



REPÚBLICA DEL ECUADOR
FUNCIÓN JUDICIAL
www.funcionjudicial.gob.ec

Juicio No: 13337202200830

Casillero Judicial No: 0

Casillero Judicial Electrónico No: 24813080001

iliana_gutierrez@manta.gob.ec, juridico@manta.gob.ec, maria_menendez@manta.gob.ec,
ruben_franco@manta.gob.ec, simon_santana@manta.gob.ec, wilmer_ruiz@manta.gob.ec

Fecha: viernes 29 de septiembre del 2023

A: AB. AGUSTIN INTRIAGO QUIJANO, ALCALDE DEL GOBIERNO AUTONOMO DESCENTRALIZADO
DEL CANTON MANTA

Dr/Ab.: GOBIERNO AUTONOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTON MANTA RUIZ
RAMIREZ WILMER OSWALDO

UNIDAD JUDICIAL CIVIL CON SEDE EN EL CANTÓN MANTA

En el Juicio Especial No. 13337202200830 , hay lo siguiente:

VISTOS: Puesto en mi conocimiento en esta fecha. En virtud del estado de la causa y en cuanto de las situaciones relacionadas a este despacho en virtud de la carga procesal y audiencias que esta juzgadora ha tenido agendadas, así como algunos inconvenientes dentro del despacho, es necesario darle tramitación al proceso: Siendo el estado de este proceso el dictar Sentencia escrita dentro de esta causa, se procede a dar cumplimiento a aquello, y en observancia de lo establecido en el artículo 95 del Código Orgánico General de Procesos, expreso lo siguiente: **1. LA MENCION DE LA O DEL JUZGADOR QUE LA PRONUNCIA:** la suscrita, Ab. Mariella Delgado Zambrano, procedo a dictar la presente Sentencia, en mi calidad de Jueza de la Unidad Judicial Civil de Manta. **2. LA FECHA Y LUGAR DE SU EMISION:** Esta Sentencia se emite en el Lugar y Fecha indicados al inicio de la misma. **3. LA IDENTIFICACION DE LAS PARTES:** Formula la demanda los señores: MIELES MIELES RICHARD STALIN, ecuatoriano, con cedula de ciudadanía número 130896501-9, casado de 46 años, conductor, domiciliado en el barrio 5 de Agosto Calle F1 Avenida G, perteneciente a la parroquia ELOY ALFARO del cantón Manta. provincia de Manabí; y, PACHECO MACIAS MARIUXI DEL JESUS- ecuatoriana, casada, de 40 años de edad. ejecutiva del hogar, domiciliada en el barrio 5 de Agosto calle F1 Avenida G. perteneciente a la parroquia ELOY ALFARO del cantón Manta, provincia de Manabí, los mismos que comparecen para demandar en procedimiento Sumario al señor LUIS EDWIN ZAMBRANO MENDOZA con numero CC No. 1312045048, quien tiene su domicilio en el barrio 5 DE AGOSTO calle FI avenida G, perteneciente a la Parroquia Eloy Alfaro de esta ciudad de Manta. **4. ENUNCIACION BREVE DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA DEMANDA Y DEFENSA DE LA O DEL DEMANDADO:** A fojas 45,

46, 47, 48, 49 y 50 consta la demanda inicial y a fojas 54, 55, 56 y 57 del proceso en su escrito donde completa la demanda la parte actora manifiesta: "... 1.- Señora Jueza, los comparecientes somos propietarios de un bien inmueble que lo adquirimos mediante compra venta al señor MARIO SABULON ALVAREZ PINARGOTE, celebrado en la Notaria SEXTA del cantón Manta, terreno que está ubicado en esta ciudad de Manta en el barrio 5 de Agosto el mismo que tiene las siguientes medidas y linderos: POR EL FRENTE• diez metros cincuenta centímetros y lindera con calle publica y construcción existente, POR ATRÁS; once metros sesenta y siete centímetros y lindera con área sobrante a favor del vendedor señor Álvarez Pinargote Mario Sabulon,; POR EL COSTADO DERECHO; veintidós metros y lindera con VIA INTERBARRIAL, y POR EL COSTADO IZQUIERDO; los mismos veintidós metros y colindando con propiedades de Mary de Jesús Macías Loor y José Oswaldo Zambrano Cantos, teniendo una superficie total de DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE METROS CUADRADOS CUARENTA Y SEIS DECIMETROS CUADRADOS. El mismo que no tiene gravamen alguno conforme lo justifico con el certificado de solvencia que anexo. 2.- Señora Jueza, en mi propiedad tengo construida una casita de caña guadua, con techo de zinc, con cerramiento de latilla, donde habito con mi cónyuge, por la situación de la pandemia nos tuvimos que ir al campo y al regresar nos encontramos con la novedad que el demandado LUIS EDWIN ZAMBRANO MENDOZA está construyendo una casa con ladrillo y cemento en LA CALLE FI que es mi lindero frontal de mi propiedad lesionando mis derechos de ingreso a mi domicilio, por cuanto no tengo acceso a la calle que la ha cerrado con dicha construcción donde tengo mi lindero de frente, ante estas anomalías concurrí ante las oficinas del ilustre municipio de Manta, donde ordenaron la paralización de la obra esto fue el día jueves 21 de Abril del 2022 en horas de la mañana aproximadamente las 09h30 am, y ya el día lunes 25 de abril del presente año, siguieron en la construcción, concurrí ante el departamento TERRITORIAL donde el abogado Ángel Macías me comunico que él iba a inspeccionar, y el abogado Macías me manifestó que yo era el culpable por haber permitido que el demandado construyera, y que todo era un proceso al día siguiente llego una presunta orden que el demandado podía seguir construyendo, pese a que es UNA CALLE y mi lindero, conforme lo justifico con las fotos que anexo y está perjudicando mi posesión de mi predio que lo adquirí mediante escritura de compraventa como lo justifico con los documentos aparejado en la presentación de la demanda. 3.- Acudimos ante su autoridad por cuanto el señor ZAMBRANO MENDOZA LUIS EDWIN está construyendo en la calle, frente a mi lindero de mi propiedad del cual estamos en posesión, una vivienda que es obra nueva, y está embarazando nuestra posesión y propiedad, lo cual es ilegal y por tal no podemos permitirlo. 4.-Solicito que se cuente con el señor ABOGADO ANIBAL AGUSTIN INTRIAGO QUIJANO ALCALDE DEL GOBIERNO AUTONOMO DESCENTRALIZADO DEL CANTON MANTA y su procuradora Sindico Abogada LILIANA JAZMIN GUTIERREZ TORO MORENO a fin de que informe y responda a esta Unidad Judicial sobre los hechos demandados. Fundamento mi demanda en lo prescrito en los Artículos 974 y demás pertinentes del Código Civil y de conformidad con el Art. 332, del Código Orgánico General de Procesos, se solicita el trámite de la presente demanda. Por todo lo expuesto, solicito a su Autoridad y denuncio esta obra nueva que viola mi derecho constitucional a la propiedad, a fin de que su Señoría en primera providencia ordene

la inmediata suspensión de la obra, mediante la respectiva inspección judicial. Además, Señora Jueza, solicito que en sentencia su Autoridad acepte mi legítimo reclamo y ordene que las cosas se restablezcan a su estado anterior a la obra denunciada disponiendo que se destruya los trabajos, construcciones que está realizando el demandado. a costa del señor demandado ZAMBRANO MENDOZA LUIS EDWIN y finalmente condene al denunciado a la indemnización de daños y perjuicios que dicha obra me ha ocasionado, así como también al pago de costas procesales honorarios de mi defensor...". La mencionada demanda, fue aceptada a trámite mediante auto dictado el Manta, martes 31 de mayo del 2022, a las 14h56, conforme consta a fojas 59 y vuelta del expediente, disponiéndose citar al accionado señor: ZAMBRANO MENDOZA LUIS EDWIN, así mismo en virtud de la petición del actor esto es citar también a los representante legales el Municipio de Manta, en la persona de su Representante Legal esto es la o el ALCALDE; y al PROCUADOR(A) SINDICO DEL GOBIERNO AUTONOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPIO DE MANTA, concediéndole el término de quince días para que diera contestación a la demanda incoada en su contra. De conformidad con el Art. 146 inciso quinto del COGEP, se dispuso enviar atento oficio al señor Registrador de la Propiedad de Manta, para la inscripción de esta demanda. A fs. 62 se encuentra inscrita la demanda en el Registro de la Propiedad de Manta. El demandado señor ZAMBRANO MENDOZA LUIS EDWIN fue citado en legal y debida forma tal como consta del acta de citación constante a fojas 67 de los autos esto es mediante tres boletas, quien a fs. 80, 81 y 82 del proceso presenta escrito de contestación a la demanda, el cual mediante razón sentada por la actuaria de este despacho contante a fojas 179 de los autos, indica que el mismo se encuentra dentro del término legal, por lo que su contestación y excepciones de fondo, se las califica de claras y precisas y se las admite al trámite tal como consta de autos a fojas 183 y vuelta. En su contestación a la demanda, manifestó lo siguiente: “ ...3.- *En cuanto a las pretensiones de los actores debo manifestar Señora Jueza que los demandados están falseando la realidad de los hechos niego de manera categórica haber construido en el frente del bien inmueble de los actores, pues en el sector tengo viviendo 15 años a la fecha por lo tanto no es cierto que exista obra nueva como quieren hacer creer los actores a su autoridad lo que sucede Señora Jueza es que se arregló una pared que se cuarteó con el terremoto, en tal razón, los literales b y c, de la demanda no se ajustan a la realidad como puede imaginarse que construya en la calle pública es de falsedad absoluta, lo cual estaré demostrando con la inspección judicial al lugar de los hechos... Mi pretensión Señora Jueza es de que se declare en sentencia sin lugar la demanda presentada por los actores...".* Asimismo, de fs. 171 a 176 y vueltas de los autos comparece el GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL CANTÓN MANTA, presenta escrito de contestación a la demanda, el cual mediante razón sentada por la actuaria de este despacho contante a fojas 179 de los autos, indica que el mismo se encuentra dentro del término legal, por lo que su contestación y excepciones de fondo, se las califica de claras y precisas y se las admite al trámite tal como consta de autos a fojas 183 y vuelta. En su contestación a la demanda, manifestó lo siguiente: “...*Como se desprende de los hechos la demanda, se evidencia que está municipalidad no ha cometido ningún acto, ni ha realizado construcción alguna que perturbe la presunta propiedad o posesión del accionante, al contrario, en el ejercicio de las competencias exclusivas,*

constitucionales y legales, se está ejecutando el procedimiento administrativo correspondiente, por la ocupación de espacios públicos que proscriben nuestras ordenanzas municipales. Siendo claro entonces que, no podríamos ser el legítimo contradictor en la presente acción. En este escenario, se hace preciso indicar que, la comparecencia en este proceso del Municipio de Manta como demandado, viola el procedimiento, por la falta de competencia del juez en razón de la materia, y del procedimiento, (CRE. 76 #3, 7.k) pues las actuaciones del estado que presuntamente vulneren derechos subjetivos, que en el presente caso no ha ocurrido debe ser sustanciado ante un juez competente en razón de la materia, y bajo el trámite propio de cada procedimiento tal cual prevé el artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial, concordante con el artículo 300 del COGEP...”.

Contestada la demanda, se convocó a audiencia única correspondiente en este proceso, la cual se celebró el día 14 de marzo del año 2023, a las 10h30, la misma que se suspendió (fojas 198) y se reanuda el 30 de mayo del 2023 a las diligencias de audiencia única a la cual acudieron todas las partes procesales, y realizada la misma en sus diferentes etapas, se determinó que la suscrita Jueza es competente para conocer y resolver este proceso, en virtud de lo establecido en los artículos 240 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, 9 y 10 numeral 4 del Código Orgánico General del Proceso, así mismo en la parte procesal de saneamiento las partes indicaron que el proceso es válido y no hay vicios de procedimiento y procedibilidad,. Por lo que se declaró la validez del proceso, por no haberse incurrido en omisión de las solemnidades establecidas en el artículo 107 del Código Orgánico General de Procesos, ni en violación de trámite que afectara el procedimiento, auto interlocutorio que no fue apelado por ninguna de las partes.

5. LA DECISION SOBRE LAS EXCEPCIONES PRESENTADAS: Las planteadas por el GOBIERNO AUTONOMO DESCENTRALIZADO DEL CANTÓN MANTA en su contestación a la demanda en las cuales planteó, de conformidad con el numeral 3 del artículo 153 del Código Orgánico General de Procesos, donde manifiesta: “...1.- Falta de legitimación en la causa o incompleta conformación de Litis consorcio. Falta de legitimación en la causa, debido a que la Municipalidad de Manta no es quien ha construido la obra, por ende, no es el legítimo contradictor. 2.- Error en la forma de proponer la demanda, esto debido a la ambigüedad de los hechos que sustentan la pretensión del accionante, ya que quien está realizando conforme indica la demanda presumiblemente algún acto que perturbe la posesión y propiedad del accionante, es el accionado "Luis Edwin Zambrano Mendoza, más no el Municipio, quien sí, bajo la debida diligencia y en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales está realizando los actos necesarios para sancionar de ser necesario las violaciones a la ordenanzas Municipales. En este escenario, la ambigüedad de los hechos que sustentan la pretensión, respecto del Municipio de Manta, limitan el ejercicio del derecho a la defensa, pues no se sabe si es que se demanda al estado por alguna acción u omisión, (objeto distinto a la acción de obra nueva) lo que lleva a plantear otra excepción previa: 3.- Falta de competencia del juez en razón de la materia, así como inadecuación del procedimiento, y esto se refleja en los siguientes términos: En este escenario, se hace preciso indicar que, la comparecencia en este proceso del Municipio de Manta como demandado, viola el procedimiento, por la falta de competencia del juez en razón de la materia, y del procedimiento, (CRE. 76 #3, 7.k) pues las actuaciones u omisiones del estado que presuntamente vulneren derechos

subjetivos, -que en el presente caso no ha ocurrido- debe ser sustanciado ante un juez competente en razón de la materia, y bajo el trámite propio de cada procedimiento tal cual prevé el artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial, concordante con el artículo 300 del COGEP...”, las mismo que fueron tratadas en la respectiva audiencia, después de la intervención de cada una de las partes, se resolvió, lo siguiente. **5.1.-** En cuanto a la excepción previa de ***Falta de competencia del juez*** en razón de la materia, de conformidad al literal k) del numeral 7, del artículo 76 de la Constitución de la República, en cuanto al derecho de las personas establece: “Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.”. Por otra parte, el Código Orgánico de la Función Judicial en sus artículos 156 y 157 establecen: Art. 156.- “COMPETENCIA.- Competencia es la medida dentro de la cual la potestad jurisdiccional está distribuida entre las diversas cortes, tribunales y juzgados, en razón de las personas, del territorio, de la materia, y de los grados.”. *El Art. 240 del Código Orgánico de la Función Judicial establece: “ATRIBUCIONES Y DEBERES.- Son atribuciones y deberes de las juezas y los jueces de lo civil: 1. Conocer y resolver en primera instancia los asuntos contenciosos y de jurisdicción voluntaria cuyo conocimiento no esté atribuido a otra autoridad; 2. Conocer y resolver, en primera instancia, todos los asuntos de materia patrimonial (posesorias) y mercantil establecidos en las leyes, salvo las que corresponda conocer privativamente a otras juezas y jueces”.* El art. 217.4 del Código Orgánico de la Función Judicial señala: *ATRIBUCIONES Y DEBERES.- Corresponde a las juezas y jueces que integren las Salas de lo Contencioso Administrativo: “4. Conocer y resolver las demandas que se propusieren contra actos, contratos o hechos administrativos en materia no tributaria, expedidos o producidos por las instituciones del Estado que conforman el sector público y que afecten intereses o derechos subjetivos de personas naturales o jurídicas; inclusive las resoluciones de la Contraloría General del Estado, así como de las demás instituciones de control que establezcan responsabilidades en gestión económica en las instituciones sometidas al control o juzgamiento de tales entidades de control. Igualmente conocerán de las impugnaciones a actos administrativos de los concesionarios de los servicios públicos y de todas las controversias relativas a los contratos suscritos por los particulares con las instituciones del Estado”.* De las normas antes señaladas se puede establecer que la competencia en materia patrimonial corresponde privativamente a los jueces civiles; mientras que, la competencia que surge como consecuencia de actos, contratos o hechos administrativos, así como los asuntos en materia contractual respecto de adquisición de bienes o arrendamientos, ejecución de obras y prestación de servicios en los cuales exista un contrato, en los términos de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, serán de competencia de los jueces de los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo. En la causa que nos ocupa, para delimitar la competencia del juzgador, es necesario establecer si la naturaleza de lo demandado constituye una controversia de carácter patrimonial, mercantil o, por el contrario, si se trata de un asunto relacionado a un acto o contrato administrativo o de adquisición de bienes y servicios. Al respecto, del contenido de la demanda se puede observar que el litigio trata acerca de una obra nueva que reclaman los actores que le impide el acceso a su vivienda. Al respecto, se considera que al

tratarse la presente causa de un procedimiento sumario indicado en el artículo 332.2 del COGEP que establece: "Art. 332.- Procedencia.- Se tramitarán por el procedimiento sumario: 2. Las acciones posesorias y acciones posesorias especiales, acción de obra nueva, así como la constitución, modificación o extinción de servidumbres o cualquier incidente relacionado con una servidumbre ya establecida, demarcación de linderos en caso de oposición y demanda de despojo violento y de despojo judicial. . ". Es decir, el proceso sumario tiene la finalidad de tutelar jurisdiccionalmente de una manera eficaz el derecho que tienen la persona sobre determinado bien inmueble. Por lo que se observa que en la presente causa, en la demanda y pretensiones no se impugna la legalidad de alguna actuación de la administración pública respecto a la vigencia, cumplimiento, o terminación de un contrato o acto administrativo , sino que se pretende que se tutele su derecho a la propiedad o posesión sobre un determinado bien inmueble, con lo cual se encuadra en un asunto de competencia y naturaleza tutelable por el procedimiento sumario, conforme así lo prevé el artículo 332 del COGEP, por lo que según lo previsto en el artículo 240 del Código Orgánico de la Función Judicial es competencia del juez de lo civil para conocer y pronunciarse acerca de las pretensiones del accionante. Por lo que, esta juzgadora no admite su excepción previa de Falta de competencia del juez.

5.2.- En cuanto a la excepción de ***falta de legitimación*** indicada por el Municipio es necesario indicar que: "La Legitimación en causa se refiere a la calidad que debe tener la parte en relación con el interés sustancial discutido en el proceso. Es decir que para que exista la legitimación en causa, el actor debe ser la persona que pretende ser el titular del derecho discutido, y el demandado la persona llamada por la ley a contradecir la demanda mediante las excepciones, por lo que Devis Echandia Define así la legitimación; "En lo que respecta al demandante, la legitimación en la causa es la titularidad del interés materia del litigio y que debe ser objeto de sentencia. Y por lo que al demandado se refiere, consiste en la titularidad del interés en litigio, por ser la persona llamada a contradecir la pretensión del demandante o frente a la cual permite la ley que se declare la relación jurídica material objeto de la demanda por lo que establece que de los propios términos de la demanda y de la documentación adjuntada a la misma se desprende que al actor le asiste el derecho de presentar la demanda en contra de las personas que indica en su demanda y con la intervención del GAD Municipal. El maestro Devis Echandia, (Compendio de Derecho Procesal: Teoría General del Proceso. Tomo I, p. 236 14ª edición, editorial ABC, 1996) dice: "Para nosotros la debida formación del necesario contradictorio es un problema de legitimación en la causa; cuando no está debidamente integrado, habrá una legitimación en la causa incompleta que impedirá sentencia de fondo. Lo anterior significa que la falta de integración adecuada del Litis consorcio necesario, nunca es causal de nulidad del proceso, sino motivo de sentencia inhibitoria". En la especie, de la revisión del proceso se observa que, se ha demandado la obra nueva realizada por el demandado y que en virtud de estar involucrado la vía publica la parte actora llama a intervenir la GAD Municipal , por lo que es necesario también puntualizar que La legitimación en la causa o legitimatio ad causam "Determina no sólo quienes deben obrar en el proceso con derecho a obtener sentencia de fondo, sino, además, quienes deben estar presentes para que sea posible esa decisión de fondo. Se habla de necesarios contradictorios, para indicar que en ciertos procesos es indispensable que concurren determinadas personas (como litisconsortes

necesarios), bien sea como demandantes o como demandados, para que la decisión sobre las peticiones de la demanda sea posible. Esto no significa que siempre sea necesaria la presencia en el proceso, de todos los sujetos legitimados para el caso concreto, sino que en algunos casos la ausencia en él de ciertas personas impide la decisión de fondo sobre las pretensiones formuladas en la demanda. Es decir, no existe debida legitimación en la causa en dos casos: a) Cuando el demandante o el demandado no tenía en absoluto legitimación en la causa, por ser personas distintas a quienes 'correspondía formular esas pretensiones o contradecirlas; y, b) Cuando aquéllos debían ser parte en esas posiciones, pero en concurrencia con otras personas que no han comparecido al proceso" (obra citada, pp. 268- 269). A continuación (p. 269) el mismo autor dice: "...puede suceder que el demandante y el demandado estén legitimados para obrar en la causa y que su presencia en esas condiciones sea correcta, pero que por mandato legal expreso o tácito no tengan ellos solos el derecho a formular tales pretensiones o a controvertir la demanda. En este caso la legitimación estaría incompleta y tampoco será posible la sentencia de fondo. Se trata de Litis consorcio necesario... Como ejemplos pueden mencionarse las demandas de nulidad o rescisión de un contrato, que deben comprender a quienes figuran como partes en el mismo contrato' y a sus causahabientes a título singular o universal (compradores o cesionarios del primer comprador), ya que la decisión produce efectos contra todos...", por lo que no se admite dicha excepción de falta de legitimación en la causa. **5.3.-** Respecto a la ***Inadecuación del procedimiento***, es necesario indicar que conforme señala la doctrina, señala que, esta excepción debe ser apreciada de forma muy restrictiva, de manera que únicamente cabe su estimación o aceptación cuando en escrito iniciador de la Litis carece de los requisitos establecidos en la ley para su presentación y procedencia, por lo que la inadecuación del procedimiento, afectaría la validez del mismo, y de aquello dependerá que la cuestión de fondo sea o no abordada. Cabe indicar que la existencia del derecho a la tutela judicial efectiva, constitucionalmente protegido y garantizado, propicia el surgimiento de una tendencia proclive a la subsanación de irregularidades formales, así como la interpretación y aplicación de las normas procesales conforme al sentido más favorable a la efectividad de aquel derecho, de manera que, el error en la forma de proponer la demanda por inadecuación del procedimiento no habrá de declararse por el sólo hecho de verificarse que se ha producido, sino sólo cuando al producirse no sea posible dar cumplimiento al derecho a la tutela judicial efectiva sin menoscabar el derecho a la defensa de alguno de los litigantes. El procedimiento, en cuanto mero instrumento, deja de concebirse en términos absolutos, de manera que, el seguido para la resolución de una controversia en concreto puede resultar perfectamente apto para ello aunque no sea el inicialmente previsto, siempre que, comparando la naturaleza y estructura del procedimiento seguido con las del procedimiento que debía seguirse, se determine que con ello no se produce disminución de las garantías procesales para una de las partes, específicamente que no les ocasione indefensión, por tanto, la inadecuación de procedimiento es un defecto procesal que radica en la inobservancia de las normas que determinan el procedimiento en que debe sustanciarse un asunto. De acuerdo al Código Orgánico General de Procesos, cada procedimiento comprende una regulación propia y exclusiva que rigen los actos de proposición: término para contestar la demanda y deducir la reconvenición, tiempo para contestar la

reconvención, anuncio de prueba nueva sobre los hechos expuestos en la contestación; término para convocar a la audiencia; de manera que, si un asunto se ha sustanciado conforme las reglas de un procedimiento (que no correspondía), tal cuestión no es susceptible de subsanar. Ello ha de entenderse así porque la Constitución reconoce que el derecho a la seguridad jurídica que se fundamenta en el respecto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras públicas y aplicadas por las competentes (Art. 82 CRE); y, el legislador, en ejercicio de su función constitucional de legislar, ha establecido los presupuestos y requisitos que deben observar y aplicarse para sustanciar de las controversias en un específico procedimiento (en base a ciertos hechos). También si tenemos en cuenta que las normas procesales determinan cuál es el procedimiento adecuado en que debe sustanciarse un asunto, y tales normas son indisponibles para las partes; o dicho en otras palabras, porque el procedimiento en que debe sustanciarse un determinado asunto ante los juzgados o tribunales no es una cuestión voluntaria de las partes sino un mandato de la ley. La Constitución, dentro de las garantías del derecho al debido proceso, establece que “sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento (parte final, numeral 3 del artículo 76 CRE); de manera que, constituye una garantía constitucional del derecho al debido proceso, el ser juzgado con la observancia del trámite propio de cada procedimiento, lo cual implica –aunque sea implícitamente– una remisión a las normas legislativas procesales. Como ya se ha indicado en la demanda y la documentación anexada se observa que no existe una inadecuación del procedimiento recordando que lo que se ventila es una obra nueva por lo que su procedimiento es sumario tal como lo indica el art 332.2 del COGEP, por lo que no se admite su excepción previa.**No hubo apelación en esta fase procesal . 6. DE LA VALIDEZ DEL PROCESO.-** Una vez que este juzgadora ha escuchado a las partes procesales y en virtud de que no existen impedimento en cuestiones de procedimiento, procedibilidad, por lo se observa que se han respetado el derecho al debido proceso en todas sus garantías básicas determinadas en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, por lo que No se observa que en este proceso se haya incurrido en omisión de alguna de las solemnidades sustanciales establecidas en el artículo 107 del COGEP, o en violación de trámite que afecte al procedimiento se declara valido el proceso en todas sus partes, y asimismo se observa que esta juzgadora es competente para seguir conociendo la causa, en virtud de lo establecido en los artículos 240 del Código Orgánico de la Función Judicial; Art. 10 numeral 4 del Código Orgánico General del Proceso. **7.- RELACION DE LOS HECHOS PROBADOS, RELEVANTES PARA LA RESOLUCION Y MOTIVACION:** Entre los hechos probados, relevantes para la Resolución, tenemos los siguientes: Para lo cual es necesario indicar que dentro de la audiencia única en la fase respectiva se estableció como objeto de la controversia el siguiente: “Determinar si procede o no conceder la acción de obra nueva solicitado por los actores por los actos realizados en contra de su posesión por parte del demandado Luis Edwin Zambrano Mendoza sobre un terreno ubicado en el Barrio 5 de agosto calle F1 y avenida G parroquia Eloy Alfaro con una superficie de 237 ,47 M2.”. Delimitado el objeto de la controversia y con base a los principios de intermediación, legalidad, y contradicción, durante la audiencia de única se practicaron las pruebas que fueron debidamente admitidas y practicadas bajo los presupuestos

establecidos en el Art. 160 del Código Orgánico General de Procesos en virtud de aquella es obligación de la parte actora probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en su demanda, y que ha negado la parte demandada en su contestación, conforme lo determina el Art. 169 del COGEP; pues la finalidad de la prueba es llevar al juzgador al convencimiento pleno de los hechos y circunstancias controvertidos, según el precepto del Art. 158 del COGEP; de modo que la prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, dejando a salvo las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos, según así lo prevé el inciso segundo del Art. 164 ibídem, por lo que una vez anunciadas dichas pruebas y puestas en observación por la contraparte, esta Jugadora dicto el respectivo auto interlocutorio de la admisibilidad de la Prueba debiendo indicar que para que la prueba sea admitida para su respectiva producción, debe reunir los requisitos de pertinencia, utilidad y conducencia, determinados en el art. 160 del COGEP. Es por esta razón que, al momento de hacer el examen de admisibilidad, se establece lo siguiente: ¿cuándo es pertinente conducente y útil la prueba? Según el Diccionario Jurídico Enciclopédico ESPASA, la palabra pertinente la define como: “Pertenciente a una cosa (...) Se dice de lo que viene a propósito (...) procede”; así también debe ser conducente por lo que semánticamente la palabra se la puede definir como llevar, guiar, transportar o dirigir hacia el fin o el objetivo. Estos dos adjetivos, se los alcanza subjetivamente gracias a un examen de orden racional, que pretende analizar cuál es el objetivo de las pretensiones de la demanda o las excepciones de la contestación a la demanda. Y por último a más de tener estas dos calidades anteriormente descritas, debe ser útil o producir provecho para alcanzar el objetivo de las pretensiones planteadas en la demanda o en la contestación a la demanda. Esta calidad lo logramos gracias al examen jurídico y concordante de los artículos. 174, 193 y 221 del COGEP, es decir, que la prueba que se pretenda en juicio, a más de pertinente y conducente, debe ser útil o provechosa; y, si no tiene esta calidad, simplemente, dejaría de ser útil. Para que sea útil, como esta debe ser 1.- Testimonial, y rendirse sobre la base de los hechos que se litigan. 2.- Documental, reuniendo los requisitos de eficacia para su valoración, es decir, que sean documentos públicos o documentos privados en original o copias; y, 3.- Pericial, cuya finalidad es informar cognitivamente sobre los hechos o circunstancias atinentes a la controversia. En este sentido y con estas argumentaciones, se hizo el examen de admisibilidad de la prueba aportada por la parte actora y de la parte demandada, indicando lo siguiente: **La parte actora anuncio como pruebas las siguientes:** Pruebas documentales: 1.- *Escritura pública de adquisición del inmueble, 2. Planos aprobados por el Municipio, debidamente notariado. 3.- Informe pericial de la nueva construcción realizado por el INGENIERO CIVIL NEILL WILSON DELGADO. 4.- certificado del registro de la propiedad del cantón Manta. 5.- Recibo original del servicio de energía eléctrica a nombre de RICHARD MIELES MIELES. 6.- Tres fotografías del estado anterior de mi lindero de mi propiedad esto es con la calle F1 DEL BARRIO 5 DE AGOSTO DE LA CIUDAD DE MANTA. 7.- Tres fotos del lugar donde están los montículos de tierra, donde están COSNSTRUYENDO la obra nueva, dentro de la calle F1 que es mi lindero de frente. 8.- Recibo original del servicio de agua potable a nombre de RICHARD MIELES MIELES. Prueba Testimonial: el Testimonio de REYES GOMEZ GONZALO EDISON con cedula de*

ciudadanía número 130395346-5, quien tiene su domicilio en el BARRIO 5 DE AGOSTO de esta ciudad de Manta, quien declarara sobre los hechos; Prueba Pericial Se recepte el testimonio del PERITO INGENIERO CIVIL NEILL WILSON DELGADO, acreditado por el CONSEJO DE LA JUDICATURA quien realizo el informe pericial de la OBRA NUEVA. **La parte demandada anuncio como pruebas las siguientes:** 1.- Que comparezcan los actores RICHARD STALIN MIELES MIELES Y MARIUXI DEL JESUS PACHECO MACIAS, de manera personal y no por interpuesta persona a su despacho a rendir confesión de parte de conformidad con lo que dispone el COGEP en su Art. 187, así mismo comparecerán los testigos probos y sin tacha a declarar de conformidad con lo que dispone el Art. 189 del COGEP, cuyos nombres son: MIGUEL ANGEL LUCAS FLORES, JULLY LIZBETH MEZA CEDEÑO Y KARLA VANESSA MANTUANO MIELES, adjunta copias de cédulas de los mismos. Domiciliados en el barrio 5 de Agosto calle F1 y Avenida G de esta ciudad de Manta, 2.- Como prueba documental las cinco fotografías con las que justifico no estar embarazando la propiedad de los actores ni ninguna otra. 3.- Sírvase señalar día y hora para que se lleve a efecto una inspección judicial al lugar donde se ubican los bienes inmuebles y se constate ocular y personalmente de que no existe la obra nueva que demandan los actores, una vez evacuada y practicada la inspección judicial se la tendrá como prueba a su favor. **Pruebas del GAD Municipal de Manta:** 1.- Memorando MTA-DACP-MEM-031020221651, de fecha 03 de Octubre del 2022, suscrito por la Ing. Ligia Elena Alcívar López, Director de Avalúos, Catastro, Permisos Municipales y Servicios Ciudadanos, en donde se establece que la construcción del señor LUIS EDWIN ZAMBRANO MENDOZA se ubica en la vía pública. 2.- Memorando MTA-DSCT-MEM-041020221529, de fecha 04 de octubre de 2022 suscrito por la Dra. Carmen Ivonne Macías Carreño, Director de Seguridad Ciudadana y Control del Territorio, y sus anexos con lo cual se certifica las actuaciones de parte de la dirección mencionada respecto a la ocupación de espacios públicos en la Calle FI. 3.- Memorando MTA-DSCT-MEM-041020221643, de fecha 04 de octubre del 2022, suscrito por la Dra. Carmen Ivonne Macías Carreño, Director de Seguridad Ciudadana y Control del Territorio, mediante el cual se adjuntan los anexos que sirven de sustento de las actuaciones administrativas del departamento de Control Territorial respecto a este hecho. 4.- Memorando MTA-DGCM-MEM-051020220914, de fecha 05 de octubre del 2022, suscrito por la Abg. María José Villacreses Cobo, Instructora Municipal, con sus respectivos anexos debidamente certificados, mediante el cual se da a conocer el proceso administrativo sancionatorio 130-2022 iniciado en contra de la Sra. Zambrano Mendoza Ana Yuleisy, por ocupación de espacios públicos, esto es la construcción realizada en la vía pública (Calle FI). **Respecto a la admisibilidad de la prueba anunciada por la demandada** recordando que la prueba tiene que reunir los requisitos del art 160 COGEP esto es de pertinencia, utilidad, conducencia y está relacionado con el objeto de la controversia y se practicará según la ley, con lealtad y veracidad, por lo que se admiten las pruebas de las partes antes mencionadas con excepción de las siguientes pruebas anunciadas por la parte actora: Los recibos anunciados de Luz Eléctrica y de Agua Potable, por no ser útil ni conducente debido a no estar relacionados con los hechos de la controversia. **Se deja establecido que ninguna de las partes apeló a dicho auto interlocutorio**, en virtud de aquello lo que corresponde dentro de la causa analizar sí las pruebas actuadas por los sujetos

procesales permiten concluir que la pretensión de la parte actora debe operar o no. La sentencia debe decidir sobre las peticiones realizadas por las partes y decidir sobre los puntos litigiosos del proceso. En la legislación ecuatoriana la Obra Nueva se ha configurado como un procedimiento especial destinado exclusivamente a proteger la posesión o cualquier otro derecho real, generalmente de servidumbre, contra posibles perjuicios, inconveniente y molestias producidas por acto u omisiones contenidas por el demandado en cosa propia o ajena, que repercuten sobre el uso o ejercicios de tales derechos, mediante la suspensión provisional de los mismos que los interesados discuten durante el proceso, para al final resolver sobre la suspensión o no definitiva de la obra. En nuestra legislación civil, tiene lugar la demanda por Obra Nueva, especialmente en dos casos: 1.- Para poder que se prohíba toda obra nueva que se trate de construir por otra persona, en el suelo de que se está en posesión, y, 2.- Para pedir que se prohíba toda obra nueva, que trate de construir en su propio terreno y con la cual se embaraza el goce de una servidumbre constituida en él o que se trate de sustentar en edificio vecino no sujeto a tal servidumbre o que atravesase la línea divisoria de dos predios de distintos dueños. Como que manifestado, el caso que se analiza, se encuentra ubicado en la primera parte, esto es, pedir que se prohíba toda obra nueva que se trate de construir por otra persona, en el suelo que se está en posesión. Para denunciar la Obra Nueva en el suelo de que el denunciante está en posesión, la ley no exige que esa posesión tenga y reúna los requisitos que el artículo 962 del Código Civil exige para poder instaurar otra clase de acciones posesorias, el único requisito que se exige, es que el actor deba de estar en posesión del suelo en que otra persona, sin derecho establecido en forma legal se ponga a ejecutar una obra que desconoce su posesión, si el actor solo debe justificar su posesión actual, obviamente se da por entendido que la obra denunciada, debe de ser nueva, esto es, que sea una cosa hecha que antes no existía o que si existía resulta indiferente o distinta por la naturaleza de las modificaciones a que ha sido sometida, conforme lo señala el tratadista Chileno Alessandri, entiéndase además que dicha obra, no debe ser concluido y en todas las diligencias están de acuerdo. En tal virtud y con los antecedentes expuestos, toca tan solo analizar, si el actor ha probado o no, haberse encontrado en posesión del terreno, sobre el cual el demandado se encuentra realizando una obra nueva. Se aclara, que en esta clase de juicios no se discute el dominio de la propiedad, este interdicto especial, se refiere en forma exclusiva a la posesión, de tal forma, que la prueba tiene que circunscribirse a esta cuestión, las mismas que fueron practicadas en audiencia de conformidad al inciso final del Art. 159 del COGEP; Las pruebas practicadas de la parte actora fueron: 1.-Escritura pública de Compraventa de un bien inmueble que se encuentra de fs. 24 a 37 del expediente, que lo adquirieron los accionantes en calidad de actuales propietarios, terreno que está ubicado en esta ciudad de Manta en el barrio 5 de Agosto el mismo que tiene las siguientes medidas y linderos: POR EL FRENTE• diez metros cincuenta centímetros y lindera con calle publica y construcción existente, POR ATRÁS; once metros sesenta y siete centímetros y lindera con área sobrante a favor del vendedor señor Álvarez Pinargote Mario Sabulon,; POR EL COSTADO DERECHO; veintidós metros y lindera con VIA INTERBARRIAL, y POR EL COSTADO IZQUIERDO; los mismos veintidós metros y colindando con propiedades de Mary de Jesús Macías Loor y José Oswaldo Zambrano Cantos, teniendo una

superficie total de DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE METROS CUADRADOS CUARENTA Y SEIS DECIMETROS CUADRADOS; 2. Plano aprobado por el Municipio, debidamente notariado constantes a fs. 23 de los autos. 3.- Informe pericial constante desde fs. 06 a 22 del proceso realizado por el INGENIERO CIVIL NEILL WILSON DELGADO, en la que en la parte de sus conclusiones establece "... **Observando la imagen 1 y la imagen 2 puedo concluir que la vivienda construida en la calle pública ha mermado el espacio de ingreso de la propiedad de los señores Richard Stalin Mieles Mieles y Mariuxi del Jesús Pacheco Macías...**"; 4.- Certificado de Solvencia No. 79872 del Registro de la Propiedad del cantón Manta constante a fs. 04 a 5 del expediente en la que se constata la propiedad de los actores sobre el predio Ubicado en esta ciudad de Manta en el barrio 5 de Agosto. 5.- Fotografías del estado anterior del lindero de propiedad de los accionantes esto es con la calle F1 DEL BARRIO 5 DE AGOSTO DE LA CIUDAD DE MANTA. 6.- Tres fotos del lugar donde están los montículos de tierra, donde están COSNSTRUYENDO la obra nueva de los demandados, dentro de la calle F1 que corresponde al lindero de en frente de los accionantes, que obstaculiza el ingreso a la vivienda. Como prueba testimonial se practicó por parte del actor *el Testimonio de REYES GOMEZ GONZALO EDISON con cedula de ciudadanía número 130395346-5*, que en su testimonio manifestó en sus respuestas: que tiene 60 años de edad, casado, de nacionalidad ecuatoriana, no está trabajando actualmente, que vive en el Barrio Cinco de Agosto en esta ciudad de Manta subiendo por el Jocay, que si conoce a los actores son amigos y compañeros, que conoce donde tienen los actores su vivienda esto es en la calle F1 barrio 5 de Agosto, que es el mismo barrio en que vive, que si conoce el terreno de los actores y que tiene 10,50 m de frente y 22 m de lado derecho y del lado izquierdo, por atrás 11,60 más o menos, que donde queda la calle F1 se encuentra en la parte de en frente en donde manifiesta que ha construido una vivienda, que conoce al demandado como el señor Zambrano únicamente y que está viviendo en la casa que están construyendo en frente, la culpabilidad la ha tenido la municipalidad de Manta porque debió haber impedido que se realizara a penas se estaba construyendo, que conoce los hechos porque él vive en el sector. A las repreguntas contesta: que él viene porque pidieron testigos en esta audiencia el actor y su defensa y que conoce los hechos, con la parte actora vivían en la tierra de Santa Ana Olmedo y ahora viven el barrio 5 de Agosto de Manta, que vive en el barrio 5 de Agosto desde hace aproximadamente 35 años, que la construcción del demandado es aproximadamente desde le 2013. Como Prueba Pericial el testimonio y sustentación del informe pericial del PERITO INGENIERO CIVIL NEILL WILSON DELGADO, acreditado por el CONSEJO DE LA JUDICATURA quien realizo el informe pericial de la OBRA NUEVA, el cual manifiesta: 53 años, casado, ecuatoriano, ingeniero Civil, vive en esta ciudad Manta, que su número de acreditación por el Consejo de la Judicatura es de más de seis años, que fue contratado por los actores, para elaborar un informe técnico respectivo, entre sus observaciones manifiesta que para realizar el informe tuvo que ingresar por un lugar muy estrecho entre el poste de luz y donde se encuentra un bien inmueble que se encuentra construida en medio de la calle pública, dentro de las conclusiones manifestó: "... **Observando la imagen 1 y la imagen 2 se puede concluir que la vivienda construida en la calle pública ha mermado el espacio de ingreso de la propiedad de los señores Richard Stalin**

Mieles Mieles y Mariuxi del Jesús Pacheco Macías.... A las preguntas responde: que en la Imagen 1 coincido con la escritura pública en cuenta que a la parte de enfrente colinda con la calle pública F1, y en la imagen 2 ya no es calle pública, sino que es con un callejón debido a la construcción en la calle pública al frente de la propiedad. A las repreguntas contesta: que el objetivo de la pericia es porque los accionantes se sienten afectados al frente de su propiedad, solo podría ingresar los accionantes a su propiedad a moto en bicicleta o a pie, pero ya no podrían con un vehículo, cuando en el año 2013 se veía la calle libre F1. En cuanto a la parte demandada se practicaron las siguientes pruebas: los testimonios: 1.- la declaración de parte del actor RICHARD STALIN MIELES MIELES, que la preguntas responde: casado, 47 años, ecuatoriano, desempleado, vive en el Barrio 5 de Agosto, que hace que tiempo conoce al señor demandado Luis Zambrano, hace 5 a 10 años, que él vive en el barrio 5 de Agosto, desde hace 18 y 20 años, que desde el momento que está puesta la demanda conoce que se está construyendo la vivienda del demandado en la calle, que es desde hace más de un año. La defensa de la parte accionada prescindió de la declaración de parte de la actora MARIUXI DEL JESUS PACHECO MACIAS. 2.- El testimonio de KARLA VANESSA MANTUANO MIELES con CC No. 131374849-1, de edad de 31 años, casada, ecuatoriana, trabaja independiente, vive en el Barrio 5 de Agosto Las Cumbres, de esta ciudad de Manta, que al demandado le conoce desde hace más de 15 años, cuando yo lo conocí al demandado ya su vivienda estaba hecha, que la razón de sus dicho es porque está declarando y porque conoce al demandado y porque la casa es de él. A las repreguntas contesta: que se dedica a vender encebollados, que vive en el barrio 5 de Agosto, entrada por donde pasa la Línea 12, que no recuerda donde queda la calle F1, que viene a decir la verdad y somos vecinos del mismo sector, que la casa del demandado es una casa a de vivienda mixta y que él vive con la hermana y la sobrina, que el cerco de latilla que se ve a fs. 79 del expediente es del demandado Luis Zambrano y que incluso el poste de luz que se hizo sacar y cambiar porque le estorbaba al ingreso de la casa, que en que la parte atrás de la casa del demandado es un barranco que va la vía Interbarrial. Sin más testigos procedió a practicar sus pruebas documentales tales como: las cinco fotografías con las que indica no estar embarazando la propiedad de los actores ni ninguna otra, **no obstante, en las fotografías se corrobora que el poste de luz se encontraba ubicado en antes junto a la propiedad de los demandantes, en la actualidad se encuentra en un lugar distinto junto a la construcción de los demandados lo que se pudo corroborar con la Inspección Judicial practicada en autos, y con las fotografía constantes a fs. 76. 77, 78 y 79 de los autos, en lo que se verifica que es una calle pública el lugar donde está ubicada la vivienda del demandado, lo que a su vez fue también corroborado con la intervención del GAD Municipal de Manta por intermedio de su Abogada Defensora Menéndez Palacios María Cecilia y el Arq. Elvis Giler del Departamento de Avalúos y Catastro, refiriéndose a la vía como un bien de uso público y que la vivienda del demandado está en la vía pública calle F1.** En cuanto a las pruebas del GAD Municipal de Manta, 1.- Memorando MTA-DACP-MEM-031020221651, de fecha 03 de Octubre del 2022, suscrito por la Ing. Ligia Elena Alcívar López, Director de Avalúos, Catastro, Permisos Municipales y Servicios Ciudadanos, en **donde se establece que la construcción del señor LUIS EDWIN ZAMBRANO MENDOZA**

se ubica en la vía pública. 2.- Memorando MTA-DSCT-MEM-041020221529, de fecha 04 de octubre de 2022 suscrito por la Dra. Carmen Ivonne Macías Carreño, Director de Seguridad Ciudadana y Control del Territorio, y sus anexos con lo cual se certifica las actuaciones de parte de la dirección mencionada respecto a la ocupación de espacios públicos en la Calle F1. 3.- Memorando MTA-DSCT-MEM-041020221643, de fecha 04 de octubre del 2022, suscrito por la Dra. Carmen Ivonne Macías Carreño, Director de Seguridad Ciudadana y Control del Territorio, mediante el cual se adjuntan los anexos que sirven de sustento de las actuaciones administrativas del departamento de Control Territorial respecto a este hecho. 4.- Memorando MTA-DGCM-MEM-051020220914, de fecha 05 de octubre del 2022, suscrito por la Abg. María José Villacreses Cobo, Instructora Municipal, con sus respectivos anexos debidamente certificados, **mediante el cual se da a conocer el proceso administrativo sancionatorio 130-2022 iniciado en contra de la Sra. Zambrano Mendoza Ana Yuleisy, por ocupación de espacios públicos, esto es la construcción realizada en la vía pública (Calle F1).** Una vez que las partes procesales han evacuado las pruebas solicitadas en su orden, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 88 del Código Orgánico General de Procesos, las o los juzgadores se pronuncian y deciden a través de sentencias y autos; el inciso segundo de la misma norma legal respecto a la sentencia indica: "...La sentencia es la decisión de la o del juzgador acerca del asunto o asuntos sustanciales del proceso...". Por su parte el contenido del Art. 169 del Código Orgánico General de Procesos, determina: "...Es obligación de la parte actora probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado la parte demandada en su contestación. La parte demandada no está obligada a producir pruebas si su contestación ha sido simple o absolutamente negativa; pero sí deberá hacerlo si su contestación contiene afirmaciones explícitas o implícitas sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada...". La jurisprudencia señala que "(...) La carga de la prueba no supone ningún derecho del adversario sino un imperativo del propio interés de cada litigante; es una circunstancia de riesgo que consiste en que quien no prueba de los hechos que debe probar, pierde el pleito. Puede quitarse esa carga de encima, probando, es decir, acreditando la verdad de los hechos que la ley le señala, (...)". (Gaceta Judicial. Año. CIV. Serie XVII. No. 13. Pág. 4165. Quito, 8 de septiembre de 2003). El maestro Eduardo J. Couture, sobre la prueba, señala: "Carga de la prueba quiere decir, en primer término, en su sentido estrictamente procesal, conducta impuesta a uno o ambos litigantes, para que acredite la verdad de los hechos enunciados por ellos" (Fundamentos del Derecho Procesal Civil 4ª. Edición 5ª. Reimpresión, 2014, p.198). En igual sentido el inciso segundo del artículo 164 del cuerpo procesal ya señalado, establece que la prueba debe ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Dentro de la Jurisprudencia se ha indicado que la Acción de Obra Nueva, debe ser deducida por la persona que se encuentra en la posesión de un determinado bien inmueble, ya que, se ha hecho conocer lo que sigue: "...El titular de la acción posesoria de obra nueva, es aquel que tiene la posesión del terreno, en el que otro, que no es poseedor, pretende construir la obra denunciada, le corresponde probar la posesión en atención a lo prescrito en el Art. 987 del Código Civil, unido a que en los juicios posesorios, no interesa el dominio que una u otra parte alegue; sino que debe concretarse al hecho posesorio que aducen a su favor cada uno de los litigantes, puesto que la resolución se

concreta a verificar de los hechos alegados y probados en el juicio, que se ha violado el derecho de posesión del querellante...” (Gaceta Judicial. Año CIII. Serie XVII. No. 8. Página 2328(Quito, 27 de noviembre de 2001). Doctrinariamente, los tratadistas Emilio Velasco Céleri, y Emilio Velasco Zapata, dentro del Tomo N° 5, de la edición Pudeleco, de la colección de Sistema de Practica Procesal Civil, página 210, han definido que la denuncia de obra nueva es una acción de índole posesoria, por tanto, en esta clase de acciones, la posesión, no el dominio es el fundamento de ella; teniendo clara esta conceptualización doctrinaria, su fundamento o apoyo de orden legal la encontramos en la parte pertinente del artículo 967 del Código Civil, en la misma que se indica “Art. 967.- Prescendencia del dominio.- En los juicios posesorios no se tomará en cuenta el dominio que por una o por otra partes se alegue...”; en mérito de lo expuesto se hace preciso recordar que el artículo 599 ibídem, ha sido claro y diáfano al establecer que el dominio es equivalente a la propiedad. Bajo aquellos presupuestos de orden doctrinario y legal, es preciso indicar que para que opere de manera positiva estas clases de acciones es indispensable que se reúnan los siguientes requisitos: a.- La actual posesión del suelo donde se está construyendo la obra nueva denunciada; y, b.- El manifiesto procedimiento de construir una obra, o la misma obra concluida, que causa perjuicio al poseedor. Así mismo de conformidad con lo establecido en el Artículo 332.2 COGEP, los juicios que tengan por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos y las denuncias de obra nueva o de obra ruinosa, que regula el Título XV del Libro II del Código Civil, se sujetarán al trámite del juicio sumario. En el presente caso se ha dado el trámite a la naturaleza prescrita en la norma legal. En cuanto a la acción de obra nueva, ella tiene por objeto prohibir, conforme lo manifiesta el Art. 974 del Código Civil, la realización de toda obra que se trate de construir en el suelo de que está en posesión el actor; y, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 975 del Código Civil, son obras nuevas denunciabiles las que, construidas en el predio sirviente, embarazan el goce de una servidumbre constituida en él. Pero también el Código Civil establece otras obras que deben ser denunciadas el Art. **990.- Las municipalidades y cualquiera persona del pueblo tendrán, en favor de los caminos, plazas u otros lugares de uso público, y para la seguridad de los que transiten por ellos, los derechos concedidos a los dueños de heredades o edificios privados.** Es necesario establecer que son los bienes nacionales o de uso público Art. **604 del Código Civil establece que se llaman bienes nacionales aquellos cuyo dominio pertenece a la Nación toda. Si además su uso pertenece a todos los habitantes de la Nación, como el de calles, plazas, puentes y caminos, el mar adyacente y sus playas, se llaman bienes nacionales de uso público o bienes públicos.** Esto en concordancia con el COOTAD en su Art. 417.- Bienes de uso público.- Son bienes de uso público aquellos cuyo uso por los particulares es directo y general, en forma gratuita. Sin embargo, podrán también ser materia de utilización exclusiva y temporal, mediante el pago de una regalía. Los bienes de uso público, por hallarse fuera del mercado, no figurarán contablemente en el activo del balance del gobierno autónomo descentralizado, pero llevarán un registro general de dichos bienes para fines de administración. Constituyen bienes de uso público: a) Las calles, avenidas, puentes, pasajes y demás vías de comunicación y circulación. **El Art. 615 del Código Civil indica que nadie podrá construir, sin permiso especial de autoridad**

competente, obra alguna sobre las calles, plazas, puentes, playas, terrenos fiscales y demás lugares de propiedad nacional. Pero es necesario indicar que este juicio se ha tramitado conforme a las normas legales pertinentes del juicio sumario que determina el Art. 990 del Código Civil, al cual se acoge el actor para la proposición de la acción posesoria especial de obra nueva que se juzga, expresa: "las municipalidades y cualquiera persona del pueblo tendrán en favor de los caminos, plazas, u otros lugares de uso público, y para la seguridad de los que transitan por ellos, los derechos concedidos a los dueños de heredades o edificios privados". Y el Art. 991 del referido Código determina que "Las acciones municipales o populares se entenderán sin perjuicio de las que competan a los inmediatos interesados". De lo anterior se colige que el denunciante que demanda a título personal, una acción popular tiene capacidad legal o sea que su personería es legítima. 3a.) La acción posesoria especial de obra nueva, por denuncia popular, tiene las características de un caso de excepción por tratarse de "los caminos, plazas, u otros lugares de uso público", en donde el requisito de la posesión material del suelo donde se trata de construir o se ha empezado la obra nueva denunciada, se entiende cumplido, ya que los bienes de uso público son poseídos por todos (Art. 990 del Código Civil) que tiende, precisamente, a precautelar los bienes y la seguridad de todos los habitantes de la Nación. E mérito del Informe Pericial constante en autos el mismo que fue sustentado en Audiencia, así como de la inspección ocular de la obra nueva denunciada, esta juzgadora observó que "esta obra se encuentra en la vía pública por cuanto el Municipio de Manta así lo ha justificado en sus pruebas aportadas, construcción de la parte demandada que se encuentra en la vía pública la cual obstaculiza la entrada a la casa del actor no teniendo oportunidad de entrar vehículo alguno; esta obra nueva según claramente se apreció que fue puesta en conocimiento del Municipio de Manta dentro del tiempo indicado por la parte actora en la cual se inició el trámite administrativo respectivo, por la prueba documental presentada en autos, así como el material fotográfico que se observa que un poste que se encontraba ubicado en antes junto a la propiedad de los demandantes, en la actualidad se encuentra en un lugar distinto junto a la construcción de los demandados lo que se pudo corroborar con la Inspección Judicial practicada en autos, con las fotografías constantes a fs. 76, 77, 78 y 79 de los autos, así como la afirmación de uno de los testigos referente a este asunto en cuanto a que responde "**...que el cerco de latilla que se ve a fs. 79 del expediente es del demandado Luis Zambrano y que incluso el poste de luz que se hizo sacar y cambiar porque le estorbaba al ingreso de la casa...**". por lo que se verifica que es una calle pública el lugar donde está ubicada la vivienda del demandado, lo que a su vez fue también corroborado con la intervención del GAD Municipal de Manta por intermedio de su Abogada Defensora Menéndez Palacios María Cecilia y el Arq. Elvis Giler del Departamento de Avalúos y Catastro, refiriéndose a la vía como un bien de uso público y que la vivienda del demandado está en la vía pública calle F1. Asimismo, se nota claramente que la obra denunciada está terminada y ahora es una pared de bloque, se puede establecer claramente que la obra nueva reduce la amplitud de la entrada del actor, comprometiendo el acceso que tiene a su propiedad ya que no puede ingresar ningún vehículo y en caso de alguna emergencia ya sea ambulancia, bomberos u otros impediría su trabajo siendo esta una calle pública. De lo expuesto en las premisas legales y jurisprudenciales

referidas en el considerando precedente, y de las pruebas aportadas es necesario indicar cuales son los requisitos para que opere dicha acción posesoria de obra nueva, puntualizando nuevamente que al ser una obra nueva excepcional no es necesario probar la a.- La actual posesión del suelo donde se está construyendo la obra nueva denunciada; y, b.- El manifiesto procedimiento de construir una obra, o la misma obra concluida, que causa perjuicio al poseedor. La demanda de obra nueva presentada por los accionantes, se fundamenta en la afirmación de **que el demandado esta lesionando sus derechos de ingreso a la calle donde tengo su lindero de frente, más aún por cual es el único por donde puede ingresar, puesto que al costado derecho de su vivienda pese a estar libre corresponde a una quebrada.** Cabe recalcar que la acción posesoria especial de obra nueva, por denuncia popular, tiene las características de un caso de excepción por tratarse de "los caminos, plazas, u otros lugares de uso público", en donde el requisito de la posesión material del suelo donde se trata de construir o se ha empezado la obra nueva denunciada, se entiende cumplido, ya que los bienes de uso público son poseídos por todos (Art. 1.012 del Código Civil) que tiende, precisamente, a precautelar los bienes y la seguridad de todos los habitantes de la Nación. La acción de obra nueva no tiende a reparar, extinguir los efectos o sancionar el atentado posesorio; lo que busca es detener una iniciada situación de hecho para permitir que antes que la cosa se haya consumado, puedan las partes, dentro de otro juicio idóneo por su objetivo hacer valer sus derechos, ya en una verdadera acción posesoria o ya en un recurso petitorio. Gaceta Judicial. Año LXXVIII. Serie XIII. No. 1. Pág. 185. (Quito, 8 de diciembre de 1977).

8. LA DECISION QUE SE PRONUNCIA SOBRE EL FONDO DEL ASUNTO, DETERMINANDO LA COSA, CANTIDAD O HECHO AL QUE SE CONDENA, SI CORRESPONDE: Habiendo sido apreciada en su conjunto todas y cada una de las pruebas aportadas, tal como lo dispone el artículo 164 del COGEP, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, la misma que se la ha definido por la jurisprudencia como: "...Las reglas de la sana crítica son reglas de lógica y de la experiencia humana suministradas por la psicología, la sociología, otras ciencias y la técnica, que son las que dan al juez conocimiento de la vida y de los hombres y le permiten distinguir lo que es verdadero y lo que es falso. Este artículo no contiene, entonces, una regla sobre valoración de la prueba sino un método para que el juzgador valore la prueba. El juzgador de instancia para llegar al convencimiento sobre la verdad o falsedad de las afirmaciones de las partes concernientes a la existencia de una cosa o a la realidad de un hecho, puede libremente acoger elementos de prueba aportados por el actor y, asimismo, desestimar elementos de prueba aportados por el demandado...". Gaceta Judicial. Año CII. Serie XVII. No. 5. Página 1244.(Quito, 31 de enero de 2001); y considerando que el actor de la presente acción, no ha aportado prueba alguna que conlleve a este operador jurídico a determinar la existencia de los dos requisitos indispensables para que esta acción opere de manera favorable a sus pretensiones, ya que, dentro del proceso no se demostró los supuestos hechos perturbadores con ánimo de despojar de la posesión del bien al demandante, sin entrar en más análisis, y en virtud de haber apreciado en su conjunto las pruebas practicadas e incorporadas, la suscrita Jueza de la Unidad de lo Civil del cantón MANTA provincia de Manabí, **"ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS**

LEYES DE LA REPUBLICA”, se declara con lugar la demanda y se acepta la acción de Obra Nueva propuesta por **MIELES MIELES RICHARD STALIN y PACHECO MACIAS MARIUXI DEL JESUS**, por lo tanto el demandado señor **ZAMBRANO MENDOZA LUIS EDWIN**, deberá quitar la obra denunciada en el término 30 DÍAS de ejecutoriada la sentencia para lo cual el GOBIERNO AUTONOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL de Manta deberá realizar los trabajos concernientes para que se retire la obra denunciada, bajo sus competencias en virtud de la falta de diligencia en su trámite administrativo. **9. LA PROCEDENCIA O NO DEL PAGO DE INDEMNIZACIONES, INTERESES Y COSTAS:** No ha lugar al pago de costas. **10. SOBRE RECURSOS INTERPUESTOS EN AUDIENCIA:** Se deja indicado que la parte demandada así como el GAD Municipal de Manta apelan de la sentencia dentro de la audiencia de juicio, tal como consta del audio cuya custodia corresponde a la actuario del despacho. Actúe en calidad de Secretaria asignada a la Abg. Martha Liliana Zambrano Párraga mediante la acción de personal 6873-DP13-2017-SP. **NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.-**
f).- DELGADO ZAMBRANO MARIELLA MONSERRATTE, JUEZA.

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

ZAMBRANO PARRAGA MARTHA LILIANA
SECRETARIA