al caso, debe evaluarse los hechos en que se basa la demanda y el alcance de derechos o garantías constitucionales violados y si resultan debidamente incluidos todos los aspectos relevantes para la protección inmediata, eficaz y completa del derecho o garantía constitucional violado en el aspecto probatorio, y el de decisión del mecanismo alterno de defensa; pues de no ser así, cualquier aspecto del derecho constitucional del actor, no puede ser dictaminado por la Corte Constitucional a través de los procedimientos previstos para la protección, puesto que cualquier otra garantía que se reconozca carecería de sentido si no existe la posibilidad de ejercerlo.

#### De los derechos fundamentales

Bajo el nuevo paradigma del Estado ecuatoriano como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, "cambia, sobre todo, la naturaleza misma de la democracia. La institucionalización rígida de los derechos fundamentales --imponiendo obligaciones y prohibiciones a los poderes públicos-- ja en efecto insertado en la democracia una dimensión 'sustancial', que se agrega a la tradicional dimensión 'política', meramente formal o procedimental"<sup>1</sup>.

"Las normas constitucionales sustanciales no son otra cosa que los derechos fundamentales, ellas pertenecen a todos nosotros, que somos los titulares de los derechos fundamentales. Es en esta titularidad común, según creo en donde reside el sentido de la democracia y de la soberanía popular"<sup>2</sup>.

En el Estado Constitucional, los actores judiciales tienen la obligación de hacer respetar las normas constitucionales sustanciales, las mismas que no son otra cosa que los derechos fundamentales, siendo todos nosotros titulares de aquellos derechos, radicando en esa titularidad la verdadera esencia de la democracia y de la soberanía popular y no en ficciones como la representatividad legislativa.<sup>3</sup>

Peña Freire menciona que "[...] *frente al imperio de la ley, surge ahora el imperio de la justicia como una forma de compaginar la ley y la praxis jurídico con los principios y valores constitucionales*".

"Son 'derechos fundamentales' todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiéndose por 'derecho subjetivo' cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de un sujeto, prevista así mismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas"<sup>5</sup>.

Tradicionalmente desde el estado liberal francés se asocia a la noción de derechos fundamentales con los tradicionales derechos civiles y políticos, sin embargo dentro de la dinámica que caracteriza al Derecho y en especial a los Derechos Humanos, aquellos se hacen extensivos a otros derechos como los Económicos, Sociales y Culturales o de

los derechos de última generación: que en su conjunto constituyen una amalgama de derechos que deben ser protegidos por los jueces constitucionales.

La Constitución vigente en su Art. 94 determina que la acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución (...); aquello evidencia el espíritu garantista que la actual Carta Constitucional, la misma que consagra como el más alto deber del Estado ecuatoriano la protección de los derechos que nos asisten a todas las personas; bajo esta dinámica cabe destacar que el texto constitucional habla de derechos constitucionales lo cual comprende un universo mucho más amplio que la categoría derechos fundamentales, empleada en el Art. 52, literal b) de las reglas de procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el período de transición, en donde como requisito de procedibilidad se determina que el recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado por acción u omisión, el debido proceso u otros derechos fundamentales; por ende y aplicando un criterio de jerarquización normativa la Corte ha de entender que lo que prima es la disposición constitucional y su espíritu garantista ante lo cual esta acción extraordinaria de protección se hace extensiva a la violación de derechos constitucionales.

Otra cuestión que debe establecerse es respecto a si solo opera en resoluciones de funcionarios judiciales; al respecto mencionaremos que el texto constitucional habla de autos y sentencias definitivas, lo cual evidencia que mediante una acción extraordinaria de protección se dirige hacia resoluciones emitidas por funcionarios que ostentan un poder jurisdiccional; y precisamente ahí radica la trascendencia de la institución jurídica en análisis puesto que se pretende revisar las resoluciones judiciales definitivas.

La naturaleza extraordinaria de este recurso obliga a que su procedencia se dé exclusivamente cuando se hayan agotado los recursos ordinarios o extraordinarios, lo cual coloca a la acción extraordinaria de protección como una medida excepcional a ser invocada exclusivamente ante el agotamiento de la vía jurisdiccional en todas sus fases; solo ahí la Corte Constitucional y exclusivamente respecto a una resolución definitiva en donde se hayan violado derechos constitucionales o normas del debido proceso podrá actuar, situación parecida a lo que acontece en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

<sup>1</sup> Luigi Ferrajoli, "La Democracia Constitucional"..... pp. 262.

<sup>2</sup> Ibidem, pp. 263.

<sup>3</sup> Luigi Ferrajoli, "La democracia constitucional". pp. 263.

<sup>4</sup> Antonio Peña Freire, "La garantía en el estado constitucional de derecho", Editorial Trotta, Madrid, 1997, pág. 233.

<sup>5</sup> Luigi Ferrajoli, "Derechos Fundamentales", pp.19 en Los fundamentos de los derechos fundamentales.

La garantía de esta acción extraordinaria se hace extensiva no solo a acciones sino también a omisiones, entendiéndose aquella como el dejar de hacer algo teniendo la obligación jurídica de hacerlo, lo cual aplicado a la institución en estudio armoniza la obligatoriedad de todo funcionario público y de los particulares a respetar la Constitución y las normas contenidas en ella, en donde se incorporan tanto las normas del debido proceso como los derechos que nos asisten a las personas.

En fin la acción extraordinaria de protección pretende amparar los derechos que nos asisten a las personas, derechos que en una visión amplia no se limitan exclusivamente a derechos fundamentales, sino que en concordancia con las tendencias modernas del constitucionalismo lejos de competir unos derechos con otros siguiendo una suerte de "darwinismo jurídico", lo que se pretende es que todos los derechos constitucionales sean protegidos por esta acción.

#### Del debido proceso

Es menester señalar que debemos entender por debido proceso; para tener una noción de lo que ello significa señalaremos lo que al respecto dice el Dr. Jorge Zavala Baquerizo en su obra "El debido proceso penal", quien manifiesta: "...entendemos por debido proceso el que se inicia, se desarrolla, y concluye respetando y haciendo efectivos los presupuestos; los principios y las normas constitucionales, legales e internacionales aprobadas previamente, así como los principios generales que informan el Derecho Procesal Penal, con la finalidad de alcanzar una justa administración de la Justicia; que le asegure la libertad y la seguridad jurídica, la racionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a Derecho".

Desde este punto de vista el debido proceso es el "axioma madre", el generador del cual se desprenden todos y cada uno de los principios y garantías que el Estado ecuatoriano se encuentra obligado a tutelar.

Al respecto es menester destacar lo que señala el capítulo octavo, del Título II de la Constitución de la república que consagra en su Art. 76 las garantías básicas del debido proceso:

"Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...)"

Determinando a lo largo de los siete numerales de este artículo garantías afines a todo proceso en el país.

En la especie direccionando el debido proceso a la acción extraordinaria de protección debemos manifestar que siendo este el eje articulador de la calidez procesal, la vulneración de sus garantías constituye un atentado grave no solo a los derechos de las personas en una causa sino que representa una vulneración al Estado y a su seguridad jurídica, puesto que precisamente estas normas del debido proceso son las que establecen los lineamientos que aseguran que una causa se ventile en apego al respeto de derechos constitucionales y a máximas garantistas como el acceso a los órganos jurisdiccionales, y el respeto a los principios y garantías constitucionales.

De ahí la importancia de la acción extraordinaria de protección, ya que esta pretende revisar si en una resolución no se ha violentado estas normas procesales, que constituyen la garantía para que el sistema procesal sea uno de los medios idóneo para alcanzar la realización de la justicia.

#### III.- CONSIDERACIONES EN EL ANÁLISIS DEL CASO

**PRIMERO.-** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 436, numeral 6 de la Constitución Política la Corte Constitucional es competente para expedir sentencias que constituirán jurisprudencia vinculante respecto de las acciones de protección.

**SEGUNDO.-** Mediante auto del 04 de febrero de 2009, a las 16h25, la Corte Constitucional de conformidad con lo establecido en el Art. 6 primer inciso, de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional para el periodo de transición, en virtud que la acción extraordinaria de protección, cumple con los requisitos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador y en las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las competencias de la Corte Constitucional, para el periodo de transición admite a trámite la mencionada demanda;

**TERCERO.-** La Segunda Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional, mediante providencia de 6 de marzo del 2009 dispuso, al amparo del Art. 87 de la Constitución de la República, como medida cautelar que el Registro de la Propiedad del cantón Guayaquil, se abstenga de inscribir o registrar escritura pública de compraventa, cesión de derechos u otra cualesquiera, así como gravamen o limitación alguna de dominio o propiedad, respecto del bien inmueble señalado en la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil e Inquilinato de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, de fecha 25 de octubre de 2007, dentro del juicio ordinario No. 493-04; hasta que la Corte Constitucional emita su sentencia, medida cautelar que con la presente sentencia queda sin efecto.

**CUARTO.-** La Segunda Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional repara en lo manifestado por la otra accionada con interés en el caso, señora Cecilia Gómez de Pareja, quien reconoce de modo expreso los derechos que la Corporación Financiera Nacional mantiene sobre los seis bienes detallados en la demanda, y que su disputa no se incluyó en ninguna instancia del proceso. Que con los presuntos propietarios, determinará la forma de legitimar sus derechos; que no entrará en disputas con ellos, y, que los respetará de la misma manera que hace respetar los suyos; aspecto que al tratarse de un asunto eminentemente patrimonial, la Corte no entra a analizar.

**QUINTO.-** Una vez analizada la resolución impugnada ha observado que, el hecho de que la referida sentencia se haya ejecutoriado el 7 de diciembre del 2007, no constituye el punto central que debe entrar a analizar la Corte Constitucional, toda vez que la acción extraordinaria de protección procede precisamente en contra de sentencias o autos en firme o ejecutoriados; en esencia la Corte solo se pronunciará respecto a dos cuestiones principales como son la violación de derechos constitucionales o la violación de normas del debido proceso; por lo que ha de entenderse que

## **ANEXO # 5**

### **Sentencia No. 0001-09-SIS-CC dictada el 19 de mayo de 2009**

Publicada en el Suplemento del Registro No. 602 del 01 junio de 2009, por la que la Corte Constitucional para el período de transición, declaró el incumplimiento de resolución dictada por el Tribunal Constitucional en torno a la inscripción de un auto de adjudicación de un inmueble.

(Citado en página 80)

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con ocho votos a favor de los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinueza, Diego Pazmiño Holguín, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del doctor Edgar Zárate Zárate, en sesión del día jueves catorce de mayo de dos mil nueve.- Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por .....- f.) Ilegible.- Quito, a 22 de mayo del 2009.- f.) El Secretario General.

Quito D. M., 19 de mayo del 2009

SENTENCIA N° 0001-09-SIS-CC

CASO N° 0003-08-IS

LA CORTE CONSTITUCIONAL  
para el período de transición.

**JUEZ SUSTANCIADOR:** doctor Roberto Bhrunis Lemarie

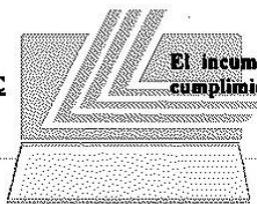
**I.- ANTECEDENTES**

Abg. Fadua Aucar Dacchach, por sus propios derechos, formula acción constitucional por incumplimiento el 17 de noviembre del 2008; solicita a la Corte Constitucional para el Periodo de Transición que proceda a dar paso a la declaratoria de "Incumplimiento por parte del Registrador de la Propiedad de Guayaquil de una resolución del Tribunal Constitucional". En tal virtud, se procede con lo establecido en el artículo 436, numeral 9 de la Constitución vigente y artículos 82, 83 y 84, de las Reglas del Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición.

La Secretaría General de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, de conformidad con lo establecido en el artículo 7 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, certificó que la acción de incumplimiento N.º 0003-08-AN, respecto de la demanda de acción de incumplimiento, no ha sido presentada anteriormente con identidad de sujeto, objeto y acción. Igualmente, la Sala de Admisión conformada por el Dr. Patricio Pazmiño, Dr. Roberto Bhrunis Lemarie y Dra. Ruth Seni Pinargoti, el 20 de enero del 2009 a las 15H10,

de conformidad con la Resolución del 20 de octubre publicada en el Suplemento Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre del 2008 y en base a las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de Competencias de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, consideró principalmente: "La vía procesal idónea para tramitar la solicitud de los demandantes no es la acción de incumplimiento", en los términos del numeral 5 del artículo 436 de la Constitución. La aplicación de la competencia prevista en los numerales 5 y 9 del Art. 436 de la Constitución de la República del Ecuador, puede llevar a una confusión; en tal virtud, esta Sala, aplicando el principio de prevalencia de lo sustancial sobre lo procesal, dispone "Admitir" a trámite la acción y darle el trámite de "ACCIÓN DE INCUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS CONSTITUCIONALES", es decir, el previsto en el numeral 9 del artículo 436 *ibidem*.

El 26 de febrero del 2009 se realizó el sorteo de rigor, tal como lo establece el Art. 8 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, consecuencia de lo cual se radicó el caso en la Segunda Sala de Sustanciación de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición, siendo designado como Juez Constitucional Sustanciador, luego del sorteo correspondiente, el Dr. Roberto Bhrunis Lemarie.



El incumplimiento de la sentencia constitucional cuyo cumplimiento se solicita

Tribunal Constitucional del Ecuador<sup>1</sup>  
Caso No. 29-98-RA  
7 de mayo de 1998, 09H00

"Revocar lo resuelto por el inferior, por carecer de fundamento y por implicar un desconocimiento de lo que es la Constitución y de las facultades del Tribunal Constitucional, como máximo órgano de control constitucional. Consecuentemente debe cumplirse y sin dilación alguna, so pena de desacato, la resolución No. 180-95-CP, debiendo el Presidente de la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, devolver de inmediato el juicio 190-87, al juzgado Séptimo de lo Civil de Guayas, a fin de que el Juez, cumpla y haga cumplir lo resuelto por el superior sobre la base que fueron declarados inconstitucionales los actos de 5 de mayo de 1992 y 11 de octubre de 1994, acto éste último que no causa efecto jurídico alguno; y, consecuentemente no tiene valor la providencia que anuló el proceso desde fojas 603, por carecer de competencia. De conformidad

<sup>1</sup> Tribunal Constitucional o Corte Constitucional son prácticamente equivalentes. La nueva Constitución adopta la denominación Corte para enfatizar los cambios estructurales que introduce, entre los que destaca el fortalecimiento del carácter jurisdiccional del Tribunal Constitucional". Comentario, dado por el Dr. Agustín Grijalva, Véase en pie de pagina de Perspectivas y Desafíos de La Corte Constitucional de Agustín Grijalva, pág. 258. En Ávila Ramiro, Rubén Martínez, Agustín Grijalva, *Desafíos Constitucionales*, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Quito, 2009.

con los considerandos anteriores, por intermedio de la Presidencia del Tribunal Constitucional, diríjanse sendos y atentos oficios a los señores: Presidente de la Corte Suprema de Justicia y Ministro Fiscal General, acompañando copia certificada de esta resolución para los fines consignados"

Al respecto, es necesario tener presente lo estipulado por la Segunda Sala, el 6 de enero de 1999 a las 09H00:

"EL Registrador no debe ignorar cual es el campo de sus deberes y atribuciones, ni olvidar que según la Carta Política y la Ley, el Tribunal Constitucional es el supremo órgano de control y justicia constitucionales. Sus resoluciones no son susceptibles de recurso alguno y deben ser cumplidas por todos los funcionarios del Estado, los Órganos del Poder Público y por las personas naturales y jurídicas, por tanto el Registrador de la Propiedad debió cumplir sin comentario ni pretexto alguno lo dispuesto por la Jueza Séptima de lo Civil del Guayas, en su providencia de 11 de agosto de 1998, a las 9:15H00 y con la cual fue notificada el 26 de los mismos mes y año. La Constitución y la justicia constitucional están sobre cualquier otra norma o disposición. Por última vez se requiere al Registrador de la Propiedad del Cantón Guayaquil para que en el término de tres días proceda a inscribir el auto en mención y bajo prevenciones de Ley"

La Resolución N.º 180.95.CP emitida por el Tribunal de Garantías Constitucionales, a la cual se hace referencia dice:

"A la arrogación de funciones de los quitedichos conjuces, a la violación del derecho de propiedad y sienta el criterio de que esta resolución no interfiere con la independencia de Función Judicial, ni con la administración de justicia, así como que los actos impugnados no son propiamente jurisdiccionales, sino administrativos y que no tendrán valor alguno los actos que estén en contradicción con la Constitución, que su efecto se retrotrae a las fechas en que fueron realizados los actos impugnados, esto es el acto de 5 de mayo de 1992 por el que se ordenó la remisión del proceso a la Sala de Conjuces y el acto de 11 de octubre de 1994, que nulito el proceso desde fojas 603 ordenando la cancelación de la inscripción del auto de adjudicación.[...] Se ordene a la Primera Sala de la Corte Superior de Guayaquil, la devolución del expediente del juicio No. 190-87 al Juzgado Séptimo de lo Civil del Guayas, la suspensión definitiva de los efectos del acto de 5 de mayo de 1992 y de 11 de octubre de 1994.[...]"<sup>2</sup>

#### Descripción del Caso

La petición de la Abg. FADUA AUCAR DACCACH se basa en que el 7 de junio de 1991 las 09H00, a través de la Jueza Séptima de lo Civil de Guayaquil, obtuvo auto definitivo de adjudicación y que consta de fojas 10, 11 y vuelta y que se lo protocolizó el 15 de junio de 1992 ante la Notaría Vigésima Novena de Guayaquil, mismo que se ejecutorió el día 18 de diciembre de 1991 a las 17H50 dentro del expediente N.º 0603-87; y, el auto de inscripción del 20 de julio de 1992 a las 09H10 dictado por el Juez

Sexto de lo Civil de Guayaquil en el expediente N.º 623-92 (juicio de negativa de inscripción) el cual se lo inscribió el 05 de agosto de 1992 en el Registro de la Propiedad de Guayaquil, de los siguientes inmuebles situados en Guayaquil:

- 1.- Un edificio situado en la Avenida 9 de Octubre N° 1315 y Avenida Quito hasta la calle Hurtado.
- 2.- Una casa ubicada en la calle Lorenzo de Garaycoa N° 1009 y calle Vélez.

Inmuebles que fueron adquiridos en juicio de remate de prenda N.º 603-87, mediante resolución del Juez Séptimo subrogante del Juzgado Segundo de lo Civil de Guayaquil.

El Tribunal de Garantías Constitucionales, al respecto, en su resolución N.º 180-95-CP, establece la inconstitucionalidad de arrogación de funciones constante en el acto del 05 de mayo de 1992; y, cancelación de la inscripción del auto de adjudicación por parte de los conjuces de dicha Sala, de fecha 11 de octubre de 1994.

La Segunda Sala de la Corte Constitucional (ex Tribunal Constitucional) avoca conocimiento del recurso de apelación de lo resuelto por la Cuarta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, que niega el recurso de amparo constitucional planteado por la accionante concerniente a la protección del derecho a la propiedad y al debido proceso. Segunda Sala que resuelve favorablemente a las pretensiones del accionante.

#### Petición Concreta

Sobre el tema en relación, la Abg. FADUA AUCAR DACCACH solicita a la Corte Constitucional:

- 1.- Disponer al funcionario demandado proceda a dar cumplimiento en forma irrestricta y sin evasivas o dilatorias lo que fue materia de las indicadas resoluciones;
- 2.- Considerarlo como reo de incumplimiento de las aludidas disposiciones o resoluciones para los fines legales pertinentes;
- 3.- Imponer la sanción de destitución por desacato y rebeldía maliciosa y temeraria a las normas de derecho público;
- 4.- Disponer que un Registrador Alterno se encargue de cumplir con las referidas resoluciones, dejando sin efecto la ilegal y arbitraria cancelación de inscripción del registro inmobiliario de los mencionados inmuebles y proceder con la inscripción de la adjudicación del remate referido; y,
- 5.- Condenar al funcionario el pago de las indemnizaciones por daños y perjuicios ocasionados a la actora así como el pago de los honorarios de sus respectivos abogados patrocinadores.

<sup>2</sup> Resolución que se establece que se cumpla por parte de la Segunda Sala del Tribunal Constitucional de Ecuador (Corte Constitucional) en Sentencia No. 29.98.RA.

**II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

**Competencia**

El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y pronunciarse sobre las ACCIONES DE INCUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS CONSTITUCIONALES, en éste caso, contenida en el artículo 436, numeral 9 de la Constitución de la República y artículos 82, 83 y 84 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional para el Periodo de Transición publicadas en el Registro Oficial N.º 466 del 13 de noviembre del 2008, pues la Corte Constitucional debe pronunciarse, a petición de parte, sobre el INCUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS CONSTITUCIONALES.

**Supremacía Constitucional**

El Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos conforme al Art. 1 de su texto. Un Estado que garantiza los derechos fundamentales; un Estado que procura el progresivo afianzamiento de los Derechos Humanos y un portador del interés general. La Sala Constitucional, al poner en relación la Constitución de la República (principios y normas) con la Ley y con los hechos, hace uso de su discrecionalidad interpretativa (máxima instancia de interpretación de la Constitución), delimitando así, un sentido meramente político de los textos constitucionales. En consecuencia, la legislación y la decisión judicial son procesos de creación del derecho.

“El Estado no tiene Constitución, es Constitución, todo y cualquier Estado obviamente” (Carl Schmitt, 1985, 43). La Constitución de la República del Ecuador, a la vez configura y ordena poderes del Estado previamente por ella construidos, limita el ejercicio del poder, así como los objetivos positivos que el poder debe cumplir a favor de la sociedad. Nuestro ordenamiento jurídico: la Constitución, lo ratifica al considerarla como norma suprema, al prevalecer sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Norma suprema por ser la primera de las normas del ordenamiento jurídico (*lex superior*). Norma suprema porque define el sistema de fuentes formales del derecho. Norma suprema porque tiene una pretensión de permanencia.

**Determinación de los problemas jurídicos a ser examinados**

Corresponde al Pleno de la Corte Constitucional determinar los problemas jurídicos constitucionales y legales, cuyo entendimiento es necesario para el pronunciamiento en derecho en el presente caso. Igualmente, es menester determinar: El Profesor Manuel Atienza dice: “para que una decisión jurídica sea racional, o por lo menos razonable, se requiere: a) que no exista posibilidad de tomar una decisión a partir de una operación lógica deductiva; b) que logre un equilibrio adecuado entre las distintas exigencias que plantea la decisión; y, c) que logre un mayor nivel de consenso social posible [...]”. De acuerdo con estos criterios, se procede a realizar el análisis de la presente acción.

**Bloque de Constitucionalidad**

Los preceptos constitucionales buscan un raciocinio entre los derechos constitucionales y los Derechos Humanos inherentes en el contorno internacional, relacionados en el bloque de constitucionalidad. “Una constitución puede ser normativamente algo más que el propio texto constitucional, esto es, que las normas constitucionales, o al menos supraleales, pueden ser más numerosas que aquellas que pueden encontrarse en el articulado de la constitución escrita”<sup>3</sup>. El bloque de constitucionalidad nos permite interpretar las normas constitucionales, pero además, los tratados de derechos humanos orientan al Juez constitucional a identificar elementos esenciales que definan la fisonomía insustituible de la Constitución<sup>4</sup>. En tal virtud, para resolver un problema jurídico no sólo se debe tener presente a la Constitución, ya que otras disposiciones y principios<sup>5</sup> pueden tener relevancia para decidir esos asuntos.

La Convención Americana de Derechos Humanos, en el Art. 25º señala: “Que se reconoce el derecho de toda personas a un “recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces y tribunales competentes”. De igual manera, el artículo 1.1 de la misma Convención establece:

“Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

Por su parte, la Corte Interamericana, en sentencias vinculantes, ha determinado una jurisprudencia sobre la necesidad de garantizar la eficacia de las sentencias, señalando que a más de la existencia formal de los recursos, éstos deben tener efectividad, es decir, se deben dar resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados en la Convención<sup>7</sup>.

La Corte Interamericana resalta: “los Estados tienen la responsabilidad de consagrar normativamente y de asegurar la debida aplicación de los recursos efectivos y

<sup>3</sup> UPRIMNY Rodrigo, “Bloque de Constitucionalidad, Derechos Humanos”, Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional y Director del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Colombia, 2001, p. 2

<sup>4</sup> Corte Constitucional Colombia Sentencias. No. C-1040-2005, En un estudio de derecho comparado, realizado por ESCUDERO Jhoel. En *Cambio de Cultura Jurídica en la Interpretación Constitucional*, Quito, 2009, P. 12. Inédito

<sup>5</sup> *Ibidem*, p.3

<sup>6</sup> “Artículo 25. Protección Judicial, Convención Americana de Derechos Humanos

<sup>7</sup> Sentencia de la Corte Interamericana

las garantías del debido proceso legal ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de éstas<sup>8</sup>. Sin embargo, hay que tener presente que la responsabilidad estatal no termina cuando las autoridades competentes emiten la decisión o sentencia. Lo que se pretende es, además, que el Estado garantice los medios para ejecutar dichas decisiones definitivas.

*“La efectividad de las sentencias depende de su ejecución. El proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento”<sup>9</sup>.*

La ejecución de las sentencias debe ser considerada como parte integrante del derecho “de acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la Ley”<sup>10</sup>, abarcando también el cumplimiento pleno de la decisión respectiva. Lo contrario supone la negación misma de este derecho.

Los procesos constitucionales tienen una doble perspectiva: una subjetiva brindando una protección de derechos constitucionales; y, otra objetiva, en la medida en que los procesos constitucionales constituyen una defensa de la supremacía normativa de la Constitución. En relación con el caso que nos ocupa, El Estado cumple con su función de proteger los derechos de las personas, deber primordial del Estado. La Corte Constitucional no solo llega a desvirtuar los posibles obstáculos en un inicio, sino también los posteriores, aquellos presentados por un desatado, un desafío.

#### Principio de Legalidad

Es evidente que la Constitución ecuatoriana vigente, respetuosa de todas las dimensiones de la dignidad individual y colectiva, identifica al Ecuador como un Estado Constitucional de Derechos y de Justicia, Social, Democrático, respetuoso de la soberanía que radica en el pueblo, cuya voluntad se funda en la autoridad que se ejerce a través de los órganos del poder público: “Las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y los servidores o servidoras públicas y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que le sean atribuidas en la Constitución y la Ley” (negritas nuestras). Esta disposición legal es el reflejo del principio de limitación positiva de las competencias, que debe ser cumplido por los funcionarios públicos, en beneficio de los administrados. En la norma transcrita, no sólo se limita el legislador a señalar que el funcionario público está obligado a cumplir lo que le manda la Constitución y la Ley, sino que llega más lejos en su alcance y dispone que los organismos del Estado tienen el deber de coordinar sus acciones para la consecución del bien común. En lo medular, el Registrador de la Propiedad de Guayaquil, Abg. Carlos Fernando Tamayo Rigail, no acata las disposiciones emanadas en primer lugar por el Juzgado Sexto de lo Civil, concerniente al auto de inscripción de adjudicación del 20 de julio de 1992, posteriormente a la resolución emanada por el ex

Tribunal Constitucional el 07 de mayo de 1998 a las 09H00, Caso N.º 29-98-RA, esto es, a que se dé fiel cumplimiento a lo resuelto por la Sala Constitucional. El Registrador no tiene presente lo estipulado en la Ley de Registro, Art. 53.- *El Registrador no cancelará la inscripción sino a solicitud de parte o por orden judicial*; pero en las inscripciones anteriores estará obligado a poner de oficio una nota de referencia a las posteriores que versen sobre el mismo inmueble. Pese a todo lo estipulado, el Registrador emite la Resolución N.º 0007993 con antecedentes de la matrícula inmobiliaria<sup>11</sup>, irrespetando el Art. 11 de la Ley de Registro que dice: Son deberes y atribuciones del Registrador: a) *Inscribir en el Registro correspondiente los documentos cuya inscripción exige o permite la Ley.*

#### Propiedad Privada

La propiedad es un derecho reconocido no solo por nuestra constitución, sino también por los sistemas jurídicos internacionales, así el caso de la Convención Internacional de los derechos Humanos consagra el derecho y la vez la garantía de que ninguna persona será privada de su propiedad arbitrariamente, “Por eso, siempre que alguien saca alguna cosa del estado en que la naturaleza la produjo y la dejó, ha puesto en esa cosa algo de su esfuerzo, le ha agregado algo que es suyo; y por ello, la ha convertido en propiedad suya. Habiendo sido él quien la ha apartado de la condición común en que la naturaleza colocó esa cosa, ha agregado a esta, mediante su esfuerzo, algo que excluye de ella el derecho común de los demás.”<sup>12</sup>

De igual manera, la Declaración sobre el derecho al Desarrollo adoptó medidas en las que los Estados miembros reconocen las diferentes formas legales de propiedad, entre ellas, la privada. La propiedad debe acatar los parámetros de tipo ético, moral y social, sin tener que ser abusada por servidores públicos al extremo de tener que abusar de ella, sin observar, de ninguna manera, los derechos ajenos afectados con su proceder, fuente de desórdenes sociales.<sup>13</sup>

En el presente caso, se evidencia violación de este derecho al existir una ilegal y arbitraria cancelación de inscripción del Registro inmobiliario de los inmuebles en cuestión, por parte del Registrador de la Propiedad de Guayaquil, Abg. Carlos Fernando Tamayo Rigail.

<sup>8</sup> Sentencia de la Corte Interamericana. Sentencia de 31 de agosto de 2001.

<sup>9</sup> Sentencia de la Corte Interamericana en el Caso Baena Ricardo y otros. Competencia, supra nota 7, párr. 73. Citada por Sentencia de fecha 7 de febrero de 2006 expedida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Caso Acevedo Jaramillo y otros, párr. 217.

<sup>10</sup> Art. 75 de la Constitución de la República del Ecuador.

<sup>11</sup> Matrícula inmobiliaria es la descripción física y catastral de los predios con sus respectivos linderos, cuenta con el detalle jurídico

<sup>12</sup> LOCKE John, Two Treatises of Government, Capítulo 5, Cambridge, 1967

<sup>13</sup> MORO Thomas, en William Leguizamon Acosta, *Derecho Constitucional Económico*, 2000, Colombia, p. 67

En este sentido, la resolución expedida por el ex Tribunal Constitucional Caso N.º 29-98-RA del 07 de mayo de 1998 a las 09H00, debe ser cumplida en su integridad por el inferior. En tal virtud, se debe exigir el cumplimiento del ordenamiento constitucional acorde a los preceptos constitucionales del Art. 86 numeral 4, que señala: "Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de los servidores o servidoras públicas, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar [...]"

Es importante tener presente que la Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia; ejerce jurisdicción nacional. En tal virtud, cambia el paradigma de resolución (acto mediante el cual se resuelven las peticiones de las partes, o se autoriza u ordena el cumplimiento de determinadas medidas) a sentencia (acto que emana de un juez que pone fin al proceso o a una etapa del mismo, la cual tiene como objetivo reconocer, modificar o extinguir una situación jurídica así como formular órdenes y prohibiciones). Sin embargo, el ex Tribunal Constitucional emita resoluciones jurisdiccionales de carácter obligatorio, como lo son ahora las sentencias.

El artículo 86, numeral 4 de la Constitución establece que "Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley".

**III. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición expide la siguiente

**SENTENCIA:**

1. Aceptar parcialmente la demanda propuesta por la Abogada Fadia Aucar Daccach declarando el incumplimiento de la Resolución Constitucional N.º 29-98-RA del 07 de mayo de 1998 a las 09H00, por parte del señor Registrador de la Propiedad de Guayaquil.
2. Ordenar que el Registrador de la Propiedad del cantón Guayaquil, Abogado Carlos Fernando Tamayo Rigail, en el término de tres días contados a partir de la publicación de la presente sentencia en el Registro Oficial, cumpla con lo dispuesto por el Ex Tribunal Constitucional mediante Resolución N.º 29-98-RA del 7 de mayo de 1998, e informe a este organismo de dicho cumplimiento una vez fenecido el término concedido, bajo prevención de destitución conforme a lo prescrito en el numeral 4 del artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador.-
3. Notificar al Consejo de la Judicatura con la presente sentencia para los efectos señalados en el numeral que antecede.-
4. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional para el Período de Transición, con siete votos a favor de los doctores Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Alfonso Luz Yunes y Manuel Viteri Olvera, en sesión del día martes diecinueve de mayo de dos mil nueve.- Lo certifico.

f.) Dr. Arturo Larrea Jijón, Secretario General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por ..... f.) Ilegible.- Quito, a 21 de mayo del 2009.- f.) El Secretario General.



Quito D. M., 14 de mayo del 2009.

**SENTENCIA N° 002-09-SIN-CC**

**CASO N° 0003-08-IN**

**LA CORTE CONSTITUCIONAL,  
para el Período de Transición**

**JUEZ SUSTANCIADOR: Dr. Roberto Bhrunis Lemarie**

**I. ANTECEDENTES**

El Doctor Alex Canelos Velasco, abogado en libre ejercicio profesional, mediante acción pública de inconstitucionalidad presentada el 27 de noviembre del 2008, solicitó a la Corte Constitucional para el Período de Transición "declarar la inconstitucionalidad parcial por el fondo y por la forma varios artículos de la Ley para Reprimir el Lavado de Activos". En tal virtud, se procede con lo establecido en el artículo 436.2 de la Constitución vigente y artículos 26, 27 y 2 de las Reglas del Procedimiento para la Ejecución de las Competencias de la Corte Constitucional para el Período de Transición.

La Secretaría General de la Corte Constitucional para el Período de Transición, de conformidad con lo establecido en el artículo 7 de las Reglas de Procedimiento para el ejercicio de las Competencias de la Corte Constitucional, certificó que la acción de inconstitucionalidad N.º 0003-08-IN que contiene la demanda de inconstitucionalidad de varios artículos de la Ley para Reprimir el Lavado de Activos, certificó que no se ha presentado anteriormente

## **ANEXO # 6**

### **Sentencia No. 029-11-SEP-CC dictada el 21 de septiembre de 2011**

Publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 597 del 15 diciembre de 2011. La Corte Constitucional para el período de transición, aceptó la acción extraordinaria de protección y se declararon vulnerados derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva, a la motivación, seguridad jurídica y propiedad.

(Citado en página 80)

## SENTENCIA

1. Declarar que el inciso cuarto, última parte del artículo 440 del Código del Trabajo, no contradice ni vulnera norma constitucional alguna, en tanto se lo interprete al tenor literal, es decir, sin incluir como posibles legitimados activos a los empleadores.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (e).

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos de los doctores: Luis Jaramillo Gávilanes, Alfonso Luz Yunes, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Miguel Ángel Naranjo y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia de los doctores Patricio Herrera Betancourt y Hernando Morales Vinuesa, en sesión del día jueves veinticuatro de noviembre del dos mil once. Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (e).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 9 de diciembre del 2011.- f.) Ilegible.- Secretaría General.

Quito, D. M., 21 de septiembre del 2011

## SENTENCIA N.º 029-11-SEP-CC

## CASO N.º 0551-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL  
PARA EL PERÍODO DE TRANSICIÓN

Juez Constitucional Ponente: Dr. Patricio Herrera Betancourt

## I. ANTECEDENTES

## Resumen de admisibilidad

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, en virtud de lo dispuesto en el artículo 437 de la Constitución y artículo 7 de las Reglas de Procedimiento para el Ejercicio de las Competencias de la

Corte Constitucional, para el período de transición recibió el día jueves 6 de mayo del 2010 la demanda de acción extraordinaria de protección presentada por la señora Inés Carmelita López Martínez, signada con el N.º 0551-10-EP, mediante la cual impugna la Resolución del 4 de marzo del 2010, dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, dentro del juicio de inscripción de escritura signado con el N.º 070-2009, de Primera Instancia, y 0591-2009 de Segunda Instancia.

La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, para el período de transición, conformada por los señores Jueces Dr. Patricio Herrera Betancourt, Dr. Alfonso Luz Yunes y Manuel Viteri Olvera, el 12 de agosto del 2010 avoca conocimiento de esta causa, y luego de la revisión exhaustiva de la acción propuesta y de las piezas procesales adjuntas, la admite a trámite. El Secretario General de la Corte Constitucional, el 6 de mayo del 2010, certifica que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción.

En virtud del sorteo de rigor, la sustanciación de la causa correspondió al señor Juez Dr. Patricio Herrera Betancourt, quien mediante providencia del 13 de septiembre del 2010 a las 08h30, avocó conocimiento, ordenando que se haga saber el contenido de la demanda y providencia a los señores Jueces que integran la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, a fin de que presenten un informe debidamente motivado de descargo sobre los argumentos que fundamenta la demanda en el plazo de quince días. Asimismo, se hizo saber el contenido de la demanda y providencia a los señores Vicente Isidoro Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez y al señor Registrador de la Propiedad del Cantón Ambato. Se señaló el día miércoles 29 de septiembre del 2010 a las 10h00, para que tenga lugar la Audiencia Pública, tal como se establece en el artículo 86 numeral 3 de la Constitución.

## Historial de dominio del predio ubicado en la calle Maldonado

El 3 de agosto de 1943, los cónyuges Carlos Abelardo Guamanquispe (quien posteriormente rectifica su nombre a Carlos Abelardo Freire) y Flor María Neira López, mediante escritura pública celebrada ante el Notario Público Isaías Toro Ruíz, inscrita el 16 de agosto del mismo año en el Registro de la Propiedad del cantón Ambato, adquirieron un lote de terreno de nueve metros de frente, por dieciséis metros de fondo, ubicado en la calle Maldonado, parroquia La Merced, cantón Ambato, provincia de Tungurahua.

Posteriormente, la señora Flor María Neira López, mediante Testamento Cerrado, protocolizado en la Notaría Segunda del cantón Ambato, inscrito en el Registro de la Propiedad con fecha 21 de enero de 1991, adjudica a su hijo Celsio Washington Freire Neira, la propiedad descrita en el siguiente literal del testamento: "*c) una casa de tres pisos y sitio que la sustenta; de construcción de bahareque, de la extensión de nueve metros de ancho por treinta metros de largo más o menos, situada en la calle Maldonado*"; Celsio Freire heredó el 50% del terreno mencionado.

Al fallecimiento de Celsio Washington Freire Neira se inscribe la posesión efectiva el día 2 de mayo del 2005, a favor de sus dos hijos: Washington Javier Freire Chávez y Rita Cecilia Freire Vinuesa, quienes en calidad de

herederos adquieren la propiedad del terreno de la calle Maldonado en la parte que le correspondía a su padre, es decir en su 50%.

Washington Javier Freire Chávez y Rita Cecilia Freire Vinueza, el 30 de enero del 2006, venden<sup>1</sup> a la señora Inés Carmelita López Martínez el terreno ubicado en la calle Maldonado como cuerpo cierto, razón por la cual el señor Carlos Abelardo Freire, en un primer momento, interpone un juicio de nulidad contra la venta realizada por sus nietos, no obstante en un segundo momento desiste del juicio y ratifica la compraventa, por lo que el Juzgado Séptimo de lo Civil de Tungurahua, en sentencia del 10 de julio del 2010, dentro del juicio de nulidad N.º 0924-2007, señala lo siguiente: *"De tal suerte que, con esta ratificación queda legalmente convalidado el contrato de compra venta efectuado a favor de INES CARMELITA LOPEZ MARTINEZ, a favor de quien queda consolidado el dominio absoluto y posesión regular del bien adquirido y dentro del área de CIENTO SESENTA Y UN METRO CUADRADOS y con los linderos<sup>2</sup> que se especifican en la referida escritura pública"*. Esta ratificación consta al margen de la escritura pública de compraventa inscrita por el Registrador de la Propiedad el 11 de septiembre del 2008.

Previo a la sentencia del Juzgado Séptimo de lo Civil de Tungurahua, el 9 de julio del 2008 comparece Carlos Abelardo Freire y dos testigos, ante el Notario Quinto de Ambato, doctor Hernán Santamaría Sancho, para dejar la siguiente constancia: *"recibo en dinero en efectivo, de manos de la señora INES CARMELITA LOPEZ MARTINEZ, la suma de CATORCE MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, cantidad por la cual queda plenamente ratificada y convalidada la venta efectuada por Rita Cecilia Freire y otro a favor de la señora Inés Carmelita López Martínez del inmueble ubicado en la calle Maldonado"*.

En el momento de la venta a Inés Carmelita López Martínez, estaba pendiente un litigio sobre el bien inmueble de la calle Maldonado, por existir una venta previa<sup>3</sup>; sin embargo, este contrato fue anulado mediante sentencia de la Corte Suprema de Justicia el 23 de abril del 2007, quedando como propietarios del inmueble el señor Carlos Abelardo Freire del 50%, y su hijo Celso Freire del otro 50% (quien al momento del fallo había fallecido heredando sus derechos Washington y Rita Freire).

Ratificada la venta a favor de Inés Carmelita López Martínez, ella constituye dos hipotecas sobre su propiedad ubicada en la calle Maldonado; la primera hipoteca se da a favor de la Cooperativa de Ahorro y Crédito "San Francisco" Ltda., el 6 de septiembre del 2007, por la totalidad del terreno de superficie de 161 metros cuadrados, en el cual se ha construido un edificio de cuatro pisos, y la segunda hipoteca se concede a favor del Banco PROCREDIT Sociedad Anónima, por medio de escritura celebrada el 22 de abril del 2010, hipoteca que se realiza por la totalidad del inmueble de 161 metros cuadrados.

#### Historial de dominio del predio ubicado en la calle Cevallos

El 2 de marzo de 1944, los cónyuges Carlos Abelardo Guamanquispe (quien posteriormente rectifica su nombre a

Carlos Abelardo Freire) y Flor María Neira López, mediante escritura pública celebrada ante el Notario Público Juan Aurelio Sánchez del cantón Ambato, inscrita en el Registro de la Propiedad del mismo cantón el 9 de marzo del mismo año, adquirieron por compra y venta otro lote de terreno de ocho metros de frente por veinte metros de fondo, ubicado en la Av. Cevallos, parroquia La Merced, cantón Ambato, provincia de Tungurahua.

Posteriormente, la señora Flor María Neira López, mediante Testamento Cerrado, protocolizado en la Notaría Segunda del cantón Ambato, inscrita en el Registro de la Propiedad con fecha 21 de enero de 1991, adjudica a su hija, Norma Béatriz Freire Neira, la mitad que le correspondía de la propiedad, singularizado en el literal d del testamento: *"una casa de dos pisos y sitio que la sustenta de construcción de bahareque, de diez metros de ancho por treinta metros de largo más o menos, situada en la calle Cevallos"*.

Los cónyuges Vicente Isidoro Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez se encontraban en posesión material del terreno ubicado en la calle Cevallos, desde el 14 de abril de 1992, por lo que comparecen y conjuntamente con Carlos Abelardo Freire, por medio de su apoderado, celebran un contrato de compra y venta el 13 de octubre del 2008, venta del 50% del inmueble ubicado en la calle Maldonado y 50% del terreno ubicado en la Av. Cevallos, identificándolos

<sup>1</sup> Código Civil art. 1751: Si la cosa es común de dos o más personas proindiviso, entre las cuales no intervenga contrato de sociedad, cada una de ellas podrá vender su cuota, aún sin el consentimiento de las otras.

<sup>2</sup> En la escritura de compra y venta entre Washington Javier Freire Chávez y Rita Cecilia Freire Vinueza a favor de la señora Inés Carmelita López Martínez (accionante), celebrada el 30 de enero del 2006 se establece el objeto de la venta en el considerando DOS CUATRO.- "[...] Bien raíz de la superficie actual de CIENTO SESENTA Y UN METROS CUADRADOS, comprendidos dentro de los siguientes linderos y medidas actuales: Por el Norte, con diecisiete metros, propiedad de Segundo Bejarano; Por el Sur, con diecisiete metros, cincuenta centímetros, propiedad de Nectario Guevara; Por el Este con nueve metros sesenta y cinco centímetros, propiedad de Elena Sánchez; y. Por el Oeste, con nueve metros diez centímetros, calle Maldonado." (negritas y cursivas son nuestras)

<sup>3</sup> El 14 de abril de 1992, Carlos Abelardo Freire Freire vende a los cónyuges Vicente Isidoro Peña y Blanca Lara Álvarez del terreno de la calle Maldonado. A lo que Celso Washington Freire Neira, inicia un juicio de nulidad de compra y venta señalada, conocida en primera instancia por el Juzgado Primero de lo Civil de la ciudad de Ambato resolviendo declarar sin lugar la demanda; en segunda instancia la Segunda Sala de la Corte Superior de Tungurahua resuelve aceptar el recurso y declarar la nulidad del contrato; declarando que "Carlos Freire se excedió en su derecho de dominio, sin respetar los derechos y acciones asignadas al actor en el testamento"; posteriormente se interpone un recurso de casación en el que la Sala de Conjuces Permanentes del Área Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia el 5 de marzo del 2007 no casa el fallo. Por lo tanto queda nulo la compra y venta realizada entre Carlos Abelardo Freire Freire y los cónyuges Vicente Isidoro Peña y Blanca Lara Álvarez en 1992.

como un solo terreno en forma de L. Al respecto, el Registrador de la Propiedad del cantón Ambato, doctor Luis Torres, el día 20 de enero del 2009 sienta razón, negándose a inscribir el título de compra y venta mencionado en el párrafo anterior, por la siguiente razón: "[...] De los antecedentes expuestos se determina claramente que se trata de dos inmuebles totalmente diferentes y bien definidos; y que tiene como antecedentes diferentes títulos de propiedad [...] POR LO EXPUESTO, y facultado en el art. 11 de la Ley de Registro se niega la inscripción del presente contrato de compra y venta [...]"

Ante la negativa del Registrador de la Propiedad, los cónyuges Vicente Isidoro Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez recurren, y la acción recae en el Juzgado Cuarto de lo Civil de Tungurahua, que resuelve desechar la demanda por improcedente. Esta decisión se impugna ante la Corte Provincial, y la competencia cae en la Sala de lo Civil, la que al momento de resolver señala que el Registrador de la Propiedad era competente únicamente para conocer la forma de los títulos a inscribir y que su negativa es inmotivada, por lo que acepta el recurso de apelación, revoca lo venido en grado y ordena que el Registrador de la Propiedad del cantón Ambato proceda a inscribir la escritura pública de compra y venta celebrada el 13 de octubre del 2008, entre Carlos Abelardo Freire y los cónyuges Vicente Isidoro Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez. El señor Registrador de la Propiedad ha cumplido con la sentencia y actualmente se encuentra registrada la venta.

#### Fundamentos del legitimado activo

La legitimada activa, señora Inés Carmelita López Martínez, presentó la acción extraordinaria de protección en contra de la resolución emitida por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, el día 4 de marzo del 2010, y del auto de aclaración dictado con fecha 23 de marzo del 2010, en el juicio de inscripción de escritura signado con el N.º 0070-2009 de Primera Instancia, y 591-2009 de Segunda Instancia. Señala así que se han agotado todos los recursos por disposición expresa del artículo 11, literal *a* numeral 6, incisos quinto y séptimo de la Ley de Registro de Inscripciones, que textualmente dice: "*Si el Juez negare la inscripción, el interesado podrá interponer el recurso de apelación para ante la Corte Superior correspondiente, de cuya resolución no habrá recurso alguno*".

La accionante alega que la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, al momento de emitir la resolución que manda a inscribir una escritura con todos los vicios que lo invalidan, violenta sus derechos, ya que se basa en que el señor Registrador de la Propiedad no especificó causal alguna, cuando sí lo hizo con respecto al artículo 11 de la Ley de Registro; asimismo, señala la Sala que por la naturaleza especial de la causa, carece de competencia para analizar el fondo de los instrumentos públicos a los que hace referencia el titular del Registro de la Propiedad.

Inés Carmelita López Martínez indica que se violó el derecho al debido proceso cuando la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, al resolver la

demanda de inscripción de escritura, desestimada en Primera Instancia, consideró a la Razón de Negativa del Señor Registrador de la Propiedad, como elucubraciones que no le competen, aduciendo que tiene competencia únicamente para analizar la forma del instrumento y no tiene competencia para analizar el fondo, cuando el artículo 11, literal *a*, numeral 4, le faculta a determinar los vicios o defectos que hagan nulo el instrumento que se trata de inscribir, precisamente facultado por la Ley de la materia; asimismo, alega que se está violando el derecho a la propiedad privada que le asiste, mediante título legalmente obtenido y debidamente inscrito.

#### Pretensión

Con estos antecedentes y fundamentos se presenta la acción extraordinaria de protección, a fin de que se declare la nulidad de la Resolución emitida por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, integrada por la Doctora Marianita Días y Doctores Edwin Quinga Ramón y Raúl Gómez Roquera, por haber violado derechos fundamentales de la recurrente; y que los Señores Magistrados de la Corte Constitucional dicten una nueva Resolución, aplicando el principio de imparcialidad, derecho inobservado por los señores Jueces de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua.

#### Derechos constitucionales que se consideran vulnerados por los fallos judiciales impugnados

A juicio de la accionante, la sentencia cuestionada vulnera los siguientes preceptos constitucionales: artículo 75; artículo 76, numerales 4 y 7, literales *a*, *h* y *i*; artículo 82 y artículo 321 de la Constitución de la República.

#### Contestación a la demanda

Dando cumplimiento al auto dictado el 13 de septiembre del 2010, los legitimados pasivos, señores Jueces de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, en lo principal, informan que la Sala, en efecto, resolvió ordenar que el Registrador de la Propiedad del Cantón Ambato proceda a inscribir en el registro correspondiente, la escritura pública de compraventa celebrada en el Notaría Séptima del Cantón Ambato, a cargo del Dr. Rodrigo Naranjo Garcés, el 13 de octubre del año 2008, entre Carlos Abelardo Freire, en calidad de vendedor, y los cónyuges Vicente Isidoro Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez, dejando a salvo el derecho que crea le asiste a Inés Carmelita López Martínez o cualquier otro interesado, para que lo hagan valer dentro de la acción pertinente.

Agregan los señores Jueces que la referida petición de los cónyuges Vicente Isidoro Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez, planteada por la negativa de inscribir su escritura pública de compraventa referida, se ha tramitado en el procedimiento sumarísimo previsto en el inciso segundo del numeral 6 del artículo 11 de la Ley de Registro; no es ni puede ser legalmente una acción de conocimiento y, por tanto, declarativa de derecho.

El señor Registrador de la Propiedad, Dr. Luis Torres Carrasco, al sentar la razón de negativa de inscripción del contrato de compraventa contenido en la escritura pública

celebrada el día 13 de octubre del 2008, analiza, deduce y concluye, según él de forma clara, que se trata de dos inmuebles totalmente diferentes y bien definidos y que tienen como antecedentes diferentes títulos de propiedad; que la venta realizada mediante escritura pública celebrada el 13 de octubre del 2008, ante el Dr. Rodrigo Naranjo Garcés, Notario Séptimo del Cantón Ambato, entre Carlos Abelardo Freire como vendedor, y los cónyuges Vicente Isidro Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez, como compradores, debe ser : “como acciones y derechos equivalentes al cincuenta por ciento, pero únicamente del bien raíz ubicado en la avenida Cevallos; en primer lugar sin especificar en la RAZÓN causal alguna por la que niega la inscripción del contrato de compraventa contenido en la referida escritura, y en segundo lugar, analizando el fondo del instrumento”. De acuerdo al artículo 11 de la Ley de Registro, le compete al señor Registrador de la Propiedad analizar la forma del instrumento y no el fondo, lo cual sin duda corresponde al juez competente dentro una acción pertinente.

Para llegar a las conclusiones a las que ha llegado el señor Registrador como argumentos para su negativa, se requiere necesariamente que ésta problemática se haya planteado a través de la acción prevista por la ley y que la controversia sea resuelta por el Juez competente y no por el Registrador de la Propiedad.

Por estas razones jurídicas, esta Sala ordenó al Registrador que inscriba la escritura pública tantas veces referida, considerando que su negativa no se encuadra en ninguna de las causales previstas taxativamente por el artículo 11 de la Ley de Registro y además porque no es competencia ni de la Sala ni del Registrador analizar la eficacia o no de la escritura pública, sino del Juez competente y dentro de una acción declarativa de derecho.

Por estos motivos, consideran que en la resolución objeto de la acción extraordinaria de protección no se ha violentado el debido proceso ni ningún derecho constitucional de Inés Carmelita López Martínez, pues ésta puede hacer valer sus derechos utilizando las vías pertinentes que franquea la ley, y no dentro de un trámite sumarísimo, en el que no se discute ningún derecho.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

**PRIMERO.-** El Pleno de la Corte Constitucional, según las atribuciones establecidas en los artículos 94 y 437 de la Constitución y artículo 35 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, para el período de transición, publicadas en el Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero del 2010, es competente para conocer y pronunciarse sobre la acción extraordinaria de protección N.º 0551-10-EP, con el fin de establecer si la sentencia dictada el 4 de marzo del 2010 a las 10h57, por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, ha violado o no derechos Constitucionales. Por otra parte, esta acción es tramitada de conformidad con el ordenamiento constitucional y legal vigente, por lo que se declara su validez.

**SEGUNDO.-** La acción extraordinaria de protección se sustenta en la necesidad de abrir causas que permitan

materializar el ideal de justicia acogido por el constituyente de Montecristi, cuando plasmó en el artículo 1 de la Constitución del 2008 que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia ; se considera como un mecanismo idóneo para la constitucionalización de las decisiones judiciales, enfatizado en su carácter excepcional, con miras a evitar un uso indiscriminado e injustificado por parte de la ciudadanía. Es una acción que protege posibles violaciones por acciones u omisiones de derechos reconocidos en la Constitución, en las que hubieren incurrido los jueces ordinarios en el ámbito de la justicia ordinaria. Por lo tanto, no se trata de una instancia sobrepuesta a las ya existentes, ni tiene como propósito deslegitimar la actuación de juezas y jueces, sino, por lo contrario, permite emerger un sistema de justicia caracterizado por el respeto y la obediencia a las normas y principios constitucionales. De allí que la Corte Constitucional ecuatoriana, cuando conoce una acción extraordinaria de protección, no hace las veces de un tribunal de alzada; por el contrario, interviene siempre que se verifique indicios de violaciones a derechos reconocidos por la Constitución de la República. En otras palabras, la Corte Constitucional ejerce un control especial en la actividad juzgadora de los operadores de la justicia ordinaria, pues fiscaliza sus sentencias y autos definitivos en los que se hayan violado las reglas que gobiernan el debido proceso y derechos reconocidos en la Constitución, sin que ello signifique intromisión en la independencia del juez. Por tanto, la finalidad de esta acción extraordinaria de protección se justifica por la necesidad de garantizar la validez de la Constitución como norma suprema del ordenamiento jurídico y por ejercer una verdadera justicia constitucional, cuya misión principal consiste en comprobar, custodiar, preservar o restablecer cualquier derecho constitucional vulnerado de la persona.

**TERCERO.-** Analizados los hechos antes descritos, la Corte Constitucional establece los siguientes aspectos y problemas jurídicos a examinarse en el presente caso:

1. ¿Fue legítima la negativa del Registrador de la Propiedad, de inscribir el título de compraventa celebrado entre Carlos Abelardo Freire y los cónyuges Vicente Isidoro Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez?

El artículo 1732 del Código Civil menciona que la compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa, y la otra a pagarle en dinero. El que contrae la obligación de dar la cosa se llama vendedor, y el que contrae la de pagar en dinero, comprador.

Los contratos tienen sus elementos de la esencia, de la naturaleza y accidentales. Los de la esencia son los elementos que constituyen la razón de ser del contrato, como por ejemplo el precio. Los elementos de la naturaleza son aquellos elementos que sin ser esenciales en él, se entienden pertenecerle, sin necesidad de una cláusula especial, aquellos que las partes pueden excluirlas expresamente; así sucede en la compraventa con relación a la obligación del vendedor de responder por los vicios ocultos de la cosa vendida, los contratantes pueden perfectamente prescindir de este elemento pactando que el vendedor no responda por tales vicios. Los elementos

accidentales son aquellos que las partes agregan por medio de cláusulas especiales, por ejemplo el tiempo en el que se dará la tradición.

La compraventa es solemne por excepción, es decir, en ciertos casos no es suficiente que las partes convengan en la cosa y en el precio para que el contrato se reputa perfecto, sino que será necesario, además, que se cumpla con las solemnidades o requisitos de forma que la ley prescribe<sup>4</sup>. Cuando se trata de bienes inmuebles se debe realizar a través de la escritura pública, y la tradición debe verificarse por la inscripción en el Registro de la Propiedad del cantón donde esté ubicado el inmueble.

La Ley de Registro, en su artículo 1 establece que el registro tiene como objetivo: a) Servir de medio de tradición del dominio de bienes raíces y de los otros derechos reales constituidos en ellos; b) Dar publicidad a los contratos y actos que trasladan el dominio de los mismos bienes raíces o imponen gravámenes o limitaciones a dicho dominio; y, c) Garantizar la autenticidad y seguridad de los títulos, instrumentos públicos y documentos que deben registrarse.

Por lo tanto, el Registrador de la Propiedad, se puede negar a inscribir los títulos en las siguientes circunstancias señaladas en el artículo 11 de la Ley de Registro:

- 1.- Si la inscripción es legalmente inadmisibles, como en el caso de no ser auténtico el título que se presente o no estar conferida la copia en el papel del sello correspondiente;
- 2.- Si los impuestos que causan la celebración del acto o contrato o su inscripción no han sido pagados de acuerdo con la Ley;
- 3.- Si el inmueble a que se refiere el acto, contrato o mandato judicial que debe inscribirse no está situado dentro del Cantón;
- 4.- Si el título o documento que se trata de inscribir tiene algún vicio o defecto que lo haga nulo;
- 5.- Si el título o documento no contiene los requisitos legales para la inscripción; y,
- 6.- Si no se ha dado al público el aviso que previamente a la inscripción de un título o documento prescribe la Ley.

Del artículo citado se identifica que los numerales 4 y 5 no son solo requisitos formales, sino están relacionados con los elementos esenciales del contrato. Si se identifica vicio alguno que lo convierta al título en nulo, como puede ser la identificación del objeto del contrato, el Registrador de la Propiedad puede negarse a inscribir.

En la venta realizada por Carlos Abelardo Freire y los cónyuges Vicente Isidoro Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez, se intentó engañar sobre la identidad del objeto del bien vendido, al querer identificar dos inmuebles distintos como si fuera uno solo en forma de L, por lo que la compraventa señalada podría tener un vicio de nulidad o

casas de inoponibilidad, lo cual debe ser resuelto por la Corte Provincial.

## 2. ¿Es competente la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua para resolver el fondo de una negativa de inscripción?

La negativa del Registrador de la Propiedad se resuelve en un procedimiento sumarísimo, lo cual no implica que no sea de conocimiento y se analice el fondo del elemento que generó la negativa, como pudo ser la nulidad del título que se pretende registrar. Como por el ejemplo, la declaración de unión de hecho se realiza a través de un procedimiento sumarísimo y en el mismo se reconoce derechos; sin embargo, los jueces de la Corte Provincial determinan que por la naturaleza especial de la causa carecen de competencia para analizar el fondo de los instrumentos públicos a los que hace referencia el titular del Registro de la Propiedad, vulnerando así el derecho constitucional de toda persona a la tutela judicial efectiva.

El derecho a acceder a una tutela judicial efectiva, imparcial y expedita ha sido adoptado procesalmente como una de las garantías fundamentales con las que cuentan los individuos. Esta facultad conocida procesalmente como derecho de petición comporta una serie de obligaciones por parte del ente estatal: por un lado requiere la existencia de un órgano jurisdiccional y de jueces y juezas, quienes investidos de potestad jurisdiccional deben velar por el cumplimiento de la Constitución y la ley, aplicándolos a un caso concreto para lograr de este modo la tan anhelada justicia. El contenido constitucional del mencionado derecho a la tutela judicial efectiva se manifiesta no solamente en el derecho de acceso a la jurisdicción y en el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales, sino que también, esencialmente, del derecho a obtener una resolución fundada jurídicamente.

Empero, aquel acceso a los órganos jurisdiccionales no es suficiente para que se tutelen los derechos de los individuos, sino que una vez ejercitada la acción respectiva se requiere que los operadores judiciales realicen una labor diligente en donde se plasme la defensa de los derechos, sin evidenciar sesgos o prerrogativas a favor de ninguna de las partes procesales, manteniéndose de este modo un justo equilibrio que a su vez garantiza la confianza de las personas de acudir a estos órganos jurisdiccionales para hacer valer sus derechos.

En palabras de Hernando Devis Echandía: *"La imparcialidad es una de las razones que exigen la independencia del órgano judicial [...]. Pero con ella se contempla, además, la ausencia de todo interés en su decisión, distinto del de la recta aplicación de la justicia. Al juez le está vedado conocer y resolver asuntos en que sus intereses personales se hallen en conflicto con su obligación de aplicar rigurosamente el derecho. No se*

<sup>4</sup> Oswaldo Espinosa Prado, Principales Contratos en el Código Civil del Ecuador, Editorial Jurídica del Ecuador, Quito, 2001, pág. 88.

puede ser juez y parte a un mismo tiempo"<sup>5</sup>. Esta imparcialidad también debe verse plasmada en proporcionar condiciones igualitarias a las partes que intervienen dentro de un proceso.

De lo expuesto, la Sala de lo Civil de la Corte Provincial debe conocer el fondo de lo controvertido y resolver el asunto por el cual se dio la negativa de inscripción en el Registro de la Propiedad.

**3. ¿Se afectó la seguridad jurídica de Inés Carmelita López Martínez?**

Esta Corte en varias ocasiones se ha pronunciado sobre el alcance de la seguridad jurídica establecido en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador: "*El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes*". Este derecho se encuentra bajo la responsabilidad de las autoridades que representan al poder del Estado.

Todos estos presupuestos deben ser observados por las autoridades competentes, quienes en la presente causa, investidas de potestad jurisdiccional, deben dar fiel cumplimiento a lo que dispone la Constitución de la República, respetando y haciendo respetar los derechos que se consagran alrededor del texto constitucional.

Mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos. En tal virtud, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben contener una adecuada argumentación respecto al tema puesto en su conocimiento, debiendo además ser claros y precisos, sujetándose a las atribuciones que le compete a cada órgano.

Este derecho a la seguridad jurídica de igual manera se halla reconocido en el artículo 11, numeral 9 de la Constitución, que determina que es el más alto deber del Estado respetar y hacer respetar los derechos consagrados en la Constitución.

El derecho a la seguridad jurídica es una reacción a la arbitrariedad judicial anterior, y las garantías constitucionales son los medios de protección para esta prerrogativa. Los frecuentes casos que afectan a la seguridad jurídica son cuando se deja de aplicar la Constitución y la ley, aunque no son los únicos; este hecho crea una desconfianza y el sentimiento de falta de protección frente al poder público.

**III. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, expide la siguiente:

**SENTENCIA**

1. Declarar vulnerados los derechos constitucionales a la tutela judicial efectiva, a la motivación, seguridad

jurídica y propiedad, previstos en los artículos 75; 76, numeral 7 literal I; 82 y 321 de la Constitución de la República.

2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por Inés Carmelita López Martínez y, en consecuencia, se deja sin efecto la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Tungurahua, del 4 de marzo del 2010, dentro del juicio de inscripción de escritura signado con el N.º 070-2009, debiendo el Registrador de la Propiedad del cantón Ambato marginar esta sentencia al pie de la inscripción realizada el 21 de julio del 2010.

3. Dejar sin efecto la inscripción realizada el 21 de julio del 2010, bajo la partida N.º 4648 del Registro de Propiedad, mediante la cual el señor Carlos Abelardo Freire, representado por el señor José Gilberto Espin, vende a favor de Vicente Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez, el lote de terreno ubicado en la calle Maldonado y Av. Cevallos, para lo cual se le concede el plazo de ocho (8) días a partir de notificada la presente sentencia, luego de lo cual se remitirá a esta Corte su informe documentado sobre el cumplimiento de esta disposición.

4. Notifíquese, publíquese cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General.

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunís Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Fabián Sancho Lobato, Edgar Zárate y Patricio Pazmiño Freire, y la excusa de la doctora Ruth Seni Pinargote, sin contar con la presencia del doctor Manuel Viteri Olvera, en sesión extraordinaria del día miércoles veintuno de septiembre del dos mil once. Lo certifico.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 8 de diciembre del 2011.- f.) Ilegible.- Secretaria General.

**CASO N° 0551-10-EP**

**Razón:** Siento por tal, que la excusa obligatoria planteada por la doctora Ruth Seni Pinargote obedece al dictamen emitido dentro de la causa N° 070-2009, el 05 de marzo del 2007 a las 10h30, en su calidad de Jueza permanente del Área Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema de Justicia, (fojas 14 al 17). El fallo en mención se refiere a uno de los

<sup>5</sup> Hernando Devis Echandía; "Teoría General del Proceso", editorial Universidad, segunda edición, Buenos Aires, 1997, pág. 56.

bienes que forman parte de la presente causa, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 175 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dicha excusa fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Fabián Sancho Lobato, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del doctor Manuel Viteri Olvera, en sesión extraordinaria del día miércoles veintiuno de septiembre del dos mil once. Lo certifico.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) ilegible.- f.) ilegible.- Quito, a 8 de diciembre del 2011.- f.) ilegible.- Secretaria General.

#### CAUSA N° 0551-10-EP

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes diez de octubre del dos mil once, a las diez horas cincuenta y ocho minutos.- Lo certifico.

f.) Dra. Marcia Ramos Benalcázar, Secretaria General.

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) ilegible.- f.) ilegible.- Quito, a 8 de diciembre del 2011.- f.) ilegible.- Secretaria General.

**PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN.-** Quito D. M., 29 de noviembre de 2011, las 14H30.- En referencia al Memorando No.647-SS-SG remitido por el Doctor Jaime Pozo, Secretario General (E), al Juez Sustanciador Doctor Patricio Herrera Betancourt, recibido el día 20 de octubre de 2011, respecto al caso **No. 0551-10-EP** se dispone lo siguiente: **PRIMERO:** Agréguese al proceso el escrito presentado por los señores Vicente Isidoro Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez, terceros interesados en la acción extraordinaria de protección, el 14 de octubre de 2011, mediante el cual solicitan *aclaración*, de la sentencia constitucional N.º 029-11-SEP-CC. Entre los puntos que solicita que sean aclarados se encuentran los siguientes: 1. Que se aclare la situación jurídica de la sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte de Justicia de Ambato que dio lugar a la nulidad; 2. Que se aclare la situación jurídica del contrato de compraventa celebrada entre Carlos Abelardo Freire y los cónyuges Vicente Isidoro Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez; 3. Que se aclare si la sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Superior dentro del juicio de nulidad queda anulada o quedó anulada por la compra venta realizada por la demandante; y 4. Que se aclare que la sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Ambato, fue la que declaró la nulidad del contrato de compraventa y no fue la hoy Corte Nacional de

Justicia. Al respecto, esta Magistratura Constitucional realiza las siguientes consideraciones:

El Art. 29 del Reglamento de sustanciación de procesos de competencia de la Corte Constitucional, determina que:

*"De la sentencia y dictámenes adoptados por el Pleno de la Corte Constitucional se podrá solicitar aclaración y/o ampliación, en el término de tres días contados a partir de su notificación. Cuando se presentare un pedido de aclaración y/o ampliación, la jueza o juez que sustanció la causa elaborará el proyecto de providencia, en un término no mayor a cinco días, para conocimiento y resolución del Pleno".*

La finalidad del recurso horizontal de *aclaración y/o ampliación* de una sentencia es el de obtener de la Corte las deficiencias materiales o conceptuales que contiene la sentencia, misma que genere dudas razonables en la adopción de la decisión final del fallo. La aclaración de una sentencia no puede llegar a modificar el alcance o contenido de la decisión; debe limitarse a desvanecer las dudas que se produzcan en los conceptos o frases contenidos en ella, y precisar el sentido que se quiso dar al redactarla.

En el presente caso, en cuanto a la petición de aclaración presentada con respecto a lo consultado en los numerales 1, 3 y 4, estas se refieren a la sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Ambato, hoy Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua, referente al juicio de nulidad, la cual no fue impugnada en la presente acción extraordinaria de protección, únicamente se la mencionó dentro de los "Antecedentes", basado en los documentos adjuntos de los expedientes; en el subtítulo **Historial de dominio del predio ubicado en la calle Maldonado** de la siguiente manera:

El 14 de abril de 1992, Carlos Abelardo Freire Freire vende a los cónyuges Vicente Isidoro Peña y Blanca Lara Álvarez del terreno de la **calle Maldonado**. A lo que Celso Washington Freire Neira, inicia un juicio de nulidad de compra y venta señalada, conocida en primera instancia por el Juzgado Primero de lo Civil de la ciudad de Ambato, el 22 de julio de 1995 (fs. 2-6 del expediente del Juzgado Cuarto de Tungurahua), que *resolvió declarar sin lugar la demanda*; en segunda instancia la Segunda Sala de la Corte Superior de Tungurahua resuelve, en sentencia de 3 de septiembre de 1997 (fs. 183-189 del expediente constitucional), aceptar el recurso y declarar la nulidad del contrato; declarando que "Carlos Freire se excedió en su derecho de dominio, sin respetar los derechos y acciones asignadas al actor en el testamento"; posteriormente se interpone un recurso de casación en el que la Sala de Conjuceces Permanentes del Área Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, el 5 de marzo del 2007 (fs. 14-17 vta. del expediente del Juzgado Cuarto de Tungurahua), no casa el fallo. Por lo tanto queda nulo la compra y venta realizada entre Carlos Abelardo Freire Freire y los cónyuges Vicente Isidoro Peña y Blanca Lara Álvarez en 1992.

En caso de existir dudas referentes al juicio de nulidad, éstas debieron ser dilucidadas mediante los recursos correspondientes ante las autoridades que emitieron la sentencia. La presente acción extraordinaria de protección No. 0551-10-EP, propuesta por Inés Carmelita López Martínez, fue impugnada contra la sentencia dada dentro del juicio de inscripción de escritura No. 070-2009, 0591-2010, por lo tanto los pedidos de aclaración referentes al juicio de nulidad no tienen relación con la presente acción constitucional.

Respecto al pedido de aclaración planteado en el numeral 2, cabe señalar que la Corte Constitucional se ha pronunciado en la parte resolutive de la sentencia No. 029-11-SEP-CC punto 3:

*"Dejar sin efecto la inscripción realizada el 21 de julio del 2010, bajo la partida No. 4648 del Registro de Propiedad, mediante la cual el señor Carlos Abelardo Freire, representado por el señor José Gilberto Espin; vende a favor de Vicente Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez, el lote de terreno ubicado en la calle Maldonado y Av. Cevallos..."*

Por lo antes señalado, en el presente caso, la **sentencia es clara y ha decidido todos los puntos sometidos a conocimiento de la Corte Constitucional.**

Cabe señalar además, que la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Tungurahua dentro del juicio de inscripción de escritura signado con el No. 070-2009, tenía competencia para resolver la negativa de inscripción, es decir que, dentro del juicio señalado debía pronunciarse sobre el fondo del asunto; no obstante de lo cual la Corte Constitucional en atención al principio de celeridad para evitar dilaciones innecesarias de los jueces, tomó la decisión correctiva, en base a lo señalado por el artículo 4 número 6 y número 11 literal b) y artículo 62.8 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que permiten mediante la acción extraordinaria de protección solventar una violación grave de derechos, corregir y sentenciar asuntos de relevancia; en tal virtud el Pleno de la Corte Constitucional mediante sentencia No. 029-11-SEP-CC ordenó dejar sin efecto la inscripción de 21 de julio de 2010.

**SEGUNDO:** Agréguese al proceso los siguientes documentos: 1. Oficio RMP-11-0048 presentado por el Doctor Hernán Salazar Arias, Registrador Municipal de la Propiedad del cantón Ambato, ingresado el 25 de octubre de 2011, en el que informa a la Corte Constitucional de la marginación de la partida No. 4648 de 2010 de la escritura de compra y venta, celebrada entre Carlos Abelardo Freire y los cónyuges Vicente Isidoro Peña Méndez y Blanca Delia Lara Álvarez; 2. Escrito presentado por Inés Carmelita López Martínez, ingresado el 25 de octubre de 2011, en el que solicita que esta Corte: "...se digné ordenar al señor Doctor Hernán Salazar Arias, Registrador Municipal de la Propiedad del cantón Ambato a fin de que **AMPLÍE Y ACLARE** el informe en referencia...".- Con respecto al pedido de aclaración y

ampliación solicitado por Inés Carmelita López Martínez, no corresponde a esta Corte solicitar la ampliación y/o aclaración del informe correspondiente, más aún que la **sentencia No. 029-11-SEP-CC es clara.**

**TERCERO.-** Por otra parte, el informe del Registrador Municipal de la Propiedad del cantón Ambato, esta Corte Constitucional observa que dicho documento no se encuentra acompañado de los certificados correspondientes de gravamen y de titularidad de dominio que comprueben el cumplimiento integral y adecuado de lo ordenado en sentencia.

**CUARTO.-** En este Sentido se atiende el pedido de aclaración formulado por los comparecientes. Se dispone al Registrador Municipal de la Propiedad del cantón Ambato, remita a esta Corte Constitucional una copia certificada de la marginación de la sentencia No. 029-11-SEP-CC en la inscripción de 21 de julio de 2010

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

**RAZÓN.- Razón:** Siento por tal, que la providencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del doctor Miguel Ángel Naranjo, en sesión del día martes veintinueve noviembre de dos mil once.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (e).

**CORTE CONSTITUCIONAL.-** Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 8 de diciembre del 2011.- f.) Ilegible.- Secretaría General.

Conforme se ha pronunciado anteriormente esta Corte en la sentencia No. 0031-09-SEP-CC de 24 de noviembre de 2009, publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 98 de 30 de diciembre de 2009, como en el caso no procedía la acción de protección y sin ser necesario el envío al órgano judicial esta Corte decidió que: "...como consecuencia de la reparación integral que debe realizar respecto a los derechos constitucionales que han sido vulnerados por parte del Juez Constitucional de instancia, deja sin efecto todas las providencias emitidas por el juez constitucional en la fase de cumplimiento de la sentencia de protección..." y dispuso: "1. *Aceptar la acción extraordinaria de protección interpuesta por el señor Dr. Gustavo Vega Delgado, Presidente del Consejo Nacional de Educación Superior (CONESUP), en contra de la sentencia pronunciada el día 05 de junio del 2009, por el señor Juez Tercero de Garantías Penales de Esmeraldas, Dr. Benjamín Guevara Morillo, dentro de la acción de protección N.ro. 087-2009. Como consecuencia, se deja sin efecto todo el proceso de acción de protección ventilado por dicho juez.*"

**ANEXO # 7**

**Declaración de Lima de 2007**

Contiene los lineamientos y características de los modernos sistemas registrales.

(Citado en página 94)

## **DECLARACIÓN DE LIMA**

Reunidos en la ciudad de Lima, República del Perú, representantes y expertos de los sistemas registrales de Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica, Ecuador, España, Estados Unidos de América, El Salvador, Honduras, México, Paraguay, Perú y Venezuela, formulamos la presente

### **DECLARACION:**

El Estado moderno consagra el principio constitucional de seguridad jurídica. El tráfico inmobiliario exige dotar al ordenamiento jurídico de los mecanismos que permitan a los ciudadanos adoptar sus decisiones en un marco de juridicidad plena.

El Registro de la Propiedad es la institución de la que el Estado se vale para proporcionar seguridad y certeza jurídicas a las transacciones inmobiliarias.

Por todo ello, un Registro de la Propiedad del siglo XXI debe responder a las exigencias de celeridad y eficiencia que la sociedad le reclama. En consecuencia, entendemos que los presupuestos que un moderno sistema registral debe reunir son:

### **I.- LINEAMIENTOS Y CARACTERISTICAS DE LOS MODERNOS SISTEMAS REGISTRALES**

1.- Un sistema registral moderno, eficaz, ágil y flexible debe contar con los siguientes presupuestos básicos:

A- La utilización del documento público como continente de los actos destinados a inscribirse en el Registro, de manera tal que sólo accedan al mismo documentos notariales, judiciales y administrativos por la fe pública que emana de los mismos. La autenticidad de los documentos públicos coadyuva a la seguridad jurídica de los Registros.

B- La necesidad de que el sistema registral adopte la técnica del folio real, la cual permite el mejor ordenamiento del Registro y

la individualización de los contenidos registrables. El Registro debe garantizar que los derechos que publica, existen y pertenecen a su titular. La inscripción exclusivamente de aquellos aspectos que son relevantes para terceros hace innecesario el depósito o archivo de los documentos.

C- La técnica del folio real hace posible la aplicación de los principios registrales y la calificación rigurosa del título. Su ejercicio no debe ser un obstáculo para el normal desenvolvimiento del tráfico jurídico.

D- Si bien puede existir el folio real sin base gráfica, y de hecho así nacieron la mayoría de nuestros sistemas registrales, un sistema eficiente tiene que estar completado por una adecuada base gráfica. La identificación gráfica puede ser proporcionada por el Catastro pero, dadas las particularidades y fines propios tanto del Registro como del Catastro, ambas instituciones o funciones deben conservar su autonomía sin perjuicio de su permanente colaboración.

2.- El Registro, como instrumento dinamizador del tráfico jurídico, debe otorgar máxima protección a los titulares registrales y a los terceros, lo cual implica:

a) Dicha protección comporta la necesaria declaración de que los derechos inscritos constituyen la verdad oficial de las titularidades publicadas y que lo no inscrito no afecta a los terceros.

b) La protección plena se logra a partir del cumplimiento de determinados presupuestos que permiten sentar las bases de un Registro eficiente. Los mismos son, entre otros, el carácter público del documento que accede al Registro, el respeto a la técnica del folio real, la aplicación de los principios registrales, la capacitación permanente de los registradores, y un sistema en que los fondos provenientes de la actividad registral se destinen a la misma. Dichos presupuestos deben estar recogidos por las leyes.

3- La protección plena no debe confundirse con una protección ilimitada, pues el sistema registral no puede amparar la mala fe ni el dolo. Corresponde a cada sistema determinar cuales son las soluciones aplicables.

4- Así concebido el sistema registral, la protección al adquirente no requiere del seguro de títulos ni de ningún otro mecanismo de seguridad económica.

5- El sistema registral debe gozar de autonomía financiera para servir adecuadamente a sus fines. El ordenamiento debe garantizar que los fondos provenientes de la actividad registral no se destinen a fines distintos.

6- Para lograr la plena eficacia del sistema de Registro se requiere que en cada uno de los países se establezcan políticas de Estado en materia registral, las que deben gozar de continuidad, permitiéndose así el acceso de todos los ciudadanos al servicio registral.

## **II.- MODELOS DE GESTIÓN Y ORGANIZACIÓN DE LOS SISTEMAS REGISTRALES**

Un sistema registral moderno ágil y eficiente debe tener las siguientes características:

1. Con independencia del sistema que cada Estado determine para la organización registral (órganos unipersonales, pluripersonales u otros), la persona individual que lleva a cabo la labor de calificación, decisión jurídica de dar acceso o no al Registro a un determinado derecho, es en cualquier caso el Registrador y por tanto solo de él se predicen las características que constan a continuación. El Registrador, en tanto constituye el recurso humano fundamental y el principal soporte del sistema registral, debe estar investido de determinadas características que garanticen la adecuada prestación del servicio de calificación e inscripción:

a) El Registrador debe ser un profesional del derecho, dado que la evaluación que debe realizar para decidir el acceso al Registro es una labor eminentemente jurídica. La actividad del Registrador debe constituir una carrera profesional que le garantice el necesario estímulo en su ejercicio mediante la formación de escalafones de antigüedad u otros sistemas. Aun cuando sea un organismo el que tenga atribuido la organización del servicio, los Registradores que en él prestan su actividad de calificación, deben pertenecer a la carrera profesional de Registrador.

b) El acceso al cargo debe ser mediante un proceso de selección pública, objetiva y al alcance de todos los que reúnan los requisitos previamente establecidos de modo que se cumpla con el principio de idoneidad. El sistema debe proveer la capacitación continua del Registrador. El derecho registral debe formar parte de la enseñanza universitaria.

c) El Registrador lleva a cabo su función con independencia e imparcialidad. El ejercicio de la labor de calificación se lleva a cabo teniendo como único parámetro el ordenamiento vigente. La imparcialidad debe entenderse como la falta de sujeción o vinculación con las partes y la independencia como la falta de sujeción a mandato de superior jerárquico o cualquier tercero que afecte a la libre decisión en el ámbito de la calificación, sin perjuicio de las revocaciones derivadas de procedimientos de recurso. El ordenamiento jurídico debe garantizar la imparcialidad del Registrador impidiendo las situaciones de conflicto de intereses. El sistema debe garantizar la transparencia de la actuación del Registrador.

d) El Registrador debe disfrutar de estabilidad en el cargo, lo que garantiza la especialización y capacitación continua; como lógica consecuencia, su remoción solo puede producirse por causas objetivas y debe estar sujeta a un previo procedimiento administrativo dotado de las garantías del debido proceso.

2. En lo referente al Registro, debe gozar de autonomía económica, lo que implica que el Registro cuente con recursos propios y que dichos recursos, obtenidos de los honorarios, derechos o aranceles que satisfacen los usuarios del sistema, sean destinados a la prestación de los servicios registrales de manera óptima, esto es, el Registro aplica los recursos con que cuenta para dotarse de los servicios humanos y materiales necesarios y especialmente para llevar a cabo la reingeniería de procesos, aplicación de últimas tecnologías y demás proyectos que propendan a mejorar y modernizar permanentemente la calidad del servicio registral.

3. Manejo del Registro con criterios de gestión eficiente, lo que implica la optimización de los recursos, buscando la satisfacción máxima en el usuario del sistema, brindándole un servicio registral eficaz, para lo que deben implementarse, entre otros, mecanismos que tiendan a la reducción de plazos, a la mejora y modernización de la infraestructura y demás herramientas necesarias para el desempeño óptimo de la función registral.

4. Responsabilidad Civil de los Registradores, que dependiendo del tipo de sistema acogido será asumida de manera personal por el Registrador en los sistemas de autogestión o, en aquellos en que el Registrador es un funcionario público o forma parte de la administración, de forma compartida en su caso. El sistema debe proveer de un seguro de responsabilidad civil, un fondo de garantía u otro sistema similar que asegure por un lado el normal ejercicio de la labor registral y sus efectos y, por otro, la debida satisfacción del perjudicado.

5. Cuando los Registradores no se integran en una estructura administrativa superior y ejercen individualmente su función es conveniente la existencia de un Colegio o Asociación de carácter obligatorio que represente sus legítimos intereses y que asegure que la prestación del servicio se lleve a cabo de manera homogénea en todo el Estado, asegurando el ejercicio ético de la misma. El Colegio o Asociación ha de regirse por el principio democrático y se financia por las cuotas de sus miembros.

Cuando el Registrador ejerce su función en el ámbito de un órgano estatal tiene derecho a la asociación y a la defensa de sus intereses. En este caso es el órgano estatal el que asume la responsabilidad de velar por la homogeneidad de la prestación del servicio y el ejercicio ético.

6. El Estado, central o federal, como titular de la obligación de prestar seguridad jurídica, debería dotarse de un órgano regulador (Dirección General, Superintendencia, Subsecretaría o similar) que ejerza las competencias de vigilancia e inspección del sistema a fin de garantizar en todo momento el debido ejercicio del servicio público.

### **III.- SISTEMAS DE GARANTÍAS HIPOTECARIAS Y MOBILIARIAS**

1.- La Hipoteca es el derecho real de garantía por excelencia y constituye el eje central de los sistemas registrales por lo que el necesario estudio y continua revisión de su normativa legal es imprescindible para lograr un mercado hipotecario primario y secundario eficaz.

La hipoteca es la principal fuente de financiación y permite garantizar la igualdad de los ciudadanos a través del acceso al crédito por la mayor parte de la población. Potencia el acceso a la vivienda incluso al margen de la solvencia personal del deudor.

Un sistema hipotecario eficaz permite que el mercado evolucione de la escasa demanda de crédito (el particular demanda el crédito) a su oferta masiva (los acreedores ofrecen préstamos hipotecarios a todo propietario de un inmueble).

2.- La hipoteca es un derecho real con peculiaridades jurídicas importantes cuya correcta formulación fortalece su expansión y el acceso universal al crédito:

a) No implica la desposesión del bien por parte del propietario, con lo cual este mantiene los atributos de la propiedad.

b) El bien hipotecado se mantiene en el tráfico jurídico y es posible tanto su transmisión como su gravamen consecutivo, lo que permite optimizar su valor de cambio.

c) La inscripción debe individualizar adecuadamente la obligación garantizada permitiendo conocer sus elementos esenciales, especialmente la cuantía y el plazo.

d) En materia de ejecución judicial debe implementarse procedimientos expeditivos que garanticen la oportuna recuperación del crédito por el acreedor. De esta forma se incentiva el otorgamiento de créditos en condiciones más favorables a los deudores (intereses bajos, plazos más largos, entre otros).

e) El principio de prioridad debe garantizar la prelación y oponibilidad de la hipoteca sin excepciones, evitando la existencia de hipotecas ocultas y créditos privilegiados. En un sistema de garantías solo se conoce su existencia mediante la inscripción registral. El sistema debe evitar privilegios ocultos que mermen la eficacia de los derechos inscritos.

3.- Teniendo en cuenta que la consolidación de un mercado hipotecario fortifica la economía nacional, los Estados deben atender los siguientes presupuestos:

a) Debe fortalecer la regulación de la hipoteca, haciéndola eficiente a tal punto que resulte innecesario recurrir a mecanismos alternativos adicionales, con incremento de costes y merma de eficacia del mercado. La inscripción de la hipoteca por sí sola debe proporcionar seguridad al acreedor, en cuanto a la recuperación de su inversión, al menor costo posible.

b) Incentivar la ejecución de programas de titulación y registro del derecho de dominio a fin de permitir el acceso al crédito hipotecario a la mayor parte de la población.

c) Impulsar nuevas modalidades de hipoteca que contemplen la constitución, inscripción registral y ejecución, en el ámbito

supranacional o nacional con reconocimiento internacional, a fin de facilitar la circulación multinacional de capitales respaldados por garantías hipotecarias.

4.- Debe prestarse atención a la importancia de la garantía mobiliaria, buscando implementar mecanismos que tiendan a su eficacia tanto en su constitución, como en su modificación y ejecución.

Los bienes muebles susceptibles de una correcta identificación e individualización, constituyen una garantía adecuada permitiendo el acceso al crédito a un amplio sector de la población, sobre todo a la pequeña y mediana empresa, que no necesariamente cuenta con propiedad inmobiliaria. Son idóneos para servir de garantía a operaciones de microcrédito.

Por medio de la inscripción se asegura la prioridad y oponibilidad de la garantía mobiliaria.

Los ordenamientos jurídicos deben facilitar que los bienes muebles identificables e individualizables sirvan como garantía mediante la inscripción en el Registro evitando enumeraciones cerradas de bienes aptos.

La especial naturaleza de los bienes muebles permite flexibilizar los requisitos de documentación e inscripción. Corresponde a cada ordenamiento determinar el grado de flexibilización adecuado que permita estimular el crédito con garantía de bienes muebles sin merma de la seguridad jurídica.

Ciudad de Lima, 24 de mayo de 2007.

## **ANEXO # 8**

### **Conclusiones del I Congreso Internacional del CINDER**

Realizado en Buenos Aires de 1972 que hacen referencia a los principios jurídicos de publicidad inmobiliaria y técnicas de registración.

(Citado en página 98)

**I CONGRESO INTERNACIONAL**  
**Buenos Aires (26 de noviembre - 2 de diciembre de 1972)** ✓

**PARTICIPACIÓN**

Participaron en el mismo 249 congresistas de los siguientes países:  
República Federal de Alemania, Argentina, Bélgica, Brasil, Canadá, Costa Rica, Ecuador, España, Francia, Grecia, Honduras, Italia, Nicaragua, México, Paraguay, Perú, Puerto Rico, República Dominicana, Suiza, Uruguay y Venezuela.

**TEMARIO**

- I. Los principios jurídicos de la publicidad inmobiliaria.
- II. Técnicas de la registración.

**CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES APROBADAS**

**Carta de Buenos Aires**

Considerando: Que en tanto el desarrollo comparativo registral permita formulación universal de sus principios, conviene adoptar expresiones que aunque no coincidan con textos positivos de las legislaciones, sean admitidas por doctrina.

Que la delegación de España ha contribuido eficazmente en la preparación del presente documento, que a su propuesta se llamará "Carta de Buenos Aires", cuyo texto ha sido examinado, discutido y aprobado por las demás delegaciones concurrentes.

Que las delegaciones asistentes, en su mayoría herederas de la estirpe hispana y de sus valiosas instituciones jurídicas, reconocen en ese gesto un nuevo aporte de la ciencia e hidalguía españolas.

Por tanto, el Primer Congreso Internacional de Derecho Registral, bajo la denominación de "Carta de Buenos Aires",

**DECLARA**

**I Los principios jurídicos de publicidad inmobiliaria**

I. El Derecho Registral integra el sistema jurídico con normas y principios propios, de Derecho público y privado, que coexisten y funcionan armónicamente, constituyendo una disciplina independiente, de la cual el Derecho Registral Inmobiliario es una de sus principales ramas.

II. Los principios del Derecho Registral son las orientaciones fundamentales que informan esta disciplina y dan la pauta en la solución de los problemas jurídicos planteados en el Derecho positivo.

III. Los Registros Públicos Inmobiliarios de carácter jurídico, son instituciones específicas organizadas por el Estado y puestas a su servicio y al de los particulares para consolidar la seguridad jurídica, facilitar el tráfico, garantizar el crédito y el cumplimiento de la función social que tiene la propiedad, compatible con la libertad, el progreso y el desarrollo de los pueblos.

IV. En el estado actual de la ciencia y técnicas jurídicas, los Registros Inmobiliarios constituyen el medio mas eficiente para la publicidad de los derechos reales sobre inmuebles, los gravámenes que los afectan y las medidas que limiten o condicionen su libre disponibilidad, sin perjuicio del distinto valor y alcance que se asigne a la inscripción dentro de las modalidades de las legislaciones.

V. El principio de inscripción es común a todos los sistemas registrales y su base fundamental, del cual derivan sus efectos, tipificación y características.

VI. La legislación relativa a la constitución, adquisición, transmisión, modificación, extinción de derechos reales sobre inmuebles o cualquier otra situación jurídica, debe procurar la protección, tanto del interés del titular como la seguridad del tráfico jurídico, y, además, coadyuvar con la efectiva realización de los planes de desarrollo económico y social, todo ello a tener de la idiosincrasia de cada país.

VII. Los medios adecuados para alcanzar la publicidad registral radican en que la legislación prevea los siguientes aspectos fundamentales:

Que en todo acto o negocio jurídico inscribible intervengan siempre profesionales especializados, pues su particular preparación les permitirá examinar con espíritu crítico y valoratorio el conjunto inescindible de hechos, actos negocios y titularidades que siempre se presentan como necesarios para alcanzar estos resultados.

Que todo acto o negocio inscribible es necesario que se formalice en documento auténtico, garantizándose de esta manera la legitimidad, legalidad y certeza del derecho.

VIII. La registración de los derechos y situaciones jurídicas sobre bienes inmuebles debe ser obligatoria.

IX. La protección registral que se concede a los títulos previsa calificación de su legalidad por el Registrador, quien ejerce una función inexcusable.

X. Debe adoptarse como base para la registración la unidad inmueble y su manifestación formal, a través del folio o ficha real, para la aplicación del principio de determinación y la conveniente vinculación con el régimen catastral.

La utilización de la unidad inmueble sustenta la vigencia íntegra de los principios de especialidad y tracto sucesivo.

XI. La prioridad de los derechos se determina por su ingreso en el Registro.

El rango de los derechos compatibles, en tanto no afecte el orden público, puede ser objeto de negocio jurídico, como la reserva, permuta o posposición.

XII. Los derechos inscribibles se derivarán del titular inscrito, de modo tal que el Registro contendrá el historial completo de los bienes. El tracto sucesivo puede ser abreviado o comprimido.

XIII. Los asientos de los Registros y su publicidad formal deben estar bajo la salvaguardia de los Tribunales de Justicia.

XIV. El Registro se presume exacto e íntegro, tanto cuando proclama la existencia de un derecho como cuando publica su extinción, mientras por sentencia firme inscrita no se declare lo contrario.

XV. Se presume que el derecho inscrito existe y corresponde a su titular, quien se halla exonerado de la carga de la prueba.

XVI. La presunción legitimadora del Registro para el que adquiera de buena fe y a título oneroso con apoyo en el mismo es incontrovertible.

Ha de asegurarse la debida reparación del interés legítimo perjudicado.

XVII. La buena fe del tercero se presume siempre, mientras no se pruebe que conoció o debió conocer la inexactitud del Registro.

XVIII. La titularidad y la libertad de cargas o la existencia de gravámenes sobre los inmuebles se acreditará por certificación del Registro, expedida conforme a las leyes, la cual gozará de la virtualidad necesaria en todos los países, en tanto sea compatible con las legislaciones nacionales.

XIX. Los Estados deben evitar la sanción o derogar la vigencia de normas que restrinjan, limiten o demoren la registración, sin perjuicio de arbitrar los medios idóneos para garantizar el cumplimiento de sus disposiciones administrativas y tributarias.

## RECOMENDACIÓN

Considerando las exposiciones de los señores delegados argentinos, dirigidos a caracterizar la certificación registral utilizada en su país, de las cuales resulta:

1°. Que en cuanto a su significación jurídica, la certificación registral tiene relación directa con el negocio de trascendencia real a otorgarse y, desde luego, con el instrumento público que la contendrá.

2°. Que dicha certificación está provista de efectos propios, que consisten en:

a) Informar a quienes van a realizar ese acto del estado de los asientos tal como figuran en el Registro, tanto con relación a los sujetos que transmiten, constituyen o modifican derechos, como a los inmuebles sobre los cuales versarán tales negocios (publicidad formal de la certificación).

b) Conferir a quienes intervengan en la realización de esos actos una protección o garantía especial, de carácter esencialmente preventivo y de plazo limitado, por el que se les confiere por anticipado (reserva de prioridad indirecta) de que cuando los formalicen estarán en condiciones de alcanzar en sede registral la producción de los efectos propios de ese negocio, o sea transmitir, constituir o modificar un determinado derecho real, siempre que se cumplan los requisitos y plazos previstos por la ley.

c) En cuanto a su instrumentación, la reserva de prioridad indirecta resultante de la expedición de la certificación se hace efectiva por medio de carácter preventivo, requerida por el titular inscrito o quien ejerza su representación.

Por ello, el Primer Congreso Internacional de Derecho Registral

## RECOMIENDA

A las delegaciones de los países participantes que promuevan el análisis de este instituto a la luz de la experiencia recogida en la República Argentina y consideren la posibilidad de implantarlo en los regímenes nacionales, en cuanto fuere compatible.

## **II Técnicas de la registración**

I. La mecanización -simple medio instrumental- debe estar siempre subordinada a los principios sustantivos y finalidades esenciales del sistema registral.

II. El grado que precisa alcanzar la mecanización está, además, condicionado a las peculiaridades jurídicas y a las circunstancias geopolíticas y socioeconómicas de cada país.

III. Los organismos competentes de cada país en este particular campo del Derecho estudiarán e implantarán en los Registros de la Propiedad las modernas técnicas de racionalización del trabajo administrativo y de mecanización.

IV. Teniendo en consideración el carácter jurídico de la registración, su fehaciencia sólo emana del proceso documental, cuya elaboración es exclusiva de quien expide el documento inscribible, por una parte, y por otra, de quien en ejercicio de la función registral redacta y practica el asiento.

De lo expuesto resulta que no es suficiente, desde el punto de vista de su valor jurídico, el mero almacenamiento de información en un soporte material, como es el cibernético, sino que es indispensable, como contrapartida, la constancia documental formal, redactada y firmada por el Registrador.

V. La mecanización no puede limitar el nacimiento de nuevas figuras jurídicas que deban tener acceso al Registro ni obligar a la utilización de modelos para la contratación.

VI. Debe adoptarse, como base para la registración, la técnica del folio o ficha real, porque de esa manera se facilita el uso de procedimientos técnicos compatibles con la seguridad jurídica y la celeridad que reclama el tráfico contemporáneo.

VII. No deben incluirse en el folio real actos o cláusulas de contenido puramente personal o que no tengan trascendencia real, sin perjuicio de su correlación con asiento que se lleven por separado.

VIII. Se estima aconsejable la utilización de la técnica de ficha u hojas móviles como elemento soporte de la registración, en reemplazo de libros encuadernados o protocolos.

IX. El acceso a la información registrada debe facilitarse por medio de índices auxiliares mecanizados y actualizados de fincas y de personas que permitan localizarla, tanto por los datos identificatorios del inmueble como por el nombre del titular del derecho inscrito.

X. Se aconseja el uso de la microfilmación y, en general, cualquier procedimiento de seguridad para facilitar la reconstrucción total o parcial del Registro y la conservación de los documentos y libros antiguos que deban archivar.

XI. La legislación que regule el funcionamiento de los Registros debe prever los siguientes aspectos fundamentales:

a) Requisitos y condiciones personales de los Registradores que aseguren su formación ética, jurídica y técnica en el ejercicio de sus funciones, incluyendo la exigencia de título universitario habilitante para el desempeño de profesiones jurídicas y el acceso al cargo mediante un adecuado régimen de concursos de antecedentes y oposición, mientras dure su buena conducta.

b) Los recursos económicos y financieros de las oficinas del Registro y su administración autárquica mediante las tasas, aranceles u honorarios, que posibiliten el cumplimiento de sus fines específicos, con personal debidamente remunerado.

XII. Se recomienda la realización de cursos y seminarios de Derecho y Técnica Registral para personal del Registro.

XIII. Es necesario establecer normas legales que regulen la vinculación ente entre los Registros inmobiliarios y los organismos catastrales, preserven sus respectivas autonomías funcionales, establezcan su debida coordinación y eliminen sus subordinaciones e interdependencias.

XIV. Las modernas técnicas registrales deben usarse como medio de asegurar no sólo los legítimos derechos privados y la seguridad y agilidad del tráfico inmobiliario, sino también la efectiva función social de la propiedad y la mejor distribución de la riqueza, la factibilidad de los programas masivos de titulación de tierras, las estadísticas que proporcionen a los gobiernos el conocimiento de la realidad inmobiliaria y sean útiles a las planificación económica y prevean un control adecuado del cumplimiento de las leyes de interés social referentes a la riqueza inmobiliaria.

## **ANEXO # 9**

### **Conclusiones del IV Congreso Internacional del CINDER**

Realizado en México de 1980, entre las que se destaca la coordinación entre el Registro de la Propiedad Inmobiliario y el Catastro físico oficial.

(Citado en página 128)

**IV CONGRESO INTERNACIONAL  
CIUDAD DE MÉXICO (1 - 7 de diciembre de 1980) /**

**PARTICIPACIÓN**

Concurrieron al mismo congresistas de la República Federal de Alemania, Argentina, Bélgica, Brasil, Canadá, Colombia, Costa Rica, Chile, España, Estados Unidos, Francia, Indonesia, Italia, México, Marruecos, Mozambique, Nicaragua, Perú, Portugal, Puerto Rico, República Dominicana, República de El Salvador, Rumania, Suiza y Venezuela.

**TEMARIO**

- I. La función registral frente a la función judicial y a la función administrativa.**
- II. Registro Inmobiliario y Catastro.**
- III. La publicidad inmobiliaria y la planificación urbanística.**

**CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES APROBADAS**

**CARTA DE MÉXICO**

Considerando:

Que para tipificar debidamente la función registral debe recordarse que, según la Carta de Buenos Aires, los Registros Jurídicos de Bienes son instituciones específicas organizadas por el Estado y puestas a su servicio y al de los particulares, para consolidar la seguridad jurídica, facilitar el tráfico, garantizar el crédito y el cumplimiento de la función social que tiene la propiedad, compatible con la libertad, el progreso y el desarrollo de los pueblos.

Que de acuerdo con las Declaraciones aprobadas por los Congresos Internacionales de Derecho Registral de Buenos Aires, Madrid y San Juan de Puerto Rico, el Registrador encargado de los Registros Jurídicos de Bienes se tipifica como profesional del Derecho con título universitario, especializado e independiente en su calificación tanto frente a la Autoridad judicial como a la administrativa.

Que la agrupación de estos profesionales en Colegios, Corporaciones u Organismos es altamente conveniente para el mejor ejercicio de su actividad.

Por tanto, el IV Congreso Internacional de Derecho Registral, bajo la denominación de "Carta de México":

**DECLARA**

**I La función registral frente a la función judicial y a la función administrativa**

1. El régimen y la organización de los Registros Jurídicos de Bienes corresponde al Estado, mediante Ley de Aplicación General que determine su estructura y función de dichos Registros.
2. La regulación de tales Registros se inspirará en el criterio de sometimiento al Derecho, dentro de un marco orgánico que garantice una plena autonomía funcional, indispensable para satisfacer la publicidad y la seguridad del tráfico jurídico y la garantía del crédito.

3. La calificación de los documentos inscribibles, cualquiera que sea su origen, se ajustará a las reglas generales del principio de legalidad, atendiéndose a aquellos y a los asientos del Registro. En caso de calificación desfavorable, el Registrador habrá de consignar con claridad y precisión, la totalidad de los defectos advertidos y las normas que amparen aquélla.

4. En los litigios que los particulares mantuvieron entre sí o con la Administración, acerca de la validez y eficacia de los actos inscritos, el Registrador no podrá ser tenido como parte ni emplazado para que mantenga o modifique la calificación que causó estado. El Juez o Tribunal rechazará de plano la acción dirigida a aquel fin. Todo ello sin perjuicio de que se exija la responsabilidad subsidiaria, si la hubiere, en el juicio correspondiente.

5. Es misión fundamental de los Registros Jurídicos de Bienes coadyuvar a la tutela jurisdiccional de los derechos, mediante la anotación de las demandas referentes a bienes inscritos y la de embargos y figuras cautelares análogas, sobre dichos bienes.

6. La seguridad de los derechos que los Registros Jurídicos de Bienes proporcionan, se sustenta en la coordinación entre la tutela judicial y la registral de aquéllos, mediante normas que garanticen la actuación del principio de prioridad registral, la inoponibilidad del acto no registrado y la ineficacia de la anulación o resolución del derecho del transmitente, todo ello frente al certero de buena fe.

7. El pleno ejercicio de la función registral no debe ser restringido, limitado o demorado, por normas o procedimientos administrativos o tributarios.

Las autorizaciones administrativas, aun exigidas por Ley, pero cuya falta no implique, según ésta, la nulidad del acto, no impedirán su inscripción, si bien deberá consignarse en el asiento tal circunstancia. La obtención de dichas autorizaciones deberá hacerse constar posteriormente en el Registro.

8. En razón del valor de seguridad a que aspira el Derecho, el Registrador debe luego de extender el asiento de presentación, practicar, suspender o denegar la inscripción del documento, cualquiera que fuere su origen

## **II Registro Inmobiliario y catastro**

1. El Registro Inmobiliario y el catastro tienen funciones o actividades diversas que se diferencian porque el catastro realiza, entre otras, una actividad fundamentalmente técnica de medición de parcelas del mapa nacional y el Registro tiene por objeto, una actividad jurídica consistente en dar publicidad a los actos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles, para dar seguridad jurídica al tráfico inmobiliario.

Esas diferencias son perceptibles en aquellos países en los cuales ambos organismos han nacido y estructurado separadamente. No así en aquellos que desde su origen han evolucionado en forma única y conjunta.

Existe, en todo caso, una actividad catastral y una actividad relacionada con la publicidad de los derechos y sus efectos, directamente vinculada esta última al derecho privado, que delimita las competencias antes señaladas.

2. El principio registral de determinación hace deseable la coordinación entre catastro y Registro, de modo que:

- El catastro aporte al Registro los datos descriptivos y gráficos de los inmuebles, especialmente medidas lineales, superficiales y linderos, como también los demás datos que los individualicen dentro de los planos generales.

- A su vez, el Registro Inmobiliario aporte al catastro las modificaciones de las titularidades de dominio de los inmuebles derivadas de actos de disposición por voluntad del titular.

3. La coordinación exige que a través de los datos catastrales, no ofrezca dudas al Registrador, como responsable del folio registral, la identidad del inmueble a coordinar, para lo cual las respectivas legislaciones deberán regular los procedimientos relativos al tratamiento de los excesos, demasías, faltantes o reducciones de superficie en esos casos.

4. Para promover y mantener esa coordinación se deberá prever que los documentos inscribibles en los Registros Inmobiliarios sean auténticos y en ellos conste la descripción de los inmuebles conforme al catastro.

5. La carencia de un sistema catastral organizado ni debe ser obstáculo para las inscripciones y anotaciones registrales de naturaleza jurídica.

6. Mientras el catastro no se implante en los respectivos territorios, los documentos jurídicos que acrediten derechos leales sobre inmuebles cumplirán el principio de determinación en cuanto a los mismos, describiéndose objetivamente por el procedimiento más adecuado que se disponga y según sus antecedentes.

7. El Catastro es público y dará información en cuanto a los datos físicos de las parcelas a todos los que lo soliciten, salvo las limitaciones que, en su caso, imponga el interés general.

8. Dado que en gran parte de los países el catastro no abarca la totalidad del territorio, es deseable que el Estado proporcione los medios técnicos y recursos suficientes para su realización.

9. Las bases técnicas del catastro deben ser uniformes en todo el territorio, cualquiera que fuere la organización estatal o institucional de cada país. Su aplicación ha de ser progresiva e y no obstaculizar nunca las transacciones inmobiliarias.

10. Las legislaciones regularán los efectos legales de la coordinación en un doble espacio:

- En cuanto a los datos físicos resultantes de ella y la presunción de exactitud derivada.

- En cuanto a la coordinación que, una vez efectuada, implica la conformidad de la Administración pública con los datos contenidos en el folio registral. Tales datos servirán de base para las actuaciones de dicha Administración, en relación a los inmuebles que ya tengan los datos coordinados.

### **III La publicidad inmobiliaria y la planificación urbanística**

1. La planificación urbana constituye una actividad interdisciplinaria, en la cual deben intervenir sociólogos, arquitectos, economistas, ingenieros, hombres de empresa y

políticos, sin olvidar la necesaria participación de los juristas y la intervención ciudadana a través de organizaciones de colaboración.

2. El planeamiento territorial y del uso del suelo constituye el marco delimitador del contenido normal de la propiedad en función de los intereses generales de la comunidad.

3. El planeamiento urbano, en cuanto decisión de los órganos públicos sobre la capacidad de la superficie terrestre de la implantación de usos urbanos, debe contenerse para su obligatoriedad, en actos normativos de carácter general, cuya vigencia dependerá de su publicación oficial.

4. Para el conocimiento por cualquier interesado del contenido de los planes y normas urbanísticas vigentes es recomendable la existencia de oficinas que difundan dicho contenido respecto de las zonas, polígonos o unidades urbanísticas de que se trate, y expidan los informes pertinentes.

5. En cuanto la decisión planificadora se refiere directamente y mediante individualización precisa, a fincas o parcelas que constituyan unidades registrales, sus previsiones deben relacionarse en el asiento registral como elemento colaborador del principio de determinación o especialidad.

6. La ejecución del planeamiento en cuanto implique modificación física de los predios, alteraciones en la titularidad de los derechos inscritos, limitaciones de carácter real o gravámenes hipotecarios en garantía de obligaciones urbanísticas, debe ser objeto de inscripción para dotar de la necesaria eficacia frente a terceros de actos o negocios jurídicos de la ejecución derivados de los planes.

7. La utilización de la técnica de folio real, recomendada en la Carta de Buenos Aires (1972), y conclusiones de la Comisión Segunda del II Congreso Internacional (Madrid, 1974), posibilita una adecuada expresión del principio de determinación o especialidad en cuanto al inmueble y la eventual coordinación de sus datos descriptivos con la información utilizada por los órganos urbanísticos.

8. En la ordenación jurídica de la transformación y uso del suelo deben utilizarse no sólo soluciones basadas en instituciones de Derecho público, sino también en instituciones de Derecho privado que faciliten la vinculación entre las unidades urbanísticas integrantes del centro de población y sus ocupantes, la adscripción de la propiedad a su función social, la eventual consideración del volumen edificable como objeto de derecho y la creación de fórmulas jurídicas de comunidad que permitan la colaboración ciudadana en la conservación y mejoramiento del medio urbano.

9. Para el dictado de actos que dispongan la cancelación de la constancia registral de prohibiciones de uso respecto de inmuebles determinados por razones ecológicas, históricas, artísticas o de otra índole, deberán exigir el cumplimiento de los requisitos especiales que señalen los ordenamientos nacionales.

10. Las recomendaciones precedentes admiten extender los principios referidos a la vigencia de los planes e incidencia registral de los mismos al planeamiento territorial en general, referido tanto al ámbito urbano como al rural y agrario.

11. Las legislaciones nacionales, en función de los principios inspiradores de su organización urbanística y de sus instituciones registrales, deberán procurar la colaboración de estas últimas para la debida atención del fenómeno de la transformación del suelo y la satisfacción de las necesidades sociales.

## **ANEXO # 10**

### **Declaración de la Antigua del 21 de febrero de 2003**

En la que se destacó un registro de derechos sobre una base gráfica y la rigurosa aplicación de los principios registrales.

(Citado en página 132)

**DECLARACIÓN DE LA ANTIGUA (nota: esta declaración no corresponde al Cinder)  
Guatemala, 2003  
En La Antigua Guatemala, a 21 de febrero de 2003.**

Los abajo firmantes, participantes en el *Encuentro Iberoamericano de Sistemas Registrales* convocado por la Agencia Española de Cooperación Internacional, la Fundación Internacional y para Iberoamérica de Administración y Políticas Públicas y el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, celebrado en la ciudad de La Antigua, Guatemala, entre los días 17 y 21 de Febrero del año 2003, en su condición de expertos en sistemas registrales, consideran conveniente formular la declaración que a continuación se expresa.

Dicha declaración pretende poner de manifiesto la función económica que están llamados a cumplir los sistemas registrales - favorecer el crecimiento económico, el bienestar público y la paz social, mediante la protección jurídica de los derechos de propiedad y, especialmente, de las transacciones con los mismos -, así como los principios organizativos y gestores a los que idealmente deben acomodarse para cumplir dicha función con el más alto grado posible tanto de eficiencia como de eficacia. Se persigue con ello ofrecer un modelo que sirva de referente a las autoridades de los diferentes países a la hora de instrumentar sus respectivas políticas legislativas sobre una materia de tanta trascendencia para el bienestar público.

I

Una clara definición y protección jurídica de los derechos de propiedad y, especialmente, de las transacciones con los mismos promueven inversiones eficientes, disminuyen el riesgo de expropiaciones, incrementan las expectativas de recuperación de las inversiones de capital, disminuyen el riesgo para los acreedores hipotecarios, y, en consecuencia, los tipos de interés de los créditos hipotecarios; disminuyen igualmente, los costes de tramitación y ejecución hipotecarias, en su caso, lo que, a su vez, aumenta la liquidez de las inversiones inmobiliarias. Todo ello redundará en una reducción general de costes transaccionales, lo que facilita la realización de transacciones eficientes, y, por ello, el crecimiento económico, que requiere una larga y compleja cadena de contratos.

Para que todo ello sea posible, es necesario que el sistema institucional instrumente mecanismos eficientes que garanticen la efectividad de los derechos de propiedad, ya que estos, lejos de constituir un conjunto abstracto de principios y de reglas, se hallan enraizados en instituciones que pueden o no ser capaces de hacer efectivas dichas reglas.

En consecuencia, ningún sistema institucional puede instrumentar derechos de propiedad eficientes si no organiza adecuadamente un sistema de tribunales, si carece de juristas cualificados, o si carece de un sistema registral adecuadamente diseñado y gestionado, y, en general si carece de mecanismos razonablemente eficientes para la efectividad de los derechos.

Los registros son la parte del sistema institucional que tiene como función facilitar las transacciones mediante la publicidad de los documentos y/o de los derechos, según el

sistema de que se trate. Reducen asimetrías informativas, las cuales se hallan en la raíz de los conflictos entre las partes contratantes, protegen los derechos de propiedad y clarifican a los contratantes potenciales quiénes son titulares de cada derecho, de modo que la contratación resulte a todos más fácil y segura, *en mayor o menor medida según el diseño y eficacia de cada sistema registral*.

## II

Usualmente se admiten tres tipos de sistemas registrales, cuales son los de mera publicidad (también denominados de *recording* o de *private conveyancing*), los de mera inoponibilidad (también denominados de *documentos* o *deeds*) y los de fe pública (también denominados de *derechos* o *tittles*).

Tanto desde el punto de vista que proporciona la deducción teórica como del de la evidencia empírica, el registro de derechos es el que cumple en más alto grado y de un modo más eficiente su función. Por ello, no solo es la fórmula dominante en el mundo, sino que, además, se encuentra en clara expansión.

Se observa, además, que, si está bien gestionado, es autosuficiente, en el sentido de que para cubrir el nivel de seguridad jurídica requerido por el mercado, no es necesario acudir a mecanismos complementarios de seguridad económica -con sus correspondientes costes- lo que reviste una importancia capital.

## III

Los sistemas registrales de derechos o de fe pública se caracterizan porque producen, junto con otros, un efecto fundamental denominado, precisamente, *fe pública registral*. Tal efecto consiste en que, quien adquiere mediante contraprestación, *confiando en lo que el registro publica*, es mantenido en su adquisición, aunque después se anule o resuelva el derecho del transferente, si la causa de anulación o resolución de su derecho no constaba en el registro y era ignorada por el adquirente. El Registro desempeña así respecto del adquirente una doble función: de publicidad y de garantía de lo publicado.

Para que este fundamental efecto se pueda producir, es necesario que la ley prescriba que, al menos frente a tercero de buena fe, el contenido del asiento registral se imponga sobre el del título que la motivó, en caso de discordancia entre ambas. Mediante esta técnica se posibilita una fundamental transformación jurídica: la inscripción queda independizada, al menos frente a tercero, del título causal. En consecuencia, frente a tercero, es la inscripción y no el título la que delimita el contenido del derecho.

Las inscripciones registrales pueden así informar a los potenciales contratantes e interesados sobre quién es el titular de cada derecho, su capacidad para disponer y las cargas que pesan sobre el inmueble, logrando así, idealmente, eliminar las asimetrías informativas de carácter jurídico. Como consecuencia, la contratación subsiguiente es mucho menos costosa y totalmente segura para los futuros adquirentes, pues tanto los derechos como sus titulares quedan perfectamente identificados y definidos. Todo ello se logra, además, sin que exista ningún riesgo para los titulares de derechos siempre que el efecto *fé pública* se haga depender de

un estricto control legal a cargo del registrador y que dicho control sea eficaz, lo que exige que el registrador sea un cualificado experto jurídico, que sea independiente e inamovible y que el sistema responda efectivamente en caso de error

#### IV

La cualificación, independencia, inamovilidad y responsabilidad del Registrador son esenciales en cualquier sistema registral, pero en mayor medida en un sistema registral de derechos, porque, a diferencia de los demás, crea y extingue derechos con eficacia, al menos, frente a terceros. Y este efecto se produce tanto cuando el registro funciona correcta como incorrectamente; la diferencia radica en que, en este último caso, la protección del adquirente se consigue a costa de privar al verdadero dueño sin su consentimiento. Naturalmente, el efecto fe pública solo puede mantenerse a condición de que la protección del adquirente no se consiga nunca o casi nunca a costa de producir tales privaciones, pues, en caso contrario, los propietarios, en vez de sentirse protegidos por el Registro se sentirían amenazados por el mismo, y el sistema colapsaría.

Este es exactamente el riesgo que se correría si los encargados de redactar los documentos susceptibles de inscripción tuviesen la facultad legal de atribuir la prioridad registral o de definir (total o parcialmente, en aspectos subjetivos u objetivos) la eficacia de los derechos reales frente a terceros, se incentivarían posibles conductas oportunistas, pues las pérdidas derivadas no las soportarían quienes les eligen sino los terceros. Precisamente por ello, en todos los países, incluidos aquellos en los que prevalecen sistemas de seguridad económica, la determinación de la prioridad de los títulos y del alcance de los derechos son tareas encomendadas al registro *ex ante* y a los jueces *ex post* respectivamente y, precisamente por ello, la pauta universal en presencia de sistemas registrales de fe pública es la absoluta separación orgánica y funcional entre los encargados de redactar o formalizar los documentos susceptibles de inscripción y los encargados del registro.

#### V

El nivel de seguridad jurídica del registro de derechos aumentará en la medida en que se apoye en una base gráfica fiable que, al favorecer la correcta descripción de las fincas, refuerce la utilidad de la información que el registro publica. No obstante conviene formular al respecto las siguientes precisiones:

- La fe pública registral se basa en las presunciones de legalidad y de legitimación que, como consecuencia de la calificación realizada por el registrador, la ley atribuye a los asientos del registro. Dado que no son susceptibles de presunción, para reforzar la certeza de los hechos sobre los que recaen los derechos objeto de la fe pública registral, la descripción de las fincas se asentará en unas bases físicas y gráficas fiables.
- Las bases físicas y gráficas que sirvan de soporte a las titularidades que el registro define, atribuye y publica, deben estar a disposición del registrador. Caso de mediar alguna discrepancia entre la realidad física y la registral el registrador promoverá la concordancia entre ambas. Sin perjuicio de ello el

registro podrá tener sus propias bases físicas y gráficas para favorecer el buen funcionamiento del sistema.

## VI

Para que la fe pública registral pueda rendir toda su utilidad a la seguridad jurídica de las transacciones es necesario que desaparezcan las excepciones a la misma. La experiencia de los diversos países demuestra que la existencia de estas excepciones quiebra la confianza que el sistema genera. Cada vez que se introducen excepciones a este principio, se desvirtúa la garantía que otorga, crece la incertidumbre y disminuye la reputación del sistema de garantía y la confianza que un país inspira a los inversores. Ello resulta mucho más grave si tenemos en cuenta la tendencia a la internacionalización que la contratación inmobiliaria está experimentando, lo que exige códigos comunes conocidos por todos y ausencia de excepciones como regla general.

En este sentido, hay que resaltar la conveniencia de que las legislaciones reduzcan al máximo - e idealmente eliminen- las llamadas "cargas ocultas", es decir, aquellas que, sin constar en el registro a través de un asiento, perjudican al tercero que, de buena fé, adquiere confiando en lo que aquél publica. No hay razón alguna de eficiencia que aconseje tales excepciones. La magnitud de los perjuicios que se derivarían de la aplicación de estas excepciones determina que el interés general deba de prevalecer en todo caso sobre cualesquiera intereses especiales.

## VII

El correcto funcionamiento de un sistema registral de fe pública exige la aplicación rigurosa de los siguientes principios:

### 1.-El de responsabilidad:

Dado que la seguridad jurídica se basa en la confianza que el registro de derechos genera, se hace imprescindible proteger dicha confianza, lo que exige proteger siempre al adquirente que, de buena fe y mediante contraprestación, adquiere confiando en lo que el registro publica y garantiza, frente a cualquier causa de resolución o anulación del derecho que no conste en el Registro, incluso aun cuando resulte perjudicado el "verus dominus". Cuando dicho perjuicio no le resulte imputable al mismo, sino únicamente a un fallo de funcionamiento del sistema, éste debe indemnizarle.

La necesidad del cumplimiento real de esta obligación de indemnizar los daños causados obliga a arbitrar un sistema que, en el caso de mediar el perjuicio y, en su caso, la conducta culposa u omisiva del registrador, garantice dicho pago. Cualquier sistema es válido siempre que, como queda dicho, la indemnización se haga efectiva.

### 2.-Principio de calificación:

La trascendencia que el mercado y la propia sociedad civil exige que se confiera a las inscripciones a través de la fe pública registral así como la aplicación del principio de responsabilidad, impone que, antes de extender cualquier asiento, el registrador califique tan escrupulosa como minuciosamente que el título y el derecho que, según los casos, en él se ha constituido o documentado cumplan todos los requisitos exigidos por las leyes para su validez así como para su inscripción.

Las notas que deben de definir esta calificación, son las que siguen:

- **Extensión:** Dado que la autorización de un asiento implica necesariamente la atribución, modificación o, en su caso, extinción de un derecho, el registrador debe cerciorarse de que tanto el documento como el derecho que en él se recoge, reúnen los requisitos necesarios para que la inscripción pueda autorizarse. Ningún aspecto debe de quedar excluido de su calificación, ni la legalidad de las formas extrínsecas, ni los que se refieren a la capacidad de las partes, ni los que afecten o puedan hacerlo a la validez del acto o negocio, ni la trascendencia real del derecho en cuestión, ni los obstáculos que resulten del registro, ni los que afecten a la descripción e identidad de la finca, ni la expresión de todas las circunstancias que las leyes exigen que han de hacerse constar en la inscripción.

**Ello obliga a exigir a los registradores una elevada cualificación jurídica y un esfuerzo permanente de capacitación.**

- **La independencia:** La necesidad de generar una confianza absoluta en las decisiones de los registradores obliga a que el ordenamiento jurídico les dote de las mismas garantías de independencia e inamovilidad de jueces y magistrados. Asimismo y por las mismas razones su elección debe fundarse un sistema de concurso público, basado en los principios de igualdad, mérito y capacidad.

- **La imparcialidad** La asignación de derechos que los asientos del registro implican y su eficacia *erga omnes* determinan la existencia de una pluralidad de interesados en la extensión de cada uno, todos los cuales podrían resultar perjudicados en el caso de que las partes violaran normas imperativas, las cuales, por definición, son las que establecen los límites que el sistema institucional marca a la autonomía privada. Por ello, no debe de confundirse el procedimiento registral con el que es utilizado para la documentación de los actos y contratos. Mientras que, en éste, el interés de las partes que los otorgan es el prevalente, en el primero lo son los de todos los que resultan afectados por sus pronunciamientos. El correcto funcionamiento del sistema registral obliga a impedir que quienes están interesados en eludir o influir en la decisión registral puedan hacerlo, lo que excluye la elección del registrador, ya que, de admitirse, deberían participar en la misma no solo las partes que han otorgado el documento sino también los terceros que resultarían afectados por la decisión que se adoptara.

La suspensión o denegación de la inscripción por el registrador ha de ser en todo caso motivada y recurrible. En última instancia, el recurso debe ser resuelto por la autoridad judicial toda vez que la inscripción define y asigna derechos reales y, por tanto, si fuese la Administración la que decidiera, se estaría vulnerando el principio de tutela judicial efectiva que conforma la estructura de los Estados de Derecho.

Este mismo principio obliga a que, cuando medie recurso, el registrador deba notificar a todos los interesados que puedan resultar afectados en sus derechos o garantías al objeto de que puedan comparecer en el procedimiento y formular las alegaciones que estimen oportunas. En los sistemas en los que la inscripción no sea constitutiva, el registrador asumirá personalmente la representación de los intereses de los terceros desconocidos cuyos derechos pudieran resultar lesionados en virtud de la sentencia o resolución judicial que se dictara. En el caso de que cupiera apelar a una segunda instancia, ya fuera por la naturaleza administrativa de la primera, ya porque estuviera admitida contra la sentencia que hubiera recaído, la legitimación corresponderá a las partes que hayan intervenido en el otorgamiento, al funcionario que lo haya autorizado o expedido, a los interesados que se hubiesen personado en la primera instancia y al propio registrador.

### **3.-Principio de autonomía financiera.**

La trascendencia atribuida a los asientos del registro de la propiedad así como la responsabilidad que deriva de su autorización, junto con la necesidad de que el registro cumpla su función con la mayor eficiencia y eficacia posibles aconsejan dotar al sistema registral de autonomía en la gestión de los recursos necesarios. Los recursos financieros deben ser generados por el propio sistema. El nivel de los precios registrales debe fijarse en función de las necesidades del servicio - no de las necesidades presupuestarias del Estado- y en la cuantía suficiente para que el sistema incurra en los menores costes implícitos posibles. La estructura de los precios debe ser racional, evitando subvenciones cruzadas y su utilización como instrumento de política distributiva, la cual, siendo deseable, debe quedar reservada a las leyes fiscales.

El objeto de este principio consiste en garantizar la eficiencia del funcionamiento del sistema y reforzar la transparencia que debe de regir en un Estado de Derecho.

Lo deseable sería que los registros gestionaran autónomamente la totalidad de los recursos que ingresan como es lógico, ello implicaría una adecuación de los precios que los interesados deben satisfacer a los costes del servicio, uno de cuyos componentes básicos es la responsabilidad que tanto la extensión de los asientos como la expedición de la publicidad genera.

Este sistema reforzaría además las garantías de los ciudadanos. Su aplicación les permitiría satisfacer únicamente las cantidades que resulten necesarias para la tutela de sus derechos. En este sentido, resulta especialmente desaconsejable la utilización de los ingresos derivados de la protección que el registro presta para financiar otras áreas que carecen de relación con el.

### **4.-Principio de prioridad.**

En virtud de este principio, el rango de los derechos reales que sean compatibles y recaigan sobre un mismo bien inmueble se determina con arreglo a su orden de acceso al registro. Por otro lado, en el supuesto de que fueren incompatibles, el que primero ha accedido al registro excluye a los que han ingresado con posterioridad.

La prioridad viene determinada por el orden de ingreso de los títulos y el carácter excluyente de los derechos reales. La reserva de derechos no es compatible con los

sistemas registrales de fe pública. En caso de admitirse en los de mera inoponibilidad, deben ser regulados de modo que salvaguarden los derechos de los terceros y la seguridad del tráfico jurídico, evitando la clandestinidad de los actos y el cierre del registro.

#### **5.-Principio de rogación.**

La iniciación del procedimiento registral ha de ser siempre y en todo caso rogada. La imparcialidad con la que, según hemos visto anteriormente, debe de comportarse impone la aplicación de este principio. Dado que, el orden de preferencia se aplica en función de la prioridad, la inexistencia de este principio dejaría su determinación al arbitrio del registrador.

#### **6.-Principio de especialidad.**

A cada finca debe de abrirse un folio real en el que se hagan constar todos los actos y contratos y derechos recayentes sobre la misma con separación e independencia de los abiertos a otras fincas. Se evita así que puedan producirse múltiples cadenas de propietarios contradictorias entre sí. Igualmente debe delimitarse perfectamente la extensión del derecho que se inscribe al objeto ,por una parte, de que cualquier interesado pueda conocer la situación real de la finca y ,por otra, de que su titular pueda optimizar los recursos que puedan derivarse de su derecho.

#### **7.-Principio de tracto sucesivo.**

Este principio exige que las inscripciones que se vayan extendiendo en el folio de cada finca estén concatenadas de tal manera que no se produzcan saltos de titularidad y queden perfectamente acreditados los eslabones de las sucesivas adquisiciones de cada propietario que han de traer causa en uno anterior sin solución de continuidad. Se consigue así reforzar la seguridad del titular inscrito ya que solo con su intervención o citación en sede judicial será posible la inscripción de la transmisión posterior o la constitución de una garantía sobre su finca. El tracto sucesivo contribuye así a la disminución de los costes de conservación o vigilancia de los derechos.

#### **8.-Principio de publicidad.**

El principio de publicidad se refiere a la presunción *iure et de iure* de que lo que obra en los asientos del registro surte efecto *erga omnes*, generándose en consecuencia la premisa de que lo inscrito en el registro vincula a todo el mundo.

El registro es público para todos los que tienen interés legítimo en conocer la información que sus asientos contienen y corresponde al registrador, en tanto responsable de la exactitud de la publicidad que se emite y de la custodia de los archivos que obran a su cargo, apreciar este interés, debiendo las legislaciones garantizar la protección de los derechos de privacidad e intimidad de los ciudadanos, impidiéndose la manipulación directa de los archivos. Debe facilitarse también a los

ciudadanos el conocimiento de las peticiones de información sobre sus derechos inscritos. Las presunciones establecidas por la ley en favor de algunas autoridades e incluso de quienes se relacionan profesionalmente con el registro para acceder a la información registral, deben ser precisas y en ningún caso deben eliminar o restringir el control por el propio registrador.

El principio de publicidad y el impulso a la incorporación de procedimientos tecnológicos seguros y confiables que apoyen la labor jurídica del registrador son compatibles, pero en ningún caso pueden significar vulnerar los derechos a la privacidad o a la intimidad. La integración y el manejo de las bases de datos que contengan información registral requiere impedir su alteración o manipulación fraudulenta, inclusive por el propio registrador.

La información que presente el registro debe estar depurada y limitada a los aspectos que sean relevantes desde un punto de vista jurídico para quién se propone adquirir una finca o un derecho sobre ella, lo que constituye una responsabilidad del registrador. Sólo puede crearse una dúplica íntegra de la información registral o copiarse ésta para garantizar la salvaguarda y la continuidad del servicio, en caso de contingencia de los archivos. La legislación debe impedir la consecución de registros paralelos, restringiéndose la expedición de la información registral en masa. Excepcionalmente y por razones de interés público, podrá la Administración pública solicitar y obtener este tipo de información.

## VIII

Todas estas sugerencias organizativas y gestoras van dirigidas a lograr que un sistema registral de fe pública consiga tres objetivos esenciales.

El primero de ellos consiste en que refleje fielmente los derechos de propiedad inmobiliarios, incluidas sus limitaciones, sean privadas o públicas, bien sea por sí mismo bien gracias al auxilio de otras instituciones (principio del espejo). El segundo impone la necesidad de que baste la consulta de las inscripciones registrales vigentes para conocer la titularidad y cargas que afectan a los inmuebles, sin que sea necesario el examen de todas las posibles cadenas de títulos previos (principio de telón). Finalmente, el tercero exige que el Registro no solo publique sino también garantice la legalidad y certeza de lo publicado, asumiendo las responsabilidades correspondientes en caso de error (principio de aseguramiento).

## **ANEXO # 11**

### **Carta de Recomendaciones de Guayaquil del 1 al 4 de mayo de 2007**

Se discutió sobre la importancia del folio personal al folio real.

(Citado en página 132)

**CARTA DE RECOMENDACIONES DE GUAYAQUIL (Ecuador) SOBRE TRASLADO DE FOLIO PERSONAL A FOLIO REAL**

I FORO REGISTRAL DE DEBATE.CARTA DE RECOMENDACIONES.GUAYAQUIL (ECUADOR) DIAS 1 A 4 DE MAYO DE 2007

1)

El sistema de Folio Real permite que la ordenación registral de los derechos o situaciones jurídicas que se publican se realice tomando como referencia, no los elementos más o menos variables (titularidad, derechos, condiciones, cargas...), sino el más estable: EL PREDIO (FINCA), el cual debe estar diferenciado por datos exclusivos y excluyentes (número, tomo, libro, folio) que lo distinguan de cualquier otro en el territorio nacional. Se caracteriza por concentrar en un solo folio todo el historial jurídico de predio (finca), facilitando la consulta y, al mismo tiempo, permitiendo desconocer todo derecho, gravamen o limitación que afecte al predio (finca) y que no esté recogido en el folio destinado al mismo.

2)

Sólo a través del folio real puede estructurarse, con claridad, todos los elementos de la publicidad registral. Esta técnica exige que la llevanza de los asientos se realice por el sistema de inscripción y no por el de trascripción o encasillado, pues en éstos no se cumple adecuadamente el principio de especialidad. En un sistema de inscripción, se evita el amontonamiento de derechos y de predios dentro del Registro

3)

Los folios o registros personales plantean dificultades en su manejo diario quedando reducidos en la mayoría de los casos a índices auxiliares. La ordenación de los asientos por su antigüedad, crea confusión y dificulta la aplicación de los principios registrales, fundamentalmente el de prioridad.

4)

Los sistemas que no aplican el cierre registral a títulos incompatibles, ni el tracto sucesivo, ni la calificación en toda su amplitud, ni la legitimación, ni la fe pública, contemplan el Registro de la Propiedad como un mero archivo, sin ofrecer seguridad jurídica alguna para el tráfico inmobiliario.

Por el contrario, los sistemas que aplican aquellos principios reducen la posibilidad de pronunciamientos registrales contradictorios al existir una sola cadena de titulares, engarzada de tal manera que la legitimidad de la atribución del derecho al último

de los titulares se sustenta en la de los que le han precedido. Cada predio (finca) tendrá así su propietario, cada derecho su titular.

5)

El sistema de folio real permite saber en un momento dado cuáles son los derechos que afectan a cada predio (finca) y en qué orden tienen eficacia. Da plena seguridad a los titulares registrales y a los terceros de que lo que no conste en el folio registral no les puede afectar. Permite, igualmente, una calificación más ordenada y exhaustiva al Registrador de los obstáculos que hayan de surgir del Registro.

6)

Que para consolidar definitivamente este sistema de folio real es preciso superar las dificultades existentes en la actualidad en la concreción de la identidad material del predio (finca) pues ello ha producido un gran número de absurdos geográficos, dobles inmatriculaciones, excesos o defectos de cabida... que si bien era explicable por los medios de los que se disponía en un momento determinado, en la actualidad se pueden solucionar mediante la utilización adecuada de las altas tecnologías. Es preciso, por tanto, incorporar progresivamente a la descripción literaria del predio (finca) su correspondiente base gráfica y procurar una paulatina coordinación con los servicios catastrales.

7) El Registrador ha de controlar la identificación del predio (finca) para impedir, por un lado, que accedan al Registro descripciones incompletas o inadecuadas y propiciar, por otro, que el principio de legitimación registral o de presunción de exactitud pueda extenderse a los datos físicos.

8)

La descripción no se debe basar exclusivamente en la declaración unilateral de una persona, sino que es preciso que los datos físicos tengan apoyo catastral o, al menos, estén basados en sistemas de información territorial únicos.

9)

Si bien el historial jurídico del predio (finca) debe ir acompañado de su identificación gráfica, la falta de ésta no debe impedir que se practique la operación registral.

10)

Que los predios (finca) registrales estén debidamente coordinados con las bases gráficas contribuye a que la Administración utilice

Registro como un instrumento adecuado para la planificación urbanística, administrativa, ambiental...

11)

El sistema de folio real permite convertir el Registro, además, en instrumento útil para el desarrollo de medidas de orden social, incorporando capas de información en materia, sensible como protección medioambiental, desarrollo urbanístico, política de vivienda, etc. lo cual permite mejorar la cultura del territorio, colaborando a poner frenos a los desequilibrios actuales. Estructurado así el Registro, se debe establecer un sistema registral informático y en red con el objeto de agilizarlo y que, en el futuro, permita acceder a la publicidad registral por medio de internet.

13)

El folio real en los libros del Registro, se ajustará a la siguiente estructura:

1.- En el folio abierto al predio (finca) se hará constar, mediante asientos sucesivos, el historial jurídico del inmueble. Todas las inscripciones, anotaciones y cancelaciones relativas a un mismo predio (finca) se practicarán a continuación, sin dejar claros entre las inscripciones (asientos). Los asientos se redactan de manera continuada, sin puntos y aparte, de manera clara y precisa, recogiendo sólo aquellos aspectos del título que deban afectar a terceros. Como se señaló, ese extracto del título es propio de los sistemas de inscripción frente a los de transcripción o de archivo del documento presentado.

2.- La conformación del asiento debe hacerse atendiendo a la estructura siguiente: se distinguirán claramente cuatro partes -descripción del inmueble, gravámenes, contenido y acta-, de los cuales deben destacarse dos: gravámenes y acta de inscripción.

3.- El apartado de gravámenes existirá siempre. Si no existieran gravámenes, se expresará así.

4.- El contenido tiene por objeto el acto o negocio que motiva la inscripción, debiendo ser un extracto del contenido del título.

5.- El acta de inscripción expresará, con absoluta claridad, el derecho que se inscribe, la persona a cuyo favor se practica, el título material por el que se hace y el carácter con el que se adquiere.

14)

La creación del folio real se realizará cuando se practique cualquier operación o lo solicite el interesado como operación específica. Ese cambio no operaría de oficio, sino paulatinamente para lograr actualización a medio o largo plazo. El Registrador expediría a favor del usuario una certificación literal de traslado tanto en uno como en otro caso (en la misma se insertaría que la garantía de sus derechos no se ve afectada por el cambio de sistema).

A la vista de todos estos antecedentes y con el objetivo de mejorar el servicio del usuario se recomienda implantación del folio real en toda y cada una de las oficinas registrales de la República del Ecuador las cuales deberán estar interconectadas entre sí y con el servicio correspondiente de catastro. Podría aprovecharse, en su caso, la experiencia de matrícula inmobiliaria y la coordinación informática catastro/registro seguida en la oficina registral I de Guayaquil.

15)

Para el fortalecimiento del Estado de Derecho es imprescindible un Registro de la Propiedad que cumpla con su obligación de crear un entorno de seguridad jurídica para sus ciudadanos y mediante el cual se estimule el movimiento de la economía y el aumento de su nivel de vida. Al frente del Registro estará el REGISTRADOR que reúna las siguientes características:

1.- Ser un jurista investido de funciones públicas pues el servicio que presta consiste básicamente en controlar del tráfico inmobiliario, asesorar a los usuarios y velar por el correcto funcionamiento de la oficina.

2.- Actuar con imparcialidad.

3.- Realizar su función con independencia. Este carácter no es incompatible con la calidad de funcionario.

4.- Intervenir obligatoriamente cuando es objeto de rogación. El Registrador de la Propiedad no puede decidir si actúa o no.

5.- Igualmente calificar dentro del plazo establecido y estar sometidas sus decisiones a un sistema de recursos rápido y eficaz. La selección a través de procedimientos idóneos del Registrador se considera un tema clave para tener una institución registral fuerte .

Se recomienda que los Registradores sean seleccionados a través de un sistema objetivo e imparcial entre personas con titulación universitaria en el que se prime la igualdad de oportunidades, el mérito y la capacidad.

6.- Tener estabilidad profesional en el ejercicio de su función, salvo sanción en virtud de un expediente en el que haya sido oído. Con ello se estimula que pueda ejercer la profesión de forma estable e independiente y que realice previsiones a largo plazo en beneficio del servicio.

7.- Debe ser responsable civilmente de los daños que haya causado por acción u omisión.

8.- El Registrador de la Propiedad es responsable ante el órgano regulador del correcto desempeño de su función y puede ser sancionado de acuerdo a causas y en virtud de procedimientos preestablecidos.

9.- Deberá gestionar la oficina del Registro con criterios empresariales y de acuerdo con los modernos sistemas de gestión debiendo gozar de autonomía financiera y autogestión. No se recomienda el establecimiento de asignaciones presupuestarias que entorpecen la modernización y eficacia del servicio público prestado.

10.- El carácter profesional del Registrador, y su condición de funcionario público, obligan a que la dimensión de la oficina registral deba ser la adecuada para permitir una atención personalizada de la misma.

11.- El Registrador deberá pertenecer obligatoria y colectivamente a una corporación asociativa de tipo colegial. El Colegio debe ser independiente de la Administración, funcionar democráticamente y prestar sus servicios a los propios colegiados, a la Administración del Estado y a los particulares.

12.-El Colegio profesional velará por el correcto funcionamiento de cada una de las oficinas, pues al considerarse el sistema registral como un todo, el irregular servicio prestado por alguna de ellas pone en tela de juicio la labor de las restantes.

13.-También corresponderá al Colegio procurar la organización de actividades académicas que permitan la capacitación de los colegiados

14.-La función registral deberá estar sometida al control de un órgano regulador -dependiente de la Administración o del Poder Judicial-, y a quien corresponderá las labores de vigilancia e inspección de los Registros de la Propiedad.

## DOCTRINA INTERNACIONAL

1) El premio Nobel de Economía Douglas North en la conferencia pronunciada el 8 de mayo de 2002 en el Decanato Autonomico de Cataluña insistía en la importancia de dos factores fundamentales para el análisis del Económico del Derecho:

- a) La necesidad de "definición" de los Derechos de Propiedad.
- b) La necesidad de cumplimiento de leyes dictadas para modernizar el sistema económico y jurídico

2) El Documento del Banco Mundial sobre "Proyectos de titulación e Inscripción de predio (finca) en países de la Comisión Económica para Europa (ECA) distingue entre Registro de la Propiedad, catastros físicos y catastros fiscales .

El Registro de la propiedad conformaría la información jurídica definidora de los Derechos sobre predio (finca)s, publicando los titulares de los mismos y la legitimación para disponer de ellos el cual " es fundamental en una economía de mercado"

El Catastro fiscal determina el valor de las propiedades con fines fiscales , y el Catastro físico da información sobre las características físicas de los predios.

3) La necesidad de generar una confianza absoluta en las decisiones de los Registradores obliga a que el ordenamiento jurídico les dote de las mismas garantías de independencia e inamovilidad de los Jueces y Magistrados

Una de las conclusiones de la Conferencia de ONU/CEE sobre "mecanismos de seguridad en la creación de los mercados inmobiliarios: la protección de los derechos" Madrid 2001, es que los Registradores deben realizar un control pleno de legalidad sobre la base de un conocimiento completo del sistema normativo como presupuesto para la creación de un sistema registral moderno.

4) Así, en el Documento de ONU/CEE sobre "Beneficios económicos y sociales de una buena administración del suelo" se recoge como requisito para el establecimiento de un adecuado sistema de registro que éste esté dotado de "claros poderes" legalmente instituidos".

5) La Asamblea XIV de Alcaldes en Managua (Nicaragua) PUNTO 7o determina: "Es imperativo para el desarrollo de los programas de formalización de la propiedad que exista convicción política ,y que los funcionarios de alto nivel, los registradores, faciliten el acceso de los Derechos de Propiedad

informal, promuevan su permanencia dentro de la formalidad establezcan beneficios y den facilidades para inscribir”.

6) Documento ONU/CEE “Revisión técnica del plan de acción para el mercado inmobiliario en Albania” Realizado por el grupo MOLA (hoy WPLA, Working Party on Land Administration, Naciones Unidas) en colaboración con la agencia de cooperación de los Estados Unidos (USAID), recomendó un sistema con registradores profesionales como única alternativa si se quiere una institución fuerte, seleccionado por un sistema de libre examen entre personas con titulación universitaria.

7) La conferencia de ONU se sobre “MECANISMOS DE SEGURIDAD EN LA CREACIÓN DE MERCADOS INMOBILIARIOS: LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS Madrid 2001”, concluye que uno de los criterios en los que debe basarse un sistema eficiente y moderno de registro es un completo conocimiento del sistema normativo por parte del registrador”.

8) Documento sobre “Proyecto de Titulación e Inscripción de Predio (finca) en países de la ECA” del Banco Mundial se dice ” El sector privado puede desempeñar un papel importante en la inscripción de la propiedad inmobiliaria excepto en lo que se refiere a regulación y política... Las limitaciones vendrán impuestas por las tradiciones y la política del país, las disposiciones legales y la capacidad”.

9. En el Estudio sobre aspectos clave de la legislación sobre catastro v registro”, de ONU/CEE se observa que una clara mayoría de los Países Europeos encuestados financian sus sistemas con los derechos satisfecho por los usuarios. En esta mayoría, los países con sistema de registro son unanimidad prácticamente; en cambio, en los supuestos de sistemas registrales de reciente creación la solución no es unívoca y ello es así porque en sus orígenes los sistemas registrales tienden a ser deficitarios.

Se ha observado que el ingreso de los derechos del registro en el sistema presupuestario general, ha generado en una rápida obsolescencia del sistema y en una generalización de la carencia del medio. Es por lo que la ONU y la Unión Europea recomiendan para los países en transición un sistema autofinanciado de registro.

10) El Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea se ha pronunciado con ocasión de los derechos satisfechos para la inscripción de los actos societarios en el registro mercantil, considerando la posible conciliación .entre tales derechos y los impuestos sobre sociedades; el Tribunal, de acuerdo con la normativa comunitaria, considera tales derechos admisibles en cuanto se destinen a financiar el servicio prestado.

11) El Tribunal Constitucional Español cuando examina la naturaleza de los colegios profesionales dice "Son corporaciones Sectoriales que se constituyen para defender primordialmente los intereses privados de sus miembros pero también atienden a finalidades de interés público, en razón de las cuales se constituye como personas jurídico-publicas o corporaciones de derecho público (STC 18 de Febrero de 1988)

12)En el Registro de la Propiedad de Guayaquil el sistema de folio real que sigue ha sido ponderado muy positivamente en el informe del Banco Interamericano de Desarrollo sobre la seguridad jurídica en Ecuador .(Evaluación del marco legal e institucional de Ecuador)

En Guayaquil, a cuatro de mayo de 2007

Fernando de la Puente Alfaro Vocal de Relaciones Internacionales del Colegio Nacional de Registradores de la propiedad, Mercantiles y de bienes Muebles de España

Esta entrada fue publicada el Martes, 5 de Junio de 2007 a las 12:00 am y está clasificada bajo: Congresos, Seminarios: Conclusiones, Recomendaciones.

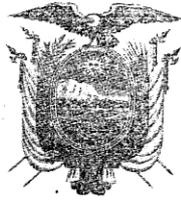
Fuente: [www.cadri.org](http://www.cadri.org)

## **ANEXO # 12**

### **Sentencia No. 003-11-SIN-CC, dictada el 21 de junio de 2011**

Consta publicada en el Suplemento del Registro Oficial 656 del 8 de marzo de 2012. La Corte Constitucional para el período de transición, desechó la demanda de inconstitucionalidad de la norma del Art. 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.

(Citado en página 87)



# REGISTRO OFICIAL

## ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado  
Presidente Constitucional de la República

### S U P L E M E N T O

**Año III - Nº 656**

**Quito, jueves 8 de  
marzo del 2012**

**Valor: US\$ 3.75 + IVA**

**ING. HUGO ENRIQUE DEL POZO  
BARREZUETA  
DIRECTOR**

Quito: Avenida 12 de Octubre  
N 16-90 y Pasaje Nicolás Jiménez

Dirección: Telf. 2901 - 629  
Oficinas centrales y ventas:  
Telf. 2234 - 540

Distribución (Almacén):  
Mañosca Nº 201 y Av. 10 de Agosto  
Telf. 2430 - 110

Sucursal Guayaquil:  
Malecón Nº 1606 y Av. 10 de Agosto  
Telf. 2527 - 107

Suscripción anual: US\$ 400 + IVA  
para la ciudad de Quito  
US\$ 450 + IVA para el resto del país  
Impreso en Editora Nacional

800 ejemplares -- 104 páginas

[www.registroficial.gob.ec](http://www.registroficial.gob.ec)

Al servicio del país  
desde el 1º de julio de 1895

### SUMARIO:

Págs.

#### CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

##### DICTAMEN:

- 012-11-DTI-CC Dictaminase que las disposiciones contenidas en el Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de utilización de la energía atómica para fines pacíficos contenidas en los artículos: 1, 2 incisos segundo, tercero, cuarto, noveno y décimo; artículos 5, 8, 9, 10, 11, 12 y 13 son constitucionales, siempre que se adecue su contenido con lo dispuesto en la Constitución del Ecuador, conforme los considerandos expuestos y declárase la constitucionalidad de los artículos: 2, incisos quinto, sexto, séptimo y octavo; artículos 3, 4, 6, 7 y 14, pues guardan armonía con lo dispuesto en la Constitución ..... 2

##### RESOLUCIONES:

- 0041-2006-TC Acéptase la demanda de inconstitucionalidad propuesta por el señor Richard Gómez Lozano, por sus propios derechos y por los que representa en calidad de Presidente de la Federación Unitaria de Trabajadores de la Industria Eléctrica del Ecuador - FEDELEC y declárase la inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 4 y 5 de la Ley Reformatoria a la Ley de Régimen del Sector Eléctrico, publicada en el Registro Oficial No. 364 de 26 de septiembre de 2006 ..... 12
- 0017-07-TC Niégase la demanda de inconstitucionalidad de forma y fondo del Decreto Ejecutivo Nº 468 expedido el 9 de julio del 2007 y publicado en el Registro Oficial Nº 129 del 18 de julio del 2007, propuesta por el señor arquitecto Jorge Cevallos Macías, entonces Presidente del Congreso Nacional ..... 18

##### SENTENCIAS:

- 033-09-SEP-CC Deséchase la acción extraordinaria de protección propuesta por el señor Marcos Malo Acosta, Gerente General de la Compañía AUTORUSIA AUTORUS S. A. .... 31

	Págs.		Págs.
005-10-SAN-CC	34	031-10-SIS-CC	85
Niégase la acción de incumplimiento planteada por el Capitán de Aviación en Servicio Pasivo, Oswaldo Ramiro Cevallos Terán .....		Acéptanse las acciones de incumplimiento acumuladas signadas con los números 0048-09-IS y 0025-10-IS, presentadas por la doctora María Fernanda Espinosa, Ministra de Coordinación de Patrimonio y otros .....	
026-10-SCN-CC	41	<b>ORDENANZA MUNICIPAL:</b>	
Declárase que el artículo 1 del Decreto Ejecutivo N° 1442 de 20 de noviembre del 2008, norma elevada en consulta por los jueces de la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 2 con sede en Guayaquil, no contradice el texto constitucional .....		Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Naranjal: Sustitutiva de determinación y recaudación de la tasa por la recolección, transporte y disposición final de desechos sólidos y aseo público .....	102
028-10-SIS-CC	46		
Acéptase la acción de incumplimiento de sentencia planteada por el accionante; declárase el incumplimiento incurrido por la Municipalidad de Milagro respecto a la Resolución N° 1410-08-RA del 29 de abril del 2009, dictada por la Primera Sala de la Corte Constitucional para el periodo de transición; y, dispónese que la Municipalidad de Milagro reintegre de manera inmediata al señor Elvis Gabriel Vicuña Quinto, al cargo de Primer Jefe del Cuerpo de Bomberos de Milagro .....			
030-10-SIS-CC	52		
Deséchase la demanda de incumplimiento de sentencia constitucional propuesta por el señor Víctor Manuel Macías Bolaños .....			
002-11-SDC-CC	54		
Dirímese el conflicto de competencia interpuesto en favor del Consejo de la Judicatura de Transición, por considerar que conforme al pronunciamiento popular, respecto de la pregunta 4 del referéndum constitucional celebrado el día 7 de mayo de 2011, este organismo cuenta por el lapso de 18 meses, con las competencias y facultades que confiere la Constitución de la República y el Código Orgánico de la Función Judicial al Consejo de la Judicatura, como consecuencia de lo expuesto, déjase sin efecto la medida cautelar adoptada por la Sala de Admisión con fecha 2 de junio del 2010 .....			
003-11-SIN-CC	62		
Deséchase la demanda de inconstitucionalidad de la norma contenida en el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N° 303 del 19 de octubre del 2010 .....			
004-11-SEP-CC	76		
Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por el señor Ricardo Vieira, apoderado de la Compañía NORBERTO ODEBRECHT S. A. ....			

Quito, D. M., 21 de septiembre de 2011

**DICTAMEN N.º 012-11-DTI-CC**

**CASO N.º 0048-10-TI**

**LA CORTE CONSTITUCIONAL  
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

Jueza Constitucional Sustanciadora: Dra. Nina Pacari Vega

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El doctor Alexis Mera Giler, secretario nacional jurídico de la Presidencia de la República, quien actúa ante la Corte Constitucional a nombre y en representación del presidente de la república conforme Decreto Ejecutivo N.º 1246, mediante oficio N.º T.5522-SNJ-10-1467 del 6 de octubre del 2010 comunicó a la Corte Constitucional, para el periodo de transición, la suscripción del "Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la Federación de Rusia sobre la cooperación en la esfera de la utilización de la energía atómica para fines pacíficos" el 29 de octubre del 2009 en la ciudad de Moscú, para que, de conformidad con el artículo 438 numeral 1 de la Constitución de la República, se expida el correspondiente dictamen acerca de la constitucionalidad de este Convenio Internacional.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la secretaria general de la Corte Constitucional, de conformidad con el sorteo realizado, remite el caso signado con el N.º 048-10-TI a la Dra. Nina Pacari Vega como jueza ponente, quien de conformidad con los artículos 107 numeral 1, 108 y 109 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, determina su competencia para efectos de control respecto al dictamen sobre la necesidad de aprobación legislativa de los tratados y convenios internacionales.

CASO No. 0005-10-DC

**PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN.-** Quito D. M., 15 de febrero de 2012.- Las 17h50.- **VISTOS:** Agréguese al expediente No. 0005-10-DC la solicitud de aclaración y ampliación interpuesta el 11 de enero de 2012 por el doctor Carlos Ramírez, en su calidad de Presidente de la Corte Nacional de Justicia de Transición, respecto a la sentencia No. 002-11-SDC-CC que fuera dictada por el Pleno de la Corte Constitucional el 15 de diciembre de 2011 y notificada el 7 de enero de 2012. Al respecto se considera: **PRIMERO.-** El Pleno de la Corte Constitucional para el Período de Transición es competente para atender el recurso horizontal interpuesto, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre del 2008; Resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008; y la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- **SEGUNDO.-** Conforme lo prescribe el artículo 29 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, la aclaración y ampliación de una sentencia constitucional se la puede solicitar en el término de tres días contados a partir de su notificación. En el presente caso, la Corte Constitucional ha constatado que el presente recurso ha sido presentado dentro de dicho término por una de las partes procesales.- **TERCERO.-** El recurso de aclaración y ampliación presentado por el señor Presidente de la Corte Nacional de Justicia solicita se aclare y amplie la sentencia respecto de "... si los Jueces de la Corte Nacional de Justicia de Transición podrían ser objeto de juzgamiento y sanción por parte del Consejo de la Judicatura de Transición en caso de infracciones cometidas en el ejercicio de sus funciones, o si esta atribución que ustedes reconocen a dicho Consejo en su sentencia, se ejercerá únicamente respecto de los integrantes de la nueva Corte Nacional de Justicia.".- **CUARTO.-** Al respecto, vale señalar que en la sentencia constitucional 002-11-SDC-CC, la Corte Constitucional como parte de la motivación determinó que en razón de la pregunta No. 4 de la consulta popular, que fuera aprobada el 7 de mayo de 2011, el pueblo ecuatoriano se había pronunciado por la posibilidad de que se conformara un Consejo de la Judicatura de Transición que asumiera y ejerciera todas las facultades y competencia atribuidas al Consejo de la Judicatura por la Constitución de la República y el Código Orgánico de la Función Judicial por un periodo de 18 meses, facultades dentro de las cuales se encuentran las de índole disciplinario. Por ende, se concluyó que el Consejo de la Judicatura de Transición también tiene facultades para actuar disciplinariamente, mientras duren sus funciones, respecto de los señores jueces nacionales, ya sean estos parte del proceso de transición o no. De esta forma se atiende la petición de aclaración y ampliación propuesta.- **NOTIFIQUESE.-**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

Razón: Siento por tal, que el Auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con siete votos de los doctores:

Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoergote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire y sin contar con la presencia de los doctores Alfonso Luz Yunes y Hernando Morales Vinuesa, en sesión del día miércoles quince de febrero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaria General.

Quito, D. M., 21 de junio del 2011

SENTENCIA N.º 003-11-SIN-CC

CASO N.º 0002-11-IN

Jueza Constitucional Sustanciadora: dra. Nina Pacari Vega

**I. ANTECEDENTES****Resumen de admisibilidad**

La presente acción de inconstitucionalidad fue interpuesta ante la Corte Constitucional, para el periodo de transición, el 02 de febrero del 2011.

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, en virtud de lo dispuesto en el artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 127 del 10 de febrero del 2010, con fecha 02 de febrero del 2011, ha certificado que respecto a esta causa no se ha presentado otra demanda con identidad de objeto y acción.

Con fecha 21 de marzo del 2011 las 14h20, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional resolvió admitir a trámite la presente acción. De conformidad con el sorteo efectuado por el Pleno del Organismo, en sesión ordinaria del 14 de abril de 2011, la Secretaria General de la Corte Constitucional (e) remite el expediente a la Dra. Nina Pacari Vega, para que actúe como jueza constitucional sustanciadora.

La doctora Pacari avoca conocimiento de la presente causa con fecha 10 de mayo del 2011, disponiendo lo siguiente: *"PRIMERA.- Incorpórese al expediente los escritos presentados por la Dra. Loay Herrera Gallardo; Abg. Juan*

Carlos Jaramillo Pérez, Sub procurador Metropolitano de Quito; Dr. Efrén Roca Álvarez, Registrador de la Propiedad del Cantón Guayaquil (e); Asambleísta Andrés Roche Pesantes; Abg. Jaime Nebot Saadi y Dr. Miguel Hernández Terán, Alcalde y Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Guayaquil; Dr. Willians Saud Reich, Director Nacional de Registro de Datos Públicos; Dr. Paúl Granda López y Dr. Javier Cordero López, Alcalde y Procurador Síndico Municipal de Cuenca; Dra. Martha Escobar Koziel, Directora Nacional de Patrocinio (e) delegada del Procurador General del Estado; Dr. Alexis Méra Giler, Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República, Delegado del señor Presidente Constitucional de la República; Arq. Fernando Cordero Cueva, Presidente de la Asamblea Nacional; Dr. Guillermo Salazar Sánchez, Director de Asesoría Jurídica de la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas; Dr. Paúl Granda López e Ing. Johnny Firmat Chang en sus calidades de Presidente y Secretario General de la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas; Dr. Manuel Casanova Montesino, Alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Quinindé; tómese nota de los domicilios legales señalados; en lo principal lo manifestado en los escritos que se incorporan será considerado al momento de emitir el proyecto correspondiente. **SEGUNDA.-** A costa de los peticionarios concédase las copias simples solicitadas por la Dra. Lody Herrera Gallardo; Abg. Juan Carlos Jaramillo; y, Dr. Willians Saud Reich. **TERCERA.-** Tómesese en consideración la designación hecha por parte del legitimado activo señor Aquip Eliécer Flores Flores, en la persona del Dr. Darío Ordóñez Aray, a quien nombra como su abogado defensor, tómese en cuenta su nuevo domicilio esto es la casilla constitucional No. 221 así como las direcciones electrónicas [dordonezaray@yahoo.com](mailto:dordonezaray@yahoo.com) y [eliefloresf@etapanet.net](mailto:eliefloresf@etapanet.net). **CUARTA.-** Convóquese a las partes procesales, esto es, legitimado activo y pasivo así como a toda persona con interés en el proceso a ser escuchados en audiencia pública que se desarrollará el día martes 17 de mayo del 2011 a partir de las 10h00, a fin de que intervenga defendiendo o impugnado la constitucionalidad de la disposición demandada. **QUINTA.-** Nómbrase como Actuario Ad hoc en la presente causa al Abogado Alvino Antuash Tsenkush, Asistente Constitucional de este despacho".

#### Norma cuya inconstitucionalidad se demanda

La norma legal acusada como inconstitucional es el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 303 del 19 de octubre del 2010.

*Art. 142.- "La administración de los Registros de la Propiedad de cada cantón corresponde a los gobiernos autónomos descentralizados municipales. El sistema público nacional de registro de la propiedad corresponde al gobierno central, y su administración se ejercerá de manera concurrente con los gobiernos autónomos descentralizados municipales de acuerdo con lo que disponga la ley que organice este registro. Los parámetros y tarifas de los servicios se fijarán por parte de los respectivos gobiernos municipales".*

#### De la solicitud y sus argumentos

##### Legitimado Activo

Manifiesta el accionante que las disposiciones constitucionales que se han infringido y transgredido en su orden son los artículos 265, 264 e inciso segundo del artículo 232 de la Constitución, normas que en lo principal disponen: "el Sistema Público de Registro de la Propiedad serán administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y las Municipalidades (Art. 265); que los gobiernos municipales tienen competencias exclusivas, sin perjuicio de otras que determina la ley, (Art. 264); que los servidores públicos se abstendrán de actuar en los casos en que sus intereses entren en conflicto con los del organismo o entidad en el que presten sus servicios (Art. 232). Además, que la norma legal inconstitucional es el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, que contraviene la disposición constitucional contenida en el artículo 265 de la Constitución, en cuanto desconoce, segrega, discrimina y olvida lo que ordena la disposición constitucional, al indicar que la administración del sistema público del registro de la propiedad tiene que efectuarse de manera concurrente entre el Ejecutivo y las Municipalidades.

Es notorio que la norma arremete y quiebra el concepto constitucional de administración concurrente, ya que la concurrencia involucra a todos los procesos de planificación, organización, elaboración, ejecución, evaluación, designación, cesación y otros, orientados a cumplir con el mandato constitucional, y que esta ruptura opera cuando la norma cuestionada dispone que la administración de los registros de la propiedad corresponde única y exclusivamente "A los gobiernos autónomos descentralizados municipales", y que "los parámetros y tarifas de los servicios se fijarán por parte de los respectivos gobiernos municipales", con lo cual se evidencia una violación al artículo 265 de la Constitución.

Por otro lado, es importante recordar los debates previos que se efectuaron en la Asamblea Constituyente en el 2008, a fin de aprobar los artículos 264 y 265 de la Constitución y al que hacen referencia las actas 079, 082 y 091 del Pleno de la Asamblea Constituyente, documentos en los que se establece que los artículos de referencia fueron formulados para el debate del Pleno por la Mesa Constituyente N.º 4 de Ordenamiento Territorial y Asignación de Competencias.

Manifiesta que en el acta 079 se da a conocer para el segundo debate los textos constitucionales referentes a esta mesa, en cuya página 22 se sugiere que los gobiernos municipales tengan como competencia exclusiva "conformar y gestionar el registro de la propiedad inmobiliaria. En el ámbito de sus competencias y territorios y de uso de sus facultades legislativas, expedirán ordenanzas cantorales". El planteamiento formulado por la Mesa Constituyente tuvo algunos reparos, como el efectuado por el asambleísta León Roldós, quien textualmente manifestó: "...Hay temas puntuales, por ejemplo, en un literal, ya se transfiere todos los registros de la Propiedad a las municipalidades (...) y no puede estar en el ámbito político administrativo de una municipalidad. Otra cosa es el catastro, el catastro es registro de las transferencias ya efectuadas, pero en la validez de la transferencia, tiene que

manejarse en un proceso independiente del que sería la administración...". Manifiesta el legitimado activo que por este y otros criterios, constantes en el acta 091, el Pleno de la Asamblea Constituyente resuelve eliminar como competencia de las municipalidades la administración de los registros de la propiedad, y en su defecto se mocionó el texto actual del artículo 265 de la Constitución vigente.

Con lo expuesto queda demostrado que el constituyente consideró que no era viable ni jurídico que los registros de la propiedad sean controlados por las municipalidades, y al contrario aprobó que el Sistema Público del registro de la propiedad sea administrado concurrentemente entre el Ejecutivo y los Municipios, con lo cual, se hizo prevalecer el criterio del constituyente al determinar la necesidad y urgencia de que el país cuente con una base completa y ordenada de datos de personas y bienes, según lo dispuesto en la Disposición Transitoria Primera numeral 8 y Disposición Transitoria Décimo Séptima de la Constitución de la República.

El Sistema Público Registral, en concordancia con las disposiciones transitorias citadas y las actas del Pleno de la Asamblea Constituyente, no es otra cosa que la información ordenada y organizada en el Registro de la Propiedad. Asimismo, señala que la norma impugnada, si se revisa en su totalidad el Código de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, es una norma extraña, no armónica, sin conexión, que surge de la redacción del COOTAD y que contradice el artículo 264 de la Carta Magna, norma que hace referencia a las competencias exclusivas de los gobiernos municipales, y que si se revisa los artículos 54, 55 y 57 del Código de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, en ninguna parte de ellas se ha incorporado la administración de los Registros de la Propiedad como competencia municipal.

Adjunta un documento que contiene 15 fojas respecto al Comité Latinoamericano de Consulta Registral, reunido en la ciudad de México en el mes de septiembre del 2010, y en donde fue cuestionada la situación que atraviesan los Registros de la Propiedad del Ecuador con las últimas reformas legislativas. Además, expresa que es innegable que el artículo 142 de la COOTAD viola el inciso segundo del artículo 232 de la Constitución, que se refiere a que los servidores públicos *"se abstendrán de actuar en los casos en que sus intereses entren en conflicto con los del organismo o entidad en los que prestan sus servicios"*, haciendo de esta manera que la norma afecte el principio de imparcialidad, independencia y seguridad jurídica, por cuanto la norma sugiere e invita a que el Registrador de la Propiedad –al constituirse en funcionario municipal– viole permanentemente la norma constitucional citada y se constituya en presunto responsable en materia civil y penal.

**Disposiciones legales que considera violan disposiciones constitucionales:**

El legitimado activo señala que la norma impugnada es el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), publicada en el Suplemento del Registro Oficial N.º 303 del 19 de octubre del 2010, al infringir las disposiciones constitucionales constantes en los artículos 265, 264 e inciso segundo del artículo 232 de la República del Ecuador.

**Pretensión concreta**

El accionante solicita que se declare la inconstitucionalidad material o por el fondo del artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 303 del 19 de octubre de 2010.

**Identificación de las normas constitucionales**

**Art. 232.-** No podrán ser funcionarias ni funcionarios ni miembros de organismos directivos de entidades que ejerzan la potestad estatal de control y regulación, quienes tengan intereses en las áreas que vayan a ser controladas o reguladas o representen a terceros que los tengan.

Las servidoras y servidores públicos se abstendrán de actuar en los casos en que sus intereses entren en conflicto con los del organismo o entidad en los que presten sus servicios.

**Art. 264.-** Los gobiernos municipales tendrán las siguientes competencias exclusivas sin perjuicio de otras que determine la ley:

1. Planificar el desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial, de manera articulada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial, con el fin de regular el uso y la ocupación del suelo urbano y rural.
2. Ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón.
3. Planificar, construir y mantener la vialidad urbana.
4. Prestar los servicios públicos de agua potable, alcantarillado, depuración de aguas residuales, manejo de desechos sólidos, actividades de saneamiento ambiental y aquellos que establezca la ley.
5. Crear, modificar o suprimir mediante ordenanzas, tasas y contribuciones especiales de mejoras.
6. Planificar, regular y controlar el tránsito y el transporte público dentro de su territorio cantonal.
7. Planificar, construir y mantener la infraestructura física y los equipamientos de salud y educación, así como los espacios públicos destinados al desarrollo social, cultural y deportivo, de acuerdo con la ley.
8. Preservar, mantener y difundir el patrimonio arquitectónico, cultural y natural del cantón y construir los espacios públicos para estos fines.
9. Formar y administrar los catastros inmobiliarios urbanos y rurales.
10. Delimitar, regular, autorizar y controlar el uso de las playas de mar, riberas y lechos de ríos, lagos y lagunas, sin perjuicio de las limitaciones que establezca la ley.

11. Preservar y garantizar el acceso efectivo de las personas al uso de las playas de mar, riberas de ríos, lagos y lagunas.

12. Regular, autorizar y controlar la explotación de materiales áridos y pétreos, que se encuentren en los lechos de los ríos, lagos, playas de mar y canteras.

13. Gestionar los servicios de prevención, protección, socorro y extinción de incendios.

14. Gestionar la cooperación internacional para el cumplimiento de sus competencias.

En el ámbito de sus competencias y territorio, y en uso de sus facultades, expedirán ordenanzas cantonales.

**Art. 265.-** El sistema público de registro de la propiedad será administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y las municipalidades.

#### De la contestación a la demanda

#### Intervención del legitimado pasivo

#### La Asamblea Nacional da contestación a la demanda de inconstitucionalidad en los siguientes términos:

La Sala de Admisión, en el auto dictado el 21 de marzo del 2011 a las 14h20, sin motivación, dispone la suspensión provisional de los efectos de la norma impugnada a partir de la notificación hasta que la Corte se pronuncie. Al respecto, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el inciso segundo del artículo 26, determina "...que las medidas cautelares deberán ser las adecuadas a la violación que se pretende evitar o detener, tales como la comunicación inmediata con la autoridad o persona que podría prevenir o detener la violación o suspensión provisional del acto..."; así como la disposición contenida en los artículos 79, numeral 6 y 27 del mismo cuerpo legal, por lo el legitimado pasivo manifiesta que el artículo 142 del COOTAD no amenaza de modo inminente y grave con violar un derecho, ni viola un derecho del recurrente ni de sus representados, de tal manera que cause un daño irreversible, para que proceda la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de la norma impugnada. Solicita que se revoque la medida dispuesta en la providencia dictada el 21 de marzo del 2011. Además, precisa que en dicho auto no se han suspendido las disposiciones del artículo 19 y la Tercera Disposición Transitoria de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, en las que se atribuye la competencia a favor de las municipalidades e impone un plazo en el que debe cumplir con el proceso de selección de los Registradores de la Propiedad, por lo que mantienen su eficiencia y aplicación jurídica, quedando claro que no se ha limitado la facultad de los municipios para organizar los concursos.

La Constitución de la República en su artículo 226 determina el principio de legalidad y de las competencias en el sector público, y en el numeral 9 de la Disposición Transitoria establece la obligación del órgano legislativo de

emitir varias normas, por lo que la Asamblea Nacional, en el ámbito de sus competencias, aprobó el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD).

Los argumentos del accionante respecto a la pretensión de la demanda carecen de todo sustento constitucional y legal, ya que en el artículo 115 del COOTAD se define con precisión que las competencias concurrentes: "*Son aquellas cuya titularidad corresponde a varios niveles de gobierno con razón del sector o materia, por lo tanto deben gestionarse obligatoriamente de manera concurrente*".

En el mismo cuerpo legal, en el primer inciso del artículo 142, se precisa que: "*La administración de los registros de la propiedad de cada cantón corresponde a los gobiernos autónomos descentralizados municipales*", mientras que en su segundo inciso reitera que: "*el sistema, será administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y los municipios*", de acuerdo con lo dispuesto en la ley que organice este registro, quedando claro que la administración de los registros de la propiedad corresponde a los municipios de cada cantón. A su vez, hace referencia que lo dispuesto en el artículo 265 de la Constitución y en el artículo 142 del COOTAD se encuentra regulado en la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, que en su artículo 19 señala que: "*...el Municipio de cada cantón o Distrito Metropolitano se encargará de la estructuración administrativa del registro y su coordinación con el catastro...*", mientras que a la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos se le asigna la competencia de dictar: "*las normas que regularán su funcionamiento a nivel nacional*", lo cual es concordante con las disposiciones jurídicas citadas.

El accionante afirma que el artículo 142 del COOTAD es una norma extraña, no armónica, sin conexión y que contradice al artículo 264 de la Constitución, considerando que la misma debe ser analizada y aplicada de manera parcial, pues no considera que en el mismo texto del artículo 264, no sólo resalta las competencias exclusivas de los gobiernos municipales, sino que además señala que es "*sin perjuicio de otras que determine la ley*", desvirtuando lo señalado por el accionante.

El artículo 228 de la Constitución dispone que: "*...El ingreso al servicio público, ...se realizará mediante concurso de méritos y oposición, en la forma como determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción...*"; la Ley Orgánica del Servicio Público es de aplicación obligatoria en materia de recursos humanos y remuneraciones; por tanto, lo que pretende el accionante es desconocer la competencia de la Dirección Nacional de Datos Públicos para dictar las normas que regulan el funcionamiento del registro de la propiedad a nivel nacional y la responsabilidad de la ejecución del concurso de méritos y oposición. Manifiesta además que en la designación del registrador de la propiedad, que debe ejecutar el Municipio respectivo, interviene la veeduría ciudadana, de acuerdo con lo establecido en el inciso tercero del artículo 19 de la Ley de Sistema Nacional del Registro de Datos Públicos, garantizando, con esto imparcialidad, independencia y seguridad jurídica.

Finalmente, expresa que del ordenamiento constitucional, legal y reglamentario se observa que no existe conflicto de intereses como se plantea con esta acción, ya que no se contraponen con el artículo 232 de la Constitución, debido a que la administración concurrente del sistema público del registro de la propiedad se limita a la administración de los registros de la propiedad de cada cantón, conforme lo previsto en el artículo 265 de la Constitución, artículos 115 y 142 del COOTAD y artículo 19 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos.

**La Presidencia de la República, a través del Secretario Nacional Jurídico de la Presidencia de la República, da contestación a la demanda de inconstitucionalidad en los siguientes términos:**

Menciona que la Sala de Admisión, sin motivación, determina la suspensión del artículo 142 del COOTAD, pero en ningún momento determina u ordena la suspensión de los concursos públicos de merecimientos y oposición de designación de Registradores de la Propiedad en todo el territorio nacional.

Manifiesta que el artículo 19 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos (LSNARDAP) y la Disposición Transitoria Tercera de la misma ley, mantienen su eficiencia y aplicación jurídica, más aún, la norma en mención está vigente desde el 31 de marzo del 2010, cuando fue promulgada en el Registro Oficial N.º 162 de esa fecha; normas que le atribuyen competencia a las municipalidades, imponiéndoles un plazo en el cual deberán cumplir con el proceso de selección de los registradores de la propiedad, dejando claro que la resolución de admisión no ha limitado la facultad de los municipios para organizar los concursos.

El accionante fundamenta su pretensión de inconstitucionalidad en que el artículo 142 del COOTAD se contraponía al artículo 265 de la Constitución. Señala que antes de la vigencia de la Constitución de la República, los registros de la propiedad, lejos de ser entidades de servicio público, se han alejado de los otros sistemas nacionales de registros, creando bases de datos propias, archivos privados. Lo que se puntualiza en la Carta Fundamental no se infiere a cada entidad independientemente, sino a la integración de todos los registros en un conglomerado funcional y operativo, que tiene como fin dotar al poder público y a los ciudadanos en general de acceso a los datos relevantes a su propiedad, y que no se refiere a un solo registro de la propiedad, sino a la integración de todos ellos en un sistema.

El COOTAD se refiere a tal unidad sistémica en términos idénticos: la misma que ha sido creada por la Constitución y posteriormente normada mediante la promulgación de la LSNARDAP. No existe oposición entre normas, por lo que no corresponde la inconstitucionalidad de la norma orgánica ni por el fondo ni por la forma. Menciona que el actor pretende creer que cuando la norma dice "sistema", se refiere a la información de los registros de la propiedad, como que lo único que se administra es la información, es decir, la Constitución no se ha referido a la administración de cada registro; el objeto del texto constitucional es crear un sistema que sea administrado de forma concurrente entre el Ejecutivo y las municipalidades.

El accionante señala que el régimen de competencias de las municipalidades se encuentra determinado en el artículo 264 de la Constitución, norma a la cual se opone el COOTAD; sin embargo, la invocada disposición constitucional establece que las competencias en ella enunciadas corresponden a los gobiernos municipales, denominados en el COOTAD como Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales (GADM), siendo de esta manera una norma enunciativa, dejando la posibilidad para que otras normas jurídicas, de menor jerarquía, establezcan nuevas competencias a favor de los GADM.

El COOTAD otorga dos competencias a favor del municipio: la estructuración administrativa del Registro de la Propiedad, y su coordinación con el catastro. Por otro lado menciona que a la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos le corresponde establecer las normas que deben regir en los procesos de las entidades de Registro de la Propiedad. Al ser un organismo que se administra concurrentemente, las competencias no pueden ser compartidas en su totalidad por parte de las municipalidades y el sistema nacional de registro de datos. De igual manera, en el tercer inciso del artículo 19 de la LSNARDAP se establecen otras competencias a favor de las municipalidades en cuanto se refiere a la administración de los Registros de la Propiedad, las cuales consisten en organizar el concurso de méritos y oposición y posesionar al ganador, es decir, los GADM se convierten en autoridad nominadora, quienes de conformidad con la misma LSNARDAP deben respetar las normas técnicas de funcionamiento que la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos determine, de conformidad con el primer inciso del artículo 19 de la misma.

Los municipios, para el cumplimiento de sus fines, requieren la información acerca de la propiedad de los predios, así como el censo de los mismos, tanto en el ámbito rural como urbano, los que constan en el registro y en el catastro municipal, respectivamente, por lo que no se puede decir que los intereses de un funcionario público encargado de la actividad registral se contrapongan a los intereses del gobierno seccional. El artículo 232 de la Constitución no ha sido violado, porque los servidores deben abstenerse de actuar en los casos de carácter privado.

**La Procuraduría General del Estado, a través de la Directora Nacional de Patrocinio (e), delegada del Procurador General del Estado, da contestación a la demanda de inconstitucionalidad en los siguientes términos:**

La demanda debe ser rechazada y el recurrente parte de un error, ya que confunde la administración pura de los registros de la propiedad por parte de los gobiernos municipales con la administración del "Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad", cuyo ejercicio es el que debe ejecutarse de manera concurrente entre el gobierno central y los gobiernos autónomos descentralizados municipales. Además, desconoce las acciones propias de las competencias exclusivas con las concurrentes previstas en los artículos 114 y 115 del Código Orgánico de Organización Territorial.

Administrar la estructura orgánica de los registros de la propiedad como dependencias públicas de las

municipalidades constituye el ejercicio de una competencia exclusiva de los gobiernos autónomos descentralizados municipales; no así la administración del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad que involucra al ejecutivo y municipalidades, siendo esto lo que comprende el ejercicio de una competencia concurrente.

Cabe recalcar conforme a la Constitución y la ley, que los gobiernos municipales manejan únicamente la estructura administrativa de los registros de la propiedad, como es el talento humano, infraestructura, catastro, registro de transferencias efectuadas, mas no el tema registral que se refiere a la propiedad, traspaso y gravámenes, cuyo sistema público nacional de registro pertenece al Estado a través del Ejecutivo, y su administración debe efectuarse concurrentemente entre éste y las municipalidades, guardando concordancia entre el artículo 142 del COOTAD y los artículos 264, 265 y 266 de la Constitución.

En el caso del artículo 232 de la Constitución, los parámetros y tarifas para los servicios de los registradores de la propiedad serán fijados por los gobiernos autónomos descentralizados municipales, mas no por los propios registradores, quienes se hallan jerárquicamente supeditados a dichos gobiernos y que además se han convertido en servidores públicos remunerados por el Estado en los términos previstos por el artículo 229 de la Constitución, guardando relación con el artículo 233 del mismo cuerpo legal.

#### Intervención de terceros con interés en el caso

El abg. Jaime Nebot Saadi y el doctor Miguel Hernández Terán, en sus calidades de Alcalde y Procurador Síndico Municipal del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Guayaquil, respectivamente, el 01 de abril del 2011 presentan un escrito, exponiendo en lo principal, lo siguiente:

El artículo 142 del COOTAD dice respecto del sistema público lo siguiente: *"El sistema público nacional de registro de la propiedad corresponde al gobierno central, y su administración se ejercerá de manera concurrente con los gobiernos autónomos descentralizados municipales"*. Para que la norma del COOTAD sea inconstitucional debería decir: o que solamente los gobiernos autónomos descentralizados municipales administran tal sistema, o que solamente el Ejecutivo o el Gobierno Central administren dicho sistema, lo cual no ha ocurrido, y por ende la inconstitucionalidad planteada por el demandante, y aceptada provisionalmente por la Sala de Admisión es un imposible jurídico.

Además, aclara que las convocatorias a concursos públicos de mérito y oposición para la designación de Registradores de la Propiedad pueden hacerse, administrarse y continuarse perfectamente en forma válida sin la vigencia, transitoria o permanente, del artículo 142 del COOTAD.

El dr. Williams Suad Reich, Director Nacional de Registro de Datos Públicos, mediante escrito presentado el 04 de abril del 2011, expone lo siguiente:

La admisión del auto del 21 de marzo del 2011, en cuya parte se acepta a trámite la acción de inconstitucionalidad

contra el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, presentado por el dr. Eliécer Flores, Presidente del Colegio de Registradores de la Propiedad, no está debidamente motivada como exige la Constitución, en su artículo 76, numeral 7 literal I que señala: *"Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas"*, y por tanto solicita que se ordene la revocatoria o nulidad de la presente acción.

Igualmente, considera que en la admisión no se ha valorado, ponderado, armonizado ni explicado acerca de la norma acusada como parte integral de un servicio público en un contexto constitucional y legal del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos. Finalmente, en la audiencia pública se ratifica en su libelo principal y además considera que el artículo 142 es constitucional y por tanto solicita que se niegue la acción de inconstitucionalidad presentada.

El dr. Paúl Granda López y el ingeniero Johnny Firmat Chang, en calidades de Presidente y Secretario General de la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas, respectivamente, mediante escrito presentado el 19 de abril del 2011, exponen lo siguiente:

El legitimado activo pretende alcanzar como pretensión, que se declare la inconstitucionalidad del artículo 142 del COOTAD, sin determinar de forma clara y precisa la contradicción con la Constitución. El accionante no explica de qué forma o manera la inconstitucionalidad por la forma afecta al Código citado.

El abg. Enrique Maridueña Garaicoa, en calidad de tercero interesado en la causa, mediante escrito presentado el 23 de mayo del 2011 sobre la acción de inconstitucionalidad del artículo 142 del COOTAD, manifiesta lo siguiente:

Solicita que se respete la institucionalidad jurídica y el orden jerárquico de la aplicación de las normas jurídicas consagrada en el artículo 425 de la Constitución vigente, y en ese contexto, los señores alcaldes del Ecuador no pueden desacatar a una medida cautelar de la Corte Constitucional que ha suspendido provisionalmente la vigencia del artículo 142 del COOTAD.

Los dirigentes barriales de la ciudad de Quito, mediante escrito presentado el 31 de mayo del 2011, exponen sus criterios de la siguiente manera:

De acuerdo al artículo 265 de la Constitución vigente, el sistema público del registro de la propiedad será administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y las Municipalidades; en ese contexto le corresponde a los municipios la administración de los registros de la propiedad y no así a los registradores de la propiedad, como se lo viene efectuando actualmente, que de forma autoritaria e impositiva y sin control de autoridad alguna han dirigido a la institución como si fuese su propiedad privada.

El dr. César Izquierdo Pinos, Registrador de la Propiedad del Cantón Azogues, mediante escrito presentado el 01 de junio del 2011, sobre la acción de inconstitucionalidad del artículo 142 del COOTAD, manifiesta lo siguiente:

Considera que la providencia dictada el 25 de mayo del 2011, que deja sin efecto la providencia del 21 de marzo del

2011, contraviene a la norma del artículo 80 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y por tanto solicita que se revoque la providencia.

#### De la audiencia pública

En la audiencia pública llevada a efecto el 17 de mayo del 2011, a partir de las 10h00, intervino el dr. Aquip Eliécer Flores Flores, Presidente del Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad del Ecuador. Dentro de su exposición manifestó: Históricamente en el Ecuador, en el año 1869, se expidió el Reglamento de Registro de Inscripciones, que en su contenido decía que en todas las cabeceras del cantón habrá un anotador o registrador, que a la vez cumplía las funciones del Secretario del Consejo Municipal, así se originan los Registros de la Propiedad. En aquel entonces cuando el Municipio controlaba los Registros de la Propiedad se presentaron un sinnúmero de inconvenientes en cuanto a la tramitología en los Registros de la Propiedad. En el año de 1928 se derogó el decreto mencionado y a partir de aquel año fue independiente de todo tinte político partidista.

En el acta 079 de la Asamblea Constituyente de Montecristi, la mesa constituyente 04 declara que los municipios tendrán la facultad de administrar los Registros de la Propiedad; posteriormente, en el acta 091 se deja sin efecto lo aprobado anteriormente y se sustituye los artículos aprobados en el acta 079, dentro de la cual la propia Asamblea Constituyente considera que no era conveniente que los municipios controlen los Registros de la Propiedad y por tanto es totalmente contrario que se introduzca en el COOTAD una norma ya dejada sin efecto en la Asamblea Constituyente.

La norma señala que el Sistema de Registro de Datos Públicos deberá ser administrado concurrentemente entre los Municipios y el Ejecutivo, no está señalando los Registros de la Propiedad como órgano de poder público.

Los registros de la propiedad deben tener dos principios: el principio de imparcialidad y el de independencia, y si nuevamente los municipios llegasen a controlar la administración se volvería al mismo sistema clásico. Finalmente, solicita que se acepte la presente acción de inconstitucionalidad.

La Asamblea Nacional, en calidad de legitimado pasivo, por medio de su abogado patrocinador, doctor Pablo Vásquez, expone:

El concurso de méritos y oposición para la designación de los Registradores de la Propiedad será ejecutado por los municipios con la intervención ciudadana, como lo determina la ley. Desde ningún punto de vista el artículo 142 de la COOTAD contraviene en la forma y en el fondo lo dispuesto en el artículo 162 de la Constitución de la República, y menos aún es forzosa y sesgada como lo considera el accionante; por el contrario, es clara y precisa. Sobre el conflicto de intereses mencionado por el actor, el accionante no especifica en la demanda cuáles serían los conflictos de intereses o de competencia que tendrían los municipios y el ejecutivo, y finalmente prevé que las medidas cautelares dictadas por la Corte Constitucional contradicen el artículo 27 de la Ley Orgánica de Garantías

Jurisdiccionales y Control Constitucional, porque no se ha establecido una gravedad de la violación de los derechos constitucionales y por tal razón debe ser desechada esta acción.

La Presidencia de la República, en su calidad de legitimado pasivo, por medio de su abogado patrocinador, doctor Esteban Yépez, expone: La Sala de admisión, el 25 de marzo del 2011 suspende la designación de los Registradores de la Propiedad sin motivación alguna; de esta forma contradicen lo que determina el artículo 76, numeral 7 literal I: "*Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas*". Los procesos de designación de los Registradores de la Propiedad deben seguir su curso porque no se ha señalado ni el alcance de esta suspensión.

El artículo 142 del COOTAD es claro, por tal razón, no contradice norma constitucional alguna. Bajo los argumentos expuestos solicita que se rechace la inconstitucionalidad del artículo 142 del COOTAD y la respectiva revocatoria de la suspensión de la designación de los registradores públicos.

La Procuraduría General del Estado, en su calidad de legitimado pasivo, por medio de su abogado patrocinador, doctor Jimmy Carvajal, expone lo siguiente:

Lo que determina la Procuraduría es que existe una confusión terminológica entre los Registradores Públicos y el Sistema de Registro de Datos Públicos. Es necesario entender lo que es administrar el registro de la propiedad, que consiste en administrar el personal y la infraestructura física, el catastro como registro de transferencias efectuadas, entre otras. Bajo ningún concepto el artículo 142 del COOTAD contradice o contraviene normas establecidas en la Constitución; por tal razón, la Procuraduría solicita que se deseche la presente acción de inconstitucionalidad.

Los terceros con interés en la causa expresan:

El doctor Ramón Monar, Director Nacional de Registros Públicos, en su exposición dice: El artículo 132 numeral 4 de la Constitución establece las atribuciones y competencias a los gobiernos autónomos descentralizados; adicionalmente, se crea el artículo 142 del COOTAD, que le entrega la potestad de administración concurrente entre el Estado y el Municipio; se crea con la finalidad de que se pueda transparentar la administración y los precios por servicios. La Dirección Nacional ha convocado al concurso para el nombramiento de los Registradores de la Propiedad y los Registradores Mercantiles, y al haberse declarado la suspensión de los efectos del artículo 142 del COOTAD por parte de la Corte Constitucional, se deja sin efecto todo el esfuerzo y la inversión realizada; solicita finalmente que se rechace la inconstitucionalidad del artículo 142.

El ing. Johnny Firmat Chang, Secretario de la Asociación de Municipalidades del Ecuador, en su exposición dice: "*la Asociación de Municipalidades del Ecuador representa los intereses de los ciudadanos más allá de los intereses institucionales; consecutivamente, la mayoría de los registradores de la propiedad no han estado dando servicios eficientes y oportunos. Por muchas deficiencias demostradas en la administración creemos pertinente que se debe buscar otros mecanismos de servicios con el fin de cambiar el sistema clásico de administración de registros de la*

*propiedad, que siendo una institución encargada de entregar servicios a los usuarios públicos la han convertido en fuente de ingresos personales, desvirtuando el verdadero espíritu de la administración. Solicita que se rechace la demanda de inconstitucionalidad del artículo 142 del COOTAD".*

El dr. Guillermo Salazar, Director Jurídico de la Asociación de Municipalidades del Ecuador, explica que el artículo 19 de la Ley de Registros de Datos Públicos señala que la administración de los Registros públicos será entre los Municipios y el Ejecutivo; los municipios se encargarán de la estructuración administrativa del registro, y la función ejecutiva, a través de la Dirección Nacional de Datos Públicos, expedirá las normas que regularán el funcionamiento a nivel nacional; por ende, son dos niveles de gobierno los están conjuntamente concurrendo a la gestión de una competencia. En conclusión, la Asociación de Municipalidades del Ecuador considera que no existe contradicción entre el artículo 142 del COOTAD y el artículo 265 de la Constitución.

El Dr. Hernán Rivadeneira, por el Ilustre Municipio de Cuenca, expone lo siguiente: Que el accionante dentro de su exposición no se ha referido a los argumentos o razones de su demanda; igualmente, no se ha considerado en esta audiencia por parte del legitimado activo el tema de la concurrencia ni el conflicto de intereses. En definitiva, por no haber la contradicción entre las normas del COOTAD y la Carta Magna solicita que se deseche la demanda.

El Dr. Javier Cordero, Procurador Síndico del Ilustre Municipio de Cuenca, expone lo siguiente: *"Las competencias tanto exclusivas y concurrentes de los municipios están dadas tanto en la Constitución como en la ley. El Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos es un sistema concurrente entre la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos y las municipalidades, y el manejo de cada uno de los registros de la propiedad le corresponde a los municipios; desde ningún punto de vista se evidencia el conflicto de intereses porque el registrador de la propiedad pasa ser un funcionario público con derechos, deberes y responsabilidades; en caso de que el registrador de la propiedad incumpla sus responsabilidades, están sujetas a las sanciones determinadas en la ley. Por no haber suficiente fundamento en la demanda presentada por el legitimado activo solicita que se deseche la petición de inconstitucionalidad del artículo 142 del COOTAD".*

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia de la Corte

El Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver el presente caso, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado en la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008 y la resolución publicada en el suplemento del Registro Oficial N.º 451 del 22 de octubre del 2008.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 436, numeral 2 de la Constitución de la República, la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado.

### Análisis de constitucionalidad

Conforme lo determina la Constitución de la República en su artículo 436 numeral 2, de conformidad con las competencias de la Corte Constitucional, le corresponde a este organismo *"Conocer y resolver las acciones públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado".*

El alcance de esta acción pública de inconstitucionalidad se hace extensivo dentro del marco constitucional ecuatoriano, tanto a los actos normativos de carácter general emitidos por órganos o autoridades del Estado y contra los actos administrativos con efectos generales emitidos por toda autoridad pública; de ahí que el primer alcance que tiene este control abstracto es su carácter general respecto a las normas o actos administrativos imputados como inconstitucionales. Empero, dentro del sistema jurídico constitucional ecuatoriano esta acción también se hace extensiva para las enmiendas y reformas constitucionales; resoluciones legislativas aprobatorias de tratados internacionales, leyes, decretos leyes de urgencia económica, objeciones de inconstitucionalidad presentadas por el Presidente de la República en el proceso de formación de leyes, proyectos de reformas, enmiendas y cambios constitucionales, convocatorias para referendo para reforma, enmienda o cambio constitucional, decretos que declaran o que se dictan con fundamento en los estados de excepción, tratados internacionales, convocatorias a consultas populares, estatutos de autonomía y sus reformas, además de ejercer un control en cuanto a la inconstitucionalidad de normas conexas<sup>1</sup>.

Otra característica de esta forma de control está dada por su carácter abstracto, es decir, que la contradicción de la norma con el texto normativo no está direccionada hacia una persona o grupo de personas en particular, sino que la afectación se hace a toda la sociedad, es decir, no existe un sujeto determinado de afectación, sino que ha de entenderse como el sujeto afectado a toda la colectividad, asegurándose de esta manera la supremacía de la Constitución.

<sup>1</sup> Cf. Artículo 75 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, Segundo Suplemento del R.O No. 52 de 22 de octubre de 2009.

En cuanto a los efectos que genera la declaratoria de inconstitucionalidad tanto de actos normativos como administrativos de carácter general, se verán expresados en la invalidez del acto impugnado, generándose un efecto *erga omnes* o general respecto a esas disposiciones normativas.

Para resolver la causa, esta Corte procede a efectuar el análisis de fondo y de forma de la norma impugnada.

#### Análisis de constitucionalidad por la forma

La norma cuya constitucionalidad se demanda es el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 303 del 19 de octubre del 2010.

En cuanto a la forma, el legitimado activo no demanda su inconstitucionalidad; sin embargo, corresponde a esta Corte realizar un control integral de la constitucionalidad de los actos normativos de carácter general impugnados, para lo cual se consideran los siguientes elementos:

En primer lugar, la disposición normativa impugnada ha sido promulgada por parte de la Asamblea Nacional, órgano competente para aprobar como leyes las normas generales de interés común; en la especie, las que atribuyan deberes, responsabilidades y competencias a los gobiernos autónomos descentralizados, conforme lo expresa el artículo 132 numeral 4 de la Constitución de la República.

*Art. 132.- "La Asamblea Nacional aprobará como leyes las normas generales de interés común. Las atribuciones de la Asamblea Nacional que no requieran de la expedición de una ley se ejercerán a través de acuerdos o resoluciones. Se requerirá de ley en los siguientes casos:*

*[...] 4. Atribuir deberes, responsabilidades y competencias a los gobiernos autónomos descentralizados".*

Por otro lado, como se puede observar del texto normativo impugnado, se refiere a "la administración de los Registros de la propiedad por parte de los gobiernos autónomos descentralizados", por ende, bien hizo el legislador al incorporar esta disposición normativa dentro de un cuerpo legal que goza de la categoría de ley orgánica.

En aquel sentido, se debe manifestar que la disposición contenida en el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), se encuentra inmersa dentro de una ley que goza de la categoría de Ley Orgánica, puesto que regula la organización, competencias, facultades y funcionamiento de los gobiernos autónomos descentralizados; la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 133 numeral 3 así lo prevé.

*Art. 133.- "Las leyes serán orgánicas y ordinarias.*

*Serán leyes orgánicas:*

*[...] 3. Las que regulen la organización, competencias, facultades y funcionamiento de los gobiernos autónomos descentralizados".*

Cabe destacar que la Disposición Transitoria Primera de la Constitución de la República del Ecuador establece en su numeral noveno la obligación de la Asamblea Nacional de aprobar: "La ley que regule la descentralización territorial de los distintos niveles de gobierno y el sistema de competencias, que incorporará los procedimientos para el cálculo y distribución anual de los fondos que recibirán los gobiernos autónomos descentralizados del presupuesto general del estado. Esta Ley fijará el plazo para la conformación de regiones autónomas, que en ningún caso excederá de ocho años". En aquel sentido y dando cumplimiento a su obligación constitucional, la Asamblea Nacional del Ecuador aprobó el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 303 del 19 de octubre del 2010, en donde se encuentra inmersa la norma cuya constitucionalidad se demanda, y que a partir de esa fecha es ley de la República.

Por las consideraciones antes expuestas se determina que la disposición normativa contenida en el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), se apega a la normativa constitucional vigente, ya que regula competencias y facultades que asumen los gobiernos autónomos descentralizados, por lo que declara su constitucionalidad en cuanto a la forma.

#### Análisis de constitucionalidad por el fondo

##### Control material

Dentro de un control integral, la Corte Constitucional procede a realizar el control en cuanto a las posibles inconstitucionalidades de fondo manifestadas por el legitimado activo, para lo cual se plantean los siguientes problemas jurídicos:

##### 1. ¿Qué debe entenderse por competencia concurrente entre el gobierno central y los gobiernos autónomos descentralizados municipales en cuanto a la administración del Sistema Público de Registro de la Propiedad?

La Constitución de la República del Ecuador establece un régimen de competencias entre los distintos niveles de gobierno, determinando la existencia de competencias exclusivas para cada nivel de gobierno, y competencias concurrentes en donde pueden actuar más de uno de ellos. Así, el artículo 260 de la Constitución determina dentro del régimen de competencias que: "el ejercicio de competencias exclusivas no excluirá el ejercicio concurrente de la gestión en la prestación de servicios públicos y actividades de colaboración y complementariedad entre los distintos niveles de gobierno".

De lo anotado se puede observar que si bien la propia Constitución establece las competencias exclusivas de cada nivel de gobierno, la Constitución no excluye que estas competencias sean concurrentes con otros niveles de

gobierno, facultando la interacción de varios actores gubernamentales (centrales o seccionales) dentro de ciertas actividades que se encuentran consagradas en el propio texto constitucional; en la especie, el artículo 265 corrobora este precepto constitucional al determinar en la administración del sistema público de registro de la propiedad esta concurrencia entre el ejecutivo y los municipios.

La doctrina, de manera general, ha señalado que las competencias concurrentes pueden verse expresadas a través de acciones legislativas, de gestión y ejecución, o mixtas; en el caso objeto de la presente acción hablamos de una concurrencia mixta de competencias, en razón de que se conmina al gobierno central y a los gobiernos seccionales autónomos municipales la administración del Sistema Público de Registro de la Propiedad, en donde se verá inmersa la producción normativa, así como la ejecución de las actividades consagradas en el artículo 265 de la Constitución ecuatoriana.

El problema en esta causa radica en precisar dentro de aquella concurrencia las facultades que debe realizar el Estado central y las facultades que les corresponde a los gobiernos autónomos descentralizados dentro de una determinada actividad; para ello se requiere de un análisis integral y sistemático de la Constitución y la disposición impugnada.

La norma impugnada determina:

*Art. 142 del COOTAD.- "La administración de los registros de la propiedad de cada cantón corresponde a los gobiernos autónomos descentralizados municipales.*

*El sistema público nacional de registro de la propiedad corresponde al gobierno central, y su administración se ejercerá de manera concurrente con los gobiernos autónomos descentralizados municipales de acuerdo a lo que disponga la ley que organice este registro. Los parámetros y tarifas de los servicios se fijarán por parte de los respectivos gobiernos municipales".*

En la presente acción pública de inconstitucionalidad de acto normativo de carácter general, el legitimado activo manifiesta que esta disposición normativa entra en contradicción con la disposición constitucional contenida en el artículo 265 de la Carta Fundamental, por cuanto aparentemente, la administración del registro de la propiedad por parte de los municipios del país conforme lo determina la primera parte del artículo 142 de la COOTAD no observa la concurrencia.

Al respecto, la Corte Constitucional, al someter a un análisis de constitucionalidad esta disposición normativa, hace las siguientes precisiones:

De la lectura del texto se puede observar que la disposición normativa impugnada en su primera parte trata de la administración del registro de la propiedad de cada cantón a cargo de las municipalidades; es decir, no determina la administración de todo el sistema registral a favor de los municipios del país, lo cual sí debe realizar de manera concurrente por mandato constitucional.

La Constitución de la República, en el artículo 265, habla de concurrencia en cuando a la administración del **sistema público de registro de la propiedad**; por tanto, se requiere hacer una diferenciación entre dos actividades que pueden parecer muy próximas, pero que tienen distinta connotación; así, la administración del sistema de registros de la propiedad y la administración de los registros de la propiedad en cada cantón; diferenciación interpretativa que ha generado una controversia respecto a la norma cuya inconstitucionalidad se demanda.

En primer lugar, la acepción *sistema* implica un universo de acción muy amplio; es así como aquel conformará un conjunto de actividades e instituciones relacionadas entre sí que contribuyen a conseguir un determinado objetivo. Para determinar el objetivo debemos observar integralmente el texto constitucional dentro del ámbito de las competencias, denotándose que el espíritu del constituyente fue conseguir un sistema de datos en el ámbito nacional relacionado con la propiedad a través de un registro, el cual se ve expresado como un servicio a la comunidad, alcanzando una connotación de servicio público.

Dentro de este sistema existirán varios órganos que lo integrarán, y son precisamente los registros de la propiedad de cada cantón del país, sin que su administración excluya el ejercicio de otras competencias que permitan el correcto funcionamiento del sistema.

El legitimado activo ha manifestado que la administración de los registros de la propiedad no es competencia exclusiva de los gobiernos autónomos descentralizados municipales, ya que esta facultad no consta en el artículo 264 de la Constitución; empero en esta afirmación el legitimado activo no observa que el primer inciso de la norma antes citada menciona "[...] sin perjuicio de otras que determine la ley", facultando la propia Constitución el ejercicio de otras competencias a los municipios, los que pueden ejercer competencias concurrentes con otros niveles de gobierno, en la especie, para la administración del sistema público de registro de la propiedad lo harán con el gobierno central, permitiéndose tanto a las municipalidades como al gobierno central ejercer la competencia concurrente que establece la Constitución en el artículo 265, ya que este artículo habla de concurrencia en el **sistema público de registro de la propiedad**, sistema del cual forman parte cada uno de los registros de la propiedad de los diversos cantones del país.

Para solucionar este problema de interpretación se debe realizar una interpretación sistemática tanto de la Constitución como del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, cuerpos normativos en donde se ve enmarcada la disposición impugnada, recordando que las normas jurídicas deberán ser interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía.

En la causa objeto de control, el constituyente ecuatoriano buscó a través de estas competencias concurrentes la colaboración recíproca entre las instituciones del gobierno central y los gobiernos autónomos descentralizados, permitiendo la intervención de dos instancias de la administración pública (gobierno central y municipios); empero, esta concurrencia debe realizar una delimitación del

ámbito competencial respecto a estos órganos de gobierno; delimitación que se desarrollará a través del marco legal derivado, observando los preceptos constitucionales.

Se debe observar el artículo 269 numeral 3 de la Constitución, en donde se determina que: *"el sistema nacional de competencias contará con un organismo técnico conformado por un representante de cada nivel de gobierno, que tendrá la siguientes funciones: [...] 3. Regular la gestión de las competencias concurrentes entre los diferentes niveles de gobierno, de acuerdo al principio de subsidiariedad y sin incurrir en la superposición de competencias"*.

En aquel sentido debemos realizar una interpretación integral del texto constitucional, para lo cual es de trascendental importancia la observancia del artículo constitucional precitado, en donde se establecen lineamientos a observarse para llevar adelante las denominadas competencias concurrentes, determinándose por mandato constitucional que deben respetarse los principios de subsidiariedad y no superposición de competencias.

Estos principios han sido desarrollados en el COOTAD, que establece lo que se debe entender tanto por competencia concurrente, como por el principio de subsidiariedad. Así, el artículo 115 del COOTAD sostiene que competencias concurrentes: *"Son aquellas cuya titularidad corresponde a varios niveles de gobierno en razón del sector o la materia, por lo tanto deben gestionarse obligatoriamente de manera concurrente. [...] Su ejercicio se regulará en el modelo de gestión de cada sector, sin perjuicio de las resoluciones obligatorias que pueda emitir el Consejo Nacional de Competencias para evitar o eliminar la superposición de funciones entre los niveles de gobierno. Para el efecto se observará el interés y la naturaleza de la competencia y el principio de subsidiariedad"*.

En la misma dirección, el artículo 3 del cuerpo normativo antes citado menciona:

*"Art. 3.- Principios.- El ejercicio de la autoridad y las potestades públicas de los gobiernos autónomos descentralizados se regirán por los siguientes principios:*

*d) Subsidiariedad.- La subsidiariedad supone privilegiar la gestión de los servicios, competencias y políticas públicas por parte de los niveles de gobierno más cercanos a la población, con el fin de mejorar la calidad y la eficacia y alcanzar una mayor democratización y control social de los mismos.*

*En virtud de este principio, el gobierno central no ejercerá competencias que pueden ser cumplidas eficientemente por los niveles de gobierno más cercanos a la población y sólo se ocupará de aquellas que les corresponda, o que por su naturaleza sean de interés o implicación nacional o del conjunto del territorio"*.

En virtud del principio de subsidiariedad, las municipalidades están más próximas a la población en el ámbito del registro de la propiedad, tanto es así que en cada

cantón existe un registro de la propiedad, lo cual no implica que el gobierno central no intervenga dentro del sistema de registraduría, ya que el mismo actuará señalando las bases dentro de las cuales deben enmarcar su accionar cada uno de los registros de la propiedad de los respectivos cantones, evidenciándose la concurrencia que determina el artículo 265 de la Constitución, que dice: *"El sistema público de registro de la propiedad será administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y las municipalidades"*. Por tanto, se puede colegir que esta competencia se circunscribe a una sola materia (el sistema público de registro de la propiedad) y a diversos órganos (Ejecutivo y municipalidades).

Conforme lo determina la doctrina española *"la clave de la concurrencia estriba en la incidencia conjunta, de dos potestades con orientación potencialmente distinta [...]"*<sup>2</sup>; es decir, la concurrencia no implica la duplicidad en cuanto al ejercicio de atribuciones o actividades por parte de los órganos encargados de ejercer determinada competencia, puesto que generaría un atentado al principio de eficiencia de la administración pública.

En la especie se determina que el sistema público de registro de la propiedad debe ser administrado de manera concurrente, tanto por el gobierno central como por las municipalidades, es decir, esa administración se llevará a efecto por órganos de distinto nivel, sin que aquello comporte el ejercicio de las mismas funciones o actividades.

Por medio de la disposición constitucional, lo que buscó el constituyente a través de las competencias concurrentes fue una colaboración entre el Estado central y los municipios, tendiente a satisfacer el interés general de los usuarios del servicio de registro de la propiedad.

De esta forma se da cumplimiento al principio de descentralización, en la especie, al municipio le corresponderá la estructura administrativa del registro, y a la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos establecer la normativa que deben regir los procesos que se lleven a cabo en el sistema público de registro de la propiedad. Por tanto, existe claramente una concurrencia entre estos dos niveles de gobierno en cuanto a la administración del sistema, concurrencia que de manera expresa consagra el texto del artículo 142 del COOTAD.

Conforme lo determina el artículo 115 del COOTAD, el ejercicio de las competencias concurrentes se regularán por el modelo de gestión de cada sector; le corresponderá al gobierno central establecer los lineamientos que permitan el funcionamiento del sistema público de registro a nivel nacional, y a las municipalidades ejercer su competencia dentro de la administración del sistema de registro de la propiedad a nivel local.

<sup>2</sup> Eliseo Ajá, "El concepto de competencias concurrentes", en Normativa Básica del ordenamiento Jurídico español, Alberto Pérez Calvo (coordinación), Ministerio para las Administraciones Públicas, Instituto Nacional para la administración Pública, Madrid, 1990, p. 21.

El artículo 265 de la Constitución habla de administración concurrente del sistema nacional de registro de la propiedad, que conforme lo expresado en líneas anteriores abarca una serie de normas, principios e instituciones, y no exclusivamente la administración de los registros de la propiedad, administración que forma parte de este sistema; es decir, el gobierno central establece las bases dentro de las cuales se va a enmarcar el sistema, mientras que los municipios se encargarán de ejecutar dichas bases, todas estas actividades enmarcadas dentro de un mismo sistema<sup>3</sup>.

En aquel sentido, observamos que el sistema nacional de registro de la propiedad es el continente, mientras que la administración de los registros de la propiedad en cada cantón es el contenido. Es claro determinar que un sistema es un conjunto de principios, normas, reglas e instituciones que permiten llevar adelante una determinada actividad, que dentro del ámbito constitucional ecuatoriano se circunscribe al sistema público de registro de la propiedad, y no a la administración del registro de la propiedad de cada cantón.

Así, el artículo 142 del COOTAD respeta el artículo 265 de la Constitución, al declarar también dentro del texto impugnado la competencia concurrente tanto del gobierno central como de las municipalidades en la administración del sistema público de registro de la propiedad, estableciéndose que en el tema puntual de administración de los registros de la propiedad le corresponde aquella competencia a las municipalidades, obviamente enmarcando su accionar en las bases normativas que ha establecido el gobierno central, disposiciones que a su vez se han visto expresadas en la leyes promulgadas por el órgano legislativo, relacionadas a la administración de los registros de la propiedad en el país, para lo cual se deberá observar los principios del sistema nacional de competencias.

De lo anotado se puede colegir que el artículo impugnado guarda conformidad con el texto constitucional, y esta disposición normativa contenida en el COOTAD no contraviene disposición constitucional alguna, más bien atiende al principio de subsidiariedad y no superposición de competencias, consagrado en el artículo 269 de la Carta Fundamental.

En el análisis realizado no se observa contradicción con el texto constitucional; no existe una administración individual del sistema, ya que a través de esta disposición normativa impugnada se reconoce expresamente que: "[...] El sistema público nacional de registro de la propiedad corresponde al gobierno central, y su administración se ejercerá de manera concurrente con los gobiernos autónomos descentralizados municipales de acuerdo con lo que disponga la ley que organice este registro [...]"; es decir, se respeta y da cumplimiento al precepto constitucional consagrado en el artículo 265 de la Constitución.

En fin, la competencia concurrente no es excluyente de la división del trabajo en el ámbito de la administración del sistema público de registro de la propiedad; se debe recordar que el sistema público de registro de la propiedad se trata de un servicio público, que a su vez forma parte de un Sistema de Registro de Datos Públicos.

Dentro del ámbito de las competencias concurrentes se debe expresar que existe una competencia legal o normativa, la

misma que conforme se ha expresado en líneas anteriores la ejerce el gobierno central, y por otro lado la denominada competencia de ejecución, gestión que, en el presente caso, la llevará a efecto las municipalidades, para permitir la aplicación del principio de eficiencia dentro de la administración pública, más aún considerando que las actividades realizadas por los registros de la propiedad, a la luz de la Constitución ecuatoriana, se toman en un servicio público, cuyos principales beneficiarios será toda la colectividad, lo que a su vez va de la mano con el principio de descentralización, consagrado en el artículo 1 de la Constitución de la República.

Es así como la norma cuya constitucionalidad se demanda cumple con el mandato constitucional de la concurrencia en la administración del sistema público de registro de la propiedad, conforme lo determina el artículo 265 de la Constitución de la República.

#### **La disposición normativa impugnada ¿genera un conflicto de intereses entre órganos controlados y controladores?**

El artículo 232 de la Constitución de la República determina: "No podrán ser funcionarias ni funcionarios ni miembros de organismos directivos de entidades que ejerzan la potestad estatal de control y regulación, quienes tengan intereses en las áreas que vayan a ser controladas o reguladas o representen a terceros que los tengan. [...] Las servidoras y servidores públicos se abstendrán de actuar en los casos en que sus intereses entren en conflicto con los del organismo o entidad en los que presten sus servicios".

Según el legitimado activo el hecho de que el registrador de la propiedad se convierta en un funcionario municipal implicaría un posible conflicto de intereses, manifestando que "[...] en el mundo contemporáneo los municipios al igual que otras instituciones y personas jurídicas y naturales es un usuario más del servicio registral, siendo urgente y necesario defender su indiscutible y necesaria independencia, como ocurre en el mundo contemporáneo [...]".

Aplicando una interpretación teleológica se debe mencionar que la finalidad que persigue el artículo 232 de la Constitución es evitar el conflicto de intereses particulares en los que se pudieran ver inmersos controlados y controladores.

<sup>3</sup> "Lo que la constitución persigue al conferir a los órganos generales del Estado la competencia exclusiva para establecer las bases de la ordenación de una materia determinada es que tales bases tengan una regulación normativa uniforme y de vigencia en toda la nación, lo cual asegura, en aras de de intereses generales superiores a los de cada comunidad autónoma, un común denominador normativo, a partir del cual cada comunidad, en defensa del propio interés general, podrá establecer las peculiaridades que el convengan". Citado por Eduardo García de Enterría, en Curso de Derecho Administrativo, Tomo I, Editorial Temis-Palestra, Bogotá-Lima, 2008, p. 272.

Se debe manifestar que la disposición normativa contenida en el artículo 142 del COOTAD no se encasilla dentro de la prohibición que contempla el artículo 232 de la Constitución, puesto que esta situación se desvirtúa en razón del ejercicio de funciones que realizan los registradores de la propiedad, ya que los mismos adquieren un carácter y connotación pública, ante lo cual, la prohibición constitucional consagrada en el artículo 232 de la Constitución, al estar direccionada hacia conflictos con intereses particulares, no evidencia una contradicción con el artículo 142 del COOTAD.

El registro de la propiedad es un servicio público<sup>4</sup>, por lo tanto la tarea encomendada a los registradores de la propiedad se encasilla dentro de las funciones públicas; al respecto, se debe mencionar que el artículo 229 de la Constitución establece que: "*serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo público, función o dignidad dentro del sector público [...]*". En aquel sentido, los registradores de la propiedad se convierten en funcionarios públicos y las actividades que realizan en el ejercicio de sus funciones alcanzan una connotación general, por lo cual no se puede alegar un conflicto de intereses al asumir los Municipios la administración de los Registros de la Propiedad, caso contrario estaríamos coartando un derecho que le asiste a todas las personas, como es la propiedad de bienes inmuebles.

Adicionalmente, el artículo 233 de la Constitución establece que ningún servidor público está exento de responsabilidad por los actos realizados en ejercicio de sus funciones o por sus omisiones, siendo civil y penalmente responsables por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos, por lo que cualquier arbitrariedad o falta de diligencia en el manejo de este servicio público no eximirá de responsabilidad a los registradores de la propiedad, evidenciándose que no puede existir conflictos de intereses al desempeñar sus funciones, y menos aún una contradicción de la norma impugnada con el texto constitucional contenido en el artículo 232.

La imparcialidad del registrador de la propiedad a su vez estará garantizada a través del ingreso al servicio público, conforme lo establece la Constitución de la República, el cual se debe realizar a través de un concurso público de merecimientos y oposición conforme lo determina el artículo 228 del texto constitucional<sup>5</sup>.

Por lo antes expuesto se evidencia que la norma contenida en el artículo 142 del COOTAD no contradice la disposición constitucional consagrada en el artículo 232.

#### Conclusiones finales a las que llega la Corte

La concurrencia está determinada dentro del régimen de competencias que establece la Constitución de la República; así, el artículo 265 de la Constitución determina la administración concurrente del sistema público de registro de la propiedad entre el ejecutivo y las municipalidades.

Bajo una interpretación sistemática, tanto las normas constitucionales como las disposiciones normativas de carácter legal deben ser interpretadas en un contexto general,

para lograr entre todas las disposiciones la debida consistencia, correspondencia y armonía; es decir, no se pueden realizar interpretaciones aisladas fuera del contexto general en el que se enmarca la disposición normativa.

En aquel sentido, al someter al examen de constitucionalidad el artículo 142 del COOTAD, se debe observar no solo esta disposición de manera particular, y contrastarla con el artículo 265 de la Constitución, sino que debe ser analizada bajo los principios que rigen el sistema nacional de competencias consagrado en el artículo 269 de la Constitución y dentro del contexto general del COOTAD y observar lo que este cuerpo normativo dispone respecto a la competencia concurrente y principio de subsidiariedad.

Se determina que el artículo 142 del COOTAD guarda armonía con el texto constitucional en cuanto a la competencia concurrente que debe existir por parte del gobierno central y las municipalidades en la administración del sistema público de registro de la propiedad; sistema público que, conforme se ha determinado en líneas anteriores, comprende un conjunto de principios, normas, reglas e instituciones que permiten llevar adelante este servicio público.

Dentro de aquel sistema se encuentran inmersos los diversos registros de la propiedad en el ámbito cantonal, cuya administración, conforme lo determina el artículo 142 del COOTAD, la ejercerán las municipalidades, sin que aquello comporte la realización de una competencia exclusiva de los municipios, puesto que las bases normativas deben estar a cargo de organismos del gobierno central, en la especie, la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos.

Se debe mencionar que el ejercicio de las competencias concurrentes no implica una duplicidad de actividades realizadas por dos instituciones de distintos niveles de gobierno, puesto que esto atentaría contra el principio de eficiencia de la administración pública.

No sería viable que los dos niveles de gobierno se dediquen simultáneamente a realizar una misma actividad, lo que iría en detrimento de los usuarios del servicio registral, el mismo que es un servicio público para la colectividad.

<sup>4</sup> "[...] El servicio público es un medio para un fin próximo o para un fin mediato (el bien común), que se traduce en actividades públicas, con forma de obra, función o prestación de interés público y con un régimen de derecho administrativo, común a todo el quehacer de la función pública". Citado por Roberto Dromi, en *Derecho Administrativo*, Hispana Libros, Madrid-México, 2009, p. 791.

<sup>5</sup> Artículo 228.- El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora.

Cabe destacar que la Disposición Transitoria Primera de la Constitución de la República del Ecuador, establece en su octavo numeral la obligación de la Asamblea Nacional de aprobar: "Las leyes que organicen los registros de datos, en particular los registros civil, mercantil y de la propiedad. En todos los casos se establecerán sistemas de control cruzado y base de datos nacionales". Es decir, el espíritu del constituyente fue crear un registro de datos para lo cual es indispensable contar con instituciones que colaboren recíprocamente en esta actividad.

Se debe señalar que la disposición normativa impugnada tampoco vulnera el precepto constitucional contenido en el artículo 232 de la Constitución, ya que no existe conflicto de intereses, puesto que los registradores de la propiedad adquieren una connotación de servidores públicos, y por ende, al ejercer una función pública, nada tiene que ver con la disposición constitucional que se refiere a un conflicto de intereses particulares. Por tanto, no existe este supuesto conflicto de intereses; en consecuencia, el artículo 142 del COOTAD impugnado no contiene vulneración a la Constitución de la República.

Finalmente, se debe destacar, conforme lo señala la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que la expulsión del ordenamiento jurídico de una norma será la última ratio<sup>6</sup>, y procederá exclusivamente cuando se denote una flagrante contradicción y vulneración de un derecho constitucional, lo que no se ha presentado en la presente acción, puesto que el artículo 142 del COOTAD no contradice texto constitucional alguno.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, para el período de transición, expide la siguiente:

#### SENTENCIA

1. Desechar la demanda de inconstitucionalidad de la norma contenida en el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.º 303 del 19 de octubre del 2010.
2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

<sup>6</sup> Cf. Art. 76 Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional: "El control abstracto de constitucionalidad se regirá por los principios generales del control constitucional previstos por la Constitución y las normas constitucionales, la jurisprudencia y la doctrina. En particular, se regirá por los siguientes principios: [...] 6. Declaración de inconstitucionalidad como último recurso.- Se declarará la inconstitucionalidad de las disposiciones jurídicas cuando exista una contradicción normativa, y por vía interpretativa no sea posible la adecuación al ordenamiento constitucional".

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dra. María Augusta Durán, Secretaria General (e).

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición; con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Luis Jaramillo Gavilanes, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del día martes veintiuno de junio del dos mil once. Lo certifico.

f.) Dra. María Augusta Durán, Secretaria General (e).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaria General.

#### CASO No. 0002-11-IN

**PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERIODO DE TRANSICION.-** Quito D. M., 15 de febrero de 2012, las 18h20.-**Vistos.-** Agréguese al proceso los escritos presentados: por el doctor Williams Saud Reich, Director Nacional de Registro de Datos Públicos, de 24 de junio de 2011, a las 17h15; el doctor Aquip Eliécer Flores Flores, Presidente del Colegio Nacional de Registradores (as) de la Propiedad de 27 de junio de 2011, las 10h10; y, el doctor Servio Tulio Ávila Cartagena, como Registrador de la Propiedad del cantón Lago Agrio de 27 de junio de 2011; las 11h00. En lo principal se realizan las siguientes consideraciones: **PRIMERA.-** El doctor Williams Saud Reich, Director Nacional de Registro de Datos Públicos, solicita: "Ampliar la sentencia en lo que comprende a subsanar el plazo de suspensión concedida en la medida cautelar dictada con la admisión de la presente acción, hecho notorio que ha afectado e interferido en el desarrollo de los concursos de méritos regulados por la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos, estos plazos que comprenden en la Disposición Transitoria Primera y Décimo Primera de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos"; el doctor Aquip Eliécer Flores Flores, Presidente del Colegio Nacional de Registradores (as) de la Propiedad solicita: "1. [...] se aclare y amplíe la sentencia respecto a determinar que las municipalidades del país deben cumplir obligatoriamente todas y cada una de las instrucciones, disposiciones, resoluciones y reglamentos que expida la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos respecto a organización de los registros, caso contrario su inobservancia en los concursos para seleccionar y designar a los Registradores de la Propiedad producirán nulidad de los mismos; y, 2. El sustento jurídico más importante de la demanda en esta causa se refirió a que el acta 091 (que consta en autos) el Pleno de la Asamblea Constituyente de Montecristi (2008) resolvió eliminar como competencia de las municipalidades la administración de los registros de la propiedad y en su defecto se mociona el texto del actual Art. 265 de la

Constitución de la República", señalando además que "[...] la sentencia dictada omite analizar lo resuelto por la Asamblea Constituyente de Montecristi en el que como insisto expresamente resolvió eliminar como competencia de las municipalidades la administración de los registros de la propiedad, razón por la que pido que el Pleno de la Corte Constitucional como aclaración y ampliación se pronuncie respecto de este punto, columna vertebral de la presente acción"; y, el doctor Servio Tulio Ávila Cartagena, como Registrador de la Propiedad del cantón Lago Agrio solicita a la Corte Constitucional: "declarar en forma expresa, la nulidad absoluta de los concursos realizados para nombrar registradores de la propiedad, de los gobiernos autónomos municipales descentralizados".

**SEGUNDA.-** Esta Corte ha ratificado por varias veces que la aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura; y la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos. **TERCERA.-** Respecto a la ampliación solicitada por el doctor Williams Saud Reich, Director Nacional de Registro de Datos Públicos, se debe mencionar que la ampliación se dirige hacia la sentencia, cuando no se hayan resuelto algunos de los puntos controvertidos; en la especie, al tratarse de una acción de inconstitucionalidad se debe recordar al solicitante que la finalidad de esta acción consiste en garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y la eliminación de las incompatibilidades normativas, por razones de fondo o de forma, entre las normas constitucionales y el art. 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, por tanto se niega lo solicitado por el recurrente, toda vez que la ampliación debe dirigirse al contenido de la sentencia, puesto que la Corte Constitucional ya se pronunció mediante providencia de 25 de mayo de 2011, las 14h30, dejando sin efecto la medida cautelar dictada por la Sala de Admisión en la presente acción. **CUARTA.-** En relación a lo solicitado por el doctor Aquip Eliécer Flores Flores, Presidente del Colegio Nacional de Registradores (as) de la Propiedad; se debe mencionar que en el acápite 1 de su pedido pretende que la Corte se pronuncie respecto a la interpretación de una norma legal, lo cual no es competencia de esta Corte Constitucional; y, respecto al acápite 2 hace mención a que la Corte no consideró su argumento respecto al Acta 091 de la Asamblea Constituyente de Montecristi; cabe destacar que esta Corte ha considerado todos los elementos valorativos aportados en el proceso, elementos con los cuales esta Corte ha desarrollado su obiter dicta, y ratió decidendi; se le recuerda al solicitante que la Corte se ha pronunciado respecto a una norma de carácter general y no respecto a un acta que no tiene connotación de acto normativo de carácter general; en cuanto a la aclaración se debe manifestar que la misma cabe cuando la sentencia fuera oscura, lo cual no se evidencia en la presente causa; y, respecto a la ampliación, la Corte considera que, no hay nada que ampliar porque en la sentencia se han resuelto todos los puntos controvertidos y propuestos en la acción, por tanto se niega este pedido por improcedente; **QUINTA.-** En relación al escrito presentado por el doctor Servio Tulio Ávila Cartagena, se debe señalar al solicitante que la Corte Constitucional ya se ha pronunciado mediante la sentencia No. 003-11-SN-CC, dentro de la causa No.0002-11-IN, por tanto se niega su pedido por improcedente. **SEXTA.-** De esta forma se da contestación a los requerimientos realizados por los solicitantes respecto a

la sentencia No. 003-11-SIN-CC de 21 de junio de 2011 emitida por el Pleno de la Corte Constitucional. En lo demás se estará a lo dispuesto en la sentencia expedida en esta causa. **Notifíquese.-**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

**Razón:** Siento por tal, que el Auto que antecede fue aprobado por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Ruth Seni Pinoargote, Fabián Sancho Lobato, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire y sin contar con la presencia de los Doctores Alfonso Luz Yunes y Hernando Morales Vinuesa, en sesión del día miércoles quince de febrero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por f.) Ilegible.- f.) Ilegible.- Quito, a 01 de marzo del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 21 de junio del 2011

**SENTENCIA N.º 004-11-SEP-CC**

**CASO N.º 0669-10-EP**

**LA CORTE CONSTITUCIONAL  
para el período de transición**

**Juez Constitucional Ponente:** Dr. Edgar Zárate Zárate

**I. ANTECEDENTES**

**De la solicitud y sus argumentos**

El señor Ricardo Vieira, en su calidad de apoderado de la compañía NORBERTO ODEBRECHT S. A., conforme lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, presenta una acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia del 10 de marzo del 2010, dictada por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dentro del recurso de casación N.º 151-2009, por considerar que se vulneran sus derechos constitucionales al debido proceso, a la seguridad jurídica y a la igualdad, consagrados en los artículos 76, numerales 1 y 7, literal f; 82, y 66 numeral 4, respectivamente, de la Constitución de la República.

## **ANEXO # 13**

### **Sentencia 002-11-SIN-CC dictada el 21 de junio de 2011**

Publicada en Suplemento del Registro Oficial 624 del 23 de enero de 2012. La Corte Constitucional para el período de transición, desechó la demanda de inconstitucionalidad en razón de que tanto por la forma como por el fondo, la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, no contraviene la Constitución de la República del Ecuador.

(Citado en página 138)





**Razón:** Siento por tal, que la Providencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Ruth Seni Pinoargote, Hernando Morales Vinuesa, Manuel Viteri Olvera, Patricio Herrera Betancourt, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; Sin contar con la presencia de los doctores Fabián Sancho Lobato y Alfonso Luz Yunes, en sesión del día jueves cinco de enero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por ..... f.) Ilegible, f.) Ilegible.- Quito, a 17 de enero del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 21 de junio del 2011

**SENTENCIA N.° 002-11-SIN-CC**

**CASO N.° 0034-10-IN**

**LA CORTE CONSTITUCIONAL  
para el Período de Transición:**

**Juez Constitucional:** Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, MSc.

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

La presente acción de inconstitucionalidad fue interpuesta por el doctor Edwin Darío Portero Tahua ante la Corte Constitucional, para el Período de Transición, el 28 de junio del 2010.

De conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 17 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el 28 de junio del 2010 a las 17h55, el Secretario General certificó que no se ha presentado otra demanda con identidad de sujeto, objeto y acción. En providencia del 13 de septiembre del 2010 a las 16h31, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional avocó conocimiento de la causa N.° **0034-10-IN** y admitió a trámite la acción, disponiendo se corra traslado con la demanda a los señores Presidente de la Asamblea Nacional, Presidente de la República y Procurador General del Estado, para que en el término de quince días emitan sus criterios sobre el contenido de la demanda, requiriendo así mismo, al señor Presidente de la Asamblea Nacional para que en igual término remitiera a esta Corte el expediente con los informes y demás documentos que dieron origen a la Ley impugnada y disponiendo además se remita al Registro Oficial un extracto de la demanda para su publicación, a fin de que en el término de quince días, cualquier ciudadano emita su opinión a la Corte Constitucional.

En virtud del sorteo realizado le correspondió al Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, MSc., la sustanciación de la presente acción, quien mediante auto de 8 de diciembre del 2010 a las 14h00, avocó conocimiento de esta acción de inconstitucionalidad, convocando a las partes a audiencia pública para el día 21 de diciembre del 2010 a las 11h00.

**De la Solicitud y sus argumentos**

Edwin Darío Portero Tahua de conformidad con lo previsto en los artículos 436, numeral 2, y 429 de la Constitución de la República en concordancia con el Arts. 75 y más pertinentes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, propone acción de inconstitucionalidad demandando la inconstitucionalidad parcial por vicios de fondo y de forma de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, promulgada en el suplemento del Registro Oficial N.° 162 de 31 de marzo del 2010, manifestando en lo principal lo siguiente:

Que en el numeral octavo de la primera Disposición Transitoria de la Constitución de la República publicada en el Registro Oficial No. 440 de 20 de octubre del 2008, dispuso que la Asamblea Nacional debía aprobar en un plazo máximo de trescientos sesenta días: Disposición Transitoria: Primera: "El órgano legislativo, en el plazo máximo de ciento veinte días contados desde la entrada en vigencia de esta Constitución aprobará la ley que desarrolle el régimen de soberanía alimentaria, la ley electoral, la ley reguladora de la Función Judicial, del Consejo de la Judicatura y la que regula el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. En el plazo máximo de trescientos sesenta días, se aprobarán las siguientes leyes: 8. Las leyes que organicen los registros de datos, en particular los registros civil, mercantil y de la propiedad. En todos los casos se establecerán sistemas de control cruzado y bases de datos nacionales." La Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que fue expedida en virtud de esta disposición transitoria, indica que adolece de los siguientes vicios de fondo:

**Impugnaciones realizadas:**

a) **Se aprobó una sola ley cuando debió hacerse una ley por cada registro o grupo de registros de la misma naturaleza.**

Indica que el Art. 1 de la Ley en estudio prescribe que:

"1.- Finalidad y Objeto.- La presente ley crea y regula el sistema de registro de datos públicos y su acceso, en entidades públicas o privadas que administren dichas bases o registros.

El objeto de la ley es: garantizar la seguridad jurídica, organizar, regular, sistematizar e interconectar la información, así como: la eficacia y eficiencia de su manejo, su publicidad, transparencia, acceso e implementación de nuevas tecnologías".

El texto legal que antecede -según el accionante- contraviene el texto de la Primera Disposición Transitoria

de la Constitución de la República, pues ésta establece que deben crearse varias leyes que organicen los registros de datos y no solo una como lo ha hecho la Asamblea Nacional en la cual se ha mezclado y confundido un sistema de Registro Civil (datos de los ciudadanos como inscripción, estado civil, edad) como si fueran de la misma naturaleza o similar a la de un Registro de la Propiedad o Mercantil, en donde se encuentran almacenados y protegidos datos y derechos patrimoniales de los ciudadanos. Expresa que el que se pueda publicar la información patrimonial de las personas, torna vulnerable a las personas y las deja a merced de la delincuencia. Por estas razones -dice el accionante- se justifica que hayan debido dictarse diferentes leyes para cada uno de los registros de datos indicados.

**b) La ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos debió tener categoría de orgánica.**

El actor en este punto hace en primer lugar referencia al artículo 6 de la Ley impugnada que prevé:

**"Art. 6 Accesibilidad y confidencialidad.- Son confidenciales los datos de carácter personal, tales como ideología, afiliación política o sindical, etnia, estado de salud, orientación sexual, religión, condición migratoria, y los demás atinentes a la intimidad personal y en especial aquella información cuyo uso público atente contra los derechos humanos consagrados en la Constitución e instrumentos internacionales. El acceso a estos datos sólo será posible con autorización expresa del titular de la información, por mandato de la ley o por orden judicial. También son confidenciales los datos cuya reserva haya sido declarada por la autoridad competente, los que estén amparados bajo sigilo bancario o bursátil, y los que pudieren afectar la seguridad interna o externa del Estado. La autoridad o funcionario que por la naturaleza de sus funciones custodie datos de carácter personal, deberá adoptar las medidas de seguridad necesarias para proteger y garantizar la reserva de la información que reposa en sus archivos. Para acceder a la información sobre el patrimonio de las personas el solicitante deberá justificar y motivar su requerimiento, declarar el uso que hará de la misma y consignar sus datos básicos de identidad, tales como: nombres y apellidos completos, número del documento de identidad o ciudadanía, dirección domiciliaria y los demás datos que mediante el respectivo reglamento se determinen. Un uso distinto al declarado, dará lugar a la determinación de responsabilidades, sin perjuicio de las acciones legales que el/la titular de la información pueda ejercer. La Directora o Director Nacional de Registro de Datos Públicos, definirá los demás datos que integrarán el sistema nacional y el tipo de reserva y accesibilidad."**

Sostiene que el mismo tiene como objetivo la defensa y protección de los datos de carácter personal de los ecuatorianos, ya que limita el acceso de los usuarios del sistema a cierta información considerada sensible, por lo que la misma debe mantenerse en reserva conforme lo garantizan el numeral 19 del Art. 66, así como los numerales 11 y 28 del mismo artículo que establecen como derechos de las personas, el derecho a guardar reserva sobre

sus convicciones, por lo que claramente, conforme lo prevé 133.2 y 425 de la Constitución, esta Ley debió tener la categoría de orgánica y no ordinaria.

Por lo tanto, considera que al señalar la Ley impugnada en sus considerandos: **2do.** "... Implementar las normas para garantizar la dignidad del ser humano"; **3ro.** "derecho de todas las personas de acceso a la información (...) del derecho de acceso universal a las tecnologías de información y comunicación"; **4to.** "... Derechos a la identidad personal y colectiva y a la protección de datos de carácter personal..."; **5to.** "... derecho a la propiedad..."; **6to.** "... derecho de las personas a acceder a servicios públicos de calidad..."; **7mo.** "... a hacer efectivo el buen vivir." **8vo.** "... derecho a conocer de la existencia y acceder a los documentos, datos genéricos, bancos o archivos de datos personales e informes que sobre sí misma o sobre sus bienes, consten en entidades públicas o privadas..."; así como prescribirse en el Art. 1 de la Ley impugnada que "*La presente ley crea y regula el sistema de registro de datos públicos y su acceso...*"; y en el Art. 28 que: "*Créase el Sistema Nacional de Datos Públicos con la finalidad de proteger los derechos constituidos, los que se constituyan, modifiquen, extingan o publiciten por efectos de la inscripción de los hechos, actos y/o contratos determinados por la presente Ley y las leyes y normas de los registros...*", la Ley impugnada debería tener la categoría de orgánica, pues se encuentra dentro de lo que prescribe el Art. 133.2 de la Constitución establece que serán leyes orgánicas: "*Las que regulen el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales*". Entonces, al haber sido la Ley impugnada expedida mediante mayoría simple y no mediante mayoría absoluta, es inconstitucional por haberse transgredido el penúltimo inciso del Art. 133 de la Constitución que prescribe: "*La expedición, reforma, derogación e interpretación con carácter generalmente obligatorio de las leyes orgánicas requerirán mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea Nacional*".

**c) La Ley impugnada aumenta el gasto público al crear dependencias públicas, por lo que su iniciativa era exclusiva del señor Presidente de la República.**

Respecto a este punto el actor indica que el Art. 135 de la Constitución de la República determina que: "*Sólo la Presidente o Presidenta de la República podrá presentar proyectos de ley que creen, modifiquen o supriman impuestos, aumenten el gasto público o modifiquen la división político administrativa del país.*" (El subrayado es del actor).

En base a esta norma constitucional expresa que solamente el Presidente de la República es quien puede tener iniciativa de ley en temas que modifiquen el gasto público, por ello, no podía la ley impugnada ser iniciativa del propio legislador, lo cual considera es congruente con la facultad presidencial -Art. 147 CR- de formular el Plan Nacional de Desarrollo e informar anualmente sobre su cumplimiento, dirigir la administración pública en forma desconcentrada, elaborar y enviar la proforma del Presupuesto General del Estado; por lo que requiere controlar cada una de las iniciativas que tiendan a incrementar el gasto público y afectar de alguna manera la economía del Estado Ecuatoriano.

Sin embargo, expresa que a pesar de esta prescripción constitucional, la Ley impugnada -que fue iniciativa del Asambleísta Paco Velasco- dispone en su artículo 34 lo siguiente:

"Art. 34.- Del financiamiento de la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos.- La Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos financiará su presupuesto con los siguientes ingresos: a) Los recursos provenientes del Presupuesto General del Estado" (El resaltado y subrayado pertenecen al actor).

Argumenta que quizá en defensa de la constitucionalidad de esta norma se pudiera decir que, como en efecto aconteció, fue el señor Presidente de la República quien, mediante el ejercicio de sus atribuciones de legislador, a través de su veto Presidencial y proponiendo el texto alternativo correspondiente, fue quien propuso la inclusión de este texto normativo que luego fuera aceptado por la Asamblea Nacional mediante la figura del allanamiento. Mas, se pregunta si: ¿el señor Presidente de la República a través del veto presidencial de un proyecto de ley puede incluir con sus textos alternativos, propuestas de futuras normas jurídicas que no fueron conocidos por la Asamblea Nacional y que deben ser sometidos a trámite constitucional de aprobación mediante la figura de la iniciativa legal? o si ¿la obligación del señor Presidente de la República de presentar textos alternativos cuando objeto un proyecto de ley tienen la misma categoría de la iniciativa legislativa?.

A estas interrogantes, el actor se responde, a sí mismo, que no, pues indica que el señor Presidente de la República no puede incorporar a un conjunto normativo en proceso de formación, textos alternativos que contengan propuestas negadas o no tratadas por la Asamblea Nacional en el trámite legislativo pertinente, peor aun, incluir textos normativos en el veto presidencial que deben ser materia de propuesta legislativa, en el ejercicio de la facultad de iniciativa para proponer proyectos de ley y cumpliendo con los requisitos formales establecidos en la Constitución para presentar un proyecto de ley. Este razonamiento lo sustenta en la Resolución del Tribunal Constitucional de 7 de Agosto del 2001, pronunciamiento emitido respecto de los casos acumulados: 178-2001-TC, 19-2001-TC y 23-2001-TC, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 390 de 15 de agosto del 2001, que en referencia al tema dice:

"Que, al Presidente de la República, en virtud de su alta magistratura, la Constitución le ha asignado diferentes atribuciones y deberes los mismos que debe cumplir en mérito a lo dispuesto en el artículo 171 de la Constitución Política, una de ellas, fundamental para este análisis es aquella consignada en el numeral 4, concerniente a la facultad colegisladora, y es precisamente a sus estrictos términos que debe sujetar su actuación, que le permite: tener iniciativa legislativa, esto es presentar proyectos de ley, vetar o sancionar los proyectos aprobados por el Congreso y promulgar mediante un Decreto Ley, un texto legal, solo si el Congreso no lo considera en treinta días; pues, el único Legislador auténtico y positivo es el Congreso Nacional;

*Que, merece una consideración especial el siguiente punto: El Proyecto de Ley de Reforma Tributaria enviada al Congreso por el Presidente de la República con carácter de urgente en materia económica a través de oficio No. 021-DPR-2001 de 1 de marzo del 2001, contemplaba la elevación del IVA del 15%. Ahora bien, de acuerdo con el artículo 155 y 156 del texto constitucional en los casos de proyectos de urgencia económica, como es el del presente trámite, el Congreso Nacional tienen la facultad de aprobar, modificar o negar, como efectivamente ocurrió y sólo en el evento de que el Congreso no aprobare, modificare o negare en el plazo previsto en esas normas, el Ejecutivo está facultado para promulgar este proyecto como decreto-ley, como expresamente determina el mencionado artículo 156. Como esta elevación fue negada por el Congreso Nacional con 86 votos contra ocho en la sesión de 29 de marzo del 2001, en el proyecto de ley enviado por el Congreso Nacional al Presidente de la República, luego de que el Congreso había resuelto, ya no constaba el aumento del IVA; por consiguiente no varió el porcentaje vigente de tal impuesto, esto es, del 12%; sin embargo, el Presidente al vetar parcialmente el Proyecto del Congreso, pretendió introducir inconstitucionalmente otro aumento: La elevación ya no sería del 12 al 15%, sino del 12 al 14%, es decir, con la rebaja de un punto en la relación al proyecto original. Por tanto, si el proyecto presentado por el Congreso ya no contemplaba disposición alguna sobre el aumento del IVA, mal podía el Presidente, al ejercer su derecho de veto insistir en el aumento, sin importar que fuere en un punto menos que el originalmente propuesto. El veto no podía aplicarse sino a las normas contempladas en el proyecto del Congreso que no varió el porcentaje anterior del IVA. Lo contrario equivale a dar procedencia y legitimidad constitucional a una figura jurídica que no consta en la Carta Política, lo cual en todo sentido resulta inadmisibles. De acuerdo con el Art. 155 de la Carta Política, el derecho de iniciativa que, como legislador tiene el Presidente de la República para la supresión, creación o supresión de tributos, se ejerce y se agota cuando el Presidente presente al Congreso el respectivo proyecto de ley. Sólo si el Congreso no trata el proyecto, el Presidente tiene la facultad de convertirla en ley, promulgándola en el Registro Oficial, como decreto-ley, en los términos del Art. 156..."*

Además indica que, también en la Ley impugnada tienen el efecto de incrementar el gasto público las Disposiciones Transitorias Cuarta y Sexta:

"Cuarta: Los Registros de la Propiedad, Societario, Civil y Mercantil que mantengan digitalizados sus registros, deberán mudar sus bases de datos al nuevo sistema, para lo cual la Dirección Nacional asignará los fondos para la creación y unificación del sistema informático nacional de registro de datos públicos. (El resaltado y subrayado pertenecen al actor).

"SEXTA.- En el plazo máximo de 3 años contados a partir de la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, todo registro de la propiedad, societario, mercantil o civil, que hasta la fecha mantenga su información y

registros de manera física, deberá ser transformado a formato digital con las características y condiciones definidas por el Director Nacional, para lo cual se asignarán los fondos pertinentes y se proveerán los programas informáticos necesarios. Esta omisión será sancionada con la destitución del correspondiente funcionario por la Directora o Director Nacional de Registro de Datos Públicos." (El resaltado y subrayado pertenecen al actor).

Finalmente expresa que, conforme se observa en estas normas y por las razones expuestas, es evidente que por el fondo el literal a) del Art. 34 y las Disposiciones Transitorias Cuarta y Sexta de la Ley impugnada, devienen en inconstitucionales y así deben ser declaradas.

**d) Cesación laboral abrupta de las relaciones laborales existente entre los trabajadores y registradores. La Ley impugnada omite establecer el mecanismo jurídico para el ingreso de los trabajadores privados de los actuales registros al servicio público.**

Respecto a este punto el actor argumenta que si se considera el contenido de la Primera Disposición Transitoria de la Ley impugnada en contraposición con el artículo 228 de la Constitución de la República, que prescriben:

Disposición Transitoria Primera:

*"Primera: El personal que actualmente trabaja en los registros de la propiedad y mercantil, continuará prestando sus servicios en las dependencias públicas creadas en su lugar, por lo que dicho cambio no conlleva despido intempestivo. En los casos de renuncia voluntaria o despido, los Registradores de la Propiedad y Mercantiles tendrán la obligación de liquidar a sus trabajadoras o trabajadores, con base en su tiempo de servicios y de conformidad con las normas del Código del Trabajo.*

*Los funcionarios o funcionarias que se requieran en las funciones registrales bajo competencia de las municipalidades y del gobierno central, respectivamente, estarán sujetas a la ley que regule el servicio público." (El subrayado y resaltado son del accionante).*

Artículo 228 de la Constitución:

*"El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora." (El subrayado y resaltado son del accionante).*

Se estaría atentando contra los derechos de los trabajadores de los Registros en cuanto a:

- Su estabilidad en el sector privado, porque el traslado de la responsabilidad patronal, NO es un traslado, sino equivale a una cesación abrupta en las

relaciones laborales, que de acuerdo con lo previsto en el Art. 8 al romper los elementos necesarios para que exista una relación laboral, tales como el convenio bilateral empleador-trabajador, la dependencia.

- Al existir el cambio de patrono en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, indudablemente que hay una cesación en funciones en el sector privado para pasar a formar parte de una entidad de Derecho Público, a la cual en el tema de personal rige otra normativa legal diferente a la del Código del Trabajo.

- Esta terminación abrupta, afecta a los trabajadores al vulnerar su derecho constitucional a la libertad puesto que se les impone un régimen sin consultárseles sobre su conveniencia laboral para los mismos. Ante la cesación en funciones no tendrían derecho a desahucio y menos a indemnización por despido intempestivo prevista en el artículo 188 del Código del Trabajo por cuanto no son los registradores los que despiden a sus trabajadores sino la Ley de Registro de Datos, la cual sin otra previsión que el nombramiento en el sector público ha dispuesto sobre el destino y suerte de los empleados de los registros del país.

- El legislador mediante la expedición de la Ley impugnada nada ah dicho sobre el tiempo de servicios anterior al cambio que debe producirse, si asume o no el Estado las obligaciones que por el tiempo de servicios mantendrán los servidores públicos como si lo prevé el Código del Trabajo para el caso de venta de negocio.

Con base a estos fundamentos el actor indica que la Disposición Transitoria de la Ley impugnada determina que los actuales funcionarios de los distintos registros del país, sean de la propiedad o mercantiles, que son empleados privados al servicio de un funcionario público, en consecuencia, amparados por el Código del Trabajo, deben pasar a desempeñar cargos públicos, violentando directamente el contenido del artículo 228 de la Constitución de la República, caso en el que indudablemente se les exigirá el cumplimiento de otros perfiles conforme a las exigencias del sector público, lo que degenerará en inestabilidad laboral, dejando de lado los años de servicio para dichas entidades encargadas de prestar un servicio público.

**e) Facultad de los Municipios de realizar la valoración de activos de los registros y su liquidación respectiva prevista en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley impugnada, atenta contra la propiedad privada.**

Sostiene el actor que la Disposición Transitoria Tercera de la Ley impugnada que dice:

*"Dentro del plazo de trescientos sesenta y cinco días contados a partir de la puesta en vigencia de la presente ley, los municipios y la Directora o Director Nacional del Registro de Datos Públicos, deberán ejecutar el proceso de concurso público de merecimientos y*

oposición, nombramiento de los nuevos registradores de la propiedad y mercantil. Dentro del mismo plazo, organizarán la infraestructura física y tecnológica de las oficinas en las que funcionará el nuevo Registro de la Propiedad y su respectivo traspaso, para cuyo efecto elaborará un cronograma de transición que deberá contar con la colaboración del registrador/a saliente. En este mismo lapso, de así acordarse o requerirse, el municipio dispondrá la valoración de activos y su liquidación respectiva”.

Es confiscatoria puesto que dispone una valoración y liquidación sin determinar si esta valoración es con fines de expropiación o no, dejando una gran puerta abierta a la arbitrariedad de las autoridades políticas.

**f) Inconstitucionalidad del Art. 19 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos.**

Expresa el actor que el artículo 19 de la Ley impugnada sería inconstitucional por contravenir el Art. 265 de la Constitución, ya que en virtud de este mandato constitucional, la administración de los registros es concurrente entre las municipalidades y el Ejecutivo, circunstancia que no sucede con la designación del Registrador de la Propiedad, proceso que forma parte de la administración concurrente y debe ser cogestionada y compartida por los entes inmersos en la administración y no como lo establece la norma legal en referencia que determina que la designación del Registrador de la Propiedad la hará exclusivamente la Municipalidad y el Alcalde dejando de lado a la Función Ejecutiva. Indica además que resulta contradictorio que siendo el Alcalde de un cantón quien designa al Registrador de la Propiedad, sea el Director del Sistema Nacional de Registro de Datos quien tenga la facultad de vigilar, supervisar y hasta sancionar las actividades que realizan los Registradores de la Propiedad, incluso respecto del ejercicio de sus competencias registrales propias y no solo respecto de actividades relacionadas con el Sistema Nacional de Datos.

Por otro lado el accionante considera que la Ley impugnada viola varios derechos constitucionales establecidos en el Art. 66, numerales 11, 13, 15, 16, 18, 19, 20, 26 y 28, pues produce:

**g) Violación a los derechos de protección de datos, a la reserva de las convicciones personales y la identidad personal, al honor y buen nombre.**

Considera el actor que el último inciso del Art. 6 de la Ley impugnada al establecer que el Director o Directora Nacional del Sistema de Registro de Datos definirá los demás datos que integrarán el sistema nacional y el tipo de reserva y accesibilidad es inconstitucional por cuanto estos datos constituyen bienes personales jurídicamente tutelados y protegidos por la Constitución, la Ley y los Tratados Internacionales, porque tienen o guardan relación con los derechos a la protección de datos personales, a la reserva de las convicciones personales, el derecho a la identidad personal, al honor y buen nombre, datos cuya recolección, archivo, procesamiento, distribución o difusión requieren la autorización del titular o el mandato de la ley conforme lo

dispone el numeral 19 del Art. 66 de la Constitución, no siendo permitido que sea una autoridad administrativa la que defina el tipo de reserva de la información personal, como en el presente caso.

**h) Derecho a la seguridad jurídica.**

Expresa el actor que los artículos 28, 29, 30, 31 y 32 de la Ley impugnada atentan contra la seguridad jurídica por cuanto los Registro de la Propiedad necesitan desenvolverse para desarrollar sus actividades de forma técnica, un ambiente de estabilidad e imparcialidad que sólo puede brindarlo la Función Judicial que goza de independencia interna y externa así como de autonomía conforme lo prevén los numerales 1 y 2 del artículo 168 de la Constitución. Al estar en manos del Ejecutivo por la actividad eminentemente política que este despliega existiría inestabilidad e inseguridad, volviéndose poco confiable su gestión; lo cual no sucede como se indicó con la Función Judicial.

**i) Plazo constitucional contenido en el numeral 8vo de la Disposición Transitoria Primera fue inobservado:**

Señala que la Ley impugnada se encuentra viciada de inconstitucionalidad porque la Constitución de la República promulgada el 20 de octubre del 2008 en su Disposición Transitoria Primera de la Constitución concedía a la Asamblea Nacional el plazo de trescientos sesenta y cinco días para aprobarla, plazo que ha sido excedido en demasía al habérsela promulgado recién el 31 de marzo del 2010.

**j) Comisión que conoció y tramitó el proyecto debió haber sido la Comisión de Justicia y Derechos Humanos.**

En cuanto a este punto el accionante refiere que al regular la Ley impugnada cuestiones de derecho relacionadas con los Registros de la Propiedad, Mercantil, Civil, Societario, debió ser tramitada por la Comisión de Justicia y Derechos Humanos que es el ente creado para el efecto y no la Comisión de Régimen Económico Tributario y su regulación y control, como ocurrió.

**k) Unidad de la materia**

Al haberse regulada en la Ley impugnada los registros que contienen información personal, patrimonial, societaria, mercantil, se ha contrariado el Art. 136 de la Constitución que prevé que los proyectos de ley deberán referirse a una sola materia, lo cual es ratificado por el Art. 116 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. El actor afirma que los distintos registros de datos públicos que existen en el Ecuador tienen finalidad, naturaleza y objetivos concretos por lo que no es procedente que se genere un sistema en el que se entrelacen o combinen todos los registros porque se atenta contra su integridad y que así lo había dispuesto el constituyente de Montecristi cuando estableció que debía establecerse un sistema de datos con leyes particulares para cada tipo de registro.

**Pretensión Concreta.-**

El actor solicita que acogiendo la acción de inconstitucionalidad se declare la inconstitucionalidad de todas las normas cuestionadas, que siendo el alma de la Ley impugnada hacen inconstitucional toda la Ley.

**Contestación a la demanda.-**

El Secretario Nacional Jurídico de la Presidencia de la República del Ecuador, Dr. Alexis Mera Giler da contestación a la presente acción de inconstitucionalidad en los siguientes términos:

**a) Supuesta inconstitucionalidad por la expedición de una sola ley que regule los registros de datos.**

Expresa que según el actor la organización de los registros de datos públicos debió haber constado en tantas leyes cuantos registros existan, y por ende el tratamiento legal que correspondía era independiente en la forma y en el fondo. Mas, indica que sólo con una lectura limitada del numeral 8 de la Disposición Transitoria Primera de la disposición constitucional se podría llegar a pensar que la Asamblea Nacional debió haber expedido una ley por cada registro de datos existente.

Dice que la Constitución hay que interpretarla en su integralidad y basta leer la parte final de la disposición para entender que la técnica utilizada por el legislador para expedir fue absolutamente lógica y acertada: "En todos los casos se establecerán sistemas de control cruzado y bases de datos nacionales".

La disposición de establecer en todos los casos (en todos los registros) sistemas de control cruzado y bases de datos nacionales, el legislador optó por crear, en una sola Ley, un Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que interconectara los distintos registros públicos existentes en una gran base de datos de carácter nacional, a la cual se puede acceder desde cualquier parte del país; a información de carácter nacional.

Indica que es fácilmente apreciable que el legislador fue más allá del mandato constitucional (en beneficio de los ciudadanos y de sus derechos, por supuesto), y con su iniciativa de unificar todos los registros públicos en una sola base de datos nacional logró además garantizar el derecho de las personas de acceder a servicios públicos de calidad con eficiencia y buen trato.

Dice que en lo referente a la acusación de que en la Ley se mezclan temas que hacen confundir un sistema de Registro Civil como igual o similar al Registro de la Propiedad o Mercantil la Ley de Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, en adelante LSNRDP, no mezcla nada, lo único que hace es establecer que todos los registros públicos se interconectan para así poder acceder a cualquier dato público de cualquier lugar del país y que es más los registros seguirán rigiéndose por las mismas reglas conforme lo dispone el Art. 14 de la Ley impugnada:

*"Art. 14.- Funcionamiento de los registros públicos.- Los registros públicos y demás oficinas que manejen información relacionada con el objeto de esta Ley*

*administrarán sus bases de datos en coordinación con la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos. Sus atribuciones, responsabilidades y funciones serán determinadas por la ley pertinente a cada registro y por el Reglamento a la presente ley." (El resaltado y subrayado fuera del texto).*

Por ello, las atribuciones, responsabilidades y funciones de los Registros Públicos seguirán siendo las que siempre han sido y lo único que cambiará es lo relativo a la interconexión, con las ventajas que ya se han señalado.

**b) Supuesta inconstitucionalidad por no ostentar la Ley impugnada categoría de orgánica.-**

Indica que respecto de la alegación del acto de que al regular la Ley impugnada el derecho constitucional a la protección de datos de carácter personal, así como el derecho a la reserva de convicciones, y el derecho a la identidad contemplados en el artículo 66 números 11, 19 y 28 de la CR debió tener el carácter de orgánica, pues según el artículo 133.2 de la Constitución deben ser orgánicas aquellas leyes que regulan el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, cabía aclarar que la Ley impugnada no regula el ejercicio de los derechos constitucionales, sino únicamente la organización del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, lo cual está establecido en su Art. 1:

**"Art. 1.- Finalidad y Objeto.-** La presente ley crea y regula el sistema de registro de datos públicos y su acceso, en entidades públicas o privadas que administren dichas bases o registros. El objeto de la Ley es: garantizar la seguridad jurídica, organizar, regular, sistematizar e interconectar la información, así como: la eficacia y eficiencia de su manejo, su publicidad, transparencia, acceso e implementación de nuevas tecnologías".

Señala que los treinta y cinco artículos y las dos Disposiciones Generales, las doce Disposiciones Transitorias y las cinco Disposiciones Reformativas que conforman la Ley, sólo un artículo se refiere y sólo de manera tangencial, al trato que debe dársele a los datos de carácter personal dentro del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos. Es obvio que la Ley impugnada al crear un sistema interconectado de registros de datos públicos lo refiera. Pero dice que esta mera aclaración de ninguna manera implica que la Ley esté encaminada a regular el ejercicio de los derechos constitucionales, en cuyo caso si hubiera justificado una ley orgánica, dado que, cualquier ley necesariamente va a tener conexión con algún derecho constitucional, pero eso no nos puede llevar a concluir que toda ley que tenga una mínima conexión con algún derecho constitucional, debería ser orgánica. En esta forma el Código Civil que regula el derecho constitucional a la propiedad al tratar sobre el dominio y sus formas de adquirirlo, también debería ser declarado inconstitucional porque no es orgánico, o el Código de Procedimiento Penal que regula el derecho constitucional a la defensa y que tampoco es orgánico, debería también declararse inconstitucional. Sostiene que la alegación del actor no tiene asidero, aún más, Más aún cuando según el Art. 53 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, tanto las leyes

orgánicas como las ordinarias únicamente requieren de la mayoría absoluta de votos de los miembros de la Asamblea Nacional para su aprobación, habiendo en el presente caso obtenido la Ley los referidos votos.

**c) Inconstitucionalidad por ser una Ley que debió corresponder su iniciativa al Presidente de la República.**

Señala que según el demandante que la LSNRDP al crear la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos, tiene incidencia en el gasto público, pues esta nueva institución, conforme lo señala el Art. 34 de la Ley, se financia con recursos provenientes del Presupuesto General del Estado y por ello su iniciativa debió corresponder al Presidente de la República. Pero frente a esta afirmación cabría preguntarse: ¿Qué Ley no tiene incidencia en el gasto público? Toda Ley necesariamente repercute en el gasto público pues para su aplicación siempre habrá que requerirse fondos del Presupuesto General del Estado.

Si por Ley se crea una institución o se otorga algún derecho u obligación o se confieren competencias a las instituciones públicas, o se establecen mecanismos de control, la implementación de éstos necesariamente requerirá de recursos públicos, y por ende ocasionará un aumento en el gasto público. Al ser el Ecuador un estado de derechos y justicia y democrático organizado en forma de República, el constituyente jamás pudo tener intención de limitar la iniciativa legislativa de los miembros del parlamento, requiriéndose urgentemente una interpretación exclusivamente técnica de lo que el Art. 135 de la Constitución de la República quiso decir con la frase "aumento del gasto público", precisamente para evitar caer en interpretaciones que restrinjan gravemente las facultades democráticas por antonomasia de nuestra Asamblea Nacional, por ejemplo: si se refiere a gasto público permanente o no permanente, si se refiere a un aumento cualquiera lo que implicaría aumentos de apenas decenas o centenas de dólares o por el contrario se refiere a aumentos sustanciales que impliquen millones de dólares.

**d) Supuesta inconstitucionalidad por cesar abruptamente las relaciones laborales de los trabajadores de los registros.**

Indica que la impugnación a la Disposición Transitoria Primera de la Ley la realiza el actor al considerar que en dicha norma no se ha previsto el concurso de méritos y oposición establecido en el Art. 228 de la Constitución para el ingreso a la función pública, por lo que al tenerse que realizar indefectiblemente se les estaría afectando a los trabajadores su estabilidad laboral, aseveración que es errada, pues la norma impugnada lo que busca es proteger un bien jurídico de mayor relevancia que aquel tutelado por el concurso de méritos y oposición, esto es la estabilidad laboral. Lo que hizo el legislador, en este caso, al convertirlos automáticamente en servidores públicos, es optar por garantizar la estabilidad de los empleados en virtud de la peculiaridad de la situación, ya que no se trata de nuevas contrataciones que hubieren debido sujetarse en este caso, al concurso de méritos y oposición, sino de trabajadores ya contratados, a los que obviamente había que garantizarles su estabilidad laboral.

**e) Supuesta inconstitucionalidad por atentado contra la propiedad privada.**

Expresa contra esta alegación que la Ley de ningún modo prescribe confiscación de propiedad privada alguna, pues la Disposición Transitoria Tercera establece que en caso de acordarse o requerirse el municipio dispondrá la valoración de activos y su liquidación respectiva. Indica que si bien es cierto, la Ley no establece directamente el término expropiación, si establece que los municipios deben pagar por los activos que adquiriesen de los registros de la propiedad por lo que no existe confiscación alguna.

**f) Supuesta inconstitucionalidad por violación del derecho a la protección de datos personales.**

El Secretario Nacional Jurídico de la Presidencia de la República indica que el actor al interpretar que el inciso segundo del Art. 6 de la Ley impugnada al establecer que sea el Director Nacional de Registro de Datos Públicos, definirá los demás datos que integrarán el sistema nacional y el tipo de reserva y accesibilidad a ellos, sería inconstitucional por cuanto la recolección, procesamiento o difusión de este tipo de datos necesitan de autorización del titular o del mandato de la ley, no pudiendo una autoridad administrativa ser la que defina el tipo de reserva de la información personal, estaría en un error, pues contradice tal aseveración el propio Art. 6 de la Ley que prevé claramente que los datos de carácter personal son confidenciales y que sólo se puede acceder a ellos con autorización expresa del titular, por mandato de la ley u orden judicial. Así, la Ley lo que hace es prever que ante la eventualidad de la aparición de nuevos datos, pueda ser el Director quien los incorpore al sistema y no dejen de ser incorporados porque la ley no lo hubiere previsto y sostiene que obviamente la autoridad administrativa tiene como límites la Constitución y tendrá que observarla para no vulnerar derechos constitucionales, pues toda autoridad en su accionar debe respetar y hacer respetar los derechos.

**g) Supuesta inconstitucionalidad por violación del derecho a la seguridad jurídica.**

Expresa que según el actor el hecho de que los Registros sean dependientes de la Función Ejecutiva violenta la seguridad jurídica de los actos que se realizan, puesto que esta función estatal es desprolija, política e inestable y por tanto polémica. Al respecto señala que efectivamente la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos se encuentra adscrita al Ministerio de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información, pero goza de personalidad jurídica, autonomía administrativa, técnica, operativa, financiera y presupuestaria. Por eso el criterio vertido por el actor no es más que su apreciación, no pudiendo esta enervar la libertad de configuración legislativa que posee la Asamblea Nacional.

**h) Supuesta inconstitucionalidad por extralimitación del mandato constitucional.**

Aquí, la contestación refiere que la Ley impugnada lo único que regula es la organización y el funcionamiento del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos y la reorganización institucional requerida para su implementación, no regulando de ninguna manera la

actividad registral entre sí, conforme se aprecia del Art. 14 de la Ley que determina que la actividad registral permanece regulada por las leyes correspondientes de cada registro que no han sido abolidas.

**i) Supuesta inconstitucionalidad por incumplimiento del plazo para la expedición de la Ley.**

La consideración del actor de que la Ley adolecería de inconstitucionalidad de forma por no haberse expedido en el plazo dispuesto por el mandato constitucional, no tiene asidero en virtud de que eso significaría que no podríamos tener esta Ley jamás. Si bien es cierto la Constitución estableció un plazo para el efecto, las circunstancias de la implementación del nuevo orden institucional han provocado que no se cumplan los mismos, lo cual de ninguna manera implica que se puede dejar de cumplir con el mandato establecido.

**j) Supuesta inconstitucionalidad de la Ley por haberse tratado el proyecto en una Comisión Legislativa incompetente.**

Señala que el actor refiere que al haber sido tramitada la Ley impugnada por la Comisión de Régimen Económico y no por la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, adolece de inconstitucionalidad formal. Señala que esta apreciación es errada e indica que no se pueden establecer criterios absolutos en base a los cuales se pueda determinar categóricamente a cual Comisión le corresponde tratar determinada Ley, en virtud de que toda Ley es transversal y regula diferentes aspectos incluidos derechos constitucionales y la institucionalidad que su protección requiere, así como el financiamiento de la misma y el control social que debe existir. Por esto, definir cuando el tratamiento de una ley corresponde a una determinada Comisión es potestad discrecional del Consejo de Administración Legislativa de la Asamblea Nacional.

**k) Supuesta inconstitucionalidad por regular la Ley más de una materia.**

Finalmente, señala que respecto a este punto, no se puede interpretar que la Ley impugnada ha incluido a los distintos registros de datos públicos existentes en el Ecuador, pues cada uno de ellos sigue rigiéndose por la Ley correspondiente. El hecho de que la Ley nombre uno por uno a todos los registros que se deben interconectar al sistema nacional de registro de datos de ninguna manera quiere decir que los esté regulando a ellos sino únicamente al sistema.

**Pretensión Concreta.-**

Por ello, solicita se deseche en su totalidad la demanda de inconstitucionalidad y se interprete el Art. 16 de la Ley de Registro reformado por el num. 5 de la Disposición Transitoria de la Ley impugnada.

Además, cabe señalar que en similar sentido, comparecieron la Asambleísta Irina Cabezas en su calidad de Presidente (e) de la Asamblea Nacional y el Néstor Arboleda Terán en representación del Señor Procurador General del Estado, quienes solicitaron se deseche la demanda de inconstitucionalidad presentada.

**II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

**Competencia**

De conformidad con lo previsto en los artículos 429, 436 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador y el artículo 27 del Régimen de Transición, publicado con la Constitución de la República en el Registro Oficial N.º 449 del 20 de octubre del 2008, en concordancia con el artículo 75, numeral 1, literal c de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, (en adelante LOGJCC), y 54 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, esta Corte es competente para verificar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley impugnada por el accionante.

**Legitimación activa**

El accionante se encuentra legitimado para interponer la presente acción de inconstitucionalidad, en razón de que se sujeta al cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 439 la Constitución de la República, que faculta: *"Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano"*, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 77 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional que determina: *"(...) La demanda de inconstitucionalidad puede ser propuesta por cualquier persona, individual o colectivamente"*.

**Control Abstracto de Constitucionalidad**

La Corte, por medio del examen de constitucionalidad por el fondo y por la forma, debe verificar la compatibilidad o incompatibilidad de las normas acusadas en contraste con la Constitución de la República; por lo tanto, una vez concluido dicho examen, y de hallarse inconstitucionalidad de la norma, declarará la "invalidez del acto jurídico impugnado"<sup>1</sup>; así como la expulsión de estas del sistema jurídico, y en el caso de que se encuentre que las normas acusadas aparezcan conforme con la Constitución vigente, se procederá a validarlas al sistema jurídico actual. Así, la Corte considera que no se ha omitido solemnidad alguna que pueda incidir en la decisión de la causa, por lo que se declara su validez.

*"El control abstracto de constitucionalidad tiene como finalidad garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico a través de la identificación y la eliminación de las incompatibilidades normativas, por razones de fondo o de forma, entre las normas constitucionales y las demás disposiciones que integran el sistema jurídico"*<sup>2</sup>.

De lo estipulado se entiende, entonces, al control como la realización de actividades que se relacionan con la revisión, con la verificación o a su vez con la comprobación de diversos tipos de objetos los que podrían ser actos, acciones o a su vez normativos (sentido amplio).

<sup>1</sup> Peña, Freire, La Garantía en el Estado Constitucional del Derecho, Madrid, Trotta, 1997, p. 263.

<sup>2</sup> Art. 74 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

De igual manera se puede determinar que el control de constitucionalidad deriva de la potestad emitida por la Constitución de la República en la cual consta como uno de sus principios el control constitucional de normas, así como de actos administrativos de alcance general<sup>3</sup>. La Constitución de la República cuenta con preceptos constitucionales que deben ser cumplidos de manera obligatoria, el incumplimiento o la trasgresión debe ser sancionado. De esta eficacia inmediata de las normas constitucionales deriva la posibilidad de ejercer un control abstracto de normas.

En sentido estricto se puede afirmar que el control constitucional es un mecanismo que sostiene la Supremacía de la Constitución, previsto en el artículo 424 ibídem y produce un equilibrio entre los derechos fundamentales y la división de poderes<sup>4</sup>.

En consecuencia, las sentencias emitidas por la Corte Constitucional en las cuales se determine la inconstitucionalidad, establecen los límites como el alcance de los efectos jurídicos de la norma; sin embargo, dependiendo del caso y de la norma acusada de inconstitucionalidad, se producen diferentes efectos: i) eliminar las normas cuando exista incompatibilidad con la Constitución<sup>5</sup>, es decir, la expulsión de la norma del ordenamiento jurídico; ii) declarar la norma conforme a la Constitución, en ese caso se mantendrá su constitucionalidad; iii) cuando no se ha desarrollado una norma, teniendo por deber hacerlo, se declarará la omisión constitucional; y, iv) la Corte Constitucional podrá emitir las denominadas sentencias modulativas a fin de preservar la norma acusada de inconstitucionalidad, sin menoscabo de que del examen de constitucionalidad por el fondo se desprenda la necesidad de realizar ciertos cambios necesarios para que la norma esté de conformidad con la Constitución<sup>6</sup>.

#### Examen de constitucionalidad por la forma

El recurrente en su demanda de inconstitucionalidad señala que, a su juicio, existen varios vicios de forma en la creación de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Público, a saber: a) En razón con la finalidad de la Ley conforme su artículo 1, señala que debió tener carácter de "orgánica"; b) Sostiene que la iniciativa para la creación de la ley es exclusiva del Presidente de la República, conforme el artículo 135 de la Constitución, que dice: "Sólo el Presidente de la República podrá presentar proyectos de ley que creen, modifiquen o supriman impuestos, aumenten el gasto público o modifiquen la división político administrativo del país"; c) que no se debió haber regulado en una sola ley los registros de información personal,

patrimonial, societaria, mercantil, porque vulnera el principio de unidad de materia constante en el artículo 136 de la Constitución, que prevé que los proyectos de ley deberán referirse a una sola materia, y el 116 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### Respecto a que la ley acusada de inconstitucional debe reunir el carácter de orgánica

La Corte Constitucional, con relación a la exigencia de sustracción al trámite orgánico y no ordinario previsto en el artículo 133 de la Constitución de la República, considera que es necesario identificar la motivación que creó la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos y su denominación, dentro de los siguientes parámetros.

a) La Asamblea Nacional se sustenta en varias normas constitucionales para crear la ley *supra*, así; artículo 1 (Estado Constitucional de Derechos y Justicia), artículo 11 numeral 9 (Respetar y hacer respetar los derechos Constitucionales), artículo 18 numeral 2 (acceso a la información generada en entidades públicas y privadas), artículo 66 numerales 19 y 28 (protección de datos de carácter personal y derecho a la identidad personal y colectiva), numeral 25 (acceder a servicios públicos y privados de calidad), numeral 26 (derecho a la propiedad); artículo 85 (políticas públicas, servicios públicos y participación ciudadana); artículo 95 (participación en democracia y transparencia); la disposición transitoria, numeral octavo del mismo cuerpo normativo, que establece que en el plazo de trescientos sesenta días se aprobará la ley que garantice el registro de datos, en particular los registros: civil, de la propiedad y mercantil, estableciendo en todos los casos sistemas de control cruzado y base de datos nacionales que conforme al artículo 265 de la Constitución, cuya competencia recae sobre el órgano legislativo; no obstante dicho sistema de datos cruzados involucra competencias concurrentes entre la Función Ejecutiva y las municipalidades.

Sobre la base de las mencionadas normas constitucionales y la disposición transitoria, numeral octavo, se dictó la ley materia de este control. Ahora bien, corresponde identificar cuál es el objeto de la misma, conforme su artículo 1 que determina:

*"Art. 1 Finalidad y objeto.- La presente ley crea y regula el sistema de registro de datos públicos y su acceso, en entidades públicas o privadas que administren dichas bases o registros."*

*El objeto de la ley es: garantizar la seguridad jurídica, organizar, regular, sistematizar e interconectar la información; así como: la eficacia y eficiencia de su manejo, su publicidad, transparencia, acceso e implementación de nuevas tecnologías."*

La estructura jurídica constitucional, en relación a la creación de leyes, según el artículo 133 de la Constitución, prevé la existencia de leyes orgánicas y ordinarias. La Constitución, en su artículo 133, incluye parámetros normativos para que ciertas materias sean desarrolladas de forma exclusiva por la vía orgánica, a saber:

<sup>3</sup> Caso No. 0022-2009-CN, emitida por la Corte Constitucional del Ecuador.

<sup>4</sup> Ibídem

<sup>5</sup> HUERTA, Ochoa Clara, *Acción de Inconstitucionalidad Como Control Abstracto de Conflictos Normativos*, Investigación del Instituto de ciencias jurídicas UNAM, p. 263, en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/108/art/art6.pdf>

<sup>6</sup> Sentencia No. 0022-2009-CN, emitida por la Corte Constitucional del Ecuador.

Serán leyes orgánicas:

1. Las que regulen la organización y funcionamiento de las instituciones creadas por la Constitución;
2. Las que regulen el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales;
3. Las que regulen la organización, competencias, facultades y funcionamiento de los gobiernos autónomos descentralizados;
4. Las relativas al régimen de partidos políticos y al sistema electoral.

La Corte Constitucional, para su análisis, considera en primer lugar excluir los parámetros a los cuales *ley supra*, no le corresponde el examen formal de constitucionalidad en sí: no es una ley que organiza una de las cinco funciones del Estado; no se refiere a garantías jurisdiccionales constitucionales; no regula la organización, competencias, facultades y funcionamiento de los gobiernos autónomos descentralizados, y finalmente no se remite al ámbito electoral.

En lo relativo a la regulación del ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, se aclara que en la parte motiva de la ley existe un conjunto de derechos constitucionales que sustentan su creación. Lo que no debe ser confundido con el desarrollo propiamente dicho de la ley. Una cosa es que la ley nazca sobre la base de normas constitucionales, y otra diferente es que las regule.

Asimismo, el artículo 1 de la referida ley menciona como un objetivo a cumplir, la seguridad jurídica y el acceso a la información pública, sin duda, derechos constitucionales fundamentales para el correcto funcionamiento de la sociedad, pero eso no implica que sea una ley de seguridad jurídica que requiera ser procesada como una ley orgánica, sino que se trata de un "sistema de datos" que busca generar seguridad jurídica.

La Corte Constitucional identifica que la norma acusada de inconstitucionalidad por la forma no "regula el ejercicio de un derecho constitucional" a favor o en contra de las personas (no se trata de una ley de acceso a la información, ley de hábeas data, ley de intimidad o de seguridad jurídica); sino que es una ley que se refiere a un "sistema de datos" que es una abstracción de información que se encuentra en entidades públicas y privadas, pero que por su naturaleza son datos públicos. Al no ser "el sistema de datos públicos nacionales" un derecho constitucional, no existe inconstitucionalidad por la forma en ese sentido.

#### **Respecto a la competencia exclusiva del Presidente de la República para la formación de esta Ley**

b) El artículo 135 de la Constitución dispone: "*Sólo el Presidente de la República podrá presentar proyectos de ley que creen, modifiquen o supriman impuestos, aumenten el gasto público o modifiquen la división político administrativo del país*".

Al Presidente de la República le corresponde presentar el Plan Nacional de Desarrollo al Consejo Nacional de Planificación para su aprobación<sup>7</sup>. A éste Plan Nacional

<sup>7</sup> Constitución de la República, numeral 4 del Art. 147.

deberán sujetarse la formulación y ejecución del Presupuesto General del Estado,<sup>8</sup> cuyo cumplimiento deberá ser informado anualmente a la Asamblea Nacional por parte del Presidente de la República<sup>9</sup>.

Es en virtud de estos deberes encomendados al presidente de la república que el constituyente ha determinado que sea solo él quien tenga potestad de presentar proyectos de ley tendientes a aumentar el gasto público, pues una injerencia extraña en el Presupuesto General del Estado podría hacer que los objetivos del Plan Nacional de Desarrollo se vean incumplidos con la correspondiente responsabilidad.

En el caso en concreto, a más de existir mandato constitucional específico a la Asamblea Nacional para que apruebe la ley impugnada<sup>10</sup>, se establece que el señor Presidente de la República participó activamente en la formación de la ley, pues mediante veto parcial realizó observaciones al proyecto aprobado por la Asamblea Nacional, sin exponer objeción de constitucionalidad alguna, con lo que se ha producido un allanamiento del Presidente de la República; en tal sentido, no existe inconstitucionalidad alguna por este motivo.

#### **Respecto a que la ley impugnada viola el principio de unidad de la materia**

c) Finalmente, la afirmación de que la ley acusada de inconstitucionalidad contraviene el principio de unidad de materia, constante en el artículo 136 de la Constitución, en concordancia con lo expuesto en el artículo 116 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Al respecto la Corte considera lo siguiente:

La afirmación del recurrente respecto a que se debía tratar una ley para cada registro de datos públicos, esto es: registro mercantil, societario, datos de conectividad electrónica, vehicular, naves y aeronaves, patentes, propiedad intelectual y todos los datos públicos que posean las instituciones, no tiene asidero constitucional, debido a que el principio de unidad de materia no se refiere a ese tipo de clasificación, sino a una diferente.

Así, el principio de unidad de materia efectivamente exige que las normas deban referirse a un solo tema a la vez. Este principio pretende no solo que los debates legislativos sean ordenados y transparentes, en la medida en que evita que los asambleístas introduzcan temas que carecen de relación con el asunto globalmente debatido, además asegura que el cuerpo de leyes aprobadas tenga una mínima lógica y coherencia, facilitando su consulta por la ciudadanía, debido a que cada ley deberá referirse exclusivamente a un tema que deberá corresponder a su título. El principio de unidad de materia desempeña un papel importante en la racionalización y transparencia del debate legislativo, así como en la coherencia interna de su producto: las leyes.

En el caso concreto, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, encuentra que la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos regula, organiza, sistematiza y

<sup>8</sup> Constitución de la República, Art. 293.

<sup>9</sup> Constitución de la República, numeral 7 del Art. 147.

<sup>10</sup> Constitución de la República, numeral octavo de la Disposición Transitoria Primera.

como es natural exige transparencia a las instituciones que manejan datos públicos; por tanto, tiende a crear un sistema organizado de datos. Entonces, propende facilitar el acceso a la información a través de un sistema nacional de datos de información pública, desarrollando así el principio de "máxima divulgación" coadyuvando a la efectivización de los derechos a buscar, recibir y difundir informaciones de carácter público.

En ese sentido, la ley organiza, sistematiza y regula el "sistema nacional de datos públicos" cuyo propósito es constitucional y específico, en tanto, no genera inconsistencias con otras leyes anteriores. Por ello, esta Corte afirma que no existe violación al principio de unidad de materia, porque las disposiciones instrumentales guardan relación o conexión directa con los objetivos de la ley, esto es, de sistematizar, organizar y transparentar la información de carácter público a cargo de instituciones públicas y privadas, cumpliéndose con lo previsto en el numeral 1 del artículo 116 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

#### Examen de constitucionalidad por el fondo

##### ¿Qué prescriben las normas legales examinadas?

El artículo 1 de la ley impugnada establece la finalidad y el objeto de la ley que es crear y regular el sistema de registro de datos públicos y su acceso a éstos en las diferentes entidades que los administran, buscando garantizar la seguridad jurídica y organizar, regular, sistematizar e interconectar la información bajo los principios de eficacia y eficiencia de su manejo, su publicidad, transparencia, acceso e implementación de nuevas tecnologías.

El artículo 4 de la ley determina la responsabilidad de los funcionarios por el buen manejo de la información a su cargo. El artículo 5 regula la publicidad y la forma de impugnación de la información que contienen los registros. El artículo 6 regula los requisitos de accesibilidad y confidencialidad de datos de carácter personal que contienen los registros. El artículo 9 prescribe que la certificación registral posee el carácter de público. El artículo 10 establece la prevalencia de registro del último dato sobre el anterior o sobre datos no registrados. El artículo 11 determina el valor probatorio de las certificaciones de los datos públicos registrales. El artículo 13 determina cuáles Registros poseen la calidad de registros de datos públicos y los principios en que se sustentan.

Los artículos 16, 17 y 18 regulan la forma en que deberá ser archivada la información y los datos que deberán reposar en las respectivas fichas, conforme a los requerimientos de cada Registro Público de Datos. El artículo 19 establece la concurrencia en la administración de los Registros de la Propiedad por parte de la Función Ejecutiva y las Municipalidades, estableciendo cómo deberá armonizarse la misma y los requisitos para ser designado Registrador, de la Propiedad. El artículo 20 determina la forma de organización y administración de los Registros Mercantiles. El artículo 28 establece las finalidades y objetivos del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que son proteger los derechos constituidos, que se constituyan, modifiquen, extingan y publiquen por efectos de la

inscripción de los hechos, actos y/o contratos, con el objeto de coordinar el intercambio de información de los diferentes registros de datos públicos.

El artículo 29 determina que el Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos estará conformado por los registros: civil, de la propiedad, mercantil, societario, datos de conectividad electrónica, vehicular, de naves y aeronaves, patentes, de propiedad intelectual y todos los registros de datos de las instituciones públicas y privadas que mantuvieren y administran por disposición legal, información registral de carácter público. El artículo 30 crea la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos. El artículo 31 determina las atribuciones y deberes de la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos. El artículo 32 establece los requisitos para ser Director o Directora Nacional de Registro de Datos Públicos. El artículo 33 establece la forma en que se fijarán los aranceles por los servicios registrales que se presten. El artículo 34 prevé los rubros de financiamiento para el accionar de la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos. El artículo 35 determina que los aranceles cobrados por los Registros de la Propiedad Inmueble, Mercantil, y las demás entidades que conforman el Sistema Nacional de Registros de Datos Públicos pasarán a formar parte de su presupuesto.

La Disposición Transitoria Primera regula la situación laboral de los empleados de los Registros de la Propiedad y Mercantil. La Disposición Transitoria Tercera establece el plazo en el que deberá traspasarse y organizarse el funcionamiento del Registro de la Propiedad. La Disposición Transitoria Cuarta establece la obligación de los Registros de la Propiedad, Societario, Civil y Mercantil de mudar sus bases de datos al nuevo sistema unificado de registro. La Disposición Transitoria Cuarta establece la obligación de digitalizar toda la información que consta en los registros de la propiedad, societario, mercantil o civil en el plazo de tres años.

En principio, se observa que todas las normas legales impugnadas propenden a sistematizar toda la información pública constante en los diferentes registros de datos sean éstos públicos o privados, por lo que en la ley transversalmente tiende a efectivizar el principio de transparencia y acceso a la información, que es la regla general en un sistema democrático y sujeto al escrutinio de todos los coasociados, siendo el ocultamiento de la información pública la excepción a la regla y cumpliendo con estrictos parámetros de necesidad y estricta proporcionalidad para negar su acceso. Cabe recalcar una vez más que constituyen deber estatal propender a efectivizar jurídicamente el principio de máxima divulgación de la información, más aún cuando en la misma se efectiviza el mandato constituyente previsto en el numeral 8 de la Disposición Transitoria Primera de la Constitución, que ordena establecer sistemas de control cruzado y bases de datos de carácter nacional.

##### a) El derecho a la seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución

La Corte Constitucional ha establecido que la seguridad jurídica: "debe entenderse como la certeza de todo ciudadano de que los hechos se desarrollarán de una determinada manera en virtud del mandato de las leyes que

*rigen un país, es decir, 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*<sup>11</sup>.

En este mismo sentido la Corte Constitucional ha considerado que: *"La seguridad jurídica en la doctrina es vista como un principio universalmente reconocido del derecho que se entiende como certeza práctica del derecho y se traduce en la seguridad de que se conoce lo previsto como lo prohibido, lo permitido, y lo mandado por el poder público respecto de las relaciones entre particulares y de éstos con el Estado, de lo que se colige que la seguridad jurídica es una garantía que el Estado reconoce a la persona para que su integridad, sus derechos y sus bienes no sean violentados y que en caso de que esto se produzca, se establezcan los mecanismos adecuados para su tutela (...)"*<sup>12</sup>.

La seguridad jurídica se convierte, entonces, en el principio comprendido en la garantía constitucional del debido proceso, a través del cual se resuelve un equilibrio entre el proceso formal y el proceso real que garantiza la promoción de la justicia con certidumbre y eficacia; se la concibe dentro de una triple dimensión: a) como conocimiento y certeza del derecho positivo; b) como confianza de los ciudadanos en las instituciones públicas y en el orden jurídico en cuanto garantes de la paz social; y, c) previsibilidad de las consecuencias jurídicas derivadas de las propias acciones o de las conductas de terceros<sup>13</sup>.

Así, la seguridad jurídica desempeña un rol trascendental, ya que contiene la obligación judicial de resolver un caso concreto aplicando el derecho, y dentro de estos criterios se refuerza la confianza pública, lo que incide en la tutela eficaz de los ciudadanos y sus instituciones, por lo que en un Estado constitucional como el nuestro está proscrita cualquier práctica en el ejercicio del poder que traiga incertidumbre y, en consecuencia, no se puedan predecir o anticipar las consecuencias jurídicas de la conducta<sup>14</sup>.

De conformidad a los principios doctrinarios y jurisprudenciales antes enunciados y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, queda establecido que el objeto de esta ley está orientado a buscar, organizar, regular, sistematizar e interconectar la información, así como la eficacia y eficiencia de su manejo, su publicidad, transparencia, acceso e implementación de nuevas tecnologías, dentro de la cual se garantiza la seguridad jurídica, razón por la cual, no cabe la inconstitucionalidad solicitada por el accionante, pues la ley en su conjunto permite tener certeza a los ciudadanos respecto de los tópicos que regula.

Además, se desprende del contenido de los artículos 28 a 31 de la ley en mención que no existen razones fundamentadas para declarar su inconstitucionalidad, debido a que el Capítulo IV referente al Sistema y Dirección Nacional de

Registro de Datos Públicos, bajo ningún criterio atenta contra los bienes patrimoniales y de la propiedad privada, al contrario, garantiza el acceso a la información de toda la ciudadanía y a transparentar el ejercicio de la información, en la que están involucrados inclusive los notarios y registradores de la propiedad y mercantil, quienes también tienen la obligación de coadyuvar al adecuado y eficaz acceso a la información, de conformidad a lo prescrito en el artículo 16 numeral 2 de la Constitución de la República, que asegura: *"El acceso universal a las tecnologías de información y comunicación"*, en concordancia con lo establecido en el artículo 66 numeral 19 que reconoce y garantiza a las personas *"El derecho a la protección de datos de carácter personal, que incluye el acceso y la decisión sobre información y datos de este carácter, así como su correspondiente protección. La recolección, archivo, procesamiento, distribución o difusión de estos datos o información requerirán la autorización del titular o el mandato de la Ley"*, lo cual queda evidenciado en el artículo 6 de la ley materia de esta acción.

Asimismo, también carece de argumento jurídico la alegación que el accionante hace con respecto a que se atentaría contra los derechos de conciencia y de religión, así como el derecho a la dignidad, de la libertad de conciencia y de religión, así como el derecho al buen nombre, por cuanto la Constitución de la República, en el artículo 66 numerales, 8, 18 y 19, determina su protección y garantía, y así la ley lo regula debiendo observarse en su aplicación las respectivas restricciones constitucionales.

Por otra parte, de los textos normativos impugnados no se evidencia que aquellos estén orientados a vulnerar los derechos a la seguridad jurídica, la honra, la dignidad, la libertad de conciencia y de religión, así como el derecho al buen nombre; por el contrario, tienden a dotar de coordinación en el intercambio de información de los datos públicos y de la conformación y facultades de sus autoridades.

#### **b) Acceso a la información pública previsto en los artículos 18 y 19 de la Constitución**

El libre acceso a la información de carácter público, como lo ha establecido el artículo 16, numeral 2 de la Constitución de la República, incluye el acceso por parte de cualquier persona a la documentación integrada por los expedientes públicos que están señalados en el artículo 29 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos. *El fundamento teórico para acceder libremente a la información se basa en la naturaleza pública de la misma. Se trata de información relevante a la vida y a las decisiones que afectan a la comunidad en su conjunto*<sup>15</sup>.

Se debe establecer que el derecho de acceso a la información se convierte en una herramienta crítica para el control de funcionamiento del Estado y la gestión pública y para el control de la corrupción. En este contexto, el derecho de acceso a la información es el parámetro para garantizar la transparencia y la eficaz gestión pública del gobierno y de las otras autoridades estatales. El pleno ejercicio del derecho al acceso a la información es una garantía fundamental para evitar abusos de los funcionarios

<sup>11</sup> Sentencia No. 0035-2009-SEP-CC, p. 8.

<sup>12</sup> Sentencia No. 0006-2009-SEP-CCE.

<sup>13</sup> Jesús Leguina Villa, citado por Oswaldo Gozáni, en Derecho Procesal Constitucional, Amparo, doctrina y Jurisprudencia, editores Rubinzal, p. 172-173

<sup>14</sup> Ibíd., p. 12.

<sup>15</sup> <http://www.fam.org.ar/docs/pp/informacion1.html>

públicos, promover la rendición de cuentas y la transparencia en la gestión estatal, previniendo la corrupción y el autoritarismo. Por otra parte, el libre acceso a la información se convierte en el mecanismo para que en un sistema democrático representativo y participativo la ciudadanía pueda ejercer adecuadamente sus derechos políticos, en razón de que éstos tienen como presupuesto la existencia de un debate amplio y vigoroso, en virtud de lo cual se debe contar con la información pública a efectos de evaluar con seriedad los avances y las dificultades de los logros de las distintas autoridades. Cabe destacar que solo a través del acceso a la información bajo el control del Estado es posible que los ciudadanos puedan informarse si se está dando cumplimiento adecuado a las funciones públicas y por ende el mandato por ellos encomendado. Finalmente, el acceso a la información tiene una función instrumental esencial, debido a que solamente a través de una adecuada implementación de este derecho, las personas podrán conocer con exactitud cuales son sus derechos y qué mecanismos existen para protegerlos<sup>16</sup>.

Es importante señalar que en atención al principio de máxima divulgación, la ley debe garantizar que el acceso a la información pública sea efectivo y lo más amplio posible; y en caso de contemplar excepciones, éstas no deben convertirse en la práctica en la regla general; de la misma forma, el régimen de excepciones debe ser interpretado de manera restrictiva y toda duda debe resolverse a favor de la transparencia y el acceso. Dentro de este ámbito, las excepciones o limitaciones, en primer término, tratándose de un derecho reconocido en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, deben estar previa y expresamente fijadas en una ley para asegurar que no se sometan al arbitrio del poder público, y su consagración debe estar dotada de claridad y precisión, a fin de no extender un nivel excesivo de discrecionalidad a los funcionarios que deciden si se divulga o no la información. En este mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que estas leyes deben dictarse "por razones de interés general", en función del bien común, en tanto elemento integrante del orden público en un Estado Democrático, considerando que la expresión "leyes" no significa cualquier norma jurídica, sino actos normativos generales adoptados por el órgano legislativo constitucionalmente previsto y democráticamente elegido, conforme a los procedimientos establecidos en la Constitución, ceñidos al bien común<sup>17</sup>.

**c) El derecho a la intimidad consagrado en los numerales 18 y 19 del artículo 66 de la Constitución**

El derecho a la intimidad protege la vida privada del individuo y de su familia. Esta disposición reconoce la necesidad de toda persona de conservar su existencia con el mínimo de injerencia de los demás, para así lograr la tranquilidad, la paz interior y el desarrollo de su personalidad.

El bien jurídico protegido "intimidad", consta en la Declaración Universal de los Derechos Humanos así como

<sup>16</sup> Relatoría Especial para la libertad de expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, El Derecho de Acceso a la Información en el Marco Jurídico Interamericano, p. 2

<sup>17</sup> *Ibidem*, p 12-13.

en el artículo 66 numeral 20 de la Constitución y busca precautelar la privacidad y el buen nombre de las personas, estimando que se trata de valores íntimamente vinculados a la personalidad humana, que deben ser protegidos como bienes jurídicos específicos y además porque solo con la protección de la esfera privada de la vida del ser humano, el hombre puede desarrollar todas sus capacidades.

El derecho a la intimidad en su contenido mínimo puede formularse como el derecho a participar en la vida colectiva, a aislarse de la comunidad de cierto modo y durante cierto tiempo, a establecer una relación cero, a disfrutar de un espacio para respirar, a ejercer un derecho de anonimato o también como se dice en doctrina, a tener derecho a un círculo de vida exclusiva, a no ser conocido en ciertos aspectos por los demás, un derecho en definitiva a la propia personalidad.

Asimismo, el derecho a la intimidad, protege jurídicamente un ámbito de autonomía constituido por los sentimientos, hábitos y costumbres, las relaciones filiales, familiares; la situación económica, las creencias religiosas, la salud mental y física; y, en suma, las acciones.

Este derecho debe abarcar lo siguiente:

- a.- El respeto a la vida privada de las personas;
- b.- El respeto a la vida pública de las personas;
- c.- Se asegura el respeto a la honra, honor o buen nombre de la persona y la de su familia; y,
- d.- La limitación al derecho de publicación.

Es evidente que la información que regula la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, es de naturaleza pública en tanto no se refiere a datos íntimos o confidenciales, como la libertad de culto, sino aquellos originados en el principio de publicidad que reviste el libre acceso a la información. Cabe resaltar lo previsto en su artículo 6, que protege expresamente el derecho a la intimidad de índole constitucional, en consecuencia la Ley no contraviene el derecho a la intimidad protegido por la Constitución.

**d) Prohibición constitucional de confiscación regulada en el artículo 323 de la Constitución**

La Disposición Transitoria Tercera de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que establece como facultad de los Municipios la capacidad de realizar la valoración de activos y su liquidación respectiva, ¿atenta o no contra el derecho a la propiedad y a la no confiscación?

Para determinar si la norma impugnada es inconstitucional o viola los derechos a la propiedad o es confiscatoria, esta Corte debe determinar cómo se encuentran establecidos estos dos derechos en nuestro ordenamiento constitucional.

En este sentido, es preciso señalar que el derecho a la propiedad se encuentra garantizado en el artículo 66 numeral 26 de la Constitución, donde se reconoce y garantiza, entre otros: "El derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental. El derecho al acceso a la propiedad se hará

*efectivo con la adopción de políticas públicas entre otras medidas*", lo cual guarda relación con el artículo 321 que establece que el Estado reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en todas sus formas.

Ahora bien, dentro de la misma línea se prohíbe la confiscación conforme lo establecido en el artículo 323, por medio del cual se establece: "*Con el objeto de ejecutar planes de desarrollo social, manejo sustentable del ambiente y de bienestar colectivo, las instituciones del Estado, por razones de utilidad pública o interés social y nacional, podrán declarar la expropiación de bienes, previa justa valoración, indemnización y pago de conformidad con la ley. Se prohíbe toda forma de confiscación*" (Lo resaltado fuera del texto).

La importancia de este derecho también ha sido reconocida en el ámbito de los Derechos Humanos; así, en el año 1948 se reconoce en el artículo 17 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: "*1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente; 2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad*".

En el Ecuador, la institución de la propiedad ha sido un derecho reconocido expresamente en el ordenamiento constitucional ecuatoriano desde la expedición de la primera Constitución de la República en el año 1830; desde ahí ha conestado siempre en todas las Constituciones de la República.

En el caso concreto, el legitimado activo sustenta que la mencionada norma viola los derechos a la propiedad, porque las normas de la ley *supra* son confiscatorias al facultarles a las municipalidades la potestad de valorar y liquidar los activos de los Registros de la Propiedad, dejando una gran puerta abierta a la arbitrariedad de estas autoridades, que por su propio origen son tendientes a optar por procedimientos demagógicos, no precisamente para construir el futuro. Del análisis efectuado por esta Corte se advierte que la norma en mención se refiere a una actuación meramente administrativa por parte de las autoridades públicas designadas para el efecto, en este caso, las municipalidades. Vale señalar que dichos entes, al constituirse parte de la organización de la administración estatal, poseen el andamiaje para realizar las tareas de valoración de los bienes activos en referencia, que sirve para la determinación de diferentes recursos públicos, como por ejemplo el caso del cobro de impuestos, patentes, tasas y contribuciones especiales.

La valoración que realice la administración municipal para tal efecto, dentro del Estado Constitucional de derechos y justicia, no puede ser de ninguna manera antojadiza; al contrario, debe respetar los procedimientos existentes para tal efecto, los derechos de los administrados y la realidad económica. Vale además señalar que las municipalidades deberán actuar dentro de un marco limitado de normas constitucionales y legales para que sus actos presuman de legitimidad.

De ahí que no se desprende una vulneración contra el derecho a la propiedad ni mucho menos una actuación arbitraria y confiscatoria, ya que la norma señala que solamente por acuerdo (que no implica arbitrariedad, pues su aceptación está sujeta a la concordancia de voluntades) o

requerimiento (que deberá hacerse mediante los correspondientes mecanismo legales) los municipios dispondrán la valoración de activos y su liquidación respectiva. Es decir, los registradores de la propiedad salientes de su cargo, de ser el caso, recibirán un precio justo por los activos que traspasaren a las municipalidades.

En el mismo sentido, vale aclarar que la información que mantienen los registros de la propiedad es de carácter público, es decir, a pesar de que esta información pública se encuentre actualmente en posesión de agentes privados, los mismos no son de su propiedad, sino de la sociedad. Al Estado ecuatoriano le corresponde garantizar a todos los ciudadanos el acceso a los datos de naturaleza pública y en tal medida este derecho prevalece sobre el interés privado, pero en ningún caso sobre el derecho a la propiedad de las personas, lo que la norma distingue claramente, justificándose el traspaso de los bienes y tecnología a la administración de los nuevos registros en virtud de la unificación y reorganización que por mandato constitucional debe realizarse.

Por lo tanto, a través de la mencionada Disposición Transitoria Tercera incluida dentro de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos no se faculta en ningún momento a que las autoridades respectivas, a su libre arbitrio, valoren y liquiden los activos y mucho menos dispongan de ellos, sino únicamente se les confiere una facultad de orden administrativo e instrumental para la realización del traspaso de la infraestructura tecnológica y física. De lo expuesto, dicha valoración y liquidación no contraviene ni vulnera los derechos a la propiedad y prohibición de confiscación de la misma.

#### **¿Existe inconstitucionalidad o no del numeral 5 de la Disposición Reformatoria Cuarta de la ley, por exceder sus facultades el legislador?**

El numeral 5 de la Disposición Reformatoria Cuarta de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos establece:

*"5. En el artículo 16 sustitúyase la frase <<Las Cortes Superiores en sus respectivos distritos>> por la siguiente: <<La autoridad municipal en sus respectivos cantones, o la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos, en su caso.>>".*

Cabe señalar, en primer lugar, que la Ley de Registro fue expedida el 28 de octubre de 1966. En la misma, hasta la reforma en referencia, se determinaba que fueran las Cortes Superiores los entes encargados del control y sanción a los Registradores de la Propiedad. Sin embargo, con la promulgación en 1998 de la Ley del Consejo Nacional de la Judicatura, esta competencia se trasladó al Consejo Nacional de la Judicatura y con la promulgación del Código Orgánico de la Función Judicial el 9 de marzo del 2009 se derogó la Ley del Consejo Nacional de la Judicatura que atribuía esta competencia a dicho ente. No obstante, el artículo 16 de la Ley de Registro estuvo todo este tiempo vigente aunque no válida, en virtud de que las Cortes Superiores de Justicia jurídicamente desaparecieron con el advenimiento del Código Orgánico de la Función Judicial, dejando por esta razón de ser aplicada esta norma legal.

Es decir, la norma examinada sufrió una derogación tácita, mas no expresa, pues conforme lo ha dicho esta Corte, las normas legales para ser válidas deben estar en concordancia con los principios y mandatos constitucionales. Pero dado que el legislador, por mandato constitucional, adecuó el prenombrado artículo 16 de la Ley de Registro a la nueva institucionalidad vigente en el país, la impugnación carece de asidero, pues el legislador posee plena libertad para configurar dentro de los límites constitucionales, las normas vigentes, como en el presente caso, que ahora además de vigente es válida en virtud de la reforma y adecuación realizada.

**¿Existe vulneración o no a la estabilidad laboral de los trabajadores de los registros de la propiedad y/o mercantil?**

Para resolver la interrogante planteada conforme a la Constitución, la Corte verificará si la estabilidad laboral de los trabajadores de los Registros de la Propiedad y/o Mercantil se encuentra suficientemente regulada y garantizada por la Disposición Transitoria Primera de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos impugnada, que dice:

*"El personal que actualmente trabaja en los registros de la propiedad y mercantil, continuará prestando sus servicios en las dependencias públicas creadas en su lugar, por lo que dicho cambio no conlleva despido intempestivo. En los casos de renuncia voluntaria o despido, los Registradores de la Propiedad y Mercantiles tendrán la obligación de liquidar a sus trabajadoras o trabajadores, con base en su tiempo de servicios y de conformidad con las normas del Código de Trabajo.*

*Las funcionarias o funcionarios que se requieran en las funciones registrales bajo competencia de las municipalidades y del gobierno central, respectivamente, estarán sujetos a la ley que regule el servicio público". (El resaltado fuera del texto).*

Esta Disposición Transitoria de la ley regula la situación laboral específica de las personas que trabajan en los Registros de la Propiedad y/o Mercantil, designados por la Función Judicial y las sobrevivientes circunstancias laborales originadas por el cambio de administración.

Respecto a la norma precitada, la Corte Constitucional, para el período de transición, precisa la necesidad de realizar la siguiente interpretación condicionada, por lo que la Disposición Transitoria Tercera de la Ley acusada de inconstitucionalidad, es compatible con la Constitución de la República, siempre que se interprete de la siguiente manera:

a) La regulación prevé dos momentos: 1) Los trabajadores actuales de los Registros de la Propiedad y/o Mercantil pasarán a laborar en la dependencia pública creada en su lugar, hecho que no conlleva despido intempestivo; 2) en caso de renuncia voluntaria y/o despido, los Registradores de la Propiedad y/o Mercantil -administradores salientes-, deberán reconocer a los trabajadores los derechos laborales que correspondan, según sea el caso, conforme al Código del Trabajo.

b) A los trabajadores de los Registros de la Propiedad y/o Mercantil que continúen prestando sus servicios para el nuevo administrador de los registros <municipalidades-función ejecutiva>, se les reconocerá y garantizará por parte de éstas todas las prerrogativas laborales adquiridas por el decurso del tiempo trabajado bajo dependencia de las administraciones particulares de los registros.

c) La nueva institución de la administración pública que reciba a los trabajadores de los registros estará obligada constitucionalmente a garantizar sus derechos, adquiridos durante el tiempo de servicios prestados a la anterior administración particular. Así, la Corte Constitucional deja fuera de toda duda razonable cuál es la responsabilidad de la nueva administración respecto de los derechos laborales de los trabajadores que pasen a formar parte de ésta.

d) Por otra parte, los trabajadores que renuncien, los despidan o no continúen prestando sus servicios para la nueva administración de los registros, deberán ser liquidados, según cada caso, conforme lo previsto en el Código de Trabajo.

Por ello, la norma regula con detalle las diferentes circunstancias en la que deberá operar el ingreso de los trabajadores a la nueva administración de los Registros de la Propiedad y Mercantil, así como garantiza su estabilidad laboral, sin contradecir la Constitución.

**¿Qué prescriben las normas constitucionales que se acusan vulneradas en su forma interpretativa?**

Para extraer la forma interpretativa de las normas constitucionales, es indispensable hacer uso de las herramientas de interpretación constitucional, a saber: i) hacer uso de los medios a través de los cuales se va a llevar a cabo la interpretación y los presupuestos que sirven de punto de partida; ii) la gravitación de esos presupuestos sobre su desarrollo y, iii) la función perseguida con la interpretación. Ahora bien, el énfasis de estas tres distintas categorías interpretativas es diferente ante la teoría, ya que los hechos son diversos frente a un mismo principio, especialmente dentro del control abstracto de constitucionalidad como es el presente caso.

La interpretación es una función que se relaciona con el interés prioritario de los enfoques del denominado uso alternativo del derecho<sup>18</sup>; la hermenéutica hace hincapié en los presupuestos que la acompañan, como es el caso de los criterios de interpretación, al tiempo que la tópica sitúa su centro en los medios que sirven de soporte a la actividad interpretativa, tomando siempre como punto de partida a la Constitución. En el caso *sub judice* éstos son: i) integralidad o unidad constitucional, método por el cual el intérprete de la Constitución debe comprender que las normas constitucionales poseen un conjunto de normas correlacionadas o coordinadas entre sí; y, ii) el criterio teleológico o finalista: este principio establece que los fines deben adecuarse al propósito del modelo de Estado que en este caso es el Constitucional, Derechos y Justicia.

<sup>18</sup> Antonio Enrique Pérez Luño, *Derechos Humanos Estado de Derecho y Constitución*, Madrid, Ed., Tecnos, 6ta edición 1999, p. 260.

Bajo estas premisas, la Corte Constitucional analizará las normas acusadas de inconstitucionalidad realizando un test de razonabilidad y de proporcionalidad para verificar su constitucionalidad.

#### a) Test de razonabilidad

La Corte Constitucional, para el periodo de transición, determinará si existe un punto de equilibrio entre exigencias contrapuestas: por un lado, los principios constitucionales, y por otro, la norma que se examina, esto es, la Ley del Sistema Nacional del Registro de Datos Público, para lo cual es necesario verificar si las restricciones van conforme a la prudencia, la justicia y la equidad que rige el caso *sub judice*.

De los exámenes constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad se excluirá la Disposición Transitoria Primera de la Ley del Sistema Nacional de Datos Públicos que se refiere a la regulación de la situación laboral de los trabajadores de los Registros de la Propiedad y/o Mercantil, en razón de que esta norma fue motivo de una interpretación condicionada para encontrarse conforme a la Constitución; dicha interpretación fue realizada en líneas anteriores.

La ley *supra* prevé en sus artículos impugnados, lo siguiente: 1) Finalidad y objeto de la ley; 4) responsabilidad de los funcionarios por el buen manejo de su cargo; 5) regula la publicidad y la forma de impugnación de la información que contiene el registro; 6) requisitos de accesibilidad y confidencialidad de datos de carácter personal que contienen los registros; 9) certificación registral posee el carácter de público; 10) establece la prevalencia del registro del último dato sobre el anterior y por sobre datos no registrados; 11) determina el valor probatorio de las certificaciones registrales; 13) determina cuáles registros poseen la calidad de registros de datos públicos y los principios en que se sustentan; 16), 17) y 18) regulan la forma en que deberá ser archivada la información y los datos que deberán reposar en las respectivas fichas, conforme los requerimientos de cada registro de datos; 19) plantea la concurrencia de la administración de los registros de la propiedad por parte de la Función Ejecutiva y las Municipalidades, estableciendo cómo deberá armonizarse la misma y los requisitos para ser designado registrador de la propiedad; 20) determina la forma de organización y administración de los registros mercantiles; 28) determina las finalidades y objetivos del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, que son proteger los derechos constituidos, que se constituyan, modifiquen, extingan y publiciten por efectos de la Inscripción de los hechos actos y o contratos, con el objeto de coordinar el intercambio de información de los diferentes registros de datos públicos; 29) determina que el Sistema Nacional del Registro de Datos Públicos estará conformado por los registros: Civil, de la Propiedad, Mercantil, Societario, datos de conectividad electrónica, vehicular, de naves y aeronaves, patentes, de propiedad intelectual de todos los registros de datos de las instituciones públicas y privadas que mantuvieren y administren por disposición legal información registral de carácter público; 30) crea la Dirección Nacional de Datos Públicos; 31) determina las

atribuciones y deberes de la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos; 34) prevé los rubros de financiamiento para el accionar de la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos; 35) determina que los aranceles cobrados por los registros de la propiedad inmueble, mercantil y las demás entidades que conforman el sistema nacional de registro de datos públicos pasarán a formar parte de su presupuesto.

Es claro que esta ley regula, organiza, sistematiza y garantiza el acceso a la información de carácter público. Igualmente, determina el reconocimiento del derecho a la intimidad en su artículo 6, estableciendo requisitos de accesibilidad y confidencialidad de datos de carácter personal que contienen los registros; circunstancia necesaria e idónea para el fin propuesto, como es la organización y sistematización de datos públicos a nivel nacional, que necesariamente requiere proteger el derecho a la intimidad de índole constitucional.

Además, es evidente la existencia de un estado de necesidad en razón de que el constituyente, dentro de la Disposición Transitoria Primera, numeral 8, ordenó la creación de registros de datos nacionales con información cruzada. La mencionada orden dirigida al legislador implicó el desarrollo obligatorio de la ley *supra*, dentro del marco de los derechos constitucionales y humanos, so pena de incurrir en una omisión legislativa.

En conclusión, la justificación "es racional" ya que la norma examinada (*supra*), desarrolla la organización, sistematización, el acceso, la eficiencia y eficacia de los datos públicos, dentro del marco del principio de acceso a la información pública expuesto en la Constitución y en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos (*supra*). Esta valoración de ningún modo afecta de forma indebida a la seguridad jurídica, la intimidad, el acceso a la información pública; así como tampoco es una norma de carácter confiscatorio, conforme se ha analizado en líneas anteriores.

#### b) Test de proporcionalidad

En razón del análisis anterior cabe señalar que la racionalidad debe legitimar la proporcionalidad de la norma que se analiza a la luz de la Constitución. En el caso concreto se llegó a la conclusión de que la intervención de la norma acusada de inconstitucionalidad, en los derechos fundamentales, tiene como resultado que respeta los límites del principio de *acceso a información pública y no vulnera la seguridad jurídica, la intimidad y la propiedad* y que por tanto, el desarrollo legislativo contenido en la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Público es adecuado y necesario, en razón de que propende a ordenar y sistematizar el registro de datos públicos para facilitar el acceso a la información pública y la transparencia.

Para realizar el test de constitucionalidad relativo a la proporcionalidad, es necesario remitirse al análisis de los tres subprincipios que lo conforman, así:

**1) Subprincipio de idoneidad.**- El subprincipio de idoneidad también es conocido como subprincipio de

adecuación. Sirve para verificar si toda intervención en los derechos fundamentales es adecuada para contribuir a un fin constitucionalmente legítimo<sup>19</sup>.

En primer término, los artículos acusados de inconstitucionalidad de la ley *supra* poseen un fin constitucionalmente legítimo, esto es, organizar, sistematizar, transparentar y facilitar el acceso a la información pública, lo cual guarda consonancia con lo previsto en los artículos 18 y 19 de la Constitución de la República; y también protege el derecho a la intimidad, conforme consta en el artículo 6 de la ley impugnada.

En segundo término, la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos es idónea porque favorece la efectivización al derecho al acceso a la información pública y la transparencia, así como se ha verificado que no afecta los derechos a la intimidad, el buen nombre, la seguridad jurídica ni es confiscatoria.

**2) Subprincipio de necesidad.-** Según este principio, se establece que la intervención en el derecho fundamental debe ser más benigna que la establecida por la Constitución, entre todas aquellas que revisten, por lo menos, de la misma idoneidad para contribuir a alcanzar el objetivo propuesto. Este principio también prevé la posibilidad de realizar una intervención lo más restringida posible<sup>20</sup>.

La ley *supra* y los artículos 1, 4, 5, 6, 9, 10, 11, 13, 16, 17, 18, 19, 20, 28, 29, 30, 31, 34 y 35 encuentran sustento para el desarrollo del derecho al acceso a la información pública. El verbo rector de la ley es el de regular, organizar, sistematizar e interconectar la información pública para facilitar su acceso universal. Al especificarse el tipo de información "pública", que se regula en la ley, su naturaleza exige que se cree una estructura normativa que reduzca a la menor expresión tanto el secreto legislativo como el administrativo, puesto que en este tipo de materias la regla es el acceso a la información y no el secreto que está reducido a un régimen limitado de excepciones, lo cual debe estar orientado a proteger un derecho constitucional, en este caso, lo previsto en el artículo 6 que se relaciona con el derecho a la intimidad.

Sin embargo, esta Corte señala que las limitaciones a las que está relacionada la ley son las siguientes: i) el derecho al acceso a la información debe estar limitado a un régimen mínimo de excepciones, el cual debe ser interpretado de forma restrictiva, de forma que se favorezca el derecho al acceso a la información; ii) toda decisión negativa debe ser motivada y, en ese sentido, corresponde al Estado probar que la información solicitada no puede ser revelada; y iii) ante la duda o vacío normativo debe preferirse siempre el acceso a la información y la transparencia. La ley propende a garantizar el acceso a la información y por tanto implica un desarrollo del mencionado principio constitucional.

En consecuencia, la ley *supra* no es una restricción al acceso a la información pública; por el contrario, tiende a

<sup>19</sup> Carlos Bernal Pulido, El principio de Proporcionalidad de los Derechos Fundamentales, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 2003 p. 689.

<sup>20</sup> Carlos Bernal Pulido, El principio de Proporcionalidad de los Derechos Fundamentales, 2003 p. 689.

efectivizarlo a través de la organización y sistematización de los datos de orden público. En lo demás, esta Corte realiza una interpretación a favor del derecho al acceso a la información y la transparencia, así como sustenta su fallo en el principio de libre configuración legislativa y el principio *in dubio pro-legislatore*, afirmando la constitucionalidad de las normas, que si bien los actores han considerado que son inconvenientes para sus intereses, no significa que sean inconstitucionales.

**3) Subprincipio de proporcionalidad.-** En sentido estricto, implica que la intervención en el derecho fundamental debe ser justificada por la importancia de la realización del fin perseguido por la intervención legislativa.

Así, el fin perseguido por el legislador es garantizar la existencia de un sistema de datos públicos organizado y sistematizado, que asegure la transparencia y el acceso a la información pública. Justifica su existencia por mandato constituyente y adecua sus normas legales a las actuales exigencias del cumplimiento de los derechos constitucionales.

Cabe resaltar la importancia de la efectivización en el derecho al acceso a la información de carácter público y la trascendencia de la realización del fin legislativo; esto es la regulación, sistematización, interconexión, eficiencia, eficacia, seguridad jurídica y acceso a la información de carácter público. En consecuencia, la ley *supra*, al superar los test de proporcionalidad y necesidad, encuentra que es proporcional a los fines y los derechos constitucionales.

Asimismo, la Corte Constitucional encuentra que la norma que regula las diferentes circunstancias en la que deberá operar el ingreso de los trabajadores a la nueva administración de los Registros de la Propiedad y Mercantil, garantiza la estabilidad laboral, sin contradecir la Constitución.

Finalmente, luego de un extenso examen de constitucionalidad por la forma y por el fondo, dentro del contexto de los derechos constitucionales *supra*, esta Corte determina que la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos no contraviene a la Constitución y, por tanto, la norma es materialmente válida y constitucional.

### III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, la Corte Constitucional, para el periodo de transición, expide la siguiente:

#### SENTENCIA

1. Desechar la demanda de inconstitucionalidad propuesta por el doctor Edwin Darío Portero Tahua, en razón de que tanto por la forma como por el fondo, la Ley del Sistema Nacional de Datos Públicos no contraviene la Constitución de la República del Ecuador.

2. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

f.) Dra. María Augusta Durán, Secretaria General (E).

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con ocho votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Luis Jaramillo Gavilanes, Ruth Seni Pinoargote, Nina Pacari Vega, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire, sin contar con la presencia del doctor Alfonso Luz Yunes, en sesión extraordinaria del día martes veintiuno de junio del dos mil once. Lo certifico.

f.) Dra. María Augusta Durán, Secretaria General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por ..... f.) Ilegible, f.) Ilegible.- Quito, a 17 de enero del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**FE DE ERRATAS EN LA SENTENCIA No. 002-11-SIN-CC (CAUSA No. 0034-10-IN)**

El pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria No. 46-E-2011-CC del día martes 29 de noviembre del 2011, en conocimiento del segundo punto del orden del día, trató la causa No. 0034-10-IN y dispuso se sienta la siguiente fe de erratas dentro de la Sentencia No. 002-11-SIN-CC:

Debido a un *lapsus calami* en la sentencia No. 002-11-SIN-CC, se ha hecho constar un párrafo que empieza en el último renglón de la página 34 de 41 y que corre hasta la página 35 de 41, primer párrafo, cuyo texto dice: "Respecto a la norma precitada, la Corte Constitucional, para el período de transición, precisa la necesidad de realizar la siguiente interpretación condicionada, por lo que la Disposición Transitoria Tercera de la Ley acusada de inconstitucionalidad, es compatible con la Constitución de la República, siempre que se interprete de la siguiente manera:", así como las entradas con literales: a), b), c) y d), porque los mismos no constan en el original del informe presentado por el Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, que corre de fojas 248 a fojas 267, y que textualmente se lee:

"Esta Disposición Transitoria de la ley regula la situación laboral específica de las personas que trabajan en los Registros de la Propiedad y/o Mercantil, designados por la Función Judicial y las sobrevivientes circunstancias laborales originadas por el cambio de administración.

La regulación prevé dos momentos: 1) Los trabajadores actuales de los Registros de la Propiedad y/o Mercantil pasarán a laborar en la dependencia pública creada en su lugar, hecho que no conlleva despido intempestivo; 2) en caso de renuncia voluntaria y/o despido, los Registradores de la Propiedad y/o Mercantil -administradores salientes-, deberán reconocer a los trabajadores los derechos laborales que correspondan, según sea el caso, conforme al Código del Trabajo.

A los trabajadores de los Registros de la Propiedad y/o Mercantil que continúen prestando sus servicios para el nuevo administrador de los registros <municipalidades-

función ejecutiva>, se les reconocerá y garantizará por parte de éstas todas las prerrogativas laborales adquiridas por el decurso del tiempo trabajado bajo dependencia de las administraciones particulares de los registros.

La nueva institución de la administración pública que reciba a los trabajadores de los registros estará obligada constitucionalmente a garantizar sus derechos, adquiridos durante el tiempo de servicios prestados a la anterior administración particular. Así, la Corte Constitucional deja fuera de toda duda razonable cuál es la responsabilidad de la nueva administración respecto de los derechos laborales de los trabajadores que pasen a formar parte de ésta.

Por otra parte, los trabajadores que renuncien, los despidan o no continúen prestando sus servicios para la nueva administración de los registros, deberán ser liquidados, según cada caso, conforme lo previsto en el Código de Trabajo.

Por ello, la norma regula con detalle las diferentes circunstancias en la que deberá operar el ingreso de los trabajadores a la nueva administración de los Registros de la Propiedad y Mercantil, así como garantiza su estabilidad laboral, sin contradecir la Constitución."

De esta manera se deja constancia que este texto es idéntico al proyecto enviado por el juez sustanciador y aprobado por el pleno de la Corte Constitucional, en sesión extraordinaria del 21 de junio del 2011.- Distrito Metropolitano de Quito, 02 de diciembre del 2011. En atención a lo dispuesto por el pleno de la Corte Constitucional, se procede a su notificación y publicación.-

Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por ..... f.) Ilegible, f.) Ilegible.- Quito, a 17 de enero del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

**CASO No. 0034-10-IN**

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN.- QUITO D. M., 05 de enero de 2012.- Las 15h30.- VISTOS:** Agréguese al expediente No. 0034-10-IN las solicitudes de ampliación interpuesta por el señor Williams Saud Reich, en su calidad de Director Nacional de Registro de Datos Públicos; de aclaración y ampliación propuesta por el doctor Ernesto Guarderas en representación del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito; de ampliación y aclaración presentada por el accionante Edwin Portero Tahua, respecto a la sentencia No. 002-11-SIN-CC que fuera dictada por el Pleno de la Corte Constitucional el 21 de junio de 2011 y notificada el 22 y 23 de junio de 2011, la misma que por adolecer de *lapsus calami* y por disposición del Pleno del Organismo dictada en sesión extraordinaria No. 46-E-2011-CC de 29 de noviembre de 2011, fuera objeto de fe de erratas realizada el 2 de diciembre de 2011 y notificada a las partes los días 5 y 7 de diciembre de 2011. Al respecto se considera: **PRIMERO.-** El Pleno de la Corte

Constitucional para el Período de Transición es competente para atender los recursos interpuesto, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 del Régimen de Transición publicado con la Constitución de la República del Ecuador, en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre del 2008; Resolución publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 451 de 22 de octubre de 2008; y la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- **SEGUNDO.**- Conforme lo prescribe el artículo 94 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con el Art. 29 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, el Pleno de la Corte Constitucional es competente para atender las solicitudes de aclaración y/o ampliación. **TERCERO.**- La ampliación solicitada por el señor Director Nacional del Registro de Datos Públicos y aclaración y ampliación propuesta por parte del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, esta Corte no las considera por cuanto los peticionarios no fueron partes del presente proceso constitucional, en consecuencia, carecen de legitimidad para interponer recurso horizontal alguno respecto de la sentencia constitucional expedida. Por otro lado, el accionante Edwin Portero Tahu solicita ampliación y aclaración de la sentencia argumentando, respectivamente: a) Que en el acápite de su demanda IV.3.7 estableció con claridad impugnación de constitucionalidad respecto de los artículos de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que extralimitaron el mandato constituyente contenido en el numeral Octavo de la Primera Disposición Transitoria de la Constitución de la República, e indica que no se habría la Corte Constitucional pronunciado respecto de los artículos 13, 16, 17 y 18, así como del artículo 20 que establece los requisitos para ser Registrador Mercantil, habiéndose extralimitado el legislador al haber determinado que dicho Registro sea administrado por la Función Ejecutiva a través de la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos, afectándose la seguridad jurídica. Señala además que los artículos 19 y 31 interfieren la actividad registral al atribuirle al Director del Sistema Nacional de Datos Públicos la potestad de controlar y sancionar a los registradores por el incumplimiento de sus deberes y obligaciones, habiendo olvidado el legislador que solo debía crear un Sistema Nacional de Datos y no regular ni legislar cambiando la actividad registral y peor aun sancionando a los registradores. Por último manifiesta que respecto de los artículos 33 y 35 de la Ley se incide en la actividad registral al otorgarle a la Dirección del Sistema Nacional de Datos Públicos la facultad de establecer aranceles que se cobrarán por los servicios registrales y destinar el uso de esos aranceles. b) Por otra parte el accionante solicita se aclare la sentencia respecto de la inconstitucionalidad formal que alegó por cuanto la Ley incrementó el gasto público, habiéndole solo correspondido proponerla al Presidente de la República, pues indica que en la sentencia solamente se hacen consideraciones de orden fáctico. Igualmente, asimismo pide aclare la Corte en que se basa para afirmar respecto de la Tercera Disposición Transitoria que la facultad de las municipalidades para efectuar la valoración y liquidación de los bienes que actualmente pertenecen a los registradores constituyen meramente facultades administrativas al estar establecidas en una Ley de la República, por lo que deben considerarse facultades legales, debiendo tenerse en cuenta que los municipios debían

observar el periodo de transición establecido en la ley, lo cual no ha sucedido habiéndose procedido de forma directa e inoportuna a aplicar el artículo 19 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos. Finalmente, requiere se aclare: cuál es el fundamento constitucional y legal para que la Corte emita una interpretación condicionada de la Disposición Transitoria Primera de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos; porque en la interpretación condicionada de la Ley, se menciona que los trabajadores de los registros pasarán a laborar en la dependencia pública creada en su lugar, cuando la ley determina que los trabajadores continuarán prestando sus servicios en las dependencias públicas creadas en su lugar, lo que tiene un efecto y connotación jurídica diferente que puede vulnerar sus irrenunciables derechos.- **CUARTO.**- Respecto de la petición de ampliación y aclaración solicitada por el actor de la presente acción, la Corte realiza las siguientes consideraciones: La Corte en la sentencia determinó que los artículos 13, 16, 17 y 18, 19, 20, 31, 33 y 35 eran proporcionales, pues realizaban, desarrollaban y se encontraban en concordancia con el principio de transparencia y acceso a la información pública, ya que mediante estas normas se contribuye a regular, organizar, sistematizar e interconectar la información pública para facilitar el acceso universal a ésta, concluyendo que el principio de libertad de configuración legislativa mediante el cual el legislador desarrolló el mandato constitucional no transgredía derechos constitucionales, por lo que se rechaza la ampliación solicitada. Por otra parte, respecto a la aclaración solicitada en el sentido de que no existiría en la sentencia un análisis jurídico a la impugnación de inconstitucionalidad formal que realizara el accionante sobre que el proyecto de Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, solamente le correspondía presentarlo al señor Presidente de la República, pues aumenta el gasto público, la Corte también rechaza tal solicitud, por cuanto en la sentencia se deja en claro que en este sentido se produjo allanamiento del señor Presidente de la República, pues participó activamente en la formación de la Ley impugnada mediante veto parcial, en consecuencia, de conformidad al literal c) del numeral 11 del artículo 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se produjo la convalidación de esta formalidad. Asimismo, rechaza la solicitud de aclaración realizada con respecto de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley, puesto que en la sentencia se deja en claro que la facultad otorgada a los municipios para la valoración y liquidación de activos, contribuye a la organización de la infraestructura física y tecnológica de las oficinas en donde funcionarán los nuevos Registros de la Propiedad y no vulnera el derecho a la propiedad y prohibición de confiscación que garantiza la Constitución de la República.- **QUINTO.**- Finalmente, para aclarar la solicitud presentada por el accionante referente a la Disposición Transitoria Primera que regula los derechos laborales de los trabajadores de los Registros de la Propiedad y Mercantil que por *lapsus calami* fuera en la sentencia constitucional notificada el 22 y 23 de junio de 2011 objeto de interpretación condicionada, la Corte Constitucional se remite a la Fe de Erratas realizada el 2 de diciembre de 2011, que fuera notificada a las partes el 5 y 7 de diciembre de 2011, en la que se establece que la Corte Constitucional en la sentencia aprobada no realizó interpretación condicionada sobre ella y dejó en claro la situación laboral

de los trabajadores, y al efecto se remite a ella. En consecuencia, se rechaza el recurso horizontal de aclaración y ampliación interpuesto el accionante doctor Edwin Portero Tahua. **NOTIFÍQUESE.-**

f.) Dr. Patricio Pazmiño Freire, Presidente.

**Razón:** Siento por tal, que la Providencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, con siete votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Ruth Seni Pinoargote, Hernando Morales Vinuesa, Manuel Viteri Olvera, Patricio Herrera Betancourt, Edgar Zárate Zárate y Patricio Pazmiño Freire; Sin contar con la presencia de los doctores Fabián Sancho Lobato y Alfonso Luz Yunes, en sesión del día jueves cinco de enero de dos mil doce.- Lo certifico.

f.) Dr. Jaime Pozo Chamorro, Secretario General (E).

CORTE CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Revisado por ..... f.) Ilegible, f.) Ilegible.- Quito, a 17 de enero del 2012.- f.) Ilegible, Secretaría General.

Quito, D. M., 12 de octubre del 2011

**SENTENCIA N.º 010-11-SIS-CC**

**CASO N.º 0063-10-IS**

**Juez Constitucional Ponente:** Dr. Edgar Zárate Zárate

**CORTE CONSTITUCIONAL  
PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN**

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

La Secretaría General de la Corte Constitucional, para el período de transición, en virtud de lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 436 de la Constitución de la República, recibió el día 21 de octubre del 2010, por parte de los señores Patricio Jarrín, Tello, Jorge Alfredo Vivas Hereñía, Volter Enrique Klínger Olaya y Luis Alfredo Ortiz Hinostraza, una acción de incumplimiento de sentencia constitucional, mediante la cual solicitan el cumplimiento de la Resolución N.º 474-05-RA, emitida por el ex Tribunal Constitucional el 20 de junio del 2006.

Mediante providencia del 29 de diciembre del 2010 a las 08h41, en virtud de lo dispuesto en el artículo 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, el doctor Edgar Zárate Zárate, juez sustanciador en conocimiento de la presente causa signada con el N.º 0063-10-IS, dispuso al juez tercero de lo Civil de Esmeraldas, así como al Consejo Provincial de Esmeraldas, que en el término de cinco días emitan un informe debidamente argumentado sobre las razones del incumplimiento que se demanda.

**De la demanda y sus argumentos**

Los accionantes manifiestan que presentaron una acción de amparo constitucional en el Juzgado Tercero de lo Civil de Esmeraldas contra el acto administrativo constante en el oficio N.º 00013RR-HH del 12 de enero del 2005, suscrito por el Director de Recursos Humanos del Consejo Provincial de Esmeraldas. Dicha acción fue concedida por el mencionado juez, razón por la cual los accionados, por considerar vulnerados sus derechos, plantearon la respectiva apelación, misma que fue conocida por el ex Tribunal Constitucional, organismo que con fecha 20 de junio del 2006 resolvió confirmar la sentencia del juez de instancia.

Al no haberse cumplido lo resuelto por el ex Tribunal Constitucional, con fecha 7 de octubre del 2010 solicitaron al señor juez tercero de lo Civil de Esmeraldas, se requiera al legitimado pasivo el cumplimiento de la respectiva resolución y se remita con un informe completo a la Corte Constitucional el respectivo expediente, donde se expliquen las razones por las cuales se ha incumplido lo resuelto por el Organismo Constitucional; sin embargo, mediante providencia del 11 de octubre del 2010, el señor juez tercero de lo Civil de Esmeraldas rechazó su pedido bajo el argumento erróneo de que dicha petición y orden debía provenir de la Corte Constitucional.

De lo manifestado, queda en evidencia que la resolución constitucional ha permanecido durante largo tiempo como letra muerta, por lo que proponen la presente acción para que se hagan efectivos los derechos que les fueron reconocidos.

**Pretensión**

Los accionantes textualmente solicitan:

“Con los argumentos expuestos, solicitamos que luego del trámite contemplado en el numeral 2 del Art. 164 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en particular el numeral 3 de dicho artículo y 84 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, la Corte Constitucional, declare el incumplimiento de la resolución emitida por el ex Tribunal Constitucional el 20 de junio del 2006 dentro de la causa No. 0474-05-RA y ordenen el cumplimiento de dicha resolución, incluso con la ejecución de las medidas y sanciones que contempla la Constitución y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional”.

**Parte pertinente de la resolución cuyo cumplimiento se demanda**

**Resolución No. 0474-05-RA  
EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En ejercicio de sus atribuciones,

**RESUELVE:**

- 1.- Confirmar la resolución del juez de instancia constitucional, que es la siguiente: “Aceptar el recurso de amparo y en consecuencia se deja sin efecto la resolución constante en el oficio No. 00013.RR.HH de

## **ANEXO # 14**

### **Juicio de experto emitido por el doctor Roberto León Vargas**

Petición, cuestionario, respuestas, carta de validación y curriculum vitae.

Guayaquil, 8 de febrero de 2013

Señor Doctor

**Roberto León Vargas**

Ciudad

De mi consideración

En mi calidad de egresado en la Maestría en Derecho Notarial y Registral que cursé en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Facultad de Jurisprudencia, en el Sistema de Post grado, estoy elaborando la Tesis final titulada "*Lineamientos Jurídicos Fundamentales para la Construcción de un Modelo Sustentador del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad*", para la obtención del Grado de Magister.

En tal virtud, como un conocedor de su solvencia moral, académica y profesional, me estoy permitiendo, a través de este medio, pedir a usted, en forma muy comedida, su valiosa opinión en relación al cuestionario, que consta como anexo, que contiene cuatro planteamientos sobre puntos centrales de la temática abordada, así como también se sirva emitir su juicio de experto para acreditar el valor científico, la pertinencia y la utilidad de la propuesta desarrollada en la tesis final.

A la espera de su favorable acogida, me suscribo de usted.

Muy atentamente



Ab. Jaime Alberto Villalva Plaza  
CC. 0909126435

**CUESTIONARIO SOBRE PUNTOS CENTRALES DESARROLLADOS EN LA  
TESIS FINAL PARA LA OBTENCIÓN DEL GRADO DE MAGISTER EN  
DERECHO NOTARIAL Y REGISTRAL**

Por un lado es necesario tener en cuenta la situación en que se desenvuelve nuestro Registro de la propiedad, por aplicación de la legislación inmobiliaria que responde a la orientación dada desde el Código civil que data del siglo XIX.

Por otro lado, tenemos que de la interpretación de los textos de la Constitución 2008 que aluden al registro de la propiedad, se proponen cambios importantes, pues, por un lado, la transitoria primera numeral 8, formuló un sistema nacional de registro de datos públicos, hoy ya regulado y en estructuración, y por otro lado, el Art. 265, propone un sistema público nacional de registro de la propiedad, aún no regulado ni estructurado.

En tal virtud, hemos creído conveniente elaborar una propuesta bajo la denominación de *“Lineamientos Jurídicos Fundamentales para la Construcción de un Modelo Sustentador del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad”*, que concluye con proyecto de Ley que organice el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.

Al efecto, a través de la técnica “Juicio de Expertos”, utilizando un cuestionario de preguntas dirigido a dos abogados expertos en la problemática inmobiliaria registral, pretendemos acreditar sobre el valor científico, la pertinencia y la utilidad de la propuesta, para cuyo efecto hemos elaborado el siguiente cuestionario:

1.- ¿Considera justificado dictar un nuevo cuerpo legal en materia inmobiliaria registral acorde con la tendencia fijada en la Constitución 2008, que supere la regulación que data del siglo XIX, de manera que ese instrumento jurídico sea el único que regule la función esencial del registro de la propiedad que forma parte del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad?

2.- ¿El Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad impone desarrollar un sistema de registro moderno que se estructure de acuerdo a la doctrina de los principios registrales vigentes en el Derecho comparado, es decir, que se implemente y desarrolle un registro de derechos, como el registro alemán o el registro español?

3.- ¿Considera conveniente o no que el ordenamiento jurídico brinde protección especial a quienes adquieren de buena fe y a título oneroso, confiando en la información que ofrece el Registro de la Propiedad, para el evento que cayere alguno de los títulos precedentes por causas ajenas al registro?

4.- ¿Se deben delimitar el ámbito que corresponde al Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad que trabaja exclusivamente generando información a través de los registros de la Propiedad; y, el ámbito del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que, en cambio, trabaja con la información generada por todos los registros que manejan información calificada como pública?

Ab. Jaime Villalva Plaza

**Dr. Roberto Leon Vargas**  
**Abogado**

Guayaquil, Febrero 28 del 2013

Sr. Ab.  
JAIME VILLALVA PLAZA  
Ciudad.-

De mis consideraciones:

Me refiero a su atenta comunicación de 8 de Febrero de presente año, en que solicita mi opinión respecto al Anexo que contiene 4 preguntas, sobre los puntos centrales de la temática acordada en su tesis.

Atendiendo a su amable requerimiento tengo agrado de dar mi opinión, a continuación de cada una de las preguntas propuestas:

**1.- *¿Considera justificado dictar un nuevo cuerpo legal en materia inmobiliaria registral acorde con las tendencia fijada en la Constitución 2008, que supere la regulación que data del siglo XIX, de manera que ese instrumento jurídico sea el único que regule la función esencial del registro de la propiedad que forma parte del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad?***

Se considera plenamente justificado dictar un nuevo cuerpo legal en materia inmobiliaria registral con igual criterio de modernización que anima la legislación nacional vigente a partir de la Constitución del 2008. Por otra parte, legislación vigente en materia registral ha sido totalmente superada, debido a su antigüedad.

En este criterio de modernización registral destacan la legislación registral española y alemana. Pero corresponde, también, aplicarse, la modernización a la legislación contenida en el Código Civil, a quien le toca establecer los fundamentos de la nueva legislación registral que se dicte.

En este último aspecto tanto el Código Civil Alemán como el Español, regulan aspectos importantes de la legislación registral que los rigen. En el Código Civil Alemán constan en el Libro Tercero, Sección Segunda y en el Código Civil Español constan en el Libro Segundo, Título VIII. Además de toda la

**Dr. Roberto Leon Vargas**  
**Abogado**

normatividad, contenida en ambos Códigos, sobre los derechos reales. En lo que respecta a legislación contenida en el Código Civil ecuatoriano se vuelve necesaria una profunda revisión si se adopta el sistema de "registro de derechos", diferente del que rige la inscripción registral en nuestra legislación vigente.

El artículo 265 de la Constitución Política del Estado, dispone: *"El sistema público de registro de la propiedad será administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y las municipalidades."*

Del texto de la disposición copiada no aparece un mandato que en forma explícita tienda a establecer un instrumento público único que regule la función esencial del Registro de la Propiedad. En cambio, el texto del número 8 de la Disposición Transitoria Primera, dispone:

*"En el plazo máximo de trescientos sesenta días, se aprobarán las siguientes leyes:*

*"8. Las leyes que organicen los registros de datos, en particular los registros civil, mercantil y de la propiedad. En todos los casos se establecerán sistemas de control cruzado y bases de datos nacionales"*

En estas disposiciones legales se prevén nuevas leyes que organicen los registros de datos de los registros públicos, como el Registro de la Propiedad, entre otros. Si esta norma constitucional se complementa con lo dispuesto en el Art. 142 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización COOTAD, que dispone que *"el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad corresponde al Gobierno Central y su administración se ejercerá de manera concurrente con los gobiernos autónomos descentralizados municipalidades de acuerdo con la Ley que organice este registro"*, se puede concluir que tanto la Constitución del 2008 como la Ley mencionada justifican plenamente expedir un nuevo cuerpo legal único, con el propósito que se contiene en esta pregunta.

Es un hecho, que en toda la Constitución que nos rige, anima el criterio y necesidad de que se dicten leyes que modernicen al Estado y a las instituciones que lo integran, y, por ende la necesidad de una la ley que regule el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad con el criterio de modernización ya expresado.

*Dr. Roberto Leon Vargas*  
*Abogado*

**2.- ¿El Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad impone desarrollar un sistema de registro moderno que se estructure de acuerdo a la doctrina de los principios registrales vigentes en el Derecho comparado, es decir, que se implemente y desarrolle un registro de derechos, como el registro alemán o el registro español?**

Si se atiende al sistema registral que está vigente en nuestra legislación, se requiere de la presentación de un justo título para llevar a cabo la inscripción registral, que es la forma en que opera la tradición de derechos sobre inmuebles.

Antes de hacer referencia a los efectos que conlleva el "registro de derechos", es preciso puntualizar, que en el sistema registral español es indispensable el título para que tenga lugar la transferencia de dominio, título que viene a ser el elemento causal de la inscripción (principio causal) mientras que el caso del derecho registral alemán se hace abstracción del título, siendo suficiente para la inscripción una declaración de voluntad escrita de transferir el derecho real (principio de abstracción). En este último caso corresponde aclarar que puede existir y de hecho existe un convenio o título de compraventa o donación u otro que contenga un acuerdo, que puede ser bastante explícito; pero para que opere la transferencia de dominio **es suficiente y basta** una declaración de voluntad de transferir el derecho real por parte del titular del derecho real inscrito.

Realizada esta aclaración, se observa que en nuestro sistema el adquirente toma el dominio con los defectos o resoluciones que puedan afectar al título y, en última instancia, a la inscripción, de tal manera que una decisión judicial definitiva que disponga la nulidad o resolución del acto o contrato contenido en el título, trae como resultado que se cancele la inscripción y el adquirente pierda el dominio; de ahí que se asegure con mucha razón que a quien se deriva un derecho real de dominio por tradición, solamente puede considerarse propietario cuando opere a su favor la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, por la posesión material del bien inmueble por más de 15 años.

En cambio, en el registro de derechos la inscripción de la declaración o del título garantiza la propiedad de quien la obtiene de un tercero, contra toda sentencia firme que contenga la nulidad o resolución del título. A la parte reclamante o demandante solo le queda el recurso de obtener una indemnización contra quien dispuso en su perjuicio del dominio, por el daño sufrido al no poder recuperarlo.

**Dr. Roberto Leon Vargas**  
**Abogado**

**3.- ¿Considera conveniente o no que el ordenamiento jurídico brinde protección especial a quienes adquieren de buena fe y a título oneroso, confiando en la información que ofrece el Registro de la Propiedad, para el evento que cayere alguno de los títulos precedentes por causas ajenas al registro?**

El artículo 721 del Código Civil define la buena fe *"como la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos, exentos de fraude o de que cualquier otro vicio"* A continuación dispone que *"El justo error en materia de hecho, supone la buena fe. Pero el error en materia de derecho, constituye una presunción de mala fe de que no admite prueba en contrario."*

Como se puede observar en nuestra legislación la buena fe solamente cabe respecto a hechos y no a derechos. En otras palabras la buena fe supone el error de hecho excusable. El error de derecho constituye una presunción del derecho de mala fe y se fundamenta en el principio que se manifiesta en el artículo 13 del Código Civil que expresa que *"la ignorancia de la ley no excusa a persona alguna"*. Este principio ha sido ya cuestionado en la doctrina moderna por considerar que no responde a la realidad y que en ciertos casos es perfectamente excusable la falta de un cabal conocimiento de toda la legislación vigente.

Para establecer los efectos de la buena fe en inscripciones registrales es preciso distinguir entre las inscripciones simples, como es el caso en nuestra legislación, de las inscripciones "de derechos", como es el caso del de la legislación española y la alemana. En las inscripciones simples, si el título que se inscribe adolece de un vicio o de una resolución del contrato que afecta al título, la declaración de nulidad o resolución del título trae aparejada la cancelación de la inscripción. En el caso de las inscripciones de derechos, no es afectada inscripción registral en caso de resolución o nulidad del título o contrato.

Ahora bien qué papel desempeña la buena fe en uno y otro caso?. En el caso en inscripciones simples si el adquirente se encuentra de buena fe, podrá demandar, a quien le transfirió el derecho real que adolecía del vicio o de la resolución, la indemnización de perjuicios. En caso de encontrarse adquirente mala fe no podrá demandar ninguna indemnización o compensación. Respecto a las inscripciones "de derechos" la pérdida del derecho de propiedad en beneficio del adquirente de buena fe da derecho al que fue afectado por la pérdida de la propiedad a demandar las compensaciones o indemnizaciones contra el que obtuvo un beneficio por su pérdida de derecho de propiedad.

**Dr. Roberto Leon Vargas**  
**Abogado**

Respecto a la buena fe en el caso de "registro de derechos" en su "Tratado de las Obligaciones" el profesor Andreas von Tuhr, expresa: *"La protección de la buena fe es una intromisión de la ley en los derechos adquiridos en atención a la seguridad del comercio jurídico. Esta protección realizase a costa del propietario a quien se hace perder su derecho de propiedad, para adjudicárselo al adquirente de buena fe. La nivelación de intereses entre el perjudicado y el favorecido por la buena fe se realiza por medio del resarcimiento de daños y otras mediante una acción de enriquecimiento injusto"*

Asunto muy diferente es la inobservancia de los requisitos o solemnidades que se exigen para la legalidad de la inscripción, como es el caso de no ser realizada por el funcionario competente. En estas circunstancias la nulidad de la inscripción se aplicará cualesquiera que sea la modalidad de de la inscripción registral, esto es, la inscripción de títulos o "inscripción de derechos".

En conclusión, la protección del adquirente oneroso de buena fe contra las vicisitudes legales que puedan afectar al título o contrato ya inscrito es conveniente, si la legislación que reconozca esta garantía es clara, completa y bien redactada y si los Registradores de la Propiedad tengan la suficiente preparación jurídica e imparcialidad para incursionar en esta inédita actividad.

**4.- ¿Se deben delimitar el ámbito que corresponde al Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad que trabaja exclusivamente generando información a través de los registros de la Propiedad; y, el ámbito del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que, en cambio, trabaja con la información generada por todos los registros que manejan información calificada como pública?**

El ámbito ya significa limitación y la pregunta propone definir el ámbito del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad, que genera información proveniente de los Registros de la Propiedad cantonales; mientras que el ámbito del Sistema Nacional de Registro de Datos públicos se alimenta "con la información generada por todos los registros que manejan información calificada como pública".

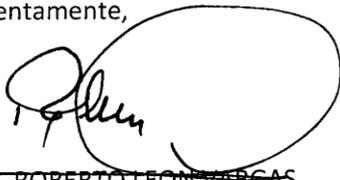
De acuerdo con lo anterior, el **primer ámbito** estaría determinado por la información que se genera en los Registros de la Propiedad de cada cantón para ser transferida al Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad. El **segundo ámbito** estaría conformado por los registros públicos específicos como son el de la Propiedad, Mercantil, Civil, Minero y otros que, a su vez, generan la información que alimenta el Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos.

**Dr. Roberto Leon Vargas**  
**Abogado**

En cada ámbito, las competencias y responsabilidades deberían estar claramente determinadas. **En el primer ámbito**, los Registradores de la Propiedad cantonales tendrían responsabilidad de remitir al Director o responsable del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad en forma oportuna y veraz los datos referentes a las inscripciones registradas en sus respectivas oficinas de cada cantón. El Director del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad tendría, a su vez, atribuciones para emitir órdenes e instructivos para un buen manejo y operación de los Registros de la Propiedad cantonales y el derecho de sancionar a los Registradores de la Propiedad Cantonales que no cumplan debidamente con sus obligaciones.

**En el segundo ámbito**, el Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que viene a ser el centro de reunión de la información generada por los Registros Públicos Nacionales, entre los cuales consta el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad, exige, a su vez, establecer un conjunto de deberes y responsabilidades por parte de los Directores o funcionarios encargados de los Registros Nacionales Públicos específicos y el Director del Sistema Nacional de Registro Datos Públicos. En este punto es importante destacar la atribución especial que corresponderá al Director del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos y que tiene que ver con el establecimiento a nivel nacional de "lenguajes de programación estándar tipo de software muy específico, dedicado a servir de interfaz entre la base de datos, el usuario y las aplicaciones que la utilizan". (Página de Internet "Maestros De Web").

Atentamente,



DR. ROBERTO LEON VARGAS

**Dr. Roberto Leon Vargas**  
**Abogado**

Guayaquil, Febrero 28 de 2013

Abogado  
**Jaime Villalva Plaza**  
Ciudad.-

Ref.: Texto de Maestría

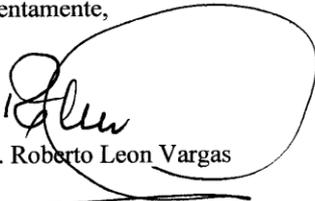
De mi consideración:

En relación a su atenta comunicación del 8 de Febrero del presente año, en que usted solicita al suscrito emitir juicio de experto para acreditar el valor científico, la pertinencia y la utilidad de la propuesta desarrollada en su tesis para optar la maestría en este importantísimo aspecto en nuestra legislación, me permito expresar lo siguiente:

De la temática expuesta, particularmente en el capítulo II de esta tesis denominada "*Lineamientos Jurídicos Fundamentales para la Construcción de un Modelo Sustentador del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad*", se advierte con claridad la normativa en la que se desenvuelve el Registro de la Propiedad ecuatoriano, dentro de la órbita de los sistemas registrales que operan en el mundo, y los autorizados criterios de hacia donde debería apuntar la legislación inmobiliaria registral, que es necesario instrumentar, considerando un nuevo modelo de legislación que siga los principios registrales de legislaciones modernas, en esta materia.

Por todas estas razones, considero que la propuesta cuenta con invaluable soporte científico; que es pertinente su opinión, debidamente fundamentada, en materia registral inmobiliaria de que se supere la realidad que corresponde al contexto fáctico que proviene de la legislación inmobiliaria registral, aún vigente, desde el Siglo XIX, dictando una nueva legislación que concuerde con la orientación que viene proyectada desde la Constitución de la República; y, que da la pauta para demostrar que es de valiosa utilidad contar con una legislación sustentada sobre bases científicas, para el funcionamiento de un modelo de registro, moderno y eficiente.

Atentamente,

  
Dr. Roberto Leon Vargas

## CURRICULUM VITAE

1. **Nombres completos:** Segundo Roberto Leon Vargas
2. **Dirección domiciliaria:** Los Ceibos Av. Primera 708 entre la Séptima y la Octava
3. **Dirección comercial:** Pichincha 333 e Illingworth, 3er.Piso, Oficina No. 305  
Teléfonos: 2323480 – 2325781, Fax: 2329917
4. **Nacionalidad:** Ecuatoriana
5. **Título profesional y post-grado**                      **Universidad y Fecha de Graduación**  
Licenciado en Ciencias Sociales                      Universidad de Guayaquil, Agosto 24 de 1.964  
Doctor en Jurisprudencia y Ciencias Sociales                      Universidad de Guayaquil, Mayo 15 de 1.972

6. **Experiencia Profesional General:**

- **Empresa Municipal de Agua Potable de Guayaquil**

---

Entidad contratante

Tiempo de ejecución:

Desde: 15-XI-76

Hasta: 23-XII-77

Director de Asesoría Jurídica. Análisis y aplicación de la Legislación Municipal relacionada con Agua Potable y Alcantarillado Sanitario.

---

Nombre y breve descripción de la actividad realizada

Ing. Antonio Vélez – Gerente General

---

Nombre del Supervisor

- **Sociedad de Lucha Contra el Cáncer (SOLCA)**

---

Entidad contratante

Tiempo de ejecución:

Desde: 17-09-76

Hasta: 20-09-78

---

Miembro del Comité de Licitaciones y Concurso de Ofertas – Síndico de la Institución

---

Nombre y breve descripción de la actividad realizada

Presidente de SOLCA

---

Nombre del Supervisor

- **Comisión de Estudios para el Desarrollo de la Cuenca del Río Guayas (CEDEGE)**

---

Entidad contratante

Tiempo de ejecución:

Desde: Noviembre de 1984

Hasta: Noviembre de 1985

Estudio de Factibilidad Legal de alternativas técnicas y financieras para la redistribución de la tierra y programas de vivienda del área de proyecto de Riesgo y Drenaje Babahoyo (11.000 Has.); Análisis de distribución del dominio, posesión y tenencia del área afectada por el Proyecto Múltiple “Jaime Roldós Aguilera”.

---

Nombre y breve descripción de la actividad realizada

Ing. Alfredo Elizalde Pulley – Director Ejecutivo de CEDEGE

---

Nombre del Supervisor

- **Comisión de Estudios para el Desarrollo de la Cuenca del Río Guayas (CEDEGE)**

---

Entidad contratante

Tiempo de ejecución:

Desde: Diciembre de 1985

Hasta: Noviembre de 1987

Asesoramiento en la etapa de ejecución del contrato de construcción de la Presa Daule-Peripa ( Proyecto de Propósito Múltiple “Jaime Roldós Aguilera”) y ejecución del contrato de construcción de la obra de riesgo y drenaje de 17.000 hectáreas en la zona de riego del proyecto múltiple antes mencionada.

---

Nombre y breve descripción de la actividad realizada

Ing. Alfredo Elizalde Pulley – Director Ejecutivo de CEDEGE

---

Nombre del Supervisor

- **Ministerio de Bienestar Social**

---

Entidad contratante

Tiempo de ejecución:  
Desde: Diciembre de 1985  
Hasta: Octubre de 1987

Asesoramiento en el proyecto de Contrato de Gobierno a Gobierno para la adquisición de carros bombas contra incendio a nivel nacional

---

Nombre y breve descripción de la actividad realizada

Econ. Galo Arias Soria – Coordinador General del Ministerio

---

Nombre del Supervisor

- **Sociedad de Lucha Contra el Cáncer (SOLCA)**

---

Entidad contratante

Tiempo de ejecución:  
Desde: 09-03-88  
Hasta: 18-10-91

Contratación Pública. Asesor Legal del Comité de Licitaciones y Concurso de Ofertas y de Expropiación de Terrenos para la Institución.

---

Nombre y breve descripción de la actividad realizada

Ing. Fersen Leon – Gerente General de SOLCA

---

Nombre del Supervisor

- **Colegio de Ingenieros Civiles del Guayas**

---

Entidad contratante

Tiempo de ejecución:

Desde: 11-III-91

Hasta: 13-I-94

Asesor Jurídico. Estudio e informes sobre la Legislación relacionada con la actividad profesional de la Ingeniería Civil.

---

Nombre y breve descripción de la actividad realizada

Ing. Rafael Estrada – Presidente del Colegio de Ingenieros Civiles del Guayas

---

Nombre del Supervisor

- **Viviendas Vicolinci**

---

Entidad contratante

Tiempo de ejecución:

Desde: 01-10-91

Hasta: 30-11-94

Proyecto de Vivienda Vicolinci. Asesoramiento en los aspectos relacionada con la Urbanización destinada para los profesionales que integran el Colegio de Ingenieros Civiles del Guayas.

---

Nombre y breve descripción de la actividad realizada

Ing. José Hidalgo Pazmiño – Gerente de Vicolinci

---

Nombre del Supervisor

- **Municipalidad de Guayaquil**

---

Entidad contratante

Tiempo de ejecución:

Desde: 03-01-94

Hasta: 31-12-96

---

Estudio y análisis de la Legislación Municipal. Elaboración de documentos y trámites para la licitación para el Contrato de servicios de recolección de basura, barrido y limpieza en vías públicas de la ciudad de Guayaquil

---

Nombre y breve descripción de la actividad realizada

Dr. Gerardo Wong - \_Procurador Síndico

---

Nombre del Supervisor

- **Empresa Cantonal de Agua Potable y Alcantarillado de Guayaquil. ECAPAG y Banco Interamericano de Desarrollo.- BID**

---

Entidad contratante

Tiempo de ejecución:

Desde: 11-08-97

Hasta: 04-09-99

Estudio y Análisis de Legislación de Servicio Público de Agua Potable y Alcantarillado para la provincia del Guayas.

Elaboración de bases y demás de los documentos para la concesión del Area Comercial de los servicios públicos.

Miembro de la Comisión Técnica encargada de la Convocatoria, calificación de firmas (propuesta técnica), orden de prelación de firmas, negociación del contrato (propuesta económica).

Elaboración de bases y demás documentos para la Concesión integral de los servicios de agua potable y alcantarillado de la ciudad de Guayaquil.

Asesoramiento a la Comisión Técnica que tramitó la convocatoria, calificación de firmas (Sobre No.1), calificación de oferta económica (Sobre No.2) y adjudicación del contrato.

---

Nombre y breve descripción de la actividad realizada

Ing. Rafael Menoscal e Ing. José Luis Santos - Directores de la Unidad de Concesión

---

Nombre del Supervisor

- **Municipalidad de Guayaquil**

---

Entidad contratante

Tiempo de ejecución:

Desde: 01-01-97

Hasta: 05-05-00

Asesor Legal en procedimientos de elaboración de bases, procedimientos de concursos de Consultoría. Fiscalización de obras, Construcción de obras y contratación de servicios. Asesorías principales. Elaboración de bases y documentos para contrato de servicio de recolección de desechos sólidos por 7 años de la ciudad de Guayaquil.- Elaboración de bases y demás documentos del Contrato de relleno sanitario integral. Elaboración de bases y asesoramiento en los trámites de la contratación de la fiscalización de la construcción del sistema de túneles de los Cerros del Carmen y Santa Ana que forman parte del Plan Vial para Guayaquil, Fase II.

---

Nombre y breve descripción de la actividad realizada

Ing. Jorge Berrezueta – Director OO. PP. MM

---

Nombre del Supervisor

- **Municipalidad de Guayaquil**

---

Entidad contratante

Tiempo de ejecución:

Desde: 11-04-2001

Hasta: 15-12-2001

Asesor Legal en la elaboración de bases y actuar como Presidente de la Comisión Técnica para tramitar el concurso hasta su adjudicación y elaboración del Contrato de: **Servicios de Consultoría para la Implementación de la Primera Fase del Plan Integral para la Recuperación del Estero Salado, incluyendo Prefactibilidad de la Segunda Fase.**

---

Nombre y breve descripción de la actividad realizada

Ing. Jorge Berrezueta – Director OO. PP. MM

---

Nombre del Supervisor

**7. Experiencia como docente:**

Universidad Católica de Santiago de Guayaquil

Guayaquil – Ecuador

Nombre de la Universidad o Instituto  
De Educación Superior

Ciudad y país

Profesor titular (catedrático) de las siguientes materias:

<u>MATERIA</u>	<u>No. De Años</u>	<u>Período</u>
Contratos	9 meses	De: Agosto/1978 A: Mayo/1979
Propiedad Industrial	9 meses	De: Agosto/1986 A: Mayo/1987

<u>Universidad de Especialidades Espíritu Santo (UESS)</u>	<u>Guayaquil – Ecuador</u>
Nombre de la Universidad o Instituto De Educación Superior	Ciudad y país

Profesor titular (catedrático) de las siguientes materias:

<u>MATERIA</u>	<u>No. De Años</u>	<u>Período</u>
Derecho Constitucional	1 año 6 meses	De: Septiembre/97 A: Abril /1999

Guayaquil, Marzo 19 del 2013  
Lugar y fecha

Dr. Roberto Leon Vargas  
Matrícula Foro Abogados # 09-1972-11  
C.I. # .090302423-0

## **ANEXO # 15**

**Juicio de experto emitido por la abogada María Belén Vásquez Parra**

Petición, cuestionario, respuestas, carta de validación y curriculum vitae.

Guayaquil, 8 de febrero de 2013

Señora Abogada

**María Belén Vásquez**

Ciudad

De mi consideración

En mi calidad de egresado en la Maestría en Derecho Notarial y Registral que cursé en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Facultad de Jurisprudencia, en el Sistema de Post grado, estoy elaborando la Tesis final titulada "*Lineamientos Jurídicos Fundamentales para la Construcción de un Modelo Sustentador del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad*", para la obtención del Grado de Magister.

En tal virtud, como un conocedor de su solvencia moral, académica y profesional, me estoy permitiendo, a través de este medio, pedir a usted, en forma muy comedida, su valiosa opinión en relación al cuestionario, que consta como anexo, que contiene cuatro planteamientos sobre puntos centrales de la temática abordada, así como también se sirva emitir su juicio de experto para acreditar el valor científico, la pertinencia y la utilidad de la propuesta desarrollada en la tesis final.

A la espera de su favorable acogida, me suscribo de usted.

Muy atentamente

  
Ab. María Belén Vásquez C.A.B.  
Mediante 12876 C.A.B.  
11/2/2013

  
Ab. Jaime Alberto Villalva Plaza

CC. 0909126435

**CUESTIONARIO SOBRE PUNTOS CENTRALES DESARROLLADOS EN LA  
TESIS FINAL PARA LA OBTENCIÓN DEL GRADO DE MAGISTER EN  
DERECHO NOTARIAL Y REGISTRAL**

Por un lado es necesario tener en cuenta la situación en que se desenvuelve nuestro Registro de la propiedad, por aplicación de la legislación inmobiliaria que responde a la orientación dada desde el Código civil que data del siglo XIX.

Por otro lado, tenemos que de la interpretación de los textos de la Constitución 2008 que aluden al registro de la propiedad, se proponen cambios importantes, pues, por un lado, la transitoria primera numeral 8, formuló un sistema nacional de registro de datos públicos, hoy ya regulado y en estructuración, y por otro lado, el Art. 265, propone un sistema público nacional de registro de la propiedad, aún no regulado ni estructurado.

En tal virtud, hemos creído conveniente elaborar una propuesta bajo la denominación de *“Lineamientos Jurídicos Fundamentales para la Construcción de un Modelo Sustentador del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad”*, que concluye con proyecto de Ley que organice el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad.

Al efecto, a través de la técnica “Juicio de Expertos”, utilizando un cuestionario de preguntas dirigido a dos abogados expertos en la problemática inmobiliaria registral, pretendemos acreditar sobre el valor científico, la pertinencia y la utilidad de la propuesta, para cuyo efecto hemos elaborado el siguiente cuestionario:

- 1.- ¿Considera justificado dictar un nuevo cuerpo legal en materia inmobiliaria registral acorde con la tendencia fijada en la Constitución 2008, que supere la regulación que data del siglo XIX, de manera que ese instrumento jurídico sea el único que regule la función esencial del registro de la propiedad que forma parte del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad?
  
- 2.- ¿El Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad impone desarrollar un sistema de registro moderno que se estructure de acuerdo a la doctrina de los principios registrales vigentes en el Derecho comparado, es decir, que se implemente y desarrolle un registro de derechos, como el registro alemán o el registro español?

3.- ¿Considera conveniente o no que el ordenamiento jurídico brinde protección especial a quienes adquieren de buena fe y a título oneroso, confiando en la información que ofrece el Registro de la Propiedad, para el evento que cayere alguno de los títulos precedentes por causas ajenas al registro?

4.- ¿Se deben delimitar el ámbito que corresponde al Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad que trabaja exclusivamente generando información a través de los registros de la Propiedad; y, el ámbito del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que, en cambio, trabaja con la información generada por todos los registros que manejan información calificada como pública?

Ab. Jaime Villalva Plaza

Gueyaquil, 28 de Marzo del 2013

Sr. Esp  
Jaime Villalva Plaza  
Ciudad

De mi consideración:

Con respecto a su notificación del 8 de Febrero del presente año, en la cual se solicita mi opinión en relación al cuestionario, que consta como anexo, que contiene cuatro planteamientos sobre puntos centrales de su tesis, así como emitir el juicio de experto para acreditar el valor científico, la pertinencia y la utilidad de la tesis titulada “*Lineamientos Jurídicos Fundamentales para la Construcción de un Modelo Sustentador Público Nacional de Registro de la Propiedad*”, me permito indicarle lo siguiente:

Por motivo de la vigencia de la Constitución del 2008 resulta obligatorio la modernización de los registros de la propiedad mediante la aplicación de una normativa acorde a dichos cambios, que se sustente en los sistemas aplicables a nuestra legislación

De la revisión del contenido, considero absolutamente justificado que se dicte un nuevo cuerpo legal en materia inmobiliaria, ya que la normativa vigente no cumple con los cambios establecidos actualmente, es así que la reforma que se plantee debe ser integral, no solo la parte adjetiva registral sino también en la parte sustantiva de corte civil, notarial, judicial y del orden administrativo, a fin de que al Registro de la propiedad lleguen títulos que merecen ser portadores de actos y contratos que persigan la modificación de la realidad registral y de que no estén expuesto por regla general al claudicar por situaciones ocultas o ajenas a lo que aparezca en los asientos registrales.

Por todo lo antes expuesto, me resulta de suma importancia indicar que la propuesta del Abogado Jaime Villalva Plaza cuenta con un amplio contenido jurídico y una riqueza absoluta en materia Registral, que sirviera de instrumento necesario para llegar a la tan anhelada modernización de quienes hacemos de la actividad registral parte de nuestra vida cotidiana.

Atentamente,

  
Ab. María Belén Vázquez Parra.

---

Edificio Castilla, Pichincha y Aguirre Oficina 21, Segundo piso Teléfono 2564600  
[mabelenasquez@gmail.com](mailto:mabelenasquez@gmail.com)

1.- ¿Considera justificado dictar un nuevo cuerpo legal en materia inmobiliaria registral acorde con la tendencia fijada en la Constitución 2008, que supere la regulación que data del siglo XIX, de manera que ese instrumento jurídico sea el único que regule la función esencial del registro de la propiedad que forma parte del Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad?

Revisando en forma rápida la historia del Registro de la Propiedad en Ecuador nos encontramos con que fue el Código Civil el que comenzó regulando la mecánica registral luego de la Independencia de nuestro País del yugo español, siendo que en este cuerpo legal se contemplaron las normas generales encargadas de regular especialmente la temática relacionada con la inscripción de los títulos que servían para traditar el dominio, pues se privilegió este tipo de inscripción para hacer operar la tradición del dominio sobre bienes raíces, sin embargo, a renglón seguido también se regularon los otros tipos de inscripción que recogen una serie de actos y contratos en las cuales no opera la tradición de dominio, tal como ocurrió con la inscripción de la sentencia judicial que declara a una persona como titular del dominio de una cosa raíz por haber operado el modo de adquirir denominado prescripción adquisitiva de dominio, o en los casos de los actos que se enmarcan dentro del modo de adquirir denominado sucesión por causa de muerte: posesión efectiva, testamento y los actos de partición y adjudicación, y las demás providencias judiciales, aclarando que en todos estos casos la inscripción es eminentemente publicitaria.

Habiéndose establece la normativa pertinente para los casos referidos, el Código Civil desde la primera edición dispuso que en lo demás sería un Reglamento especial el que regularía dos temas específicos: los deberes y atribuciones del anotador y la forma y solemnidades de las inscripciones. Y así ocurrió con el primer instrumento jurídico registral inmobiliario que se ocupó exclusivamente de regular esa temática y posteriormente con la codificación de la Ley de 1960 y con la Ley de Registro de 1966.

Asimismo merece resaltarse que la línea esbozada desde la primera edición del Código Civil se ha mantenido incólume en las sucesivas ediciones, hasta la última del año 2005, en la que se establece en el Art. 711 que será la Ley de Registro e Inscripciones la que en lo demás determine los deberes y atribuciones del registrador así como la forma y solemnidades de las inscripciones.

En consecuencia, la última Ley de Registro que data del año 1966 fue dictada en correspondencia con tales lineamientos trazados desde el Código Civil, siendo por tanto ese instrumento jurídico el que desde el inicio limitó toda posibilidad para que se desarrollara un cuerpo legal al tenor de los principios registrales y que permitiera desarrollar un sistema de registro acorde con las orientaciones de las tendencias modernas que buscan siempre proteger las transacciones inmobiliarias, especialmente cuando intervienen terceros que actúan a título oneroso y de buena fe.

Siendo esta una causa preponderante para que se haya mantenido rezagada la legislación registral en materia inmobiliaria, hoy es ineludible que se provea de un nuevo cuerpo legal regulador de la actividad inmobiliaria registral en su totalidad, teniendo en cuenta para tal propósito lo que establecen los principios registrales, así como los sistemas desarrollados en las legislaciones del mundo más avanzadas, como son la legislación alemana y la legislación española, por citar solo dos.

A lo expuesto se suman otros factores, como es el hecho de que se ha instituido el sistema público nacional de registro de la propiedad desde la Constitución de República 2008, el que por sí solo rebaza las consideraciones civilistas, y además por el mensaje explícito contenido en el Art. 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización de que la administración del registro de la propiedad en cada cantón o distrito metropolitano así como la del propio sistema público nacional se llevará a cabo de acuerdo a la ley de regule este Registro.

2.- **¿El Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad impone desarrollar un sistema de registro moderno que se estructure de acuerdo a la doctrina de los principios registrales vigentes en el Derecho comparado, es decir, que se implemente y desarrolle un registro de derechos, como el registro alemán o el registro español?**

Si partimos del hecho cierto de que fue el Código Civil el que limitó toda posibilidad para desarrollar un cuerpo legal que acogiera una normativa encaminada a implementar un sistema de registro al tenor de los principios registrales, ahora cuando desde la Constitución de la República se propone un sistema público nacional de registro de la Propiedad y en el Art. 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización que establece que la administración del registro de la propiedad y la del sistema público se llevará a cabo de acuerdo a la ley que organice este registro, nos encontramos con la novedad de que en la Ley de Registro de 1966, no existe la normativa que contemple esta nueva temática.

Al respecto, sucede que la normativa que estuvo dirigida exclusivamente para la designación, encargo y reemplazo del registrador de la propiedad fue derogada expresamente por la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, y que en su lugar ha sido esa Ley la que se ha encargado de proveer la normativa dirigida al Registrador de la Propiedad, por lo que anherita que por el bien de la institucionalidad del País se dicte la Ley que regule el Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad que conlleve la instauración de un nuevo sistema de registro calificado como complejo, es decir, implementar un registro de derechos, lo cual implica asumir una serie de compromisos y retos.

En relación a la necesidad de regular en su integridad la actividad inmobiliaria registral bajo la férula de lo que establecen los principios registrales, resulta razonable tener como referentes los sistemas desarrollados en la legislación alemana y en la legislación española, los cuales dando a la inscripción una función distinta, inscripción constitutiva (produce eficacia real y se

es propietario a partir del registro) e inscripción publicitaria (produce efectos *erga omnes* contra todos ya que se es propietario desde antes de llegar al registro), en su orden, sin embargo, ambos sistemas a partir de la inscripción concluyen protegiendo el tráfico jurídico inmobiliario al admitirse la plena vigencia de los principios registrales, tales como: tracto sucesivo, calificación registral, legitimación, fe pública registral.

**3.- ¿Considera conveniente o no que el ordenamiento jurídico brinde protección especial a quienes adquieren de buena fe y a título oneroso, confiando en la información que ofrece el Registro de la Propiedad, para el evento que cayera alguno de los títulos precedentes por causas ajenas al registro?**

Si se instaura un nuevo sistema de registro como sería el que desarrolle un registro de derechos, obviamente que al proveer su normativa ajustada a lo que predicen los principios registrales, se deberá apuntar hacia la protección del tráfico jurídico inmobiliario, es decir, brindando seguridad jurídica a la propiedad inmobiliaria en los términos señalados por la Constitución, que en el presente caso, sería protegiendo a los titulares inscritos para que no sean perjudicados en sus derechos y al mismo tiempo brindando seguridad a quienes confían en lo que les proporciona el Registro, de acuerdo a lo que conste en los asientos registrales, claro está siempre que actúen de buena fe y que lo hagan a título oneroso.

Però eso si resulta necesario advertir que la reforma que se plantee debe ser integral, no solo la parte adjetiva registral sino también la parte sustantiva de corte civil, la parte notarial, la parte judicial y la parte del orden administrativo, a fin de que al Registro de la propiedad lleguen títulos que merecen ser portadores de actos y contratos que persigan la modificación de la realidad registral y de que no estén expuesto por regla general al claudicar por situaciones ocultas o ajenas a lo que aparece en los asientos registrales. Siendo así, por ejemplo, la función que cumple el registrador de la propiedad en cuanto a la calificación registral deber ser de su absoluta responsabilidad, pues deberá velar porque al registro de la propiedad solo ingresen los títulos idóneos, aptos para lograr la publicidad registral sea de orden constitutiva o declarativa, según los casos.

**4.- ¿Se deben delimitar el ámbito que corresponde al Sistema Público Nacional de Registro de la Propiedad que trabaja exclusivamente generando información a través de los registros de la Propiedad; y, el ámbito del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que, en cambio, trabaja con la información generada por todos los registros que manejan información calificada como pública?**

Si interpretamos las disposiciones constitucionales en forma armónica y dentro de un contexto general, se puede advertir en forma clara que estamos frente a dos sistemas distintos, que tiene objetos diferentes y cada uno finalidades específicas, pues, a priori, el sistema público nacional de registro de la propiedad debe comprender exclusivamente a los registros de la

propiedad existentes en el País y por lo tanto debe estar dirigido a regular la función específica que compete a todo registro inmobiliario, como es la función de publicidad y al mismo tiempo la función de garantía; en tanto que el sistema nacional de registro de datos públicos debe comprender a todos los registros, públicos y privados, que manejen información de carácter pública.

Si ello es así los registros de la propiedad deben cumplir a cabalidad el rol que les corresponde asumir, generando, en cada proceso sometido a su registración, la información apropiada que debe aparecer exteriorizada en los asientos registrales que serán los únicos soportes jurídicos de la información que debe dársele publicidad y al mismo tiempo para hacer efectiva la garantía a favor de quienes adquieren confiados en la información registral, siendo así este ámbito de generación de la información es propia de los registros de la propiedad y debe ser regulada en la ley específica que los regula.

En tanto que el sistema nacional de registro de datos públicos, tal como ha sido concebido desde la disposición transitoria primera numeral 8 de la Constitución y teniendo en cuenta la finalidad y objeto trazados en la Ley del Sistema nacional de Registro de datos Públicos, aquel sistema debe estar referido exclusivamente al ámbito de la información generada, es decir, cuando la información ya ha sido producida por los distintos registros públicos y privados que produzcan y manejen información pública, a fin de que todos los registros la conduzcan por los medios informáticos diseñados y creados para tales fines hacia las bases de datos nacionales y al final a la Base Única de Datos.

# ***María Belén Vásquez Parra***

---

## **Información Personal**

Estado civil: Casada  
Nacionalidad: Ecuatoriana  
Edad: 31 años  
Lugar de Nacimiento: Guayaquil  
Fecha de nacimiento: 15 de noviembre de 1981  
Cédula No. : 0916530009  
Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República

Registro profesional: 12876

## **Estudios realizados**

### **Estudios**

#### **Superiores**

- Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Facultad de Jurisprudencia.
- Especialista en Derecho Notarial y Registral (2009)
- Egresada en Maestría de Derecho Notarial y Registral (2012), Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Facultad de Jurisprudencia
- Egresada en Maestría en Derecho Constitucional (2012) ( Universidad Católica de Santiago de Guayaquil)

#### **Información académica adicional**

- Tutora en el Sistema de Distancia de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, cátedras de Derecho Procesal Civil I y Solución Alternativa de Conflictos.
- Instructora en el taller denominado " Fundamentos para una buena practica Inmobiliaria Registral en el Ecuador

#### **Cursos Realizados**

- Primer Foro de Derecho Registral, dictado en Mayo 2 hasta Mayo 10 del 2007.
- Formas de terminación relación laboral Dictado por Andrés Páez organizado por Ediciones Legales Febrero 26 del 2010.
- Jornada de Solución de Conflictos - Arbitraje, Conciliación Negociación

- Jornadas de Derecho Societario dictado en Octubre 2.003
- II Congreso Iberoamericano de Derecho Administrativo y Público

### **MANEJO ÁREA INMOBILIARIA**

Tengo mucha experiencia en el cambio inmobiliario, puedo ser parte de todo tipo de proyectos y negocios inmobiliarios, realizar el servicio de escrituración de compra venta y/o entre de obra inmobiliaria.

### **ESPECIALIDAD:**

- DERECHO CIVIL
- DERECHO SOCIETARIO
- DERECHO CONSTITUCIONAL
- DERECHO REGISTRAL

### **Experiencia laboral**

#### **Registro de la Propiedad del Cantón Guayaquil**

- Amanuense de certificados( Enero 2002 hasta Enero del 2005)
- Actualmente formo parte del área legal y asesor del Registro de la Propiedad, soy abogada en dicha área, manejo todo lo relacionado a juicios, contratos, asesoría, y fui responsable de capacitar al personal que ingresaba en dicha área.