



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO

NOTARIAL Y REGISTRAL

TEMA:

Requerimiento notarial para el cumplimiento de la promesa de contrato, naturaleza, efectos, y propuesta de procedimiento

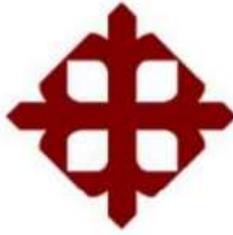
AUTORA:

ABG. CRISTEL QUIROLA LEMA

“Trabajo de Titulación Examen Complexivo” para la obtención del grado de Magíster en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral

Guayaquil, Ecuador

2022



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO NOTARIAL Y
REGISTRAL**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por la **Abg. Cristel Quirola Lema**, como requerimiento parcial para la obtención del grado académico de **Magister en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral**.

REVISORES

Abg. María José Blum, Ph.D
Revisor

Abg. Mario Blum Aguirre, Mgs.
Revisor

DIRECTOR DEL PROGRAMA DE POSGRADO

Ab. Ricky Benavides Verdesoto, Mgs.

Guayaquil, 29 de abril del 2022



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO NOTARIAL Y
REGISTRAL**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Abg. Cristel Pamela Quirola Lema

DECLARO QUE:

El componente práctico de examen complejo: “**Requerimiento notarial para el cumplimiento de la promesa de contrato, naturaleza, efectos, y propuesta de procedimiento**”, previo a la obtención del grado académico de **Magister en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral**, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación del grado académico en mención.

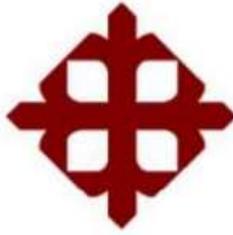
Guayaquil, 29 de abril del 2022

LA AUTORA

**Cristel
Quirola
Lema**

Firmado digitalmente por Cristel
Quirola Lema
Nombre de reconocimiento (DN):
cn=Cristel Quirola Lema, o=Notaria
Sexagésima Primera de Guayaquil,
ou=Notaria Sexagésima Primera de
Guayaquil,
email=cquirola@notaria61.ec, c=EC
Fecha: 2022.05.05 17:36:13 -05'00'

Abg. Cristel Pamela Quirola Lema



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO NOTARIAL Y
REGISTRAL**

AUTORIZACIÓN

Yo, Abg. Cristel Pamela Quirola Lema

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del componente práctico de examen complejo: **“Requerimiento notarial para el cumplimiento de la promesa de contrato, naturaleza, efectos, y propuesta de procedimiento”** cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, 29 de abril del 2022

LA AUTORA:

**Cristel
Quirola
Lema**

Firmado digitalmente por: Cristel
Quirola Lema
Nombre de reconocimiento (DN):
cn=Cristel Quirola Lema, o=Notaria
Sexagésima Primera de Guayaquil,
ou=Notaria Sexagésima Primera de
Guayaquil,
email=cquirola@notaria61.ec, c=EC
Fecha: 2022.04.29 13:36:43 -0500

Abg. Cristel Pamela Quirola Lema

Agradecimiento

A Dios por permitirme seguir aprendiendo en esta profesión y prepararme para ejercer cada día mejor el cargo de notaria pública, así como por permitir que esta profesión me siga presentando desafíos que me despiertan el deseo de investigar y resolver. A mi esposo, por apoyarme durante el estudio previo y la redacción de este trabajo, aceptando feliz, los fines de semana sin planes por maestría, y atendiendo todas mis necesidades para que me concentre en la investigación. A mis papis, mi infaltable y mejor barra en la vida y en la profesión, los que me enseñaron a proponerme metas y cumplirlas.

ÍNDICE

Introducción.....	1
Marco Teórico.....	7
Promesa de contrato.....	7
Promesa de compraventa.....	8
Naturaleza y efectos de la promesa de compraventa	9
Mora en el cumplimiento de una promesa de compraventa.....	13
¿Qué es el requerimiento, cuáles son sus efectos?	17
Procedimiento para el requerimiento	25
Análisis y Conclusiones	28
Recomendaciones: Propuesta de reforma al numeral 18 del artículo 18 de la Ley Notarial.....	30
Bibliografía	33

RESUMEN

La celebración ante notario de escrituras públicas que contienen promesas de compraventa de inmuebles, es uno de los servicios más requeridos en los despachos notariales del país, de acuerdo al Código Civil ecuatoriano, dichos contratos establecen un plazo o condición que determinan la época de celebración de la compraventa prometida. Tratándose de una obligación bilateral, en que las partes deben encontrarse en un mismo momento para cumplir con la celebración del contrato prometido, ¿qué pasa cuando llegada la fecha o cumplida la condición, no se celebra el contrato?, ¿en qué momento se configura la mora, y cómo se la demuestra para no caer en la excepción de mora deudora? ¿en qué consiste la facultad notarial de realizar requerimientos para el cumplimiento de la promesa de contrato prevista en el artículo 18 numeral 18 de la Ley Notarial, qué efectos tiene, y cómo contribuye a la demostración de la mora en el cumplimiento de la promesa? Este trabajo de investigación responde a estas preguntas a través del análisis documental sobre la naturaleza y efectos de los contratos de promesa de compraventa, la mora en el cumplimiento de los mismos, y la facultad de los notarios de practicar mediante diligencia, el llamamiento o requerimiento a cumplir; y luego de demostrar que no existe en nuestro ordenamiento jurídico un procedimiento previo, claro, y público para llevar a cabo tales requerimientos, y que históricamente nunca ha existido, propone una reforma legal para incluir dicho procedimiento en nuestro ordenamiento, ofreciendo así, seguridad jurídica a los usuarios de los servicios notariales.

Palabras clave: Promesa de compraventa, requerimiento para el cumplimiento, constitución en mora, mora deudora, seguridad jurídica.

ABSTRACT

The signature before a notary public of deeds that contain promise contracts for the sale of real estate, is one of the most required services in the notarial offices of the country, according to the Ecuadorian Civil Code, said contracts establish a term or condition that determines the time of celebration of the promised sale. Being this a bilateral obligation, in which the parties must meet at the same time to comply with the conclusion of the promised contract, what happens when the date arrives or the condition is fulfilled, and the contract is not signed? In which moment the delay to comply is configured, and how is it demonstrated so as not to fall into the exception of resolutive condition? In what consists the Notary Public authority to make requirements for the fulfillment of the promise of contract, provided in article 18 numeral 18 of the Notarial Law, what effects does it have, and how does it contribute to the demonstration of delay in fulfilling the promise? This research work answers these questions through the documental analysis of the nature and effects of the promise of sale contract, the delay in complying with it, and the power of notaries to practice through notarial diligence, the appeal or requirement to comply; and after demonstrating that there is no previous, clear, and public procedure in our legal system to carry out such requirements, and that historically it has never existed, it proposes a legal reform to include said procedure in our system, thus offering legal certainty to the users of notarial services.

Keywords: Promise of sale, requirement for compliance, constitution in default, exception of resolutive condition, legal certainty.

INTRODUCCIÓN

El **objeto de estudio** es la **seguridad jurídica**, garantía prevista en la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 82, que establece: “Art. 82.- 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.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008) Este derecho tiene como fundamento esencial la existencia de normas previamente establecidas y respetuosas de la Constitución, y tiene como finalidad otorgar a los ciudadanos certeza y confianza respecto a la debida aplicación del ordenamiento jurídico por parte de las autoridades competentes, de tal forma que dichos ciudadanos puedan, previo a requerir la intervención de un servidor público, en nuestro caso en particular, previo a requerir la intervención de un notario público, predecir con seguridad cuál será el procedimiento al que se someterá una situación jurídica en particular (Corte Constitucional del Ecuador, 2018).

Según Rudolf Streinz, citado por el autor Jorge Zavala Egas, la seguridad jurídica consiste en “la confiabilidad del orden jurídico con los aspectos de la sujeción de todos los poderes del Estado a la ley y la aplicación uniforme de la misma, la constancia, precisión y previsibilidad del derecho como protección de la confianza” (Egas, 1999). Respecto de la aplicación uniforme, vale mencionar la importante interdependencia que para el referido autor ecuatoriano existe entre el derecho en estudio y el derecho de igualdad, que resalta de la siguiente forma: “si a igualdad de hechos jurídicos iguales consecuencias jurídicas, hace suponer a todos, que la realización de determinados hechos serán seguidos de específicas consecuencias, eso concluye en confiabilidad de los ciudadanos” (Egas, 1999)

El **campo de estudio**, es el contrato de **promesa de compraventa de bienes inmuebles y el requerimiento para el cumplimiento de la misma**. Según Arturo Alessandri, el contrato de promesa es “aquella convención por la cual los contratantes se obligan a celebrar otro contrato dentro de cierto plazo o al evento de una condición” (Alessandri Rodríguez, 2003, pág. 841), tomando esta definición, y teniendo en cuenta el artículo 1570 de nuestro Código Civil, la promesa de compraventa es aquel contrato

bilateral, solemne en el caso de inmuebles, en el que dos partes se obligan recíprocamente a suscribir una escritura pública de compraventa de bienes inmuebles, bajo los términos previstos en el contrato de promesa, una vez cumplido el plazo o condición que hubieren señalado para el efecto.

La promesa de venta es un contrato antecedente y distinto del contrato de compraventa, que permite a las partes asegurar y exigirse recíprocamente la celebración del contrato de compraventa bajo las condiciones, precio y cosa, convenidos en la promesa. Y es justamente este efecto de la promesa, es decir, la generación de esta obligación recíproca de celebrar el contrato de compraventa, misma que solo puede cumplirse con la concurrencia en unión de acto de las partes y el Notario, la que justifica la existencia de la figura de requerimiento para el cumplimiento de la promesa de contrato, procedimiento que actualmente es de competencia exclusiva de los notarios públicos.

La ley reformativa a la Ley Notarial publicada en el Registro Oficial Suplemento número 64 del 8 de noviembre de 1996, agregó al artículo 18 de la Ley Notarial nuevos numerales con nuevas facultades para los Notarios, entre ellos, agregó el numeral 18, con la siguiente facultad: “18.- Practicar mediante diligencia notarial, requerimientos para el cumplimiento de la promesa de contrato como para la entrega de cosa debida y de la ejecución de obligaciones.” Otorgando así a los notarios públicos la posibilidad de realizar estos requerimientos, cuyo ejercicio hasta ese entonces, había sido de exclusiva potestad de los jueces; sin embargo, y toda vez que no se reformó el Código de Procedimiento Civil, que regía los procesos civiles en dicha época, estas peticiones podían continuar siendo presentadas ante los jueces de lo civil, quienes estaban obligados a atenderlas.

Desde el año 2016 rige en nuestro país el Código Orgánico General de Procesos, que en su artículo 344 regula los procedimientos voluntarios con competencia exclusiva de los jueces, siendo aquellos los que taxativamente se enumeran en dicho artículo, entre los cuales no se incluye al requerimiento para el cumplimiento de obligaciones. Quedan por tanto fuera del ámbito judicial, los procedimientos voluntarios atribuidos con carácter exclusivo a los notarios, los que deberían estar regulados en la Ley Notarial (García Falconí & Pérez-Cruz Martín, 2018). Por lo tanto, es a partir de la entrada en vigencia del

Código Orgánico General de Procesos (COGEP), que recae sobre los notarios públicos la competencia **exclusiva** para ejercer la facultad de practicar requerimientos para el cumplimiento de la promesa de contrato.

Al tratarse de una facultad exclusiva de notarios, que lleva implícita la ejecución de un procedimiento voluntario, de acuerdo al marco constitucional ecuatoriano, específicamente de acuerdo al artículo 82 de la Constitución, existe el deber de los notarios de llevar adelante un procedimiento basado en normas previas, claras, públicas, que permitan a los usuarios del servicio conocer con certeza, previo a la solicitar la intervención del notario, cuál será el procedimiento que éste aplicará para atender su petición. Es decir, un procedimiento escrito que se encuentre previamente establecido en la ley, y que proporcione seguridad jurídica a todas las partes involucradas, tanto al requirente que solicita la intervención notarial, como al requerido, quien estará sujeto a los efectos de dicho procedimiento.

El requerimiento para el cumplimiento de contratos de promesa de compraventa de bienes inmuebles, es, en la práctica notarial, la diligencia de requerimiento más comúnmente solicitada a los notarios públicos, pues, en el tráfico de bienes inmuebles en el Ecuador, es común que las partes, previo a la celebración del contrato de compraventa definitivo, celebren una promesa de compraventa. Generalmente, la celebran con la finalidad de asegurar el negocio, entregando una seña o anticipo del precio, y fijando una fecha o condición que deben cumplirse para la celebración definitiva de la compraventa. Llegada dicha fecha o cumplida la condición pactada por las partes, la parte que se encuentre presta a cumplir con la suscripción del contrato prometido, puede, a través de un Notario Público, llamar a la otra parte, al cumplimiento.

Por lo tanto, para que dicho contrato de promesa de compraventa de inmuebles cumpla verdaderamente con la función de dar confianza a las partes respecto de la futura celebración del contrato definitivo de compraventa, que constituirá el título para la transferencia de dominio, debería existir un procedimiento claro, previamente establecido, que determine cómo el notario público, a través de la práctica de la facultad prevista en el artículo 18 numeral 18 de la Ley Notarial, debe atender el pedido de quien llama a la otra parte a cumplir con la celebración de la escritura de compraventa definitiva, una vez llegada la fecha o cumplida la condición prevista en la promesa.

El **problema de investigación** planteado es, que a pesar de existir entre las facultades notariales desde 1996, la de practicar este tipo de requerimientos, no existe en la Ley Notarial ni en otra, un procedimiento para el ejercicio de esta facultad. Esta ausencia de procedimiento notarial, teniendo en cuenta que, con la entrada en vigencia del Código Orgánico General de Procesos (COGEP) en el año 2016, la práctica de requerimientos se volvió una facultad exclusiva de los notarios, y, por tanto, todas las peticiones de este tipo deben dirigirse a estos funcionarios, convergen en una gran dificultad para el notariado, que no encuentra una solución al amparo de la normativa vigente. Pues, por un lado, no pueden negarse los notarios públicos a prestar los servicios que la ley les faculta, pero, en el caso de la potestad de practicar requerimientos para el cumplimiento de contratos, se ven ante la obligación de realizarlos sin que exista un procedimiento previsto en la legislación.

Esta falta de procedimiento resulta en que, en la actualidad, se apliquen tantos procedimientos distintos como notarios existen en el país, pues cada uno se ve en la obligación de actuar bajo su criterio, esto genera inseguridad jurídica y violenta el derecho constitucional a la igualdad. Inseguridad jurídica que afecta tanto a los usuarios del servicio, requirentes y requeridos, como a los mismos notarios públicos, cuyos actos podrían ser invalidados por falta de debido proceso. Ante este problema, nos planteamos la siguiente **pregunta de investigación: ¿cuál debería ser el procedimiento que debe seguir el notario público para practicar el requerimiento notarial de cumplimiento de promesa de compraventa de inmuebles?**

Para contestar esta pregunta, corresponde plantearse la siguiente **premisa**: Sobre la base de la fundamentación doctrinal respecto al derecho a la seguridad jurídica, a la promesa de compraventa y al requerimiento para su cumplimiento, así como del análisis de la Constitución de la República del Ecuador en sus artículos 11, 65 numeral 4, 75, 76, 82, 200, 226, de la Ley Notarial en sus artículos 2, 4, 6, 19, 18 numeral 18, 29, del Código Orgánico General de Procesos en sus artículos del 334 al 346, del Código Civil en sus artículos del 1561 al 1570, de los fallos de triple reiteración existentes respecto a la mora en el cumplimiento de contratos de promesa de compraventa de inmuebles, y de textos de práctica notarial, se propone: desarrollar un procedimiento para la realización de

requerimientos notariales para el cumplimiento de promesas de compraventa de bienes inmuebles.

Para el efecto se plantea el siguiente **objetivo general**: Sustentar de forma fundamentada la necesidad de existencia de procedimiento previo y claro, para la realización de requerimientos notariales para el cumplimiento de promesas de compraventa de bienes inmuebles, que finalmente otorgue seguridad jurídica a los usuarios que soliciten este servicio al notario público.

Y como **objetivos específicos**, se proponen:

- 1.- Fundamentar los presupuestos teóricos del contrato de promesa de compraventa, de la mora en el cumplimiento de una promesa de venta y del requerimiento para su cumplimiento.
- 2.- Analizar las normas constitucionales y legales relativas a la seguridad jurídica, al contrato de promesa de compraventa y sus efectos, a la mora en el cumplimiento de una promesa de venta y al requerimiento para el cumplimiento de promesa de contratos.
- 3.- Analizar los fallos de triple reiteración existentes respecto a la mora en el cumplimiento de contratos de promesa de compraventa de inmuebles para establecer históricamente cómo realizaban los jueces los requerimientos para el cumplimiento de promesas de venta, previo a la entrada en vigencia del Código Orgánico General de Procesos (COGEP).
- 4.- Establecer si existe un procedimiento actual reglado que lleven a cabo los notarios públicos para la práctica de requerimientos para el cumplimiento de promesas de compraventa.

Los **métodos teóricos** empleados en la presente investigación, son: método histórico lógico, método de sistematización jurídico doctrinal. Por otro lado, el **método empírico** utilizado en esta investigación es el análisis documental.

La propuesta como **Novedad Científica** consiste en la creación de un procedimiento para la realización de requerimientos notariales para el cumplimiento de promesas de compraventa de bienes inmuebles, a introducirse mediante reforma a la Ley

Notarial, toda vez que no existe en nuestra legislación actual, un procedimiento escrito para llevarlos a cabo.

MARCO TEÓRICO

Promesa de contrato

Podríamos definir a la promesa de celebrar contratos, como aquel acuerdo de voluntades preparatorio, en el cual las partes se comprometen a celebrar otro contrato, una vez que se cumpla el plazo o condición que fijen para el efecto. El contrato de promesa es un contrato distinto al contrato prometido, es un contrato antecedente, y preparatorio del contrato prometido, cuyo objeto es una obligación de hacer, la obligación de celebrar otro contrato. Por lo que, su efecto, no es más que poder exigir la celebración del contrato prometido, y una vez cumplida dicha obligación de hacer, es decir, una vez celebrado el contrato prometido, la promesa deja de existir, así, la extinción del contrato de promesa acarrea el nacimiento del contrato prometido (Alessandri Rodríguez, 2003, págs. 841, 842).

El contrato de promesa es, por tanto, bilateral, pues las dos partes quedan recíprocamente obligadas a celebrar el contrato prometido, es oneroso, pues ambos contratantes se gravan cada uno en beneficio del otro, es conmutativo, pues la obligación de celebrar un futuro contrato prometido por parte de una ellas, es equivalente a la obligación que tiene la otra de celebrar el contrato prometido, y, es un contrato solemne, pues requiere constar por escrito, y en el caso de las promesas de venta de bienes inmuebles, materia de este trabajo de investigación, debe constar por escritura pública, para que tenga validez (Zea & Ortiz, 2010, págs. 57-60).

La figura de promesa de contrato se encuentra prevista en el artículo 1570 de nuestro Código Civil, de forma general, pues no se refiere a la promesa de venta ni a la promesa de celebrar ningún contrato en específico, sino que nos otorga los parámetros dentro de los cuales, por excepción, una promesa de celebrar contrato produce obligaciones. La regla general en materia de contratos es la libertad de contratar y que lo previsto en dichos contratos sea ley para las partes, siendo el destino natural del contrato, vincular a las partes al cumplimiento de las obligaciones pactadas (Zea & Ortiz, 2010, pág. 129). Sin embargo, en materia de promesas, esa libertad está limitada por el referido artículo 1570, en cuanto dispone que la promesa no produce obligaciones si no concurren

los requisitos taxativamente previstos en el artículo. Se podría decir entonces, que la promesa de celebrar contratos, solo por excepción, es válida (Alessandri Rodríguez, 2003, pág. 840).

Promesa de compraventa

Aplicando estos conceptos y características a la promesa de celebrar contratos de compraventa, podemos decir que el contrato de promesa de venta es aquel en que dos partes recíprocamente se obligan a celebrar un contrato de compraventa, en tales condiciones, dentro de cierto plazo o verificada cierta condición. En el caso de promesa de compraventa bienes inmuebles, podríamos ser más específicos e indicar, que es aquel contrato en que dos partes se obligan recíprocamente a suscribir una escritura pública de compraventa de un bien inmueble, una en calidad de vendedora y la otra en calidad de compradora, de acuerdo a la cosa (inmueble determinado), precio y estipulaciones establecidos en la promesa, una vez que se cumpla el plazo o condición previstos para el efecto.

Teniendo en cuenta las salvedades previstas en el artículo 1570 del Código Civil, para que una promesa de celebrar un contrato de venta produzca obligaciones, es necesario, además de los requisitos generales de los contratos, es decir, capacidad, consentimiento libre de vicios, causa lícita y objeto lícito, que se cumplan concurrentemente las siguientes salvedades:

1.- Que se otorgue por escrito, y por escritura pública en el caso de bienes inmuebles, toda vez que el contrato prometido, compraventa de inmuebles, es de aquellos para los cuales la ley exige esta solemnidad.

2.- Que el contrato prometido no sea de aquellos que la ley declara ineficaces, es decir, que recaiga sobre un objeto lícito, en el caso de promesas de venta, que recaiga sobre la enajenación de bienes que se encuentren dentro del comercio.

3.- Que se estipule un plazo o condición que fije el momento de celebración del contrato prometido.

4.- Que se especifique en ella de tal forma el contrato prometido que solo falten para que sea perfecto la tradición de la cosa o las solemnidades que las leyes prescriban. En el caso de la promesa de compraventa de bienes inmuebles, se debería especificar

como mínimo, cuál parte se obliga a suscribir el contrato en calidad de vendedora, cuál en calidad de compradora, la determinación exacta del inmueble o inmuebles que serán objeto de la compraventa y el precio que han fijado para la venta.

Cumplidas concurrentemente las salvedades del artículo 1570, y aplicadas a la promesa de celebrar un contrato de compraventa en la forma antes descrita, estaríamos frente a una promesa de venta válida, que por tanto produciría obligaciones, siendo su principal efecto, el de obligar a la celebración del contrato prometido, en este caso, a la celebración del contrato de compraventa. Y, el incumplimiento de una de las partes, otorga a la parte cumplida las acciones previstas en el artículo 1569 del Código Civil, esto es, que pueda exigir la ejecución de la promesa a través de un tercero que suscriba el contrato de compraventa por la parte rebelde, o exigir que el deudor le indemnice los perjuicios resultantes de la infracción del contrato, y en ambos casos, con indemnización de la mora.

Naturaleza y efectos de la promesa de compraventa

De la revisión de fallos de triple reiteración relativos a contratos de promesa, me atrevo a decir que la promesa de contrato más celebrada en el Ecuador, es la promesa de compraventa de bienes inmuebles. Y es justamente el incumplimiento de este tipo de promesas, el que ha llevado sendos casos a conocimiento de nuestros jueces y tribunales, generándose a lo largo de los años, fallos de triple reiteración, que en los años en que se dictaron, constituyeron de acuerdo a la Constitución y Ley de Casación vigentes a dichas fechas, precedentes jurisprudenciales obligatorios, en cuanto a la naturaleza del contrato de promesa de compraventa, a sus efectos, a la mora en su cumplimiento y a su ejecución.

En cuanto a la naturaleza y efectos de la promesa de compraventa, en fallos de triple reiteración, se ha determinado que en la promesa de compraventa las partes contraen una obligación de hacer, cual es, la de celebrar la compraventa prometida. A continuación, extractos de los fallos estudiados dentro de esta investigación, en relación a la naturaleza del contrato de promesa de venta:

- a) Es una obligación de hacer, por tanto, exigible en la vía ejecutiva, tanto más cuando aparece de título auténtico como es la escritura pública (Expediente 242, Registro Oficial 119, 30 de julio de 1997).
- b) Una obligación de hacer o celebrar un futuro contrato de compraventa, dentro de los términos convenidos por las partes. El objeto del contrato es la ejecución de un acto (Expediente 712, Registro Oficial 103, 7 de Enero de 1999).
- c) En el contrato de promesa de compraventa las partes contraen una obligación de hacer, que consiste en suscribir dentro de un plazo o una vez que se haya cumplido una condición, una obligación de dar. (Expediente 157, Registro Oficial 83, 23 de mayo del 2000)
- d) Una obligación de hacer, traducida en la celebración del contrato definitivo de compraventa, es decir, el promitente vendedor y el promitente comprador deben concurrir ante Notario Público y suscribir la escritura que contenga las estipulaciones pre convenidas en el contrato de promesa (Expediente 184, Registro Oficial 709, 21 de Noviembre del 2002).
- e) La finalidad o destino de la promesa es celebrar otro contrato, y su efecto único es el de exigir la celebración del contrato prometido y en consecuencia solo da origen a una obligación de hacer (Expediente 194, Registro Oficial 710, 22 de Noviembre del 2002).
- f) Las partes contraen una obligación de hacer, que consiste en suscribir el prometido contrato de compraventa dentro de un plazo o una vez que se haya cumplido una condición. Siendo ésta la naturaleza del contrato de promesa, es evidente que no contiene en sí mismo una enajenación sino, como su propio nombre lo determina, la promesa de efectuar esa enajenación. (Expediente 145, Registro Oficial 552, 28 de Marzo del 2005)
- g) El contrato de promesa de compraventa no es título traslativo de dominio ni un modo de adquirir, es solamente un contrato preparatorio que crea una obligación de hacer: celebrar el contrato definitivo de compraventa prometido (Expediente 178, Registro Oficial Suplemento 532, 25 de Febrero del 2005).
- h) Los contratos de promesa de compraventa sólo crean derechos personales o créditos, los contratantes no se constituyen deudores de una cosa, sino sólo de un hecho, cual es la celebración del contrato prometido (Expediente 45, Registro Oficial 64, 17 de Abril del 2003).

Tanto la doctrina como los fallos de triple reiteración dictados por nuestras Cortes, han sido claros en determinar que, el contrato de promesa de compraventa, y más específicamente, el de promesa de compraventa de inmuebles, tiene por objeto una obligación de hacer, que es la de celebrar y suscribir la escritura pública que contenga el contrato de compraventa que se han prometido recíprocamente las partes. Ahora bien, al entrar a estudiar los efectos que tiene esta obligación recíproca de hacer, es importante, distinguir el objeto del contrato de promesa de compraventa, del objeto del contrato prometido, el objeto del contrato de promesa de venta es el de celebrar la compraventa, y el objeto del prometido, es decir, del contrato de compraventa, es la cosa y el precio. Las partes, al celebrar una promesa de venta no tienen por objetivo adquirir la cosa y el precio, sino obligar al otro contratante a que celebre en el futuro, el contrato de venta que creará esas obligaciones de dar. (Alessandri Rodríguez, 2003, pág. 915)

La promesa de venta no produce las obligaciones que nacen del contrato de compraventa, por lo tanto, antes de cumplirse la promesa, es decir, antes de celebrarse el contrato de compraventa, el vendedor y el comprador no son deudores de una cosa, sino deudores de un hecho. Por ende, la acción que tienen las partes para exigirse el cumplimiento de la promesa, es una acción personal, pues solo puede incoarse en contra del otro contratante rebelde, y no respecto de terceros, y así mismo, no para pedir la entrega de la cosa o el pago del precio, sino para la ejecución del hecho debido, cual es, la celebración del contrato de compraventa (Alessandri Rodríguez, 2003, págs. 915 - 920).

Nuestras Cortes, a través de fallos de triple reiteración, también han dejado claro que del contrato de promesa de venta no nacen las obligaciones del contrato prometido, así lo han manifestado en fallos de triple reiteración, dictados dentro de causas iniciadas por el incumplimiento de contratos de promesa de venta de bienes inmuebles, señalando que el contrato de promesa de compraventa es un contrato preparatorio, del cual no nace la obligación de pagar el precio, sino que esta obligación nace solamente cuando se haya celebrado la compraventa prometida. Que por tanto, ningún promitente comprador está obligado por ley a pagar el precio del bien que se propone adquirir sino hasta que no se celebre el contrato prometido, ya que la causa de la obligación de pagar el precio convenido, es correlativa a la obligación del vendedor de transferirle el bien (Expediente

385, Registro Oficial 521, 25 de Febrero del 2002) (Expediente 196, Registro Oficial 710, 22 de Noviembre del 2002) (Expediente 133, Registro Oficial 162, del 5 de abril de 1999).

Nuestro Código Civil, respecto de los efectos de una promesa válida, al final del artículo 1570 nos remite al artículo 1569, el que a su vez contempla dos acciones alternativas frente al incumplimiento de una obligación de hacer, que tal como lo hemos señalado anteriormente, es el tipo de obligación que conlleva una promesa. Asentando estas acciones en el incumplimiento de la promesa de celebrar un contrato de compraventa de bienes inmuebles, estas son las opciones que tendría la parte cumplida frente a la parte rebelde:

1) Exigir el cumplimiento: La parte cumplida puede solicitar a un juez se le autorice para que un tercero ejecute esta obligación de hacer, a expensas del deudor. En el caso del contrato de promesa de compraventa de bienes inmuebles, sería un juez, ese tercero que suscribiría la escritura pública de compraventa prometida en reemplazo del deudor.

2) Exigir la indemnización de perjuicios por el incumplimiento: La parte cumplida, no requiere la ejecución y por tanto cumplimiento de la promesa, sino que, solicita a un juez, que el deudor le indemnice los perjuicios resultantes de la infracción del contrato.

En ambos casos, la parte cumplida podrá exigir indemnización por la mora.

Entonces, en una promesa de venta nace como derecho esencial el de exigir que se celebre el contrato prometido, es decir, en el caso de bienes inmuebles, que se celebre la escritura pública de compraventa definitiva, y, alternativamente, el derecho de pedir la resolución del contrato y la indemnización de perjuicios por el incumplimiento. Respecto de esta última acción alternativa, es decir, de la resolución del contrato, los fallos de triple reiteración analizados señalan que podrá exigirse si una de las partes demostró estar dispuesta a celebrar el contrato prometido en el tiempo y forma debidos y la otra rehúye hacerlo (Expediente 76, Registro Oficial 86, 21 de Mayo del 2003).

Es justamente aquí, en el escenario que se presenta cuando una de las partes se encuentra en rebeldía de cumplir la promesa de venta, frente a la otra parte que está presta a cumplir, que toma relevancia la facultad prevista en el artículo 18, numeral 18 de la Ley Notarial: “18.- Practicar mediante diligencia notarial, requerimientos para el

cumplimiento de la promesa de contrato (...)”. Previo a adentrarnos en la función del notario dentro de esta facultad, y los efectos de la misma, es importante analizar de acuerdo a nuestra legislación y jurisprudencia, cuándo se considera que una de las partes se encuentra en mora de cumplir.

Mora en el cumplimiento de una promesa de compraventa:

El artículo 1569 del Código Civil, inicia señalando: “Si la obligación es de hacer, y el **deudor se constituye en mora**, podrá pedir el acreedor, junto con la indemnización de la mora, cualquiera de estas dos cosas, a elección suya (...)”. Las dos cosas, son aquellas acciones alternativas señaladas en el acápite anterior, ya sea, exigir el cumplimiento, o pedir la resolución del contrato con indemnización de perjuicios. Pero más allá de ellas, lo que interesa analizar en este acápite, es esta condición que habilita a la parte cumplida a ejecutar cualquiera de estas alternativas, cuál es, que el deudor se haya constituido en mora de cumplir.

Entonces, aplicando esta norma al incumplimiento de una promesa de venta de bienes inmuebles, tenemos que, para que un promitente vendedor o un promitente comprador, pueda demandar el cumplimiento o la resolución de un contrato de promesa de compraventa, es necesario que el deudor se haya constituido en mora de cumplir con la celebración de la escritura pública de compraventa definitiva. Según nuestro Código Civil, en su artículo 1567, el deudor está en mora:

1. Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado, salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirle en mora;
2. Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto espacio de tiempo, y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla; y,
3. En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor.

Para Valencia Zea, citado en varios de los fallos de triple reiteración relativos a la constitución en mora en el Ecuador, el último de los numerales del artículo anteriormente citado, constituye la regla general, es decir que, para constituir en mora al deudor, se

necesita el requerimiento judicial por parte del acreedor. Y para este autor, los numerales 1º y 2º son las excepciones a la regla, que es cuando las partes estipulan un plazo, porque vencido este se produce automáticamente la mora, o cuando estamos frente a prestaciones de no hacer, porque hacer lo prohibido ya constituye la mora, y finalmente, cuando la prestación solo ha podido ser cumplida dentro de cierto tiempo, y no se hace. (Zea & Ortiz, 2010, pág. 361)

En el caso de la promesa de compraventa, estaríamos frente a uno de los casos de excepción, pues, para que ésta sea válida, según el numeral 3 del artículo 1570 del Código Civil, es necesario que se estipule un plazo o condición que fije el momento de celebración del contrato prometido, por lo tanto, podría considerarse que el deudor estaría en mora si no cumple con la celebración del contrato de compraventa dentro del plazo previsto o una vez verificada la condición prevista en la promesa. Pero, tratándose de un contrato bilateral y sinalagmático, aplica el artículo 1568 del Código Civil, según el cual, ninguno de los contratantes está en mora, dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumple por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos.

Este artículo 1568 contiene la conocida excepción de la mora purga la mora, aplicable en los contratos bilaterales, “consistente en que cuando los contratantes deben ejecutar a un mismo tiempo las prestaciones de un contrato sinalagmático o bilateral, cada uno puede aplazar el cumplimiento hasta que el otro lo ejecute” (Zea & Ortiz, 2010, pág. 368). Según Álvaro Ortiz, que cita a Planiol y Ripert en su obra, fueron los posglosadores quienes perfeccionaron las aplicaciones del derecho romano y llevaron esta excepción a convertirse en regla general, para ello enunciaron este principio: “en los contratos bilaterales, las obligaciones de cada contratante se sirven mutuamente de fundamento, son correlativas, interdependientes. Por lo tanto, cada contratante da su propio cumplimiento en garantía de cumplimiento de la obligación de la otra parte” (Zea & Ortiz, 2010, pág. 369).

Respecto de la mora en contratos bilaterales, Fueyo (1958) señala:

(...) no es posible analizar la situación de uno solo de los contratantes, en la necesidad de establecer si se encuentra o no en mora. En efecto, la concurrencia de los requisitos de la mora respecto de uno de los contratantes, no decide su condición de moroso, pues ese que está aparentemente en mora tiene aún el recurso de hacer valer el

mismo estado que concurre en su contraparte, desapareciendo así su propia mora. Es algo así como una compensación de culpas. No basta, pues, la constatación aislada de la mora de uno de los contratantes pues ésta se hace excusable en el caso de encontrarse la contraparte también en mora. De ahí el adagio la mora purga la mora. (Pág. 322).

Por lo tanto, en el caso de una promesa de compraventa de bienes inmuebles, contrato bilateral y sinalagmático, en que el cumplimiento del contrato prometido conlleva la presencia de ambas partes ante el notario, para la celebración de la escritura pública de compraventa definitiva en un solo acto, según lo prevé el numeral 11 del artículo 29 de la Ley Notarial, el simple paso del tiempo, el simple vencimiento del plazo previsto en el contrato de promesa de compraventa o la verificación de la condición, si fuere a condición y no a plazo, no implica necesariamente que uno de los contratantes esté en mora, sino que será necesario investigar, determinar la posición de la otra parte, para descartar la excepción general de la mora purga la mora.

Como lo hemos revisado anteriormente, en la promesa de venta de inmuebles, para cumplir cada uno con su obligación, requiere la simultánea intervención de la otra parte, y siendo así, para que una parte esté en mora, la otra debe haberse allanado a cumplir su obligación. En varios fallos de triple reiteración relativos al incumplimiento de contratos de promesa de compraventa, se ha determinado que la parte que desee alegar la mora de su contraparte, deberá probar que estuvo pronta a cumplir, no solo mediante una declaración, sino mediante actos que así lo demuestren.

En fallos de triple reiteración, dictados entre los años 1999 a 2001, dentro de procesos iniciados por incumplimiento de promesas de compraventa de bienes inmuebles, nuestra Corte, respecto a los modos de constituir la mora en el cumplimiento de contratos de promesa de compraventa, cita el siguiente extracto del fallo publicado en la Gaceta Judicial, Serie XII – No. 2, del año 1973:

La promesa de venta es, en verdad, un contrato sinalagmático o bilateral que, a la vez que presupone la necesaria y simultánea intervención de las partes obligadas a la celebración de la escritura de compraventa, tiene la característica especial de que los contratantes no pueden cumplir su deber en forma separada, sino en unidad de acto y, en el caso, con la concurrencia de Notario. Por ello, nuestras Cortes se han pronunciado porque el estado legal de mora, no puede definirse por las formas de excepción que

consultan los numerales 1° y 2° del Art. 1594 (anterior 1604) del Código Civil, sino de acuerdo con la regla general contenida por el numeral 3° del artículo citado, o sea, mediante requerimiento o reconvención judicial. (Gaceta Judicial, Serie XII - No. 2, 1973, pág. 281)

Al respecto, la Corte en los fallos de triple reiteración, dictados entre los años 1999 a 2001, aclara que, si bien considera correcto el criterio establecido en el fallo antes citado, éste se aplica únicamente a las obligaciones bilaterales puras y simples, en las que no se fijó plazo contractual para el cumplimiento de la obligación. En este sentido señala que, en dichos casos (obligaciones bilaterales sin plazo), para que una de las partes pueda demandar y mediante la demanda constituir en mora a la contraparte, ha de probar al mismo tiempo que por su parte ha cumplido o ha estado presta a cumplir en cualquier momento, para que no le sea oponible la excepción de la mora purga la mora.

En cambio, la Corte considera que, si la obligación bilateral es a plazo, no es necesario requerimiento ni reconvención judicial para constituir al deudor en mora, sino que, la parte deudora se constituirá en mora inmediatamente al vencimiento del plazo fijado contractualmente por las partes, siempre y cuando la otra parte, haya cumplido o se haya allanado a cumplir su obligación correlativa, en el tiempo y forma previstos en el contrato. Así, si una de las partes cumplió o se allanó a cumplir, le basta demostrar este hecho para demandar la ejecución o resolución del contrato, sin que le sea oponible la excepción de mora recíproca. (Expediente 20, Registro Oficial 142 de 5 de marzo de 1999) (Expediente 133, Registro Oficial 162 de 5 de abril de 1999) (Expediente 289, Registro Oficial 251 de 10 de agosto de 1999) (Expediente 439, Registro Oficial 281 de 9 de marzo de 2001) (Expediente 144, Registro Oficial 352 de 21 de junio de 2001)

Lo mismo señala la doctrina, en el sentido de que en un contrato de promesa de compraventa, para que una de las partes pueda exigir el cumplimiento del contrato o la indemnización de perjuicios por el incumplimiento, es indispensable que el plazo previsto en la promesa haya fenecido o que la condición estipulada se haya verificado, y que el contratante que demande el cumplimiento o la indemnización por el incumplimiento, demuestre que ha cumplido o que se ha allanado a cumplirla (Alessandri Rodríguez, 2003, págs. 927- 928), de otro modo, el demandado no está obligado a cumplirla por el principio de la mora purga la mora, que va envuelto en todo contrato bilateral.

Entonces, revisada la doctrina y fallos de triple reiteración antes citados, se concluye que, en nuestro país, en materia de promesas de compraventa, las partes se constituyen en mora por el vencimiento del plazo, o el cumplimiento de la condición fijados en la promesa, es decir, se aplica el principio “dies interpellat pro homine”, contenido en el numeral primero del artículo 1570 del Código Civil. Sin embargo, por tratarse la promesa de compraventa de inmuebles de un contrato bilateral, que las partes no pueden cumplir de forma aislada, para verificarse la mora sin que pueda alegarse la excepción de mora recíproca, es necesario que el contratante cumplido, demuestre que se ha allanado a cumplir en la forma y tiempo debidos. Y es justamente en esta “demostración de haberse allanado a cumplir” en que toma relevancia la diligencia de requerimiento para el cumplimiento de promesas, que los notarios nos encontramos legalmente facultados a realizar.

¿Qué es el requerimiento, cuáles son sus efectos?

Lo primero a determinar es si existe una definición legal para el “requerimiento” en nuestra legislación. Revisados nuestros Código Civil, Ley Notarial y Código Orgánico General de Procesos, actualmente no existe una definición legal para el término requerimiento, así mismo, de la revisión histórica de nuestro anterior Código de Procedimiento Civil, tampoco. Por lo que, no existiendo un significado legal, pasamos a revisar las definiciones de diccionarios para determinar el sentido natural y obvio de esta palabra. Según Guillermo Cabanellas, la definición jurídica de requerimiento es:

Intimación que se dirige a una persona, para que haga o deje de hacer alguna cosa, o para que manifieste su voluntad con relación a un asunto. Aviso o noticia que, por medio de autoridad pública, se transmite a una persona, para comunicarle algo (Cabanellas, 2006).

Según el diccionario de la lengua española, requerimiento es:

1. m. Acción y efecto de requerir.
2. m. Der. Acto judicial por el que se intima que se haga o se deje de ejecutar algo.
3. m. Der. Aviso, manifestación o pregunta que se hace, generalmente bajo fe notarial, alguien exigiendo o interesando de él que exprese y declare su actitud o su respuesta. (Diccionario de la lengua española, 2014)

Con estas definiciones deberíamos entender que cuando nuestra legislación se refiere a “requerimiento” está haciendo referencia al aviso que hace una persona a otra para que haga o deje de hacer algo, y/o para que se pronuncie respecto de algo. Por lo que, en el caso de la facultad prevista en el artículo 18 numeral 18 de la Ley Notarial, que se refiere a la realización de requerimientos para el cumplimiento de la promesa, como para la entrega de la cosa o la ejecución de obligaciones, la ley se está refiriendo a este aviso que una parte le hace a otra para el cumplimiento de una obligación o para indagar su postura frente a una obligación previamente pactada por las partes.

Según el análisis realizado en el tema anterior (Mora en el cumplimiento de una promesa de compraventa), para determinar el incumplimiento o la mora de una parte en las promesas de venta de inmuebles, es necesario indagar la posición de la otra parte, para descartar la excepción de mora deudora. Esto, por tratarse de contratos bilaterales, para cuya ejecución se requiere de la simultánea intervención de las partes, y en que va envuelta la condición resolutoria tácita. Conectando este análisis, con las definiciones de “requerimiento” antes transcritas, entenderíamos que este “requerimiento”, sería la diligencia a través de la cual, la parte que está presta a cumplir, le comunica a la otra su posición de allanarse al cumplimiento en el tiempo y forma acordados en el contrato, dejando constancia así, ante autoridad investida de fe pública, de su cumplimiento.

La Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, dentro del fallo dictado en el juicio verbal sumario No. 66-97, indica:

(...) sin embargo tratándose de obligaciones a plazo, como es el caso de la especie, por las razones indicadas ut supra, no hay necesidad de requerimiento judicial. Sin embargo, para efectos de demandar el cumplimiento de la obligación contenida en el contrato de compra venta, se debe observar lo correspondiente a la carga de la prueba con el fin de evitar la excepción de compensación de moras. (...) (Expediente 289, Registro Oficial 251, 10 de agosto de 1999)

Y más adelante, en el mismo fallo, se señala:

(...) Por lo tanto, si la obligación bilateral es pura y simple, para que una de las partes pueda demandar (y mediante la demanda constituir en mora a la contraparte) ha de acreditar su derecho probando al mismo tiempo que ha cumplido o que se ha allanado a

cumplir en la forma y tiempos debidos, es decir, que está pronto al cumplimiento, en cualquier momento, sin alegar excusas o dilaciones; si la obligación bilateral es a plazo (sea este expreso o tácito) y quiere la parte exigir el cumplimiento alegando que la contraparte se halla en mora por no haber ejecutado la prestación en la época convenida por causa que le es imputable, igualmente probará que de su parte hubo cumplimiento o que se allanó a cumplir en la forma y tiempo debidos, a fin de que no le sea oponible la excepción del contrato no cumplido o de mora recíproca, consagrada en el artículo 1595 de nuestro Código Civil"; ahora bien, en el caso de la promesa de compraventa en que el cumplimiento de la obligación se debe de producir de manera simultánea, se debe acreditar la disposición de cumplir con la obligación y así evitar que el demandado se excepcione, es decir, está en el deber de explicitar fehacientemente esta voluntad, la cual debe manifestarse dando principio a la ejecución, no siendo suficiente la sola afirmación de que se está pronto a cumplir sin que se acompañen hechos positivos. Sobre la carga de la prueba que esto le significa al actor, en el mismo fallo citado se dice: "la probanza se practicará acreditando esta declaración de voluntad, acompañada de actuaciones positivas encaminadas a dar principio a la ejecución, generalmente realizada ante un Juez y que constituye una típica diligencia de jurisdicción voluntaria, a la que en nuestro medio se la conoce con el nombre de "requerimiento", debiendo advertirse que no es la diligencia contemplada en el numeral 1o. del artículo 1594 del Código Civil y normada, entre otros, por el artículo 1050 del Código de Procedimiento Civil; es una declaración unilateral de voluntad, idónea para explicitar la voluntad seria de dar cumplimiento a la prestación en la obligación bilateral que realiza una de las partes en el evento de que el cumplimiento previo no sea posible o exigible, a fin de que no prospere en su contra la excepción de contrato no cumplido por ambas partes. (Expediente 289, Registro Oficial 251, 10 de agosto de 1999)

Este fallo ha sido reiterado por más de tres ocasiones, aclarando que en el caso de promesas de compraventa de inmuebles, y en general en el caso contratos bilaterales en que existe un plazo o una condición que fija la época de la ejecución de una obligación, el deudor está en mora por el vencimiento del plazo o cumplimiento de la condición previstos en el contrato, sin que sea necesaria la reconvención judicial ni requerimiento alguno para constituirle en mora, pues las partes ya se interpellaron para cumplir, mediante el plazo o condición señalada en el contrato. **Siendo entonces el único efecto del requerimiento, antes judicial y actualmente notarial, el de fungir como prueba para**

que la parte cumplida demuestre que se allanó a cumplir y, por tanto, no le sea oponible la excepción de mora recíproca. (Expediente 20, Registro Oficial 142 de 5 de marzo de 1999) (Expediente 133, Registro Oficial 162 de 5 de abril de 1999) (Expediente 289, Registro Oficial 251 de 10 de agosto de 1999) (Expediente 439, Registro Oficial 281 de 9 de marzo de 2001)

Entonces, a la luz de los fallos de triple reiteración referidos en el acápite anterior, de las leyes vigentes, y de las definiciones de requerimiento antes citadas, el efecto jurídico de un requerimiento para el cumplimiento de una promesa de compraventa, sería constituir para la parte cumplida, una prueba de que se ha allanado a celebrar el contrato de compraventa, de tal forma, que dentro de un futuro proceso judicial que se inicie para la ejecución o resolución del contrato de promesa, (opciones que le otorga el artículo 1569 del Código Civil, por tratarse de una obligación de hacer), no pueda alegarse en su contra, la excepción de la mora purga la mora, prevista en el artículo 1568 del Código Civil.

De la revisión de los fallos antes citados, respecto del incumplimiento de promesas de compraventa, se colige que existía y aún existe (tal como lo indicaré mas adelante) una confusión general en cuanto a los efectos jurídicos que tiene la diligencia de requerimiento para el cumplimiento de una obligación, facultad actualmente prevista en el numeral 18 del artículo 18 de la Ley Notarial, que previo a convertirse en una diligencia de exclusiva competencia de los notarios, era realizada por autoridad judicial. Erradamente se considera que en todos los casos el “requerimiento” tiene el efecto de constituir al deudor en mora, cuando en nuestra legislación, ni histórica ni actualmente se le otorga de forma general a la figura del “requerimiento” (el que actualmente realizamos los notarios públicos) tal consecuencia jurídica.

Nótese además que tal como lo mencioné al inicio de este tema, no existe una definición legal para esta palabra “requerimiento”, y así mismo, no existe expresamente dentro de nuestra legislación una consecuencia jurídica general para este acto de requerir, mucho menos la consecuencia jurídica de constituir en mora, que erradamente los usuarios de los servicios notariales, inclusive los abogados, y aún jueces, creen que tiene de forma general. Para entender el por qué de esta confusión, es importante volver al artículo 1567 del Código Civil, que establece cuándo un deudor está en mora, y en su numeral primero señala: “1. Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término

estipulado, **salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirle en mora**”, en este numeral es que nace esta expresión “requiera al deudor” de donde proviene la diligencia de “requerimiento”.

Importante destacar que este “requerimiento” no es lo mismo que la “reconvención judicial”, que según este mismo artículo 1567 del Código Civil en su numeral tercero, sí tiene el efecto jurídico general de constituir en mora, y que es la regla general para constituir en mora, según la doctrina citada anteriormente en este trabajo, y considerada dentro de los fallos de triple reiteración antes referidos. La reconvención judicial, es la citación con la demanda, pues es la interpelación que hace una parte a la otra a través de una autoridad con potestad jurisdiccional. Este efecto de la citación con la demanda, está previsto en el artículo 64 de nuestro Código Orgánico General de Procesos, que señala: **Art. 64.-** Efectos. Son efectos de la citación: (...) 3. Constituir a la o el deudor en mora, según lo previsto en la ley.

Así tenemos claro entonces que el artículo 1567 del Código Civil, al referirse a la reconvención judicial se está refiriendo a la citación con la demanda, a la que el texto de la ley (Código Orgánico General de Procesos) sí le da el efecto de constituir en mora. Entonces, si por regla general, es la citación con la demanda la que constituye en mora, y es a ésta a la que se refiere el numeral 3º del artículo 1567, ¿a qué tipo de requerimiento al deudor para constituirlo en mora se refiere el numeral 1º de dicho artículo? Tal como lo establece dicho artículo, se refiere a casos especiales, en que el mismo texto legal le otorga este efecto al requerimiento. Revisada nuestra legislación, únicamente se encontró un caso especial, de aquellos a los que se refiere el referido numeral 1º del artículo 1567 C.C., se encuentra establecido en el Código Civil, en el artículo 1890, que señala:

Art. 1890.- Para que el arrendatario sea constituido en mora de restituir la cosa arrendada, será necesario requerimiento del arrendador, aún cuando haya precedido desahucio; y si requerido no la restituyere, será condenado al pleno resarcimiento de los perjuicios de la mora, y a lo demás que contra él competa, como injusto detentador.

Este es el único caso en que la ley, a pesar de existir un término estipulado, que sería el previsto en el contrato de arrendamiento cuando se trate de desahucio por vencimiento del plazo, o el término legal cuando se trate de los otros casos de desahucio de arrendamiento, da a un “requerimiento”, que no es reconvención judicial (citación con

la demanda), el efecto de constituir al deudor en mora. Esta es la única salvedad en que la ley exige un “requerimiento” además del vencimiento del plazo, para constituir a un deudor en mora. Ni la Ley Notarial, ni el Código Orgánico General de Procesos, ni el mismo Código Civil en ninguna otra estipulación, prevén otro caso en que a un “requerimiento” se le otorgue el efecto de constituir al deudor en mora.

Así las cosas, a la luz de las disposiciones legales vigentes, ningún requerimiento que realicemos los notarios en virtud de la facultad prevista en el numeral 18, artículo 18 de la Ley Notarial tiene la consecuencia jurídica de constituir en mora al deudor. En esta facultad están los requerimientos para el cumplimiento de promesas de compraventa, por lo que dichas diligencias de requerimiento, queda claro, no constituyen al deudor en mora. El único caso en que un requerimiento realizado por notario público constituye a un deudor en mora, es en el caso del artículo 1890 del Código Civil, que se realizaría en virtud de la facultad prevista en el numeral 31 del artículo 18 de la Ley Notarial, que señala: “31.- Requerir a la persona deudora para constituir la en mora, de conformidad con el artículo 1567 del Código Civil.”

Aunque no es ésta última facultad el objeto de esta investigación, es importante dejar sentado que del análisis de los fallos de triple reiteración, normas y doctrina revisadas, se desprende que esta facultad del numeral 31 del artículo 18 de la Ley Notarial, se refiere a este único caso (Art. 1890 CC), pues es la única salvedad al numeral 1º del artículo 1567 del Código Civil que encontramos en nuestra legislación, el único caso en que la ley expresamente establece un requerimiento para constituir en mora, a pesar de tratarse de una obligación a plazo. Siendo este el único caso en que un requerimiento notarial constituye en mora a un deudor de acuerdo a ley, queda que claro que la regla general es que los requerimientos notariales no constituyen en mora, y que la excepción es el caso del artículo 1890 del Código Civil.

Fallos de triple reiteración dictados por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, durante los años 1999 a 2001, en procesos iniciados por el incumplimiento de contratos de promesa de compraventa, así lo confirman:

Los Notarios no ejercen jurisdicción, por lo tanto esta diligencia no tiene ni podrá tener en caso alguno el carácter de diligencia judicial sino que es, exclusivamente, la manifestación expresa de la voluntad de cumplir y el reclamo a la contraparte a fin de que

cumpla: en efecto, como la jurisdicción nace de la ley (artículo 2 del Código de Procedimiento Civil), en ningún caso por interpretación analógica se podrá dar a esta diligencia la naturaleza judicial para que sea apta para constituir per se al deudor en mora, como sí ocurre con los artículos 101 ordinal 5o. y 1050 del Código de Procedimiento Civil (Expediente 20, Registro Oficial 142 de 5 de marzo de 1999) (Expediente 133, Registro Oficial 162, 5 de abril de 1999) (Expediente 289, Registro Oficial 251, 10 de agosto de 1999) (Expediente 439, Registro Oficial 281 de 9 de marzo de 2001)

Importante que el lector al revisar estos fallos tenga en cuenta que a dicha época (1999 a 2000) ya existía en la Ley Notarial la facultad prevista en el artículo 18 numeral 18, es decir la facultad de practicar mediante diligencia notarial, requerimientos para el cumplimiento de la promesa de contrato como para la entrega de la cosa debida y de la ejecución de obligaciones, facultad que nació en la reforma del año 1996. Por lo que lo resuelto en los referidos fallos, a pesar de los años que han transcurrido, sigue siendo aplicable y estando vigente respecto a este tipo de requerimientos notariales, especialmente respecto a los requerimientos para el cumplimiento de promesas de compraventa de inmuebles, que es el objeto de esta investigación y que fue justamente el tema sobre el que resolvieron estos fallos, que de acuerdo a la Constitución y Ley de Casación vigentes a la época en que se dictaron, constituyeron jurisprudencia de obligatoria aplicación.

La única diferencia entre el marco legal de la época y el actual, es que con la entrada en vigencia del Código Orgánico General de Procesos, los notarios tenemos como nueva facultad, la prevista en el numeral 31 del artículo 18 de la Ley Notarial, a la que me he referido anteriormente, facultad que a la fecha en que se dictaron los fallos, era exclusivamente judicial. Pero aún respecto de esta facultad, encontramos claridad en estos fallos de triple reiteración, pues en ellos la Sala indica claramente que este requerimiento, aún siendo judicial en dicha época, era una excepción a la regla general de que la citación con la demanda es la que constituye al deudor en mora, y citan el mismo único caso de excepción encontrado dentro de esta investigación, que es el del actual artículo 1890 del Código Civil, que se refiere al requerimiento que el arrendador hace al arrendatario para la restitución del bien arrendado.

Tal es así, que al final del extracto arriba citado de estos fallos, se señala como únicos actos de naturaleza judicial aptos para constiuir al deudor en mora a los siguientes, que muestro en cuadro comparativo de legislación vigente a la fecha en que se dictaron los fallos, con la última versión del Código de Procedimiento Civil que estuvo vigente hasta el 2015, y la legislación vigente actualmente que es el Código Orgánico General de Procesos:

Citado en fallos de triple reiteración antes referidos (Código de Procedimiento Civil 1987)	Último Código de Procedimiento Civil (2005)	Actual Código Orgánico General de Procesos (2015)
<p><u>Artículo 101, ordinal 5º</u> Art. 101.- Son efectos de la citación: 5o.- Constituir al deudor en mora, según lo prevenido en el mismo Código.</p>	<p><u>Artículo 97, ordinal 5º</u> Art. 101.- Son efectos de la citación: 5. Constituir al deudor en mora, según lo prevenido en el mismo Código.</p>	<p><u>Artículo 64, ordinal 3º</u> Art. 64.- Efectos. Son efectos de la citación: 3. Constituir a la o el deudor en mora, según lo previsto en la ley.</p>
<p><u>Artículo 1050</u> Art. 1050.- El desahucio y el requerimiento de que trata el Código Civil en el título del contrato de arrendamiento, se hará por una boleta que, a solicitud de parte, dirigirá un juez de primera instancia al arrendador o al arrendatario, respectivamente, si el arrendamiento fuere de bienes raíces. En los demás casos bastará que se haga constar dicho desahucio y requerimiento por la declaración de dos testigos.</p> <p>La boleta de que trata este artículo, se pedirá al juez, verbalmente, y una vez entregada a la parte, el desahucio y el requerimiento surtirán los efectos legales.</p>	<p><u>Artículo 997</u> Art. 997.- El desahucio y el requerimiento de que trata el Código Civil en el título del contrato de arrendamiento, se hará por una boleta que, a solicitud de parte, dirigirá un juez de primera instancia al arrendador o al arrendatario, respectivamente, si el arrendamiento fuere de bienes raíces. En los demás casos bastará que se haga constar dicho desahucio y requerimiento por la declaración de dos testigos.</p> <p>La boleta de que trata este artículo, se pedirá al juez, verbalmente, y una vez entregada a la parte, el desahucio y el requerimiento surtirán los efectos legales.</p>	<p>Con la entrada en vigencia del Código Orgánico General de Procesos, se derogó el procedimiento de requerimiento para casos de arrendamiento que establecía el Código de Procedimiento Civil, sin que dicho procedimiento ni ningún procedimiento de requerimiento se estableciera ni en el Código Orgánico General de Procesos ni en ninguna otra disposición legal vigente.</p>

De la lectura de lo resuelto en estos fallos de triple reiteración, frente a este cuadro comparativo que nos muestra la legislación actual, queda claro que nuestras Cortes ya han dilucidado y resuelto, que las únicas actuaciones de autoridad, que per se, constituyen al deudor en mora, aplicadas a la legislación vigente a la fecha, son:

a) La citación con la demanda, facultad exclusiva de los jueces, cuyo efecto de constituir en mora está previsto en el artículo 64, numeral 3° del Código Orgánico General de Procesos, y

b) El requerimiento notarial que se hace para constituir al arrendatario en mora de restituir al arrendador el bien arrendado, diligencia que actualmente es de exclusiva competencia notarial, y cuyo efecto de constituir en mora está previsto en el artículo 1890 del Código Civil.

Procedimiento para el requerimiento

Una vez que hemos establecido qué es un requerimiento, y cuáles son sus efectos jurídicos, cabe preguntarnos cuál es el procedimiento legal que se debe seguir para llevar a cabo una diligencia de requerimiento, entendiendo, tal como ha quedado expresado en líneas anteriores, que este requerimiento no es la reconvención judicial (citación con la demanda) de que trata el numeral 3° del artículo 1567 del Código Civil, sino las diligencias previstas en los numerales 18 y 31 del artículo 18 de la Ley Notarial, que actualmente son de exclusiva competencia de los notarios públicos.

Revisada nuestra legislación vigente, concluyo que no existe un procedimiento para la práctica de diligencias de requerimiento, y así mismo, revisada nuestra legislación histórica y los fallos de triple reiteración analizados, puedo concluir que nunca ha existido un procedimiento legal para realizar los requerimientos de que trata el numeral 18 del artículo 18 de la Ley Notarial, que comprende a los requerimientos para el cumplimiento de la promesa de contrato, materia de esta investigación. Importante mencionar, que no solo no existe y no ha existido un procedimiento para llevar a cabo requerimientos por parte de los notarios públicos, sino que nunca existió un procedimiento de este tipo ni aún para que fuera realizado por jueces.

Los mismos fallos citados varias veces en esta investigación, que han sido de triple reiteración y que por tanto, en su momento, constituyeron precedentes jurisprudenciales obligatorios de acuerdo a la Constitución y Ley de Casación vigentes a la fecha en que fueron dictados, ya advertían desde el año 1999, de la ausencia de procedimiento para llevar a cabo requerimientos, cito la parte pertinente:

(...) Pero si dicha parte no cumplió sea porque gozaba de un plazo aún no vencido para hacerlo, o porque precisaba de la colaboración de la contraparte para realizar el cumplimiento, etc., a fin de que no le sea oponible la tantas veces mencionada excepción de "contrato no cumplido o mora recíproca", estará en la necesidad de acreditar conforme a derecho que se allanó a cumplir en la forma y tiempo debidos, o sea que estaba pronto al cumplimiento, en cualquier momento sin excusas ni dilaciones, es decir, está en el deber de explicitar fehacientemente esta voluntad, (...) la probanza se practicará acreditando esta declaración de voluntad, **acompañada de actuaciones positivas encaminadas a dar principio a la ejecución usualmente realizada ante un Juez y que constituye una típica diligencia de jurisdicción voluntaria, a la que en nuestro medio se la conoce con el nombre de requerimiento.** En este punto, **debe advertirse que esa manifestación positiva de cumplir no es la diligencia contemplada en el numeral 1o. del artículo 1594 del Código Civil y normada, entre otros por el artículo 1050 del Código de Procedimiento Civil, que técnicamente lleva el nombre de requerimiento no, esa manifestación positiva de cumplir es una declaración unilateral de voluntad, idónea para explicitar la voluntad seria de dar cumplimiento a la prestación en la obligación bilateral que realiza una de las partes en el evento de que el cumplimiento previo no sea posible o exigible, a fin de que no prospere en su contra la excepción de contrato no cumplido por ambas partes o mora recíproca. No existe en el Código de Procedimiento Civil norma alguna que prevea al trámite de esa diligencia de requerimiento a la que estamos aludiendo (en este Código únicamente encontramos el artículo 1050 que es aplicable a otra hipótesis; o sea al caso de excepción al que alude el artículo 1594 numeral 1o. in fine, y que se consagra en el artículo 1917 del Código Civil, relativo al arrendamiento en que para constituir al arrendatario en mora, siempre se precisa de este singular requerimiento), únicamente en la Ley Notarial, actualmente encontramos el numeral 18 del artículo 18 introducido en virtud de la Ley Reformativa sin número promulgada en el suplemento al Registro oficial No. 64 de 8 de noviembre de 1996, (...). Los notarios no ejercen jurisdicción, por lo tanto esta diligencia no tiene ni podrá tener en caso alguno el carácter de diligencia judicial sino que es, exclusivamente la manifestación expresa de la voluntad, de cumplir y el reclamo a la contraparte a fin de que cumpla; en efecto como la jurisdicción nace de la ley (artículo 2 del Código de Procedimiento Civil), en ningún caso por interpretación analógica se podrá dar a esta diligencia la naturaleza judicial para que sea apta para constituir per se al deudor en mora, como si ocurre**

con los artículos 101, ordinal 5o. y 1050 del Código de Procedimiento Civil. No se ha de perder de vista que las solemnidades procesales (y por lo tanto también las preprocesales) nacen del mandato expreso de la ley, no siendo dable que se las imponga por decisión del juzgador, por muy razonables que parezcan las causas que le podrían conducir a ello: (...). Establecido que se trata de una diligencia de naturaleza voluntaria, cabe preguntar si necesariamente ha de probarse que esta declaración se la formuló por intermedio o con la intervención de un Juez de lo Civil o de un Notario, o si cabría acreditar la misma por otros medios idóneos. **Cierto es que se facilita mucho la probanza de esta decisión de cumplir y el reclamo a fin de que la otra parte cumpla si es que hay la certeza que proporciona un acto auténtico porque se la explicitó con la intervención de un Notario (quien actuaría amparado en lo que dispone el ordinal 18 del artículo 18 de la Ley Notarial)** o de un Juez, aunque algunos autores al sostener que la jurisdicción voluntaria solamente puede ejercerse en los casos en que la ley expresamente lo establece (Dr. Alejandro Ponce Martínez Derecho Procesal Orgánico, Fundación Antonio Quevedo, Quito, 1991, Pág. 69) niegan esta segunda posibilidad, ya que anotan que **no existe norma alguna que autorice al Juez para intervenir en esta clase de diligencias;** pero la consideración de certeza reclamada por los jueces no les autoriza para exigir el cumplimiento de formalidades que no se hallan establecidas por la ley, ni les faculta a negar cualquier otra posible **forma de acreditar en derecho la verdad de la manifestación de voluntad de cumplir y el reclamo a que la contraparte cumpla (que solemos denominar "requerimiento").** (...) (Expediente 133, Registro Oficial 162 de 5 de abril de 1999) (Expediente 20, Registro Oficial 142 de 5 de marzo de 1999) (Expediente 289, Registro Oficial 251 de 10 de agosto de 1999)

De la revisión de nuestra legislación histórica, así como de los fallos cuyo extracto he citado, se desprende que previo al año 1996, en que mediante reforma se incorporó al artículo 18 de la Ley Notarial, este numeral: “18.- Practicar mediante diligencia notarial, requerimientos para el cumplimiento de la promesa de contrato como para la entrega de cosa debida y de la ejecución de obligaciones.”, no existía ni siquiera como facultad judicial, la de realizar requerimientos para el cumplimiento de obligaciones, sino únicamente y exclusivamente la de realizar el requerimiento de que trata el actual artículo 1890 del Código Civil, relativo al arrendamiento, cuyo procedimiento sí estaba previsto en el artículo 997 del derogado Código de Procedimiento Civil, artículo citado en el cuadro comparativo de la página número 23. Este es el único antecedente de

procedimiento de requerimiento en nuestra legislación, que en todo caso, sería un antecedente para la práctica del requerimiento previsto en el numeral 31 del artículo 18 de la Ley Notarial, y no para el previsto en el numeral 18. Este procedimiento de requerimiento para casos de arrendamiento se derogó con la entrada en vigencia del Código Orgánico General de Procesos, sin que el mismo, ni ningún otro procedimiento para requerimiento, se establecieran ni en el Código Orgánico General de Procesos ni en ninguna otra disposición legal vigente.

ANÁLISIS Y CONCLUSIONES

Es justamente esta inexistencia de procedimiento, evidenciada en el acápite anterior, la que dio origen a este trabajo de investigación. Pues, como lo mencioné al inicio de este trabajo, nuestra Constitución prevé el derecho a la seguridad jurídica, que implica la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. En el caso de procesos de requerimiento para el cumplimiento de contratos de promesa, tal como lo he señalado anteriormente, no existe ni ha existido en ningún momento en nuestro ordenamiento, un procedimiento preestablecido y claro, que permita al usuario conocer con certeza cuál será el resultado de solicitar a un notario el ejercicio de la facultad prevista en el artículo 18 numeral 18 de la Ley Notarial.

Así, la ausencia de un procedimiento escrito y claro, deja abierto el camino no solo a los notarios a realizar este procedimiento como cada uno lo considere pertinente, sino que también deja abierta la puerta para que los jueces puedan desechar o apreciar esta prueba, sin que exista un parámetro para determinar si la misma se realizó o no en apego a la ley. Al no existir un procedimiento establecido, hoy por hoy, a la misma petición de requerimiento, diferentes notarios le podrían dar trámites diferentes, y diferentes jueces, le podrían dar valoración distinta a la misma prueba, todo lo cual atenta contra el derecho a la seguridad jurídica, así como contra el derecho a la igualdad, y al debido proceso.

Previo a presentar mi propuesta de procedimiento, considero importante destacar las conclusiones que esta investigación ha arrojado respecto al requerimiento para el

cumplimiento de promesas de contrato, diligencia notarial prevista en el artículo 18, numeral 18 de la Ley Notarial:

- 1) El contrato de promesa conlleva una obligación de hacer, cual es, la de celebrar el contrato prometido llegado el plazo o cumplida la condición prevista por las partes en el contrato de promesa. Importante mencionar que en el caso de la promesa de compraventa el objeto de la misma es la celebración del contrato de compraventa, y no la entrega de la cosa y el precio, que son objeto de la compraventa.
- 2) Toda vez que la promesa de contrato, para ser válida debe contener un plazo o una condición que fije la fecha de celebración del contrato prometido, para que el deudor quede constituido en mora, se aplica el numeral 1º del artículo 1567 del Código Civil, por el cual, el deudor está en mora cuando no ha cumplido con la obligación dentro del término fijado por las partes en el contrato. Como en nuestra legislación no se menciona en ninguna disposición, que para constituir en mora a una parte dentro de un contrato de promesa, sea necesario requerimiento alguno, la mora acaece por el vencimiento del plazo o cumplimiento de la condición prevista en la promesa, quedando claro que el requerimiento notarial que se realice a través de notario público, en atención al numeral 18, artículo 18 de la Ley Notarial, no tiene el efecto de constituir al deudor en mora, sino que éste incurre en ella por el vencimiento del plazo o verificación de la condición, independientemente de si se realiza o no un requerimiento.
- 3) La obligación de celebrar un contrato, obligación de hacer, que en el caso de promesas de compraventa es la de celebrar un contrato de compraventa, y que, de tratarse de bienes inmuebles, conlleva la de celebrar una escritura pública de compraventa ante notario público, es una obligación bilateral, en que se requiere de la simultánea intervención de las partes para dar cumplimiento a lo prometido.
- 4) Siendo la promesa de contrato una obligación de hacer de carácter bilateral, lleva implícita la condición resolutoria tácita por la cual ninguna de las partes está en mora si la otra no ha cumplido por su parte con su obligación, o no se ha allanado a cumplir. Y es justamente ante esta excepción de la mora purga la mora, en que toma relevancia la diligencia de requerimiento para el

cumplimiento que se realiza a través de un notario público, la que es una suerte de diligencia pre procesal, en que una parte le hace conocer a la otra, que está lista para celebrar el contrato prometido, y que sirve por tanto como prueba, a la parte requirente, para demostrar que se ha allanado a cumplir en el tiempo y forma acordados, evitando así, que dentro de una demanda para exigir el cumplimiento o la resolución de la promesa, se le interponga la excepción de mora recíproca.

- 5) No existe ni ha existido en nuestro ordenamiento un procedimiento para llevar a cabo la diligencia de requerimiento para el cumplimiento de promesas de contrato, contemplada en el artículo 18 numeral 18 de la Ley Notarial, lo que acarrea inseguridad jurídica para los usuarios de los servicios notariales, por no conocer previamente mediante normas claras, cuál será el resultado de solicitar esta actuación notarial, ni bajo qué parámetros un juez valorará esta prueba, así como para los notarios, que ejercen esta facultad sin sustento legal que justifique el procedimiento que siguen.

RECOMENDACIONES

Propuesta de reforma al numeral 18 del artículo 18 de la Ley Notarial

Con los resultados de la presente investigación, y justificada la necesidad de un procedimiento previo y claro para llevar a cabo requerimientos para el cumplimiento de la promesa de contrato como para la entrega de la cosa debida y la ejecución de obligaciones, que precautele el derecho a la seguridad jurídica y el derecho a la igualdad, recomiendo y propongo la siguiente reforma a Ley Notarial:

Agregúese a continuación del numeral 18 del artículo 18 de la Ley Notarial, lo siguiente:

“Para el efecto el requirente deberá presentar al notario una solicitud en la que indique: (i) Sus nombres, generales de ley y datos de contacto, deberá adjuntar copia de su cédula y certificado de votación y documentos de personería en caso de personas jurídicas, (ii) El nombre de la persona requerida y la dirección dónde deberá ser notificada, (iii) La obligación cuyo cumplimiento requiere, y (iv) Deberá adjuntar un ejemplar del contrato o documento del cual se desprenda la obligación cuyo

cumplimiento se requiere, y que el plazo previsto en la misma se encuentre vencido o la condición cumplida. En caso de condición, deberá presentar los documentos que demuestren el cumplimiento de la misma. En caso de tratarse de una promesa de contrato deberá además cumplir con los requisitos del artículo 1570 del Código Civil. Presentada la solicitud con estos documentos, el Notario verificará que efectivamente exista una obligación entre las partes, en la que no exista plazo o condición estipulados, o en la que el plazo o condición que hubieren previsto en el contrato se hubiere cumplido, levantará un acta en la que dejará constancia de la petición, del soporte de la misma, así como de la verificación de los requisitos aquí señalados, y fijará día y hora que no podrá ser superior a 10 días ni inferior a 3 días contados desde la notificación del requerimiento, para que las partes concurran a su despacho a dar cumplimiento a la obligación, preparará la boleta de notificación del requerimiento a la que deberá adjuntar una copia de la petición con sus documentos de respaldo, así como de la antedicha acta notarial, en la boleta se indicará el día y hora en que deberá presentarse el requerido ante el Notario a dar cumplimiento al requerimiento en presencia del requirente, esta boleta se notificará por una sola vez a la parte requerida en la dirección proporcionada y al requirente en el correo electrónico que proporcionare en su petición. En el día y hora fijados, el notario levantará un acta final en la dejará constancia de la presencia de las partes, y del cumplimiento o no de la obligación, así como de las razones que las partes dieren, con lo cual cerrará la diligencia y entregará los testimonios correspondientes.”

Un procedimiento claro en cuanto al requerimiento para el cumplimiento de una obligación bilateral, que le permita al requirente indagar la posición de su contraparte respecto del cumplimiento de lo pactado, dejando dicha posición sentada en un acta notarial, además de servir como prueba de la voluntad y allanamiento del requirente a cumplir, da seguridad a las partes. Pues, al contratar a condición o a plazo, desde la suscripción de su contrato, ya conocen la forma fehaciente en que podrán requerir el cumplimiento o dejar sentado el eventual incumplimiento de su contraparte, quedando legalmente advertida cada parte, de cómo será llamada a cumplir. Esto, en mi criterio, propenderá a mayor responsabilidad a la hora de contratar y pactar plazo y condiciones, y ayudará a proteger la buena fe de las partes, pues los contratos están hechos para cumplirse, y considero que dejar claro el proceso a seguirse para llamar a ese cumplimiento, reviste de mayor transparencia y certeza la libre contratación.

Así mismo, un proceso de este tipo, ayudaría también a evitar el inicio innecesario de procesos judiciales, pues es posible que el encuentro de las partes ante el notario, en virtud de un requerimiento para el cumplimiento, pueda facilitar el cumplimiento o acuerdo de ellas en caso de no ser posible el mismo. Considero además, que con un proceso de este tipo, estaríamos los notarios cumpliendo a cabalidad con nuestra condición de órganos auxiliares de la función judicial, pues, en caso de incumplimiento de obligaciones, estaríamos proveyendo a los jueces, una diligencia notarial que les de certeza de la voluntad o no de cumplir de las partes.

Bibliografía:

Alessandri Rodríguez, A. (2003). *De la compraventa y de la promesa de venta* (Vol. II).

Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile.

Cabanellas, G. (2006). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta.

Constitución de la República del Ecuador. (20 de Octubre de 2008). *Registro Oficial* 449.

Corte Constitucional del Ecuador. (2018). Sentencia 135-SEP-CC-2018.

Diccionario de la lengua española. (2014). Obtenido de Diccionario de la lengua española: <https://dle.rae.es/requerimiento>

Egas, J. Z. (1999). *Derecho Constitucional*.

Expediente 712, Registro Oficial 103, 7 de Enero de 1999 (Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 242, Registro Oficial 119, 30 de julio de 1997 (Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 157, Registro Oficial 83, 23 de mayo del 2000 (Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 184, Registro Oficial 709, 21 de Noviembre del 2002 (Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 194, Registro Oficial 710, 22 de Noviembre del 2002 (Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 145, Registro Oficial 552, 28 de Marzo del 2005 (Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 178, Registro Oficial Suplemento 532, 25 de Febrero del 2005.

Expediente 178, Registro Oficial Suplemento 532, 25 de Febrero del 2005 (Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 178, Registro Oficial Suplemento 532, 25 de Febrero del 2005 (Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 178, Registro Oficial Suplemento 532, 25 de Febrero del 2005 (Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 45, Registro Oficial 64, 17 de Abril del 2003 (Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 76, Registro Oficial 86, 21 de Mayo del 2003 (Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 289, Registro Oficial 251, 10 de agosto de 1999 . (s.f.).

Expediente 144, Registro Oficial 352 de 21 de junio de 2001. (s.f.).

Expediente 385, Registro Oficial 521, 25 de Febrero del 2002, Juicio ordinario No. 195-2001 (Corte Suprema de Justicia, Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 196, Registro Oficial 710, 22 de Noviembre del 2002, Juicio ordinario No. 46-2002 (Corte Suprema de Justicia, Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 133, Registro Oficial 162, del 5 de abril de 1999 (Corte Suprema de Justicia, Primera Sala de lo Civil y Mercantil).

Expediente 133, Registro Oficial 162, 5 de abril de 1999. (s.f.).

Expediente 20, Registro Oficial 142 de 5 de marzo de 1999. (s.f.).

Expediente 133, Registro Oficial 162 de 5 de abril de 1999. (s.f.).

Expediente 289, Registro Oficial 251 de 10 de agosto de 1999. (s.f.).

Expediente 439, Registro Oficial 281 de 9 de marzo de 2001. (s.f.).

Fueyo, F. (1958). *Derecho Civil, tomo IV, de las obligaciones, volumen I*. Santiago de Chile, Chile: Roberts y Cía.

Gaceta Judicial, Serie XII - No. 2. (Mayo - Agosto de 1973).

García Falconí, R., & Pérez-Cruz Martín, A. (2018). *Código Orgánico General de Procesos: Comentado*.

Zea, V., & Ortiz, M. (2010). *Derecho Civil, Tomo III, De las obligaciones*. 129. Bogotá, Colombia: Temis S.A.



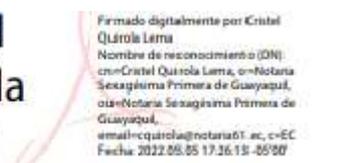
DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Cristel Pamela Quirola Lema, con C.C: # 0916539034 autora del trabajo de componente práctico de examen complejo: *Requerimiento notarial para el cumplimiento de la promesa de contrato, naturaleza, efectos, y propuesta de procedimiento*, previo a la obtención del título de **Magíster en Derecho Mención en Derechos Notarial y Registral** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 29 de abril de 2022

Cristel
Quirola
Lema
f. 

Firmado digitalmente por Cristel
Quirola Lema
Nombre de reconocimiento (DN):
cn=Cristel Quirola Lema, o=Notaria
Sexagésima Primera de Guayaquil,
ou=Notaria Sexagésima Primera de
Guayaquil,
email=cquirola@notaria61.ec, c=EC
Fecha: 2022.05.05 17:26:15 -05'00'

Nombre: Cristel Pamela Quirola Lema

C.C: 0916539034

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA		
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN		
TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Requerimiento notarial para el cumplimiento de la promesa de contrato, naturaleza, efectos, y propuesta de procedimiento	
AUTOR	Cristel Pamela Quirola Lema	
REVISOR(ES)/TUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Ab. María José Blum, PhD; Ab. Mario Blum Aguirre, Mgs.	
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil	
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado	
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	Maestría en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral	
GRADO OBTENIDO:	Magíster en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral	
FECHA DE PUBLICACIÓN:	29 de abril del 2022	No. DE PÁGINAS: 34
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Notarial y Registral	
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Promesa De Compraventa, Requerimiento Para El Cumplimiento, Constitución En Mora, Mora Debitoria, Seguridad Jurídica.	
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):		
<p>La celebración ante notario de escrituras públicas que contienen promesas de compraventa de inmuebles, es uno de los servicios más requeridos en los despachos notariales del país, de acuerdo al Código Civil ecuatoriano, dichos contratos establecen un plazo o condición que determinan la época de celebración de la compraventa prometida. Tratándose de una obligación bilateral, en que las partes deben encontrarse en un mismo momento para cumplir con la celebración del contrato prometido, ¿qué pasa cuando llegada la fecha o cumplida la condición, no se celebra el contrato?, ¿en qué momento se configura la mora, y cómo se la demuestra para no caer en la excepción de mora debitoria? ¿en qué consiste la facultad notarial de realizar requerimientos para el cumplimiento de la promesa de contrato prevista en el artículo 18 numeral 18 de la Ley Notarial, qué efectos tiene, y cómo contribuye a la demostración de la mora en el cumplimiento de la promesa? Este trabajo de investigación responde a estas preguntas a través del análisis documental sobre la naturaleza y efectos de los contratos de promesa de compraventa, la mora en el cumplimiento de los mismos, y la facultad de los notarios de practicar mediante diligencia, el llamamiento o requerimiento a cumplir; y luego de demostrar que no existe en nuestro ordenamiento jurídico un procedimiento previo, claro, y público para llevar a cabo tales requerimientos, y que históricamente nunca ha existido, propone una reforma legal para incluir dicho procedimiento en nuestro ordenamiento, ofreciendo así, seguridad jurídica a los usuarios de los servicios notariales.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-986130129	E-mail: cristelquirola@gmail.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:	Nombre: María Auxiliadora Blum Moarry	
	Teléfono: +593-969158429	
	E-mail: mariuxiblum@gmail.com	