



UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE CUENCA

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

**UNIDAD ACADÉMICA
DE CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO**

TEMA

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS ACCIONES
JUDICIALES EN EL INCUMPLIMIENTO**

**DE LAS OBLIGACIONES DE DAR- EN
EL CONTRATO**

DE PROMESA DE COMPRAVENTA

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO
A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE**

ABOGADA

**AUTORA: JENNIFFER ANNABEL BRAVO
VERA**

**TUTOR: DR. CÉSAR PATRICIO
PALACIOS**

VINTIMILLA, MGS.

CUENCA - ECUADOR

AÑO 2022

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA
Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo
UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS ACCIONES
JUDICIALES EN EL INCUMPLIMIENTO
DE LAS OBLIGACIONES DE DAR- EN
EL CONTRATO

DE PROMESA DE COMPRAVENTA
TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO
A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADA

AUTORA: JENNIFFER ANNABEL
BRAVO VERA

TUTOR: DR. CÉSAR PATRICIO
PALACIOS VINTIMILLA, MGS.

CUENCA - ECUADOR

AÑO 2022

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO

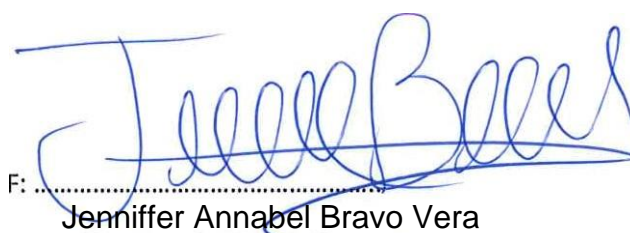


Declaratoria de Autoría y Responsabilidad

Jenniffer Annabel Bravo Vera portador(a) de la cédula de ciudadanía No 0803774421. Declaro ser el autor de la obra: “ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS ACCIONES JUDICIALES EN EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE DAR EN EL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA”, sobre la cual me hago

Responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que también me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Cuenca, 10 de agosto de 2022


F:
Jenniffer Annabel Bravo Vera

C.I. 0803774421

CERTIFICO

Certifico que el presente Trabajo de Investigación fue desarrollado por Jenniffer Annabel Bravo Vera, con el tema **ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS ACCIONES JUDICIALES EN EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE DAR-EN EL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA**, bajo mi supervisión.



Dr. César Patricio Palacios Vintimilla, Mgs.
Tutor

DEDICATORIA

El trabajo lo dedico primeramente a DIOS, por concederme la capacidad de entendimiento, la misericordia de guardarme en su manto en momentos difíciles, y la gracia infinita de su amor al permitir cumplir esta meta de ser profesional.

Seguidamente dedicarle este proyecto, a mis padres que responden a los nombres de RAMON TEMISTOCLES BRAVO INTRIAGO Y MARY OTILIA VERA VERA, quienes con su apoyo emocional y amor, supieron regalarme las palabras correctas para seguir en este camino de conocimiento y aprendizaje, a pesar de la distancia creyeron en mí, en virtud de esto, mi eterna dedicatoria a mis progenitores.

A mis hermanas ADRIANA LILIBETH, ERIKA GABRIELA Y EVELIN KATHERINE BRAVO VERA, quienes me alentaron con sus sabias palabras y su carisma a seguir adelante.

A mis pequeños y divertidos sobrinos BELEN ANAHI, ZHARICK LISETH, AYLIN RUBI VERDEZOTO BRAVO; JEHIMMY JOSNEIDY, VALENTINA MAYEXI AVILA BRAVO; GENESIS ABIGAIL Y AMELIA ISABELA LAJE BRAVO, quienes con su inocencia, supieron regalarme ese cariño desinteresado y honesto, haciendo de mis días coloridos.

Dedico también este trabajo a quien en vida fue VICTOR HUGO MACIAS LOOR, haciendo mención que sus palabras y su amor siguen presentes para continuar en el camino de la vida.

A mi amiga JOHANNA AVILA, por animarme a iniciar hasta culminar la carrera, quien con su sinceridad y comprensión me brindó su apoyo moral y afectivo, esperando que lo siga haciendo en mis futuros proyectos.

En fin, a todos los que me motivaron a seleccionar esta carrera, a mis profesores quienes con su paciencia y don de enseñanza llegaron a mí, con el mejor mensaje y consejo.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco infinitivamente a DIOS, por regalarme salud, sabiduría, templanza y paciencia para culminar este trabajo, a mis padres amados RAMON BRAVO Y MARY VERA, quienes me reglaron la oportunidad de vida y me brindaron su consejo y amor incondicional, honesto, desinteresado, en todas las etapas de mi vida, y al DOCENTE DOCTOR CÉSAR PATRICIO PALACIOS VINTIMILLA, quien con la materia de DERECHO CIVIL OBLIGACIONES, y otras materias pegadas al derecho civil, fue y ha sido una fuente de inspiración para mi aprendizaje legal, gracias sinceras, por la paciencia, guía, y ayuda desde la búsqueda del tema, inicio del anteproyecto de tesis, durante la elaboración del presente trabajo hasta el final.

RESUMEN

El Ecuador se destaca en Latinoamérica por poseer una normativa vanguardista en materia de negocios traslativos de dominio. La Constitución del 2008 consagra el derecho de la seguridad jurídica de parte de los ecuatorianos; no obstante, a diario se producen vulneraciones a dicho derecho. Por lo tanto, es clave analizar al contrato de promesa de compraventa, como un acuerdo en donde se generan obligaciones y se garantizan derechos, debido a que el incumplimiento de obligaciones de este contrato ha generado incertidumbre entre los ciudadanos. En tal virtud, el presente proyecto tiene como objetivo mostrar las acciones judiciales que se producen en el incumplimiento de dar en el contrato de promesa de compraventa. Es necesario destacar que el contrato de promesa de compraventa se conceptualiza como una celebración bilateral, mediante la cual se expresa un consenso; dentro de las características principales de la promesa de compraventa se destaca que debe ser solemne, nominado, principal y bilateral, que disponen de arras constantes en el artículo 1742 del Código Civil, en donde se recalca que, si el contrato se efectúa con garantías, requiere de una prenda que asegure la celebración de la compraventa definitiva. Consecuentemente, es necesario analizar la función de los Notarios que revisten de validez a dichos contratos, sin embargo, la carencia de un marco normativo especial, que permita regular el contrato de promesa de compraventa, dificulta exigir el cumplimiento de las obligaciones de este tipo de contratos.

Palabras Clave: Derecho Civil, Contratos, Promesa de Compraventa; Incumplimiento de obligaciones.

ABSTRACT

Ecuador stands out in Latin America for having an avant-garde legislation on transfer of ownership transactions. The 2008 Constitution defends the right to legal certainty for Ecuadorians. However, this right is violated on a daily basis. Therefore, it is key to analyze the sales agreement contract as a promise where obligations are generated, and rights are guaranteed since the breach of obligations of this contract has generated uncertainty among citizens. In consequence, the purpose of this project is to show the legal actions that occur in the failure to comply with the promise of a sales agreement contract. It is necessary to emphasize that the sales agreement contract is conceptualized as a bilateral celebration, by means of which a consensus is expressed. Among the main characteristics of this document, it is highlighted that it must be solemn, nominated, principal, and bilateral, which have constant pledges in article 1742 of the Civil Code, where it is emphasized that if the contract is made with guarantees, it requires a pledge that assures the celebration of the definitive purchase. Consequently, it is important to analyze the role of the Public Notaries in the validity of such contracts. However, the lack of a special normative framework to regulate the sales agreement contract makes it difficult to demand the fulfillment of the obligations of this type of contract.

Keywords: Civil Law, contracts, promise of purchase and sale, non-fulfillment of obligations

ÍNDICE

DECLARATORIA DE AUTORÍA Y RESPONSABILIDAD.....	i
CERTIFICACIÓN	ii
DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTOS	iv
RESUMEN.....	v
PALABRAS CLAVE	v
ABSTRACT	vi
KEYWORDS	vi
ÍNDICE.....	vii
INTRODUCCIÓN	1
METODOLOGÍA	5
TIPO DE INVESTIGACIÓN	5
HIPÓTESIS O IDEAS PARA DEFENDER EN LA INVESTIGACIÓN.....	5
MARCO TEÓRICO CONTEXTUAL.....	6
MARCO LEGAL NORMATIVO	8
MARCO CONCEPTUAL Y TEÓRICO	10
GENERALIDADES.....	10
EL CONTRATO	12
NOCIÓN.....	12

CLASES DE CONTRATOS EN EL DERECHO CIVIL ECUATORIANO...	14
CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA.....	17
HISTORIA.....	17
DESARROLLO	19
DEFINICIÓN Y CONCEPTO DE CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA.....	19
PROMESA Y TIPOS DE PROMESA	20
PROMESA DE VENTA.....	20
PROMESA DE COMPRA	21
PROMESA DE COMPRAVENTA.....	21
CLASES DE COMPRAVENTA	25
GARANTÍAS ESTABLECIDAS EN LA PROMESA	28
CAPACIDAD DE CONTRATAR.....	31
OBLIGACIONES DE HACER.....	32
SANEAMIENTO POR EVICCIÓN	33
SANEAMIENTO POR VICIOS REDHIBITORIOS	36
EL NOTARIO Y SU PAPEL EN LOS CONTRATOS DE PROMESA DE COMPRAVENTA.....	37
ANÁLISIS DE LA SEGURIDAD JURÍDICA POR PARTE DE LOS NOTARIOS.....	38
IMPORTANCIA DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA.....	41

ELEMENTOS ESENCIALES Y CONSTITUTIVOS DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA.....	44
ELEMENTOS PERSONALES O SUBJETIVOS.....	44
ELEMENTOS REALES U OBJETIVOS.....	44
ELEMENTOS CONSTITUTIVOS PARA LA VALIDEZ DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA:.....	45
EL PRECIO	45
LA ENTREGA DE LA COSA	46
LA CAPACIDAD	46
EL CONSENTIMIENTO	47
OBJETO Y CAUSA LÍCITA	47
CLÁUSULA PENAL	49
NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO PROMESA DE COMPRAVENTA.....	49
SOLEMNIDADES DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA	50
LA COMPRAVENTA EN EL DERECHO COMPARADO.....	51
Derecho Romano	51
Derecho Francés	52
ANÁLISIS COMPARATIVO DE LAS CONCEPCIONES DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA EN LATINOAMÉRICA.....	52

INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA	54
EL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO	54
EFFECTOS JURÍDICOS DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA.....	55
DESNATURALIZACIÓN DE LA PROMESA DE COMPRAVENTA	56
SEGURIDAD JURÍDICA DE LA PROMESA DE COMPRAVENTA	57
INCIDENCIA DE LOS LITIGIOS POR INCUMPLIMIENTO	59
INSUFICIENCIA DE LA NORMATIVA DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA EN EL ECUADOR	59
CONCLUSIONES	62
RECOMENDACIONES	67
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	68
ANEXOS.....	73

INTRODUCCIÓN

Es necesario, partir, manifestando que Ecuador es uno de los países de Latinoamérica que cuenta con una normativa vanguardista en lo que respecta al tema de las transacciones o negocios traslativos de dominio. La Constitución del 2008 hace frente al derecho que tienen las personas en acceder a un bien, usar, gozarlo y disponer de él, para alcanzar el buen vivir y a la seguridad jurídica en todo acto, o contrato donde intervengan las personas. Sin embargo, aún existen hechos de inseguridad jurídica en los contratantes, que se deben tener en cuenta al suscribir este tipo de contratos.

La promesa de compraventa, según Luis Claro Solar, es una convención, que tiene servicios recíprocos entre los contratantes, y de ahí se desprenden obligaciones y derechos. (Solar, pág. 703)

En ese sentido y teniendo en cuenta las disposiciones del Código Civil, el autor está en una posición acertada ya que las obligaciones producto de este contrato es el dar, hacer o no hacer. Para el ponente Manuel Ossorio, la promesa en un contrato, es el compromiso de contraer una obligación contractual (Ossorio, pág. 782)

Teniendo en cuenta el comentario del tratadista y ponente, claramente se desprenden obligaciones del acuerdo suscrito por las partes, obligaciones que si se incumplen traen una serie de desventajas, haciendo buscar la justicia ordinaria al que se creyere cumplidor de dicho compromiso contractual.

El incumplimiento de las obligaciones de dar promesa de compraventa es un tema que ha pasado desapercibido en la legislación local, lo que ha ocasionado una situación controversial, exclusivamente en lo que respecta al derecho civil del Ecuador, provocando muchos inconvenientes jurídicos en el uso de un contrato de promesa, y la institución jurídica se ha visto en muchos problemas debido a aquello, ya que al afectar dicho contrato con mucha constancia, el Ecuador se vería muy afectado debido a un alto número de promesas anuladas sin contar con ninguna estructura formal que la corrija. (Ansha, 2014)

Debido a la realidad dificultosa que identifica el usar un contrato de promesa, confirma la importancia de este, en el desarrollo de múltiples contratos y de la emergencia o ayuda que la promesa ofrece para poder concretar de manera anticipada, cualquier pacto en el mundo. (Bombom, 2016)

El incumplimiento del comprador en los contratos de compraventa con reserva de dominio produce controversias jurídicas, causándose grave perjuicio económico por la pérdida de la cosa que adquirió bajo este tipo de contrato. El contrato de venta con reserva de dominio permite al vendedor reservarse el dominio de un bien mueble que entrega al comprador, quien empieza a ejercer el derecho de uso y goce, y cuando cancela la totalidad del precio recién se convierte en propietario (Arnau, 2009; Bejarano-Sánchez, 2011; Hernández, 2017).

Cuando el comprador se atrasa en el pago de las cuotas, el vendedor puede ejercer las acciones civiles que la ley le otorga y que son: la aprehensión o el remate. Además, puede también efectuar acciones penales cuando el comprador actúe de mala fe ya que estaríamos frente a un caso de prejudicialidad (Arnau, 2009; Bejarano-Sánchez, 2011; Hernández, 2017).

El contrato de compraventa con reserva de dominio es una figura jurídica que permite que el vendedor de un bien mueble se reserve el dominio de la cosa hasta la cancelación total por parte del comprador, quien por su parte entrará recién en propiedad del bien comprado, usando, gozando y además haciéndose responsable del mismo una vez cancelado el total de lo adeudado (Arnau, 2009; Bejarano-Sánchez, 2011; Hernández, 2017).

La reserva de dominio para el vendedor y la privación de la posesión para el comprador es una medida cautelar, un punto de equilibrio entre la seguridad que busca el vendedor hasta que el comprador le cancele la totalidad del precio del bien que éste adquirió privándole así que éste disponga del bien, venda, enajene o cambie de domicilio sin avisar al vendedor, o no utilice el bien adecuadamente o lo ponga en riesgo no

cancela su obligación (Arnau, 2009; Bejarano-Sánchez, 2011; Hernández, 2017; Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

En consecuencia, y con los resultados provenientes de dicho incumplimiento, se presencia que las partes contratantes resultan afectados y por ende el Estado Ecuatoriano estaría vulnerando derechos y garantías reconocidas por la Constitución de la República, especialmente la seguridad jurídica quedaría solo en letras muertas, los funcionarios del aparato estatal como custodios de derechos tiene la obligación y deber de delimitar los procedimientos para la correcta seguridad jurídica para estructurar un pacto ordenado y justo en los negocios jurídicos que celebren las partes contratantes (Arnau, 2009; Bejarano-Sánchez, 2011; Hernández, 2017).

Figurándose así la inseguridad jurídica que para el autor Mosquera Ortiz, el sistema jurídico es ineficaz y confuso, en virtud que las múltiples leyes que existen, se da una errónea interpretación y por ende una mala aplicación, por cuanto entorpece la presencia de la seguridad jurídica. (Ortiz, 2015)

En ese sentido se desvanecería el objetivo principal de la seguridad jurídica que es la cara justa y protectora de la justicia. En virtud de lo manifestado, se ha planteado como problema de estudio la incertidumbre de si el incumplimiento del contrato de promesa de compraventa, por alguna de las partes ¿Genera inseguridad jurídica, afectado a las partes contractuales?

El presente proyecto tiene como objetivo mostrar cada una de las acciones judiciales o efectos que se producen en el incumplimiento en las obligaciones de dar en el contrato de promesa de compraventa, ya que de forma general se analizarán varias disposiciones del Código Civil que deberán ser modificadas para mejorar la legislación actual del Ecuador. (Código Civil, 2005). Asimismo, dentro de los campos de acción de la investigación del presente se destacan los siguientes: los Tratados y convenios internacionales; la Constitución de la República del Ecuador 2008; el Código Civil y la Ley Notarial. Consecuentemente, la línea de

investigación del trabajo obedece a Derechos, política y justicia comunicación y participación, ubicándose dentro de la sub-línea de investigación de Derecho procesal, administración de justicia y pluralismo jurídico.

Por lo tanto, como objetivo general de la investigación se analizó las consecuencias jurídicas en el incumplimiento de dar en el contrato de promesa de compraventa; partiendo de los objetivos específicos, en donde se describió la normativa nacional e internacional en relación con el incumplimiento de la promesa de compraventa; asimismo, se fundamentaron jurídicamente las causas de la falta de cumplimiento del contrato de promesa de compraventa; para finalmente indagar las acciones judiciales derivadas del incumplimiento del contrato de promesa de compraventa, en el país.

METODOLOGÍA

TIPO DE INVESTIGACIÓN

Para el desarrollo de esta investigación se recurrirá al uso del enfoque cualitativo, teniendo presente los antecedentes que tenemos en el Ecuador, y la realidad de las personas para adquirir bienes, bajo los recursos legales existentes en la normativa nacional, observando las ventajas y desventajas en el caso de suscribir este tipo de contrato, considerando la problemática existente en el caso de incumplir un contrato de promesa de compraventa.

En la fundamentación teórica, el método a desarrollar de conformidad con el primer objetivo específico fue el método tipo hipotético-demostrativo, en razón que se describió la normativa local, inmescuyéndose en la normativa a escala internacional en relación con el incumplimiento de la promesa de compraventa.

El método utilizado en el segundo objetivo específico es el Analítico-Sintético, en virtud que se pretendió analizar las causas, consecuencias del incumplimiento del contrato de promesa de compraventa, mediante el estudio jurídico doctrinario referente al tema.

Finalmente, dentro del tercer objetivo se utilizó el método dialectico, por cuanto se investigó los antecedentes judiciales hasta la presente fecha en nuestro sistema judicial ecuatoriano, incorporando percepciones y teorías utilizadas en los procesos ya existentes.

HIPÓTESIS O IDEAS PARA DEFENDER EN LA INVESTIGACIÓN

El incumplimiento de la Promesa de Compraventa en las obligaciones de DAR causa entre las partes contratantes consecuencias jurídicas que imposibilitan que el negocio jurídico se formalice, accediendo la parte que incumpliére al requerimiento judicial por la parte que cumple, el bloque constitucional resulta insuficiente e ineficaz para tratar esta problemática, vulnerando así el derecho a la propiedad

MARCO TEÓRICO CONTEXTUAL

Dentro de los contratos civiles y mercantiles en nuestra y diferentes legislaciones se encuentra la compraventa tema de estudio que nos lleva a buscar su origen para la fácil comprensión de su contenido. La compraventa fue un contrato típico, regulado en la historia, su aparición se da luego del trueque y la permuta que fueron los más antiguos y considerados como el móvil de la circulación a través del tiempo, los mismos que terminan con la llegada de la moneda, y en donde se inicia por primera vez la obligación del pago, que viene a ser la base de regulación que se le viene dando al contrato de compraventa. A pesar de que por tradición la compraventa parece ser un contrato libre, admite diversas modalidades y solemnidades ya sea en casos especiales en ocasión al sujeto o al objeto o las dos, lo que nos conlleva también a una necesaria revisión de la compraventa mercantil (Alessandri-Rodríguez, 2003; Alessandri-Rodríguez, 2003; Arnau, 2009; Bejarano-Sánchez, 2011; Guambugete, 2014).

El contrato de compraventa además de ser una de las figuras jurídicas más importantes para el derecho privado, es uno de los contratos sobre los cuales el Código Civil como el de Comercio fijan su atención con máximo detalle, puesto que desde el punto de vista normativo es el contrato más importante, pues de él se desprenden principios aplicables para otros contratos, por lo ello se ha destacado la importancia de la función jurídica económica en el contrato de compraventa. Además podemos manifestar que por tener mayor importancia entre los de su clase, este contrato se trata de transmisión de dominio o propiedad, ya que el contrato de compraventa tiene una enorme importancia por el número de contratos que se realizan los particulares para la venta de una cosa mueble o inmueble (Alessandri-Rodríguez, 2003; Alessandri-Rodríguez, 2003; Arnau, 2009; Bejarano-Sánchez, 2011; Guambugete, 2014).

La compraventa es considerada como el medio más eficaz y práctico por el cual se intercambia la riqueza, sea de particulares o personas

jurídicas a través del comercio y es por ello que la función jurídica en la mayoría de países garantiza a los particulares la legalidad de la transmisión de la propiedad y de sus efectos jurídicos (Alessandri-Rodríguez, 2003; Alessandri-Rodríguez, 2003; Arnau, 2009; Bejarano-Sánchez, 2011; Guambuguete, 2014).

La historia nos revela que dentro del Derecho Romano en los textos de Gayo se señala que existió una controversia entre sabinianos y proculeyanos, en donde los primeros consideraban que era más lógico tratar de la misma manera todos los casos de cambio, de manera que para ellos había contrato de venta sea que el precio fuese una cantidad de dinero, sea que consistiera en una cosa de otro género, mientras que los proculeyanos combatían esta doctrina, como de naturaleza para transformar las reglas de la venta. En efecto la obligación del vendedor difería completamente de la del comprador; respecto al precio que debe ser cierto, determinado, o al menos susceptible de serlo, solamente así la venta era válida, es decir cuando el precio era en dinero que el comprador entrega al vendedor, es por ello que se dice que la compraventa adquirió una autonomía propia de la permuta convirtiéndose así en el contrato de uso más habitual entre los particulares (Alessandri-Rodríguez, 2003; Alessandri-Rodríguez, 2003; Arnau, 2009; Bejarano-Sánchez, 2011; Guambuguete, 2014).

Vemos entonces que con la aparición de la moneda (pecunia), surge el nacimiento del contrato de compraventa, precisando así con un mayor realismo el valor económico de las contraprestaciones, por cuanto la concepción primitiva de los valores asignados al dinero daba a los contratantes una aproximación en el precio, pero no lo daba con la misma precisión que la moneda da a sus valores fraccionarios (Alessandri-Rodríguez, 2003; Alessandri-Rodríguez, 2003; Arnau, 2009; Bejarano-Sánchez, 2011; Guambuguete, 2014).

Desde punto de vista jurídico, se puede manifestar que resulta justo que el contrato de compraventa se haya distinguido del trueque y la permuta, reconociendo así en la moneda un valor económico propio,

diferente del valor económico diverso que tenía el contrato de trueque o permuta. Mientras que desde el punto de vista económico, la compraventa constituye una de las formas de beneficio de riqueza para los particulares (Alessandri-Rodríguez, 2003; Alessandri-Rodríguez, 2003; Arnau, 2009; Bejarano-Sánchez, 2011; Guambuquete, 2014).

Por su gran importancia y por su uso frecuente al contrato de compraventa algunos tratadistas lo consideran como el de mayor eficacia entre los contratos civiles; es decir la compraventa ocupa en la vida jurídica un lugar predominante. Por ello hoy en día sabemos que el contrato de compraventa es un contrato, donde las partes se obligan, la una dar una cosa y la otra a pagarle en dinero, pero no debemos olvidar que también pueden existir casos en los que, por convenio expreso de las partes, la entrega o tradición de la cosa no transfiera la propiedad, sino únicamente hasta el pago de la última cuota que haga el comprador cuando se ha diferido el pago del precio. En este caso el contrato de compraventa fue realizado con una cláusula o pacto de reserva de dominio (Alessandri-Rodríguez, 2003; Alessandri-Rodríguez, 2003; Arnau, 2009; Bejarano-Sánchez, 2011; Guambuquete, 2014).

Nótese entonces que es aquí donde el contrato de compraventa adquiere ya una calidad de venta con reserva de la propiedad o del dominio, pudiendo manifestar que esta venta se da en virtud de la voluntad de las partes que difieren la transferencia de la cosa o derecho vendido hasta el momento en que el comprador pague la totalidad o una parte determinada del precio.

MARCO LEGAL NORMATIVO

De acuerdo a lo manifestado en el artículo 583 y 584 que habla de los bienes y su división podemos manifestar que los bienes se dividen corporales e incorporales, los primeros son aquellos que tienen su naturaleza real y pueden ser percibidos por los sentidos como una casa, mientras que los segundos consisten en meros derechos como los créditos; además las cosas corporales se dividen en muebles e inmuebles, muebles los que pueden transportarse de un lugar a otro, como un carro, mientras

que inmuebles los que no pueden transportarse de un lugar a otro como por ejemplo una finca, un terreno (Código Civil, 2005).

Asimismo, el Código Civil dentro del artículo 599, destaca que el dominio es conocido como la propiedad o el derecho real de disponer o gozar de un bien de acuerdo con los parámetros señalados en el marco normativo ecuatoriano. Entonces, se puede manifestar que el dominio o propiedad es un derecho real en una cosa corporal para gozar y disponer de ella, siempre que se respete el derecho ajeno, sea este individual o social.

Además, dentro del artículo 1454 del Código Civil, se destaca que, el contrato es comprendido como la convención u acto mediante el cual las partes contractuales se compromete a entregar, realizar o abstenerse de hacer; en este contexto, las partes contractuales pueden encontrarse conformadas por una o más personas (Código Civil, 2005).

En este tenor, acuerdo al artículo 1740 del Código Civil, la compraventa es el título por el cual se origina la obligación del vendedor de transferir la propiedad, mientras que la obligación del comprador es la de pagar el dinero. La transferencia se hace normalmente mediante la tradición, que es el modo de adquirir el dominio de la cosa, al dinero se le denomina precio.

MARCO CONCEPTUAL Y TEÓRICO

GENERALIDADES

Para el tratadista Moreno, un contrato de promesa de compraventa en el país es un acuerdo escrito en capacidad de obligar a las partes involucradas a cumplir con la ley dentro de una condición o plazo en donde se fija una fecha de celebración de este, lo que da lugar a que este sea una obligación para cumplir. (Moreno, 2014)

Tanto así que la jurisprudencia confirmó que una promesa de compraventa desarrolla una obligación, ya que se debe constar en una evidencia escrita como lo es un contrato, ya que de esta manera se celebra un acuerdo a cumplir elevado a escritura pública otorgada por autoridad competente que en el Ecuador esa autoridad fedataria es el Notario, el mismo que será respaldado por autoridades encargadas de estos procesos judiciales.

Con respecto a las disposiciones del Código Civil, en el Libro IV, título XII, se analiza que se hace una referencia al origen de los contratos de promesa y su fuerza obligatoria, etc., en lo que respecta en el artículo 1561 CC., se formula que el primer resultado general que se deriva de las obligaciones, es el de establecer un vínculo con el deudor y acreedor para que se pueda regular un derecho donde se faculta al acreedor que exija un cumplimiento y de la misma manera que el deudor pueda liberarse de aquella obligación. (Torres-Proaño & Salazar-Sánchez, 2015)

Es importante mencionar que se establecen tres derechos que proceden de la obligación que obtiene el acreedor, los cuales son: saber exigir un cumplimiento con respecto a la obligación, compensar o resarcirse en caso de incumplimiento o inconveniente de mora por parte del deudor; y saber tomar las decisiones necesarias para proteger el patrimonio o pertenencia del deudor para así poder garantizar que la obligación se esté cumpliendo. Dentro de cada una de estas tres obligaciones mencionadas anteriormente, vamos a conocer las acciones de penalización que se emitirán a raíz de que se incumpla un contrato de promesa.

La primera obligación, es el derecho de exigibilidad o ejecución forzosa, con respecto a esta obligación el deudor debe sacar un bien de su patrimonio y lo entregue al acreedor, en caso de que el deudor no cumpla con su obligación de pagar.

En el caso de que la persona deudora sea constituida en mora, se aplica la normativa del artículo 1569 de la Corte Constitucional, en donde el acreedor podrá pedir junto con una remuneración de la mora, ya sea autorizar que se ejecute dicha remuneración de la mora por un tercero a costa del deudor o que este le indemnice los daños que se dieron dentro de una infracción establecida en el contrato. (Torres-Proaño & Salazar-Sánchez, 2015)

El segundo derecho, es el derecho de resarcimiento, en esta obligación se puede encontrar tres tipos de incumplimiento como: tardío, parcial y total, de los cuales tendrán un significado en general, en esta parte normalmente se exige que la persona acreedora debe exigir una indemnización como pago equivalente a un cumplimiento oportuno y efectivo de la obligación. (Osterling, 2014)

En esta norma se debe un cumplir un tipo de indemnización que reemplazaría a una obligación de cumplimiento, en caso de que esta se contravenga o porque de alguna u otra manera el deudor ha mostrado retraso en su obligación pendiente, por lo cual se debe compensar los daños ocasionados por el dicho retraso. (Guambuguete, 2014)

El último derecho es el de exigibilidad o ejecución forzosa: En este apartado se debe una ejecución obligatoria forzosa para el deudor, en caso de que el mismo haya sido constituido en mora.

El Código Civil ecuatoriano, en su artículo 1571, nos enseña que la persona acreedora únicamente puede demandar una indemnización de perjuicios en caso de que no pueda deshacerse lo realizado en incumplimiento, ya que si eso sucede se deberá adaptar a la que la naturaleza ejecuta, lo que significa que puede destruirse lo realizado en incumplimiento y que aquello puede que sea forzoso para el objeto que se consideró en fecha de establecimiento de un contrato. Por ende, a opinión

de Carlos Pizarro, es mejor considerar no hacer un principio que este a favor de la ejecución en naturaleza. (Torres-Proaño & Salazar-Sánchez, 2015)

Recalcando que el tribunal constitucional analiza que un contrato debe ser cumplido, ya que al realizar una promesa de compraventa se constituye un pacto establecido con puño y letra de dos partes donde ponen en marcha un pacto aprobado por un notario. (Díaz, 2014)

EL CONTRATO

NOCIÓN

El concepto de noción contractual ha sido ampliamente estudiado y conceptualizado dentro de las diferentes ramas del derecho, pero particularmente dentro del derecho civil y mercantil; en este contexto, podemos encontrar una gran cantidad de definiciones entre las que se destaca la de Muñoz-Gómez, (2007) conceptualizando a la noción contractual desde el panorama histórico, partiendo del derecho romano; en consecuencia, entiende al contrato como un acuerdo que dispone de una acción dotada desde el derecho civil; en este sentido, manifiesta que en la totalidad de los contratos, debe existir un consenso voluntario cuya finalidad sea generar un objeto jurídico, en donde el acuerdo, es el resultado del consenso; no obstante, no todos los acuerdos, deben ser catalogados como contrato, en donde este término era definido de acuerdo con una ley que la establecía.

En este sentido, Muñoz-Gómez, (2007) indica que, desde tiempos remotos, el contrato era comprendido como un acuerdo alcanzado en materia civil; en donde, se expresaba un consenso voluntario entre las partes contractuales con la finalidad de sentar un precedente jurídico; asimismo, señala que el contrato, adquiriría esta categoría únicamente cuando este se encontraba reconocido por la ley, en la cual se manifestó un acuerdo de voluntades entre las partes, destinado a la obtención de un bien jurídico.

Por otra parte, Cevallos-Vásquez, (2011) indica, que analizando los orígenes del término contrato, podemos manifestar que esta procede de latín contractus, comprendido como la acción de unir, contraer, entender o establecer un acuerdo; en este tenor, de acuerdo con los postulados y paradigmas que rigen respecto al contrato, este es entendido como un consenso voluntario y autónomo entre las partes contractuales, que se adaptan a parámetros establecidos en la normativa legal, por lo que este es sujeto de derechos y obligaciones.

Por otra parte, dentro de otros textos, se conceptualiza al contrato como una celebración bilateral, de carácter jurídico, mediante la cual se expresa un consenso entre dos o más seres humanos; en donde esta acción produce repercusiones jurídicas, dentro de las que se encuentran el nacimiento o cesión de obligaciones y derechos que se fundamentan en la estipulación de estos dentro de la normativa jurídica; no obstante, es menester recalcar que el contrato puede expresar una doble naturalidad, ya que este además, puede ser entendido como normativa jurídica de carácter individual (Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002).

De igual forma, existen autores que consideran al contrato como una celebración jurídica en donde se recoge la voluntad de las partes contractuales con la finalidad de generar desenlaces jurídico; en este contexto, dentro de la celebración o acto jurídico, puede constar la voluntad de una sola persona, o el resultado del consenso de voluntades entre seres humanos; en donde, el acuerdo, debe ser entendido como una acción de expresión bilateral de voluntades con la finalidad de producir efectos jurídicos; en este marco, pueden existir acuerdos capaces de generar obligaciones entre partes, que son entendidos de manera habitual como contratos (Meza, 1955).

En este marco, se puede entender que el acuerdo u convención posee un carácter mayor que engloba al contrato; no obstante, es posible encontrar a los términos convención y contrato expresados como sinónimos; como ejemplo dentro del Código Civil ecuatoriano, dentro del artículo 1454 expresa que el contrato o convención es entendido como una

solemnidad mediante la cual las partes se comprometen mutuamente a cumplir lo estipulado dentro del contrato; indicando que las partes pueden estar conformadas por uno o más seres humanos (Código Civil, 2005).

CLASES DE CONTRATOS EN EL DERECHO CIVIL

ECUATORIANO

De acuerdo con el Código Civil, (2005), los contratos se encuentran jerarquizados de la siguiente manera:

CONTRATOS UNILATERALES Y BILATERALES

Dentro del Código Civil del Ecuador, dentro del artículo 1455 se estipula que, el contrato es considerado como unilateral, cuando una de las partes contractuales, obliga a la otra a contraer obligaciones con la primera, sin que está presente compromisos con la segunda; mientras que, el contrato bilateral ocurre cuando las dos partes contractuales comparten las obligaciones mutuamente. En este marco, Rojina-Villegas, (1980) manifiesta que, el contrato unilateral debe ser comprendido como una convergencia de las voluntades de las partes contractuales; en donde, se consagran derechos para una parte y obligaciones para la otra.

Asimismo, otros autores consideran que los contratos unilaterales, son los actos jurídicos en donde se consagran derechos para una sola parte y obligaciones para la otra sin que exista una categoría de reciprocidad entre las acciones de las partes (Cevallos-Vásquez, 2011).

Por otra parte, respecto a los contratos bilaterales, estos pueden ser comprendidos como los actos jurídicos en donde se ven inmersos obligaciones mutuas y reciprocas entre las partes contractuales; en este marco, los contratos bilaterales, dan paso a consecuencias jurídicas que tienen por finalidad garantizar el cumplimiento de las obligaciones y velar por los derechos consagrados en el contrato; en este tenor, existen diferencias fundamentales entre el contrato unilateral y bilateral; en donde la problemática dentro de los contratos bilaterales, viene dada por un enfoque único en el número de partes; cuando este debe ser comprendido desde la cantidad de obligaciones estipuladas dentro del contrato y la imposición de estas entre las partes contractuales (Boffi, 1979).

Asimismo, es clave señalar que los contratos bilaterales, también son conocidos bajo la denominación de sinalagmáticos; termino de raíces griegas que indica un compromiso mutuo entre las partes contractuales; entre los ejemplos más comunes dentro de los contratos bilaterales se destaca el contrato de compraventa; en donde una parte contractual, se compromete a proveer de un bien; mientras que la otra asume la obligación de adquirirla (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

CONTRATOS ONEROSO Y GRATUITO

Dentro del Código Civil ecuatoriano, específicamente en el artículo 1456, se expresa que los contratos pueden ser entendidos como onerosos o gratuitos; respecto a los contratos gratuitos manifiesta que, los contratos adquieren esta categoría únicamente, cuando la finalidad de este es la utilidad de una de las partes contractuales; afectándose de esta forma a la otra; en este contexto, de acuerdo con la normativa civil ecuatoriana, el contrato gratuito genera un gravamen único para una de las dos partes contractuales; produciéndose de tal manera beneficios para la otra parte contractual y para la acción jurídica (Código Civil, 2005).

Por otra parte, dentro de los criterios jurídicos también se expresa que, el contrato gratuitos, se encuentra constituido como la acción jurídica en donde se establece un beneficio para una de las partes contractuales; sin que esta afecte a la otra parte; en este marco, se explica que se consideran contratos gratuitos a actos jurídicos como el comodato y la donación; en este marco, se expresa que habitualmente los contratos unilaterales gozan del carácter de gratuito (Meza, 1955).

Asimismo, otros autores manifiestan que el contrato gratuito representa una abnegación para una de las partes contractuales y mercedes a la otra; sin embargo, esto, no significa que se carezca de sentido de obligación entre partes; en donde si analizamos de forma didáctica al comodato, observamos que quien actúa como comodante es responsable de proporcionar a la otra parte contractual un bien para su uso; en este contexto, este último tiene la obligación de restituir el bien prestado; generándose obligaciones en ambos sentidos (Bejarano-Sánchez, 2011).

Analizando a los contratos onerosos, estos son conceptualizados como los actos jurídicos que por efecto del acuerdo entre las partes contractuales son responsables de obligaciones, cargas o gravámenes; en este marco, se destaca que el término oneroso posee raíces del latín que expresan obligación, peso o carga; en los contratos onerosos, uno de los implicados, tiene que brindar al otro un bien de carácter patrimonial o apreciable económicamente (Cevallos-Vásquez, 2011) .

Por otra parte, en el artículo 1456 del Código Civil del Ecuador, los contratos onerosos, se encuentran conceptualizados como los actos jurídicos que ocurren cuando en busca de utilidad mutua, las partes contractuales adquieren beneficios el uno con el otro (Código Civil, 2005).

CONTRATOS CONSENSUALES, SOLEMNES O REALES

Analizando lo expresado en el artículo 1459 del Código Civil ecuatoriano es posible manifestar que los contratos de tipo consensuales se encuentran definidos como los actos jurídicos en los que se afinan por el impulso del consentimiento (Código Civil, 2005). En este marco, los contratos consensuales son aquellos que necesitan del consentimiento mutuo de las partes procesales para perfeccionarse (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

De igual forma, se manifiesta que cuando el consentimiento se expresa de forma recíproca entre las partes procesales; anulando el proceso de análisis de formalidades y sin el requerimiento de generar una norma positiva, existe tendencia a la perfección en el contrato; y cuando se carece de consentimiento no existe el contrato (Cevallos-Vásquez, 2011)

Respecto a los contratos reales, podemos manifestar que estos se encuentran consagrados en el Código Civil ecuatoriano, en el artículo 1459, en donde se manifiesta que para que un contrato del tipo real sea perfecto se requiere la usanza del bien referido (Código Civil, 2005). En este sentido, Cevallos-Vásquez, (2011), expresa que, los contratos reales se entienden como los actos jurídicos, que pueden ocasionar secuelas jurídicas entre las partes procesales.

Por otra parte, respecto a los contratos solemnes el artículo 1459 del Código Civil del Ecuador manifiesta que, la solemnidad se da cuando el contrato se encuentra regido a cumplir con formalidades establecidas y que la ausencia de estas determina la pérdida del acción dentro del ámbito civil (Código Civil, 2005).

En este marco, la principal diferencia entre los contratos solemnes y los consensuales, es el hecho de necesitar que se efectuó el marco de formalidades establecidas dentro de la normativa jurídica en materia civil (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018). Por otra parte, otros autores proponen que los contratos solemnes son las celebraciones jurídicas que requieren de procesos estipulados dentro de la normativa; en este marco, las expresiones de voluntad de las partes contractuales se blindan mediante estipulaciones jurídicas (Bejarano-Sánchez, 2011).

CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA

HISTORIA

Analizando el contexto histórico del contrato de promesa de compraventa, es posible manifestar que, el modelo actual con el que se ejecuta este, presenta innovaciones que no han sido utilizadas en las sociedades anteriores (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018). No obstante, existen juristas que señalan que los procesos de génesis del contrato de promesa de compra venta nos llevan hasta el Derecho Romano, en donde era conocidos algunos mecanismos de acuerdos capaces de obligar a las partes a cumplir compromisos en el futuro; en este sentido encontramos al *pactum praeparatorium* y al *pactum de contrahendo*, los cuales no se encontraban recubiertos de un marco que los hiciera efectivos dentro del derecho positivo (Bejarano-Sánchez, 2011)

En este marco, en el Derecho Romano, no existían los contratos como se conocen actualmente; sin embargo, se veía inmersa la promesa de cumplir un compromiso en un tiempo próximo. Asimismo, es menester indicar que, dentro del Derechos Romano únicamente se consideraba que existían cuatro tipologías de contrato, que son: de sociedad, traspaso, precepto y compraventa, en donde las demás formas de acuerdos no

gozaban de la categoría de contrato, al no ser que cuenten con una obligación generada de forma natural, en este marco, la figura del contrato se fue desarrollando dentro del Derecho Romano, constituyéndose como la evidencia más importante el proceso de solemnidad oral, en donde el dialogo fue reconocido como el primer mecanismo de formalidad (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Dentro del marco del Derecho Positivo, los primeros indicios de los contratos de promesa de compraventa, nos remontan hasta el Código de Napoleón, en donde, dentro del artículo 1589 se consagra que la promesa de venta es equivalente a la venta; cuando se den las condiciones de consentimiento mutuo y voluntario entre las partes implicadas respecto al bien y el valor; aunque, esta normativa, en un inicio fue motivo de incertidumbre, lo que complico que esta pueda atravesar las barreras de Francia y ser parte de otros códigos contractuales (Abeliuk, 1983).

Otro de los episodios, anclados con el origen del contrato de promesa de compraventa, se encuentra expresado dentro del derecho español, en donde partiendo de los criterios del Derecho Romano, crearon la Ley de 1805 con la que se dio paso a la consagración de la promesa dentro del derecho civil español; en donde se encontraba expresado como un contrato del tipo consensual (Ferrer, 1976).

Por otra parte, respecto a los orígenes dentro de la normativa del Ecuador, es necesario irse hasta el periodo de colonización, en donde la normativa de la corona española también se encontraba vigente en territorio ecuatoriano; en este sentido, regia lo expresado en el Código Civil de España; no obstante, a partir de las revoluciones independentistas y la creación del Ecuador como República independiente, se conoce que se elaboró un Código Civil, en base al que regía en Chile, mismo que fue elaborado a partir de los postulados del Código Civil de Francia; en este marco, y a pesar de las modificaciones impulsadas dentro del Código Civil ecuatoriano, es clave recalcar que respecto al contrato de compraventa, este se ha mantenido invariable (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

DESARROLLO

DEFINICIÓN Y CONCEPTO DE CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA

Dentro de la normativa civil del Ecuador, no existe una conceptualización del contrato de promesa de compraventa; sin embargo, desde el análisis dogmático, la promesa se encuentra definida como la obligación de ejecutar un contrato, mediante un acuerdo escrito, en donde las partes contractuales se comprometen a cumplir con las formalidades expresadas dentro del documento escrito (Barros-Erazuriz, 1932).

En este tenor, la promesa se encuentra definida como un acuerdo que debe ser consagrado mediante un documento escrito; en donde, además es necesario que se cumplan una serie de formalidades que reviste de validez jurídica al contrato; en este sentido, dentro del documento, se expresa la voluntad de contraer una obligación de forma recíproca, fijando tiempos y otros condicionantes que garanticen la solemnidad del contrato (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018)

Asimismo, otros autores conceptualizan al contrato de promesa de compraventa como un contrato de características propias, que lo diferencian de una promesa expresada de forma simple o de una propuesta, policitud u oferta; en este marco, se requiere de un compromiso voluntario a pesar de que, sea una sola de las partes contractuales la que deba cumplir con la obligación de celebrar el contrato (Meza, 1955).

En este sentido, es necesario comprender a la promesa de compra y venta como un contrato de características intrínsecas, diferente de un simple acuerdo; en donde el contrato de promesa de compraventa goza de recubrimiento jurídico y de aspectos normativos que varían de acuerdo con la legislación (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Por otra parte, la promesa de compraventa también puede encontrarse conceptualizada como el acuerdo entre dos partes contractuales que se comprometen de manera obligatoria a ejecutar un contrato dentro de un plazo establecido o de acuerdo con los

condicionantes estipulados, entendiendo a la promesa como un contrato independiente al celebrarse en un futuro (Alessandri-Rodríguez, 2003)

PROMESA Y TIPOS DE PROMESA

En términos generales, es posible manifestar que la totalidad de contratos son objetos del condicionante de promesa; en este contexto, las partes contractuales, antes de efectuar un contrato, podrán establecer una promesa con la finalidad de suspender el primer contrato cuando se incumplan plazos o condiciones (Alessandri-Rodríguez, 2003).

PROMESA DE VENTA

El contrato de promesa de venta se encuentra definido como el acto jurídico, mediante el cual dos o más individuos, se comprometen de forma obligatoria a celebrar un contrato de venta; en este sentido, dentro del contrato de promesa de venta generalmente se establecen condicionantes como plazos y el precio (Alessandri-Rodríguez, 2003).

En consecuencia, es posible manifestar que, el contrato de compra venta, es el documento, en donde las partes contractuales consagran un contrato, cuyo objetivo es que manifiesten la voluntad de obligarse a celebrar un contrato de venta de un determinado bien; en este contexto, lo requerimiento de perfección de este contrato es la necesidad de un pacto voluntario, en donde una parte contractual efectúa una oferta; mientras que, la otra la acepta, comprometiéndose a no celebrar una venta con otra persona (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

En este marco, para que se consagre el contrato de promesa de venta, es necesario cumplir con las exigencias generales para los contratos, como: el consentimiento voluntario de las partes contractuales, cumplir las formalidades fundamentales estipuladas en la normativa legal para el contrato de promesa de venta y la capacidad; en este marco, es clave entender que el contrato de promesa de venta como un acto independiente del contrato de venta y no complementario; consecuentemente, la principal finalidad del contrato de promesa de venta es brindar la escritura de la venta; difiriendo del contrato de venta en donde se produce la transferencia de dominio (Alessandri-Rodríguez, 2003).

PROMESA DE COMPRA

La promesa de compra es el acto jurídico en donde una de las partes contractuales se compromete obligatoriamente a adquirir un bien a la otra parte contractual por un valor establecido (Sorian, 2007). En este argumento, la promesa de compra es un contrato que tiene por finalidad que, las partes contractuales se comprometan a celebrar un contrato de compra de un bien establecido a futuro, cumpliendo con los plazos y los condicionantes estipulados dentro del contrato (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Por lo tanto, la obligación dentro del contrato de promesa de compra es de carácter unilateral, en donde solo una de las partes contractuales tiene la obligación de ejecutar una acción; y la otra parte, no asume ninguna responsabilidad. En consecuencia, para que el contrato de promesa de compra se convierta en una obligación bilateral, es necesario que este se encuentre ligado con una obligación de venta; en otras palabras, este debe encontrarse sujeto a un antecedente de oferta anterior de reserva o de venta de la otra parte contractual (Sorian, 2007; Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

PROMESA DE COMPRAVENTA

La promesa de compraventa esta conceptualizada como el acto jurídico, mediante el cual las partes contractuales asumen las obligaciones de celebrar un contrato de compraventa; estableciendo la obligación de compra por una parte y la obligación de venta a la otra parte contractual; en este contexto, esta promesa es el resultado del consentimiento voluntario entre las partes que han consensuado respecto al bien y el precio (Leal-Pérez, 1989)

En virtud de lo expresado, es pertinente señalar que, el contrato de promesa de compraventa involucra a las obligaciones de vender y adquirir; en este contexto, pese a que las obligaciones tienen naturaleza diferente, actúan de manera complementaria, frente al contrato de compraventa al que se ven comprometido en el futuro; en este tenor, el contrato de promesa de compraventa, se perfecciona cuando el contrato de compraventa se

ejecuta con los condicionantes y plazos estipulados dentro del contrato de promesa de compraventa (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

En este contexto, es posible una promesa de venta de manera proporcional a que exista una promesa de compra; en donde en el contrato de compraventa, las partes contractuales, asumen obligaciones independientes pero complementarias que permiten conseguir la finalidad del contrato de promesa de compraventa, en donde la una parte contractual asume el papel de vendedor y la otra de comprador (Larrea-Holguín, 2008).

Por lo tanto, el contrato de promesa de compraventa presenta un alcance doble; en este contexto, la obligación se extiende hacia las dos partes contractuales con la finalidad común de celebrar un contrato de compraventa dentro de un tiempo próximo. Asimismo, es clave recalcar que el contrato de compraventa presenta mayor frecuencia a la de los contratos unilaterales de promesa de compra o de venta; en este marco, es clave recalcar que existen otras causas que impulsan al uso del contrato de promesa de compraventa como la presencia de hipotecas sobre los bienes, ausencia de permisos municipales o plazos establecidos para que el comprador reúna el capital suficiente para adquirir el bien referido dentro del contrato de promesa de compraventa (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

Entre las características principales que debe poseer el contrato de promesa de compraventa se destacan que este debe ser solemne, nominado, principal y bilateral (Leal-Pérez, 1989). Entonces, el contrato de promesa de compraventa posee por lo menos cuatro características que permiten definirlo; en este marco, la característica de bilateral, exige que las obligaciones se expresen de forma recíproca y mutua entre las partes contractuales; por otra parte, respecto a la característica de nominado, hace referencia a que el contrato, debe encontrarse estipulado dentro del derecho positivo; es decir, la normativa jurídica vigente en los países como el Ecuador (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

En este sentido, se puede sostener que un contrato nominado es aquel que goza de regulación intrínseca, por lo que no es necesario la actuación de otras figuras jurídicas u otros tipos de contratos equivalentes; no obstante, existe la posibilidad de que, la normativa, remita de manera complementaria, requerimientos de ejecutarse otros tipos de contratos, especialmente cuando se trata de bienes inmuebles, lo que fortalece la característica de contrato típico o nominado (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Por otra parte, respecto a la característica de principal, esta se entiende que este tiene que ser considerado de manera independiente y no como complementaria o parte del contrato de compraventa, esto fortalece la fisiología jurídica que posee el contrato, por lo que este no necesita de ninguna otra forma de contrato para constituirse (Bejarano-Sánchez, 2011).

El contrato principal tiene su razón de ser y su explicación en sí mismo; surge en forma independiente y no es apéndice de otro contrato, pues cumple autónomamente su función jurídica económica. No requiere de la existencia de otro contrato para subsistir. (Bejarano, 2011, pág. 41)

Asimismo, dentro de la característica de principal, analizando el artículo 1458 del Código Civil ecuatoriano manifiesta que, el contrato goza de la característica de principal cuando este existe por sí mismo, sin el requerimiento de otro contrato. Por otra parte, dentro del artículo 1570 del Código Civil del Ecuador se manifiesta que la promesa de celebrar un contrato no genera obligación, a excepción de los siguientes condicionantes (Código Civil, 2005):

- Que se disponga por escrito, y bajo un documento de tipo público, por lo que se requiere que este goce de solemnidad de acuerdo con lo estipulado dentro del Código Civil del Ecuador.
- Que el contrato de promesa no atente contra la normativa legal vigente.

- Que dentro del contrato se estipulen plazos y condicionantes que permitan definir el periodo de celebración del contrato al que se han comprometido las partes contractuales.
- Que dentro del contrato se estipule de forma específica el contrato a celebrar al cual se han comprometido las partes contractuales, en donde las únicas ausencias para que se cumpla la perfección del contrato, es el cumplimiento de lo estipulado dentro de este.

CLASES DE COMPRAVENTA

De acuerdo con lo explicado por el Dr. Larrea Holguín en su libro Manual Elemental de Derecho Civil manifiesta que se puede establecer diversas clases de compraventa, dependiendo:

- 1) De los sujetos que intervienen
- 2) Los objetos
- 3) Ciertas modalidades (Larrea-Holguín, 2008)

Pero además manifiesta que, no existe motivo suficiente para tales clasificaciones, por cuanto nos hallamos ante una verdadera compraventa, sea que intervengan personas plenamente capaces o menores, interdictos u otros sujetos siempre que estos sean representados por medio de sus representantes legales, igualmente cuando se pretende transmitir el dominio de una cosa sea singular o universal de muebles o inmuebles; o cuando deba o no intervenir una autoridad; por ello piensa que no existe una razón suficiente para crear nuevas figuras jurídicas especiales con existencia o inexistencia de una cláusula que modifique de alguna manera las obligaciones del vendedor o comprador como las que confieren plazos, someten a condición, aumentan o disminuyen responsabilidad de uno u otro (Larrea-Holguín, 2008).

Sin embargo, en nuestro Derecho subsiste un doble ordenamiento jurídico privado, y concretamente el contrato de compraventa que está regulado no solo en el Código Civil, sino también el del Código de Comercio, ya que se habla de un contrato civil y un contrato mercantil. Desde el punto de vista de su estructura jurídica podemos manifestar que la compraventa civil y comercial son contratos idénticos; no obstante, por razón de la distinta función económica que ambos desempeñan, hay alguna diferencia en su regulación legal; se trata de diferencias que no tienen mayor importancia y se justifica una distinta regulación para ambos. Como base para la distinción debemos sentar el siguiente principio: “Es compraventa civil toda aquella a la cual el Código de Comercio no le haya atribuido naturaleza comercial” (Borda, 1999, p. 4).

Por lo que se puede decir con mayor precisión de acuerdo con este principio de que todo contrato de compraventa está regido por el Código Civil a menos que lo contrario esté dispuesto en el Código de Comercio. Entonces, el contrato de compraventa civil incluye obligaciones recíprocas para las dos partes contratantes en el cual una parte transfiere o se obliga a transferir el dominio de una cosa material o inmaterial y la otra parte paga o se obliga a pagar el precio convenido (Borda, 1999)

Mientras que en la compraventa comercial es cuando alguien compra una cosa para revenderla o alquilar su uso, ya que viene determinada por un doble dato, en primer lugar, se aplica tan sólo a la compraventa de mercaderías; en segundo lugar, se aplica a las compraventas en que tanto el comprador como el vendedor sean comerciantes. Por lo tanto, este contrato es de especial importancia en el campo mercantil, primero porque permite la circulación de los bienes, y segundo porque produce el intercambio de riqueza, propósito de comercio (Borda, 1999).

Para que la compraventa sea mercantil se debe hablar de la compra de cosas muebles, siendo por lo tanto dos los aspectos que sobresalen en este tipo de contrato: el ánimo de lucro (reventa) y la condición de mueble. Nuestro Código Civil admite algunas diferencias entre la compraventa civil y comercial o mercantil, así el artículo 2422 establece que prescriben en dos años la acción de mercaderes, proveedores y artesanos por el precio de los artículos que despachan a menudeo, mientras que el artículo 2423 dice que las prescripciones mencionadas corren contra toda clase de personas y no admiten suspensión alguna (Código Civil, 2005).

Otra diferencia es que las acciones civiles de acuerdo con el artículo 2415 prescriben en cinco años si son ejecutivas y en diez si son ordinarias, mientras que para el caso de ventas de un mercader al menudeo la acción dura solo dos años. De igual manera, de acuerdo con el Código Civil y

Mercantil la venta de cosa ajena es válida, y la única diferencia es igual sobre el régimen de la prescripción. Otro aspecto de la compraventa mercantil es de la intención de reventa con el ánimo de obtener lucro o ganancia, mientras que en la compraventa civil la intención es de transferir el dominio a cambio de un precio (Código Civil, 2005).

PROMITENTE COMPRADOR Y VENDEDOR

El promitente vendedor y comprador conforman las partes contractuales en el contrato de promesa de compraventa; en este argumento, en este contexto, se genera una obligación de hacer, para las dos partes procesales, quienes adquieren el compromiso obligatorio de celebrar un contrato de compraventa, manifestado de forma autónoma y voluntaria por las partes dentro del contrato de promesa de compraventa. Asimismo, es clave destacar que, dentro de este tipo de contrato, se presenta la peculiaridad de que las partes procesales actúen al mismo tiempo como deudores y acreedores; por lo tanto, ambas partes se ven obligadas a completar el contrato de compraventa (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Asimismo, es clave señalar que, en caso de incumplimiento de los términos estipulados en el contrato, la parte acreedora, tiene la capacidad de reclamar a la parte deudora, que se ejecute el contrato de compraventa de acuerdo con lo expresado dentro del contrato de compraventa. En este sentido, dentro del Código Civil del Ecuador, en el artículo 1570 manifiesta que, cuando ocurra la perfección del contrato de promesa de compraventa, se da paso a lo dispuesto dentro del artículo 1569; en otras palabras, se crea la obligación de hacer, en donde la obligación de celebrar el contrato de compraventa, es única para las dos partes; y puede ser transmisibles cuando se produzca el deceso de una de las partes contractuales; siempre y cuando el tercero acepte la herencia causal (Código Civil, 2005; Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Por otra parte, es clave destaca que debido a la ausencia de tiempos de prescripción en el contrato de promesa de compraventa; este se

encuentra sujeto a los condicionantes que rigen de forma general para los contratos; en este marco, se establece el plazo de diez años, contados a partir del momento en que se contrajo la obligación (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

De igual forma, analizando las obligaciones a las que se comprometen las partes contractuales; empezaremos destacando las obligaciones que posee el prominente vendedor, en donde se reconoce principalmente: la obligación de mantener la oferta perpetrada al prominente comprador, en los plazos establecidos dentro del contrato; la obligación de no ejecutar enajenaciones a terceros, sobre el bien referido dentro del contrato de promesa de compraventa, y ejecutar la venta, dentro de los plazos establecidos y cuando el prominente comprador, haga efectivo el derecho a compra reconocido dentro del contrato (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Por otra parte, entre las obligaciones que se generan al prominente comprador, se encuentran vinculadas principalmente con el pago; en donde las principales obligaciones son: cancelar un valor de anticipo, al momento de ejecutar el contrato de promesa de compra venta, y cancelar el valor restante al momento en que se ejecute el contrato de compraventa; asimismo, se encuentra obligado a cumplir con los términos establecidos dentro del contrato de promesa de compra venta (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

GARANTÍAS ESTABLECIDAS EN LA PROMESA

Analizando las arras estipuladas dentro de la promesa, estas pueden entenderse como el bien que se condiciona, para garantizar la celebración del contrato de compraventa; en este contexto, dichas prendas conforman una cláusula de carácter real; mismas que revisten de validez al contrato de compraventa (Leal-Pérez, 1989; Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Entonces, las garantías o arras, en sí mismas conforman un contrato de características anexas; en este contexto, a lo largo de la historia se han definido dos tipos de garantías, la primera hace referencia a las arras

confirmatorias; mientras que, la segunda se encuentra compuesta por la arras de retracción; analizando estas últimas, es clave señalar que, dentro del Código Civil, en el artículo 1742 se manifiesta que, si la venta se efectúa con garantías, esta requiere de una prenda que asegure la celebración del contrato de compraventa; en este marco, las dos partes contractuales gozan de la posibilidad de retracción; es decir, quien brinda las arras, las pierde; mientras el que ha recibido las garantías tiene la posibilidad de duplicarlas (Código Civil, 2005; Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

En consecuencia, dentro de la normativa civil del Ecuador, se manifiesta de manera clara que las partes contractuales involucradas en un contrato de promesa de compraventa en donde se vean inmersas garantías de retracción; las consecuencias jurídicas del incumplimiento de lo establecido dentro del contrato será la pérdida de la garantía o prenda de quien la haya proporcionado; por otra parte, en el caso de que la parte que recibió la garantía se excuse de la celebración del contrato de compraventa, este tiene la obligación de duplicar el valor entregado como garantía a quien se lo proporciono (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

De igual forma, existe el requerimiento de cuando existan arras, que obliguen a una de las partes contractuales a entregar una prenda que garanticen la celebración del contrato de compraventa; estas deberán estar correctamente estipuladas dentro del contrato, con la finalidad de que den paso a consecuencias jurídicas (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Por otra parte, analizando las garantías confirmatorias, estas se brindan como parte de pago del bien referenciado; en este sentido, dentro del Código Civil ecuatoriano, en el artículo 1744, señala que, si de manera expresa se entregaron arras como parte de pago, o como un signo del interés que presenta el promitente comprador, la venta será perfecta, siempre y cuando no se afecte los términos establecidos dentro del artículo 1740 del Código Civil, dentro de su segundo apartado, en donde señala que, en ausencia de estipulaciones por escritos, las partes contractuales tienen la posibilidad de retracción de acuerdo a los términos indicados en

los artículos 1738 y 1739 (Código Civil, 2005; Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

En igual sentido, y referente a los contratos de promesa de compraventa, estos presentan la posibilidad de uso de arras o garantías que deben encontrarse estipuladas dentro del contrato; esto se da debido a que, el contrato de promesa de compraventa se manifiesta con carácter de bilateralidad, por lo que las obligaciones mutuas, permiten configurar a las arras penitenciaras o de retracción (Código Civil, 2005; Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

PLAZOS

Considerando que la principal razón que motiva a la celebración de un contrato de promesa de compraventa; es que las partes no pueden efectuar el contrato de compraventa en ese momento; en consecuencia, uno de los factores de mayor importancia dentro del contrato de promesa de compraventa es la estipulación de plazos y condicionantes para la celebración del contrato de compraventa (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

En este contexto, se vuelve imprescindible determinar los tiempos en los que las partes deben efectuar las obligaciones comprometidas dentro del contrato de promesa de compraventa, estipulando los plazos en los que se debe celebrar el contrato fijado; en este marco, el periodo puede ser establecido mediante dos mecanismos; el primero consiste en la fijación de plazos; mientras que el segundo hace referencia a la estipulación de condicionantes (Meza, 1955).

Por otra parte, el plazo puede ser definido como el periodo determinado para cumplir las obligaciones dentro de un contrato; estos pueden ser de carácter tácito o expreso (Bustamante-Muñoz, 1959). En este contexto, el establecimiento de plazos dentro de un contrato de promesa de compraventa se trata de un mecanismo de estipulación de mayor eficacia; frente al condicionante de celebrar un contrato de compraventa en un periodo próximo (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

En consecuencia, la determinación de plazos dentro del contrato de promesa de compraventa permite posponer la exigencia del cumplimiento de las obligaciones de las partes contractuales; estableciendo un plazo de suspensión; en esta forma, se entiende que, el contrato debe cumplirse, solo cuando el plazo determinado haya finalizado (Meza, 1955).

CAPACIDAD DE CONTRATAR

Analizando la capacidad jurídica que reviste a las partes contractuales para establecer un contrato; es necesario referirnos al Código Civil ecuatoriano, en donde, dentro del artículo 1462 se indica que, todos los seres humanos disponen de la capacidad de efectuar un contrato, con las excepciones de incapacidad previstas en la ley (Código Civil, 2005; Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

En este sentido, la capacidad de contratar se encuentra definido como la idoneidad de un ser humano de astringir obligaciones y alcanzar derechos; es decir, la capacidad de obligarse intrínsecamente y sin presión de terceros a establecer un contrato (Leal-Pérez, 1989). En este tenor, dentro del artículo 1734, de Código Civil del Ecuador, se dispone que, para la celebración de un contrato de venta, la totalidad de personas que no son catalogadas como inhábiles gozan de la capacidad de establecer todo tipo de contrato (Código Civil, 2005; Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Respecto a la capacidad de contratación de las partes contractuales, es necesario destacar que algunos juristas entienden a esta concepción como la aptitud que poseen las partes, para que el contrato sea válido; en este marco, la capacidad de contratación afecta tanto al prominente comprador como al prominente vendedor (Rojina-Villegas, 1980).

En este contexto, es necesario referirnos que la capacidad de contratación también debe ser analizada dentro del contrato de compraventa; en donde el contrato de promesa de compraventa difiere con los requerimientos de capacidad de contratación establecidos dentro del contrato de compraventa; en estos términos, el contrato de promesa de compraventa es poco útil, ya que en el futuro este se verá viciado por nulidad (Treviño, 2008)

El artículo 1735 del Código Civil, (2005) establece las siguientes excepciones en la capacidad de contratar:

- Entre individuos que presenten parentesco cercano o sean esposos.
- Que no exista conflicto de intereses en relación con el puesto laboral en el que se desenvuelven las partes.

Por otra parte, dentro de los artículos 1739 y 1765 de Código Civil, (2005), prevén las siguientes excepciones:

- Cuando se vean inmersos conflictos de índole legal o convencional.
- Por el surgimiento de nuevas disposiciones de parte del aparato fiscal ecuatoriano; en este marco, se establece la prohibición a los extranjeros de comprar terrenos dentro de la franja limítrofe.

OBLIGACIONES DE HACER

Analizando las obligaciones a las cuales se compromete las partes contractuales es necesario referirnos al artículo 1454 del Código Civil, (2005) en donde manifiesta que la convención o contrato, tiene la capacidad de establecer obligaciones de no hacer, de hacer o de dar; en este tenor, el contrato de promesa de compraventa se encuentra dotado de obligaciones de hacer; en donde, la promesa radica en una acción que conduce a la celebración de otro contrato a futuro (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018; Rojina-Villegas, 1980).

Asimismo, la obligación de hacer impone a una de las partes contractuales que juega el papel de deudor dentro del contrato de ejecutar una acción demandada por la otra parte contractual que cumple el rol de acreedor, con la finalidad de satisfacer sus intereses; en este sentido, desde el punto de vista dogmático, es posible clasificar a las obligaciones en dos categorías; la primera de hacer las obligaciones contraídas dentro del contrato y en la obtención de un resultado a favor del acreedor (Arnau, 2009; Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Analizando la génesis jurídica de la obligaciones de hacer, es posible manifestar que estas son consideradas como positivas debido a que se encuentran conformadas por una acción, prestación, comportamiento, actividad, etc.; en este sentido, cuando dentro del documento contractual se han establecido obligaciones de hacer; automáticamente una de las partes contractuales pasa a ser deudor, o individuo pasivo respecto a la obligación adquirida; por otra parte, también se genera un sujeto activo o acreedor, en donde puede involucrarse terceras personas con la finalidad de recibir un beneficio establecido (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Dentro del contrato de promesa de compraventa, se da un fenómeno en donde ambas partes contractuales cumplen con el rol de acreedor y deudor a la vez, comprometiéndose a efectuar el contrato de compraventa en un tiempo venidero; en este contexto, es importante que en las obligaciones de hacer, se dispongan los plazos y las condicionantes bajo la cual se deberá celebrar el contrato de compraventa; en caso de ausencia de estos elementos, las obligaciones se deberán cumplir conforme la naturaleza de las obligaciones y las circunstancias que presenten cada caso. En consecuencia, se destaca la necesidad de establecer plazos y condicionantes dentro del contrato de promesa de compraventa (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018; Rojina-Villegas, 1980; Treviño, 2008).

SANEAMIENTO POR EVICCIÓN

La palabra evicción procede del latín *evictionem*, que traducido, significa vencer o perder algo en juicio, es decir de acuerdo con la etimología, es la pérdida de un derecho por consecuencia de una sentencia condenatoria.

Por cuanto, la evicción es un acto de iniciativa que entraña a comprador y vendedor, por virtud de la cual la cosa comprada pasa a ser propiedad de un tercero total o parcialmente, consistiendo el saneamiento por evicción en la indemnización de daños y perjuicios debida por el vendedor al comprador que ha sido privado por sentencia firme y en virtud

de un derecho anterior a la compra, de todo o parte de la cosa comprada (Badenes-Gasset, 1968, p. 368).

Denomina el precepto saneamiento a lo que la doctrina y el Derecho extranjero conoce por garantía. La obligación de garantía es la que contrae el vendedor de procurar al comprador la posesión pacífica y útil de la cosa, y de indemnizarle de los daños y perjuicios en el caso de que aquel compromiso no obtenga cumplimiento.

Petit habla sobre la garantía de evicción y dice que:

No basta que el vendedor haya entregado al comprador la libre posesión de la cosa vendida; es preciso también que esta posesión sea duradera. Si, pues un tercero hace reconocer en justicia su derecho sobre la cosa, y despoja al comprador, es decir, se la quita en totalidad o en parte, el vendedor está obligado a ir en auxilio del comprador, y, si no ha podido impedir la evicción, a reparar las consecuencias, indemnizándole; esa es la obligación de garantía (Petit, 1999, p. 367).

Guillermo Cabanellas define el saneamiento como: “La obligación que pesa sobre el vendedor, convertido por ley en garante del daño que el comprador pueda sobrevenir por efecto de la cosa enajenada, ya por vicio de esta o por ser turbado en su posesión por causa anterior a la compraventa” (Cabanella-de Torre, 2007).

Alessandri Rodríguez manifiesta que el vendedor no solamente debe entregar la cosa vendida, sino que debe, por regla general garantizar al comprador que podrá disfrutar de la cosa. No podría el comprador beneficiarse como le corresponde, si es despojado de la cosa o si esta resulta inservible, de aquí que la garantía del vendedor opera en dos formas: contra la evicción y contra los vicios ocultos del objeto vendido (Alessandri-Rodríguez, 2003).

La garantía de evicción significa que el vendedor ha de asegurar al comprador la justa indemnización si es despojado legalmente de la cosa, sea total o parcialmente. Todavía hay que añadir, que la garantía de evicción se refiere a causas anteriores a la venta, o por las cuales sea responsable el vendedor. De ninguna manera, el vendedor tendrá que responder por actos, omisiones, imprudencias, errores del comprador o por hechos legales de terceros que no dependen de ninguna manera de su voluntad (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018; Rojina-Villegas, 1980; Treviño, 2008).

Muchos autores señalan lo que en primer término el vendedor garantiza al comprador que él mismo, no privará a su contraparte de la cosa cuyo dominio y posesión ha transmitido. El primero que debe respetar la propiedad y posesión del comprador es quien le vendió. La doctrina extiende los casos de evicción no solamente a las sentencias que privan al comprador de la posesión o la propiedad, sino a cualquier acto jurídico que produzca el mismo efecto. Se engloba así también los actos administrativos legítimos y definitivos, que producen un efecto similar al de una sentencia judicial (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018; Rojina-Villegas, 1980; Treviño, 2008).

El vendedor responde de las causas "anteriores" a la venta, no de las que surgen después. Sin embargo, ciertas acciones u omisiones del vendedor pueden reanudar en que el comprador sea despojado legalmente de la cosa y el vendedor tendría que garantizar contra la evicción. La evicción de la cual debe garantizar el vendedor se refiere a la totalidad de la cosa o a una parte de ella; tanto si el comprador es privado de toda la propiedad, como si solamente pierde una parte, tiene derecho a que el vendedor le indemnice en proporción a todo o a la parte perdida jurídicamente (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018; Rojina-Villegas, 1980; Treviño, 2008).

El artículo 1805 recoge este principio que pertenece a la doctrina universal. "Hay evicción de la cosa comprada. Cuando el comprador es privado del todo o parte de ella por sentencia judicial" (Código Civil, 2005).

SANEAMIENTO POR VICIOS REDHIBITORIOS

Así como el vendedor debe garantizar en el plano jurídico que el comprador tendrá la propiedad y la pacífica posesión de la cosa, en cuanto depende de aquél; también está obligado a garantizar que la cosa vendida carece de vicios redhibitorios. Entonces, se entiende por vicios redhibitorios los defectos de la cosa vendida, que la hacen impropia para su objeto; agregando la doctrina que estos vicios deben ser graves y ocultos (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018; Rojina-Villegas, 1980; Treviño, 2008)..

El saneamiento por vicios ocultos asegura la posesión útil, y procede en caso de perturbación económica de la posesión de la cosa merced a la existencia de vicios o defectos (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018; Rojina-Villegas, 1980; Treviño, 2008).

El artículo 1798 señala con precisión que: "Son vicios redhibitorios" los que reúnen las cualidades siguientes:

- Haber existido al tiempo de la venta (Código Civil, 2005).
- Ser tales que por ellos la cosa vendida no sirva para su uso natural, o sólo sirva imperfectamente, de manera que sea de presumir que, conociéndolos el comprador, no la hubiera comprado a mucho menos precios (Código Civil, 2005).
- No haberlos manifestado el vendedor, y ser tales que el comprador haya podido ignorarlos, sin negligencia grave de su parte, o tales que el comprador no haya podido fácilmente conocerlos en razón de su profesión u oficio" (Código Civil, 2005).

Es decir que al hablar de carácter de "ocultos", se refiere al conocimiento real o posible del comprador. Pudiendo ser circunstancial el hecho de que el vendedor los haya conocido o no; si los conocía, debía manifestarlos al comprador, salvo, que fueran tan evidentes que no se requería ninguna observación. La omisión por parte del vendedor de

manifestar los vicios de la cosa al comprador constituye mala fe y le responsabiliza como a todo el que actúa de mala fe. Esta actitud, puede llegar al extremo de engañar expresamente, de ocultar, disimular o mentir sobre las condiciones de la cosa, con la intención de perjudicar al comprador, y entonces se configura la actitud dolosa, que acarrea la máxima responsabilidad (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018; Rojina-Villegas, 1980; Treviño, 2008).

EL NOTARIO Y SU PAPEL EN LOS CONTRATOS DE PROMESA DE COMPRAVENTA

En este contexto, es clave empezar definiendo a los notarios, los cuales son entendidos como personas que dan fe públicamente, de diferentes aspectos que son demandados por la sociedad; en este contexto, el notario se encuentra revestido de competencias estatales; de tal forma que, en las diferentes intervenciones de estos y los textos en donde se expresen su firma y sello, son considerados herramientas públicas, debido a que en estas se manifiesta validez y seguridad jurídica (Lucas-Baque & Albert-Márquez, 2019; Torres-Hermida, 2021)

Entonces, el notario es encargado de brindar validez tanto a contratos, negocios, o actos jurídicos que se manifiesten; en consecuencia, el notario debe tener la capacidad de registrar y ampliar la voluntad de las diferentes partes contractuales, destacando la plena validez, dentro del sistema judicial de los Estados; en este sentido, es elemental el total conocimiento de los procesos de formalización y los documentos, en donde este expresa su firma, y de la integración ordenada de los documentos que reposan dentro de la notaria; de tal forma, el notario presenta competencias que se respaldan de acuerdo a como se potencializan sus roles; en este contexto, una equivocación, da lugar a que se generen diferentes tipos de responsabilidades publicas (Quevedo, 2015; Torres-Hermida, 2021)

En tal virtud, la función de los notarios es ejecutar diferentes negocios jurídicos, mediante acoplamiento de forma, con la finalidad de cumplir con las formalidades exigidas dentro de la normativa legal en vigor. En este marco, proceden a generar copias exactas que presentan la validez

de títulos, dentro de diferentes sitios en donde estas se busquen representar. Analizando entonces las responsabilidades a las que se encuentra sometido el notario, en caso de equivocaciones, se destaca la responsabilidad fiscal, responsabilidad civil, responsabilidad penal y responsabilidad administrativa (Torres-Hermida, 2021).

En este contexto, se ha postulado que el oficio de los notarios se remonta a 2.600 años A.C; en este contexto, dicha profesión se viene desarrollando para ajustarse a las exigencias de las sociedades privadas y públicas (Naranjo, 2018). Entonces, dentro de la evolución de las sociedades y problemática generada entre sus actores, la presencia de los notarios se convertía en una pieza elemental para la solución de dichos conflictos; en este contexto, los notarios eran solicitados para brindar testimonio de actos o hechos, que se solemnizaban únicamente con la presencia de dichos actores que en la actualidad, sirven para brindar garantías a las personas dentro de diferentes negociaciones jurídicas (Torres-Hermida, 2021).

ANÁLISIS DE LA SEGURIDAD JURÍDICA POR PARTE DE LOS NOTARIOS

Dentro del Ecuador, la seguridad jurídica se encuentra consagrada como un principio a nivel constitucional, por lo que este se refleja en un derecho elemental de los seres humanos; en este contexto, se manifiesta que el Estado ecuatoriano, se encuentra obligado de brindar a los miembros de la sociedad, mecanismos mediante los cuales se pueda garantizar a su patrimonio, familia y derechos, con la finalidad de que estos no sean vulnerados (Lucas-Baque & Albert-Márquez, 2019; Torres-Hermida, 2021)Entonces, el notario dentro de sus competencias como parte del aparataje estatal, es el encargado de vigilar: contratos, actos y negocios jurídicos, que se brindan revestidos de legalidad, debido a que estos gozan de un testimonio público que acredita su validez; brindando tranquilidad a la población frente a incertidumbres por eventuales estafas (Torres-Hermida, 2021).

En este contexto, la seguridad jurídica juega un rol clave dentro de las acciones estatales, en donde estas pueden ser catalogadas de antijurídicas cuando no se encuentran vinculadas con principios elementales de la seguridad dentro de los contratos. En tal forma, la seguridad jurídica y los notarios van de la mano, con la finalidad de que el Estado pueda cumplir con las obligaciones de otorgar garantías judiciales a los ciudadanos; con la finalidad de que estas se reflejen en mayores niveles de armonía, justicia y paz dentro de la sociedad (Luna, 2015; Torres-Hermida, 2021)

En este sentido, el papel del notario, se consagra dentro de los textos notariales, o documentos notarizados; en este contexto, de los beneficios generados por las propiedades de estos, se transforman en un elemento sustancial dentro de la seguridad jurídica en los Estados; entonces, la seguridad jurídica que brinda el notario a los ciudadanos se hace efectiva a través de la fe pública, en donde la norma, atribuye a los hechos que son verificados por el notario y que se encuentran consagrados dentro del documento notarial (Torres-Hermida, 2021).

En este marco, el notario expresa su voluntad de acuerdo con los parámetros normativos que rigen en el país; en donde esta se vuelve un instrumento jurídico de gran eficacia y garantía. En otras palabras, el notario, se encarga de unir a la voluntad con las concepciones legislativas; en donde la calidad de su labor, se encuentra establecido como un requerimiento lógico; de tal forma, no es válido que el notario mantenga un dominio de la normativa legal, la doctrina jurídica y las herramientas jurisprudenciales, cuando estos desconocen lo que la sociedad demanda para solucionar sus conflictos; por lo tanto, las bases en donde se sostiene la seguridad jurídica que deben otorgar los notarios son: el dominio de la normativa legal y el conocimiento de la voluntad de las partes contractuales, con la finalidad de llegar a un acoplamiento en donde se consagren las voluntades de ambas. Por lo tanto, los notarios como instrumentos de seguridad jurídica a nivel preventivo tienen la obligación estatal, de ejecutar

acciones que permitan dar validez tanto a documentos privados como públicos (Correa, 2017; Torres-Hermida, 2021).

De tal forma, la seguridad jurídica manejada de forma preventiva da garantía de la validez y la eficacia de los documentos; esto se traduce en mayor confianza dentro de los titulares de los derechos, a que las acciones expresadas en el contrato se mantendrán de forma inalienable; en donde son los notarios los responsables de garantizar la seguridad jurídica dentro de la temática de negocios; interfiriendo en la transferencia y comercialización de bienes y derechos; mediante, el control de legalidad dentro de los diferentes documentos, con la finalidad de revestir de seguridad jurídica al manejo de los documentos (Torres-Hermida, 2021).

IMPORTANCIA DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

Entre los contratos onerosos tiene especial relevancia los contratos de cambio. Desde el punto de vista económico el cambio es un hecho fundamental, y la forma jurídica más importante y representativa de ese hecho es la compraventa. Desde el punto de vista jurídico el contrato de venta como contrato consensual se forma por el solo acuerdo de las partes solo consensu. Este tipo de contrato se deriva del derecho de gentes, ya que constituye un procedimiento de uso tan frecuente y de tan grande utilidad en la práctica, que se le encuentra casi en todas las legislaciones (Badenes-Gasset, 1968).

La importancia fundamental en la intersección del Derecho y la Economía, la compraventa representa un aspecto especialmente relevante, sea desde el punto de vista jurídico por el estudio de sus instituciones y las aportaciones al tema de estudio, sin perjuicio de las necesarias inserciones para el ajustado acomodamiento a la realidad social de nuestro tiempo. El estudio del contrato de compraventa radica sobre todo en la frecuencia de su utilización cotidiana, sea desde el punto de vista jurídico legal, como de su trascendencia económica social (Badenes-Gasset, 1968).

Nuestro Código Civil dedica a la compraventa el Título XXII del libro cuarto, regulando en lugar preferente tal como corresponde a la importancia de la institución, pues articula la materia antes que todos los demás contratos generadores de obligaciones. Dentro del Derecho contractual una de las instituciones básicas es el contrato de compraventa; elevado este contrato al rango de contrato tipo de los contratos bilaterales, las normas propias de la compraventa se han extendido a todos los contratos de prestaciones recíprocas, cuyos problemas se despuntaron primero precisamente en la compraventa como contrato bilateral el más antiguo y frecuente, y por ser tal constituye el contrato más detenida y cuidadosamente disciplinado por el legislador. Al ser la compraventa un medio por el cual las personas intercambian bienes por dinero (efectivo, cheques, letras de cambio), podemos manifestar que la función jurídica

garantiza a los particulares la legalidad de la transmisión de la propiedad y de sus efectos jurídicos (Código Civil, 2005).

La importancia de la función jurídica y económica de la compraventa es indudable ya que anteriormente se manifestó que tiene mayor importancia entre los contratos de su clase; en primer lugar se trata de un contrato traslativo del dominio o propiedad; y, en segundo lugar por el número de contratos que se realizan de manera cotidiana. Además, por su importancia social, y su frecuente empleo el contrato de compraventa ocupa en la vida jurídica un lugar importante constituyéndose en uno de los contratos en primera línea entre los contratos civiles. Igualmente podemos manifestar que con la expresión compraventa se menciona una significativa característica. La palabra venta y la palabra compra están indisolublemente unidas y solo representan dos aspectos de una misma unidad conceptual; aún más se puede decir a simple vista venta o compra, porque la primera comporta correlativamente la segunda y viceversa (Código Civil, 2005).

Al ser la compraventa un contrato bilateral, consensual, nace de la voluntad de las partes; se caracteriza por engendrar derechos y obligaciones para ambas partes, por lo cual un sujeto llamado vendedor, se obliga a transferir un derecho a otro sujeto denominado comprador, la propiedad de una cosa corporal o incorporal (herencia, créditos, derechos, acciones) mediante un precio en dinero. La compraventa implica la entrega de una suma de dinero al vendedor; que es el precio. Si en lugar de monedas el comprador le entrega al vendedor otra cosa, el contrato no sería una compraventa, sino una permuta (Badenes-Gasset, 1968).

Luego de estudiar el criterio de varios doctrinarios o analistas, se puede concluir afirmando que el contrato de compraventa es indiscutiblemente el más importante dentro de los de su clase, ya que constituye la principal forma moderna de adquisición de riqueza y el medio primordial de adquirir el dominio.

El Dr. Guillermo Cabanellas de Torres en su Diccionario Jurídico Elemental, al respecto emite las siguientes definiciones:

- **Compraventa o compra y venta:** Esta segunda denominación, aun siendo la empleada en los Código Civiles de la Argentina y España, va cayendo rápidamente en desuso (Cabanellas, 2012). Habrá compraventa cuando una de las partes se obligue a transferir la propiedad de una cosa a la otra, y ésta se obligue a recibirla y a pagar por ella un precio cierto en dinero.
- **Compraventa con reserva de dominio:** modalidad de ese contrato que se da a veces cuando la compra no se hace al contado, sino con el pago de precios a plazos. Consiste esta cláusula en mantener al vendedor su propiedad sobre la cosa vendida hasta obtener el pago total por parte del comprador, no obstante, la entrega a éste de la cosa vendida (Cabanellas, 2012). Al tratarse de un Diccionario Jurídico, nos remite a conceptos breves, pero que son el fundamento de los Doctrinarios.

El concepto más exacto de la compraventa incluye las obligaciones recíprocas de las dos partes contratantes de transferir la propiedad de la cosa y del pago de su precio. Se trata, pues, de una entrega de algo cuyo dominio o propiedad se quiere transferir. De aquí que no hay compraventa en la mera cesión de un derecho parcial sobre la cosa, sin transferir el dominio ni comprometerse a ello (Cabanellas, 2012).

De esta manera se generaliza el considerar a la compraventa como un contrato apto para transferir la propiedad. Sin embargo, esta transferencia puede entenderse de dos formas: inmediatamente, por el sólo efecto del contrato, o bien como el cumplimiento de la obligación contractual mediante algún otro acto o formalidad tal como el pago efectivo, la entrega o tradición de la cosa, o el cumplimiento de especiales formalidades, como la escritura pública (Larrea-Holguín, 2008).

Dentro de la concepción plenamente consensual caben todavía algunos matices, así el objetivo principal que se persigue en el contrato es

el de transmitir el dominio de las cosas o derechos, bien sea que dicha transmisión se opere por el mero contrato, si se trata de cosas ciertas y determinadas, bien que se efectúe con posterioridad tal como sucede con las cosas determinadas solo en especie (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Si se entiende que, la compraventa es un contrato consensual, resulta lógico que produzca sus efectos desde el momento en que existe el consentimiento, mientras que, si la compraventa se considera perfeccionada solamente con la entrega de la cosa, se da a la compraventa un carácter de contrato real.

ELEMENTOS ESENCIALES Y CONSTITUTIVOS DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

Valdivieso-Bermeo, (2012) en su Libro Tratado de las Obligaciones y Contratos al respecto a la compraventa manifiesta que los elementos esenciales del contrato de compraventa son:

ELEMENTOS PERSONALES O SUBJETIVOS

- Comprador
- Vendedor

En el orden subjetivo, cada parte contratante puede estar representada por una o más personas, puede estar constituida también por personas naturales o jurídicas. Además, pueden intervenir directamente y en forma personal los contratantes, o pueden hacerlo a través de los mecanismos de delegación y representación.

ELEMENTOS REALES U OBJETIVOS

- Precio
- La cosa vendida.

Desde el punto de vista del objeto, puede ser materia de la venta las cosas materiales e inmateriales, singular (especies o cuerpos ciertos), y las genéricas, de cantidad determinada o determinable, los bienes individuales y colectivos, de presente y de futuro con tal que lleguen a existir al tiempo

en que deba cumplirse la entrega; el precio o contraprestación, es el equivalente monetario del valor de la cosa que se vende, es otro objeto, con las naturales características que el poder liberatorio de la moneda ofrece. Debe ser cierto y determinado, pero en ningún caso puede quedar al arbitrio de uno de los contratantes.

ELEMENTOS CONSTITUTIVOS PARA LA VALIDEZ DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA:

- Capacidad
- Consentimiento
- Objeto lícito
- Causa lícita.

Guillermo Cabanellas manifiesta que Comprador “Es la persona quien mediante un cierto precio adquiere la cosa que otro le vende”. Al igual manifiesta que Vendedor “Es la persona que vende la cosa que el comprador adquiere en propiedad” (Cabanella-de Torre, 2007, p. 77).

En todo tiempo la doctrina, las legislaciones y la jurisprudencia han reconocido como principales obligaciones del vendedor de entregar la cosa vendida y garantizar al comprador la pacífica posesión de ella, mientras que el comprador se obliga fundamentalmente a pagar el precio establecido según las bases fijadas en el mismo contrato.

EL PRECIO

El precio es el elemento más característico de la compraventa, y consiste en la suma de dinero que el comprador se obliga a entregar a cambio de la cosa. Se suelen señalar como requisitos del precio el de ser verdadero y los de ser cierto o determinado y consistente en dinero que se paga por la cosa comprada, aunque se admite muchas formas de representación, desde monedas o billetes, hasta títulos de crédito, por lo que el precio debe ser determinado y normalmente fijador por la voluntad actual de las partes contratantes (Cabanella-de Torre, 2007).

LA ENTREGA DE LA COSA

En principio, pueden ser objeto del contrato de compraventa todas las cosas, tanto las corporales como las incorporales y los derechos, los muebles y los inmuebles, las presentes y las futuras, las específicas y las genéricas. Sin embargo, la idoneidad de la cosa para ser objeto del contrato presume tres requisitos: existencia real o posible, licitud, y determinación (Cabanella-de Torre, 2007).

La entrega de la cosa conlleva necesariamente la intención del vendedor de transferir el dominio de la cosa vendida al comprador, y va precedida de un título traslativo de dominio, que es la compraventa; entendiéndose dicha entrega en un doble sentido como paso o transmisión de la posesión de manos del vendedor al comprador o como transferencia de dominio.

El artículo 719 menciona algunos medios de realizarla tradición de los bienes corporales muebles. Y de traspasar el dominio, este tipo de tradición es real cuando la cosa pasa materialmente, de manos del tradente a manos del adquirente. Es muy frecuente en las ventas que se realizan en los establecimientos de comercio en las que el vendedor entrega, en sus manos, al comprador, la cosa vendida (Código Civil, 2005).

LA CAPACIDAD

Es la idoneidad o aptitud de una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones jurídicos. La capacidad legal consiste en poderse obligar por sí misma y sin el ministerio o la autorización de otra. En nuestra legislación, la capacidad legal constituye la regla general, mientras que la excepción es la incapacidad, así lo declara EL Código Civil: "Toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces". Por ello quien entrega o quien recibe debe tener capacidad para realizar actos jurídicos, o a su vez estar representados legalmente por otro que actúe por ellos, como un representante legal o un mandatario (Código Civil, 2005).

EL CONSENTIMIENTO

Procede de las voces latinas etimológicas "cum sentiré", sentimiento compartido, concierto de voluntades, manifestación compartida de la voluntad de dos o más personas, es uno de los elementos fundamentales en los actos jurídicos y por lo mismo constituye requisito indispensable para la validez de los contratos de compraventa, por cuanto es la manifestación de la voluntad de las personas para establecer vínculos entre sí, que llevan a la creación de derechos y al cumplimiento de sus consiguientes obligaciones (Alessandri-Rodríguez, 2003; Código Civil, 2005; Larrea-Holguín, 2008).

Para que el cumplimiento surta efectos legales no sólo es preciso que se manifieste explícita o implícitamente, sino que debe hallarse libre de cualquier vicio o defecto. Los vicios del consentimiento son el error, la fuerza y el dolo.

OBJETO Y CAUSA LÍCITA

Para analizar el objeto y la causa lícita, es necesario referirnos al artículo 1461 del Código Civil, (2005) en donde manifiesta, que para que un individuo tenga la capacidad de exigir el cumplimiento de las obligaciones referidas dentro de un contrato, se requiere de: un consentimiento voluntario de las partes implicadas, la capacidad de contratación entre las parte y que el consentimiento de determinado acto jurídico se enmarque en un objeto lícito representado por una causa lícita (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

En este argumento, analizando el objeto lícito, es posible señalar que, el objeto se encuentra comprendido como una conducta en la que se debe basar el deudor, y que constituye el sentido por el cual se configura el contrato (Cevallos-Vásquez, 2011). En este marco, se entiende que la definición de objeto es diversa entre la doctrinas jurídica; entonces, existen criterios que conceptualizan al acto jurídico como una expresión de voluntad efectuada, con la finalidad de modificar, crear o extinguir, derechos del tipo subjetivo, por lo que los derechos y obligaciones se

definirán a partir del contrato (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018; Vial-del Río, 2006) Iván Torres Proaño y Cecilia Salazar Sánchez

Por otra parte, analizando la causa lícita, es posible manifestar que esta se encuentra clasificada en tres definiciones principales; la primera hace referencia a la causa eficiente, mismo que se comprende como el factor que promueve el efecto jurídico, en este contexto, las obligaciones se basan en las causas eficientes. Asimismo, la causa final se entiende como la finalidad que posee el contrato; es decir, el consentimiento voluntario de accionar, en donde se mantiene la estructura expresada dentro del contrato; finalmente la causa motivo, o también denominada como ocasional, se encuentra conformado por el objeto lejano y el factor de acto; esta se establece bajo parámetros psicológicos y personales; en este marco, el ocasional, constituye la razón para celebrar un contrato, bajo circunstancias establecidas (Torres-Proaño & Salazar-Sánchez, 2015)

Causa motivo u ocasional, está constituida por el fin lejano y variable de un acto y es de carácter estrictamente personal y psicológico, es el móvil, la razón que lo impulsa a celebrar un acto o contrato en determinadas circunstancias. (Torres & Salazar, 2016)

Por otra parte, desde la normativa civil ecuatoriana, la causa se encuentra definida dentro del artículo 1483 del Código Civil, (2005), en donde manifiesta que, no es posible que exista una obligación sin la presencia de una causa lícita y real; en este contexto, la causa se encuentra comprendida como la razón que motiva la celebración del contrato; por otra parte, las causas ilícitas o prohibidas por la ley, son contrarias a la normativa jurídica y al orden constitucional de un estado (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

CLÁUSULA PENAL

En la actualidad, habitualmente se incorpora dentro de los diferentes tipos de contratos una cláusula penal; en este contexto, dentro del contrato de promesa de compraventa, pese a no ser un componente típico de este tipo de contratos, pero su integración se da por medio de un consentimiento mutuo y voluntario entre las partes contractuales (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018). Por otra parte, dentro de la normativa civil del Ecuador, el artículo 1551 del Código Civil, (2005) define a la cláusula penal como la acción en la que un individuo con la finalidad de garantizar el cumplimiento de una obligación principal sujeta su cumplimiento a una pena, que se hace efectiva cuando no se cumplan las obligaciones dispuestas en el contrato.

En este sentido, la cláusula penal se encuentra comprendida como el mecanismo, mediante el cual una de las partes contractuales asume la responsabilidad de cumplir una obligación; y en caso de incumplimiento acepta ser sujeto de una sanción penal. En este sentido, en el ámbito civil la cláusula penal se considera como un elemento accesorio, consentido por la legislación para poder ser aplicado dentro de todo tipo de contrato, con la finalidad de asegurar el cumplimiento de las obligaciones asumidas en el contrato de promesa de compraventa. Por otro lado, respecto al momento en el que se debe incorporar dicha cláusula dentro de la normativa no se define término alguno por lo que esta puede darse antes durante o después de la celebración del contrato (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO PROMESA DE COMPRAVENTA

Desde el análisis dogmático jurídico, el contrato de promesa de compraventa presenta un alto debate respecto a la naturaleza jurídica de este; este fenómeno se debe a diferentes concepciones en donde el contrato de promesa de compraventa presenta una gran amplitud de definiciones (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018). En este tenor, se ha planteado a la promesa de compraventa como un contrato de preparación, en donde el contrato de promesa de compraventa,

particularmente de bienes inmuebles en donde el magistrado es el encargado de hacer que se cumplan las obligaciones planteadas pudiendo validar el contrato en remplazo de un vendedor desobediente (Larrea-Holguín, 2008).

Por otra parte, desde la concepción de jurisprudencia en el Ecuador el contrato de compraventa es concebido como un contrato de preparación sobre el cual se levantara un contra final de compraventa; no obstante, es necesario recalcar como ya se había indicado anteriormente que los dos contratos cumplen con la característica de ser principales e independiente; aunque, existe un vínculo estrecho entre estos; en este contexto, solo cuando se celebre el contrato de compraventa dentro de los plazos y condiciones estipulados, las obligaciones dentro del contrato de promesa de compraventa quedaran satisfechas (Sánchez-Zuraty, 2011).

SOLEMNIDADES DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA

La celebración de los distintos contratos, requieren de un conjunto de formalidades que se encuentran dispuestos dentro de la normativa, y que proporcionan validez civil al contrato (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018). En este contexto, las solemnidades son entendidos como requerimientos fundamentales y concluyentes que se encuentran revestidos por la normativa jurídica y cuya inadvertencia, es desencadenante de inexistencia o nulidad dentro del contrato; consecuentemente, la importancia de las solemnidades adquiere la categoría de indispensables e insubsanables (Leal-Pérez, 1989).

Por otra parte, desde la normativa civil ecuatoriana, las solemnidades se encuentran clasificadas en solemnidades de forma y de fondo; en este argumento, dentro del Código Civil (2005), en el artículo 1570, se establece como requerimientos para la celebración del contrato de promesa de compraventa tenga constancia escrita, y ser elevado a escritura pública además, debe cumplir el resto de solemnidades que se encuentran expresadas dentro del Código Civil del Ecuador (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

De igual forma, dentro del artículo 1740 del Código Civil (2005), se dispone que la venta adquiere la característica de perfecta cuando las partes acuerdan el bien y el valor a pagar; aunque pueden generarse excepciones como las servidumbres, ventas de bienes raíces y en casos de sucesión hereditaria; en este marco, las ventas constituyen como perfectas únicamente cuando estas se hayan elevado a escritura pública (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

LA COMPRAVENTA EN EL DERECHO COMPARADO

Derecho Romano

El desarrollo paulatino de la economía y el avance hacia las nuevas formas de comercio dieron lugar a la aparición de la figura jurídica como es de la compraventa, en la cual ya no se intercambian bienes de similar naturaleza sino que se mas bien estos bienes comienzan a valorizarse, produciéndose así el intercambio mediante la moneda corriente (pecunia), es decir comienza a pagarse un precio por los bienes que se adquieren, lo cual determina la consolidación del contrato de compraventa, desplazándose a un segundo plano a la permuta o trueque. Dentro del Derecho Romano la compraventa emptio venditio fue un contrato consensual en donde no se exigía más que el solo acuerdo de las partes; en este acuerdo el vendedor (venditor) se obligaba a transferir la posesión y asegurar su pacifico goce habere licere, en tanto que el comprador (emptor) asumía la obligación de entregar en propiedad una suma de dinero pretium, por lo que bajo esta figura el contrato quedaba perfeccionado desde que las partes acordaban la cosa y el precio (Badenes-Gasset, 1968).

En este pacto o acuerdo el comprador no adquiriría el dominio, únicamente el vendedor se liberaba entregando materialmente la cosa y procurando la posesión pacífica y el disfrute completo y duradero, es decir que el contrato de compraventa solo generaba una obligación de entregar,

que por sí sola la obligación no significaba la transferencia de dominio (Badenes-Gasset, 1968).

La transferencia de la propiedad se efectuaba con la acumulación de condiciones en actos materiales, que eran la *mancipatio*, la *in jure cessio* y la *traditio*, por lo que la compraventa no constituía un *modus acquirendi* sino un *titulus ad acquirendum*. Entonces, se ha estimado que para llegar a la compraventa consensual tenían que recurrir al contrato verbal, mediante el cual el comprador se convertía en acreedor de la cosa y el vendedor en acreedor del precio (Badenes-Gasset, 1968).

Derecho Francés

En Francia en el siglo XVIII, comenzó a pensarse que la compraventa era una forma de transferir el dominio por parte del vendedor al comprador y no solamente le confería un título. En el derecho francés se disponía que el vendedor solamente se obligue a entregar la cosa y a garantizarla, pero no se menciona la transferencia de la propiedad, precisamente porque la mera compraventa ya produce de inmediato este efecto, dicha obligación quedaba cumplida al momento mismo de celebrarse el contrato (Oviedo-Alban, 2004).

Por tanto, se puede aludir en el sistema francés comenzó a desarrollarse un medio de transmisión y adquisición de derechos reales distinto del dual título-modo, el mismo que se basó en el “solo consensus” como medida suficiente para adquirir la propiedad de un bien, en donde al celebrarse un contrato de compraventa, se produce inmediatamente la transferencia de la propiedad del vendedor al comprador, quien tiene la obligación en permitir la posesión real y efectiva del bien ahora propiedad del comprador (Oviedo-Alban, 2004).

ANÁLISIS COMPARATIVO DE LAS CONCEPCIONES DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA EN LATINOAMÉRICA

Dentro del Código Civil y Comercial de la Argentina, en vigencia desde el año 2014, se destacan a los contratos de promesa de compraventa como contratos preliminares, en este marco, dentro del artículo 994, se destaca que estos deben estar provistos por los acuerdos

voluntarios, respecto a la celebración de un contrato a futuro; en este sentido, se establece plazos máximos de un año para dicha celebración; las cuales pueden ser renovadas dentro de los plazos límites; de igual forma, dentro del artículo 996, se destaca que, los contratos de promesa deben indicar las formas en las cuales se llevara a cabo el contrato de compra venta (Torres-Hermida, 2021).

En este sentido, es posible apreciar, que los contratos de promesa de compraventa, están sujetos al cumplimiento de diferentes parámetros, con la finalidad de que estos se encuentre revestidos de valides; en donde el efecto que tienen estos viene consagrado dentro del artículo 1123; en donde menciona que, existirá la compraventa, bajo las circunstancias de que un individuo se comprometa a transferir un bien a otro; mientras que la otra parte contractual, se compromete a pagar, un precio establecido de acuerdo a la voluntad de las dos partes contractuales (Torres-Hermida, 2021).

Asimismo, dentro del marco normativo de la Argentina, se destaca que el contrato de compraventa debe elevarse a escritura pública; en este contexto, destacan que, quien funja como vendedor se verá obligado a entregar la propiedad después de esta instancia; con la excepción, de que se establezca una disposición diferente dentro del contrato de compraventa. De igual forma, dentro del artículo 1017, se destaca que se deben elevar a escritura pública los contratos que tienen como fin: modificar, adquirir o cesar, derechos sobre bienes, en donde se encuentran inmersos acciones adicionales, como los contratos de promesa de compraventa, que sean registrados públicamente (Torres-Hermida, 2021).

Por lo tanto, el notario también puede participar en la celebración de los contratos de promesa de compraventa; no obstante, al manifestarse que los contratos de promesa de compraventa deben contener las especificaciones, bajo las cuales se celebrara el contrato de compraventa definitivo, en consecuencia, el notario está obligado a verificar si el bien que se está negociando, no es objeto de enajenación alguna (Torres-Hermida, 2021).

Por otra parte, analizando el Código Civil de Colombia, el cual fue modificado por el congreso de ese país, el 2019; dentro de su artículo 1611, este destaca que los contratos de promesa de compraventa, no generan obligaciones entre las partes contractuales; a excepción de que estos se encuentren expresados de forma escrita; en este contexto, es necesario destacar que pese a que en el marco normativo colombiano, no se encuentra señalado que los contratos de promesa de compraventa deben elevarse a la categoría de escritura pública, como sucede dentro de la legislación argentina y ecuatoriana, dentro del artículo 1612, del Código Civil se señala que cuando existen incumplimientos dentro de los contratos de promesa de compraventa celebrados por escrito; se generan obligaciones de reparar los daños causados; en donde el cálculo de estos debe hacerse en base al lucro cesante y al daño emergente (Torres-Hermida, 2021).

Además, dentro del artículo 1857, se destaca que el contrato de compraventa definitivo para su perfección, demanda que este se eleve a escritura pública; entonces, es necesario destacar que el Estatuto de Notariado y Registro de Colombia en vigor desde 1970, y reformado por el poder ejecutivo de Colombia en el 2019; manifiesta dentro de su artículo 12 que, los contratos y actos vinculados con bienes del tipo inmuebles, deben elevarse a escritura pública. Además, dentro del artículo 33 menciona que, los “gravámenes, uso, derechos de usufructo, habitación, servidumbre, limitaciones o condiciones y embargos, incluso litigios” pueden afectar a los inmuebles (Torres-Hermida, 2021, p. 31)

INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA

EL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA EN EL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO

Dentro de la normativa civil ecuatoriana el contrato de compraventa se encuentra regido al Código Civil (2005), en donde en el artículo 1570 menciona que el contrato de promesa de compraventa genera obligaciones y derechos entre las partes procesales cuando el contrato cumple con una

serie de requerimientos como la constancia por escrito y la elevación a figura de escritura pública, que las partes contractuales gocen de la capacidad de poder contraer un contrato; que dentro del documento del contrato de promesa de compra venta se establezcan las condicionantes y/o plazos que permiten definir las fechas en las que se debe ejecutar el contrato definitivo y que el único faltante para la perfección de dicho contrato sea consagrar el contrato de compraventa (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Asimismo, es pertinente destacar que el contrato de promesa de compraventa es válido tanto para bienes inmuebles como muebles; dentro de estos últimos no existe el requerimiento de que el contrato de compraventa sea elevado a escritura pública dentro de su ejecución y es suficientes el consentimiento mutuo entre las partes; no obstante, cuando la cuantía dentro de estos contratos rebase cantidades considerables estos deberán ser elevados a escritura pública. Por otra parte, dentro de los bienes inmuebles, la escritura pública constituye un elemento fundamental para la celebración del contrato de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1570 y 1740 del Código Civil (2005) y con los requerimientos indicados dentro de los párrafos anteriores (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

EFFECTOS JURÍDICOS DEL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA

Posterior a la celebración del contrato de promesa de compraventa; dentro las principales consecuencias jurídicas que se generan se destacan que, cuando se haya cumplido con lo dispuesto dentro de la normativa civil ecuatoriana, las partes contractuales obtendrán derechos y asumirán obligaciones (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018). En este contexto, la promesa de compraventa engloba el consentimiento, una obligación de dar y de hacer y la ejecución de las solemnidades previstas para el contrato definitivo (Larrea-Holguín, 2008).

Por otra parte, a medida que se generan las obligaciones principales surgen otras obligaciones particulares en donde se ven inmersos tanto el

prominente vendedor como el prominente comprador; en este marco, los plazos y condiciones estipulados dentro del contrato de promesa de compraventa, únicamente pueden romperse para adelantar los periodos y cuando exista un consenso voluntario entre las partes para que esto ocurra (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).en este contexto, si el prominente vendedor, desobedece a las obligaciones, es posible dos salidas, generar una indemnización para el prominente comprador obediente o consagrar la venta, aun cuando el prominente vendedor se oponga (Larrea-Holguín, 2008).

DESNATURALIZACIÓN DE LA PROMESA DE COMPRAVENTA

Como ya se había mencionado anteriormente la naturaleza jurídica del contrato de promesa de compraventa responde a un contrato de preparación; en otras palabras, el contrato de promesa de compraventa constituye un antecedente sobre el cual se edifica el contrato de compraventa; en consecuencia, la naturaleza del contrato de promesa de compraventa es la de un contrato preparatorio a un definitivo; no obstante, en la práctica, habitualmente dentro de la practica suelen cambiar la naturaleza del contrato de promesa de compraventa en un contrato definitivo, convirtiéndolo en contrato de compraventa (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Dentro de las prácticas de mayor frecuencia de perdida de la naturalidad jurídica del contrato de promesa de compraventa, son procesos como: la cancelación total, la entrega parcial y los condicionantes que pueden estar expresados dentro del mismo contrato; en este marco, analizando la entrega parcial de valores y la totalidad del inmueble por lógica, se puede deducir que esta obligación es intrínseca del contrato de compraventa; mas no del contrato de promesa, ya que este, presenta la particularidad de que su objetivo es obligar a las partes contractuales a celebrar un contrato definitivo, que es cuando, la obligación de entrega del bien inmueble toma fuerza (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Consecuentemente, se observa que la cancelación anticipada de los valores de un inmueble, termina desnaturalizando el objeto del contrato de

promesa de compra venta; en este sentido, es necesario distinguir entre valores totales y valores parciales, en donde estos últimos pueden ser consignados como arras o garantías, que pueden generar resultados de confirmación o de retracción; en este marco, es necesario que se diferencien correctamente los valores parciales de las arras que fungen como una prenda (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

INADECUADA TRANSFERENCIA DE DOMINIO

La inadecuada transferencia de dominio constituye la segunda forma de quitar la naturaleza jurídica al contrato de promesa de compraventa; en este sentido, una vez que han sido asignados elementos que difieren de la naturaleza jurídica con la que se encuentra configurado un contrato de promesa de compraventa y que obedecen a los elementos dentro de la naturaleza jurídica de un contrato de compraventa (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Por lo tanto, dentro de la normativa civil ecuatoriana se ha establecido que la transferencia de dominio solo puede realizarse por medio de un contrato de compraventa; en este marco, hasta que se cumpla con esta disposición la propiedad del bien no varía, y se generan riesgos para el comprador (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018; Sánchez-Zuraty, 2011).

Por otra parte, dentro del marco jurídico de otros países como México existe la posibilidad de que se pueda generar una transferencia de dominio; siempre y cuando dentro del contrato, se estipule una cláusula referente a la reserva de dominio (Larrea-Holguín, 2008).

SEGURIDAD JURÍDICA DE LA PROMESA DE COMPRAVENTA

De acuerdo con lo manifestado dentro del artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, (2008) se indica que, el derecho a la seguridad jurídica se encuentra consagrado en el respeto a la normativa constitucional, y en la presencia de un marco jurídico, con característica de anterioridad, claridad, del tipo público y que son administradas por los entes e individuos competentes.

En este marco, se entiende que la seguridad jurídica se establece como un derecho esencial que garantiza a todos los seres humanos, mediante un blindaje que funciona con un recubrimiento de un marco jurídico expresado en forma clara y con anterioridad, protegiendo de esta manera los derechos fundamentales de las partes contractuales (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Asimismo, es menester recalcar que dentro de la seguridad jurídica se ven inmersos dos elementos esenciales; el primero hace referencia al aspecto objetivo de la necesidad de un marco de regulación jurídico; mientras que dentro de la dimensión subjetiva se analiza la certidumbre, posibilidad y certeza de conocimiento de la población del marco jurídico referido; en este contexto, en el país existe una ausencia de seguridad jurídica dentro de los elementos expresado, en donde, la falta de regulación ha impulsado el uso del contrato de promesa de compraventa para actos reñidos con la moral (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

En este sentido, es posible distinguir que, dentro de la normativa ecuatoriana, no se estipulan términos regulatorios referentes al uso de garantías confirmatorias como formas de pago; además, no existen elementos que les permitan reconocerse como una obligación dentro del contrato de promesa de compraventa. Por otra parte, no existe disposiciones concernientes a la transferencia de dominio, la cual no constituye el objeto del contrato de promesa de compraventa (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Por otra parte, respecto a las vulneraciones al principio de seguridad jurídica desde el aspecto subjetivo; es posible manifestar que, la población ecuatoriana no conoce a profundidad el marco jurídico que interviene dentro de los contratos de promesas de compraventa; razón por la cual, habitualmente se generan errores de omisión de solemnidades fundamentales, lo que desencadena en la anulación del contrato (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

Asimismo, es necesario recalcar que frente a la ausencia de normativa que disponga que los contratos de promesa de compraventa se

registren obligatoriamente en el Registro de la Propiedad; se da paso a que individuos cometan actos inmorales como celebrar más de un contrato de promesa de compraventa (Guzman, 1992).

INCIDENCIA DE LOS LITIGIOS POR INCUMPLIMIENTO

En la actualidad la frecuencia de incumplimientos de promesas de compraventa ha incrementado; entre los principales responsables de este fenómeno se destacan: el uso fraudulento del contrato de promesa de compraventa y el poco conocimiento que poseen las partes contractuales respecto al marco jurídico que regula el contrato de compraventa (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

En este sentido, la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, (1999) emitió las resoluciones con una triple confirmación de jurisprudencia, que son: la resoluciones: No. 20-99, R. y la resolución: N° 133-99, R. O. 162; además, la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, (2002), promulgo la resolución: N°. 385-2001, R. O. 521. Dentro de estos documentos se recalca que la resolver un conflicto de incumplimiento de contrato constituye uno de los problemas menores de los conflictos jurídicos que acontecen en el país; no obstante, es importante mencionar que el intercambio económico, jurídico y social, requieren de contratos perfectos; en este marco, es necesario partir de apoyar a las partes contractuales a que cumplan sus obligaciones; eso sí, observando cuidadosamente que no se generen afecciones a la otra parte contractual por la desobediencia de la otra parte; lo que desencadenaría en indemnizaciones (Quishpe-Abalco & Muñoz-Pazmiño, 2018).

INSUFICIENCIA DE LA NORMATIVA DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA EN EL ECUADOR

La carencia de un marco normativo especial, que permita regular el contrato de promesa de compra venta, es reflejado dentro del Código Civil del Ecuador, en donde las promesas, son descritas en forma general; asimismo, analizando la Ley Notarial, es posible destacar que dentro de esta tampoco se exponen de forma clara los parámetros en los que deben basarse las actuaciones de los notarios frente a los contratos de promesa

de compraventa; en este marco, dentro del artículo 6, se establece que los notarios se encuentran revestidos de fe pública para autorizar de acuerdo con las demandas de las partes contractuales, los documentos, actos y contratos que se encuentren tipificados dentro del marco jurídico ecuatoriano (Torres-Hermida, 2021).

Por lo tanto, dentro de los contratos, se menciona a la promesa de compraventa, que también debe ser autorizada por los notarios con la finalidad de que este de fe de la valides del mismo; en este contexto, se generan responsabilidades y se garantizan los derechos de las partes contractuales; entonces, respecto a las características de los contratos de promesa de compraventa, y de manera particular a los que se ejecutan en relación a bienes inmuebles; indica que quien se compromete a vender, todavía no ha entregado al comprador el bien del cual se está refiriendo dentro del contrato; por lo tanto, el notario, no se encuentra obligado a revisar si sobre el bien pesa algún tipo de enajenación que impediría la celebración del contrato de compraventa definitivo (Torres-Hermida, 2021).

En consecuencia, la ausencia de normativa especial para el contrato de promesa de compraventa, se encuentra vinculada con las atribuciones que se les otorgan a los notarios; para que estos se manifiesten como garantes de la seguridad jurídica de las partes contractuales; en este sentido, dentro de la legislación ecuatoriana, existe vaguedad en la designación de obligaciones de los notarios; dejando a la voluntad de estos revisar si dentro de los bienes inmuebles referidos en la promesa de compraventa, pueden ser objetos de enajenación (Torres-Hermida, 2021).

No obstante, es pertinente destacar que dentro del inciso 18 del artículo de igual numeración de la Ley Notarial, se destaca que los notarios tienen la obligación de ejecutar como diligencias naturales inmersas en los profesión notarial, ejecutar demandas con la finalidad de que se cumplan los compromisos asumidos dentro de la promesa de compraventa; aunque, no se establecen los parámetros que se deben tomar en cuenta para que el notario proceda de tal forma; en esta forma, es clave destacar que los

incumplimientos de los contratos de promesa de compraventa, pueden reflejarse en reparaciones para las partes afectadas (Torres-Hermida, 2021).

Entonces, debemos tener en cuenta las obligaciones de los notarios, la misma que se encuentra en el artículo 19 de la Ley Notarial, que menciona en general, que los notarios tienen la obligación de verificar si los contratos están cumpliendo con la totalidad de formalidades requeridas para la validez de su celebración; es necesario analizar la capacidad legal para establecer un contrato en las partes contractuales, y el consentimiento mutuo, exigido únicamente dentro de las promesas. Entonces, al elevarse a la categoría de escritura pública es necesario analizar lo referido dentro del artículo 26 de la Ley Notarial; en donde se define a las escrituras públicas como un documento madre, en donde se consagran actos, negociaciones o contratos jurídicos que son celebrados en presencia del notario y quien otorga validez a estos (Torres-Hermida, 2021).

En este sentido, dentro de los condicionantes para generar una escritura pública, y cuyo condicionante para no celebrarse es que el notario se oponga, se encuentra demarcado dentro del artículo 27 de la Ley Notarial, en donde manifiesta que el notario presenta la obligación de verificar de forma general, posibles impedimentos a la celebración de un contrato de las partes contractuales; asimismo, este debe comprobar si estas se encuentran actuando bajo libertad y conocimiento pleno y sus acciones obedecen únicamente a su voluntad; además, de observar el cumplimiento de las obligaciones establecidas dentro de la promesa de compra venta (Torres-Hermida, 2021).

CONCLUSIONES

Dentro de los aspectos más relevantes de la presente investigación, es clave destacar que, la normativa civil del Ecuador no posee una conceptualización del contrato de promesa de compraventa; no obstante, desde el análisis dogmático, la promesa se encuentra concebida como la obligación de ejecutar un contrato, mediante un acuerdo escrito, en donde las partes contractuales se comprometen a cumplir con las formalidades expresadas dentro del documento escrito. En este contexto, el contrato de promesa de compraventa es definido como un contrato de características propias, que lo diferencian de una promesa expresada de forma simple o de una propuesta, policitud u oferta.

Entonces, la promesa de compraventa esta conceptualizada como el acto jurídico, mediante el cual las partes contractuales asumen las obligaciones de celebrar un contrato de compraventa; estableciendo la obligación de compra por una parte y la obligación de venta a la otra parte contractual; en este contexto, esta promesa es el resultado del consentimiento voluntario entre las partes que han consensuado respecto al bien y el precio. Entre las características principales que debe poseer el contrato de promesa de compraventa se destacan que este debe ser solemne, nominado, principal y bilateral. En consecuencia, el contrato de promesa de compraventa posee por lo menos cuatro características que permiten definirlo; la característica de bilateral exige que las obligaciones se expresen de forma recíproca y mutua entre las partes contractuales; la característica de nominado hace referencia a que el contrato debe encontrarse estipulado dentro del derecho positivo; es decir, la normativa jurídica vigente en los países como el Ecuador.

En este contexto, es clave referirnos al papel del notario, que es el encargado de brindar validez tanto a contratos, negocios, o actos jurídicos que se manifiesten; en consecuencia, el notario debe tener la capacidad de registrar y ampliar la voluntad de las diferentes partes contractuales, destacando la plena validez, dentro del sistema judicial de los Estados; en este sentido, el notario presenta competencias que se respaldan de

acuerdo a como se potencializan sus roles; en este contexto, una equivocación, da lugar a que se generen diferentes tipos de responsabilidades públicas.

Por otra parte, analizando las garantías estipuladas dentro de la promesa, estas pueden entenderse como el bien que se condiciona, para garantizar la celebración del contrato de compraventa; en este contexto, dichas prendas conforman una cláusula de carácter real; mismas que revisten de validez al contrato de compraventa. En este marco, dentro del Código Civil, en el artículo 1742 se manifiesta que, si la venta se efectúa con garantías, esta requiere de una prenda que asegure la celebración del contrato de compraventa. En consecuencia, dentro de la normativa civil del Ecuador, se manifiesta de manera clara que las partes contractuales involucradas en un contrato de promesa de compraventa en donde se vean inmersas garantías de retracción; las consecuencias jurídicas del incumplimiento de lo establecido dentro del contrato será la pérdida de la garantía de quien la haya proporcionado.

En este tenor, respecto a las garantías confirmatorias, estas se brindan como parte de pago del bien referenciado; en este sentido, dentro del Código Civil ecuatoriano, en el artículo 1744, señala que, si de manera expresa se entregaron arras como parte de pago, o como un signo del interés que presenta el prominente comprador, la venta será perfecta, siempre y cuando no se afecte los términos establecidos dentro del artículo 1740 del Código Civil.

Entonces, analizando las obligaciones a las cuales se compromete las partes contractuales es necesario referirnos al artículo 1454 del Código Civil, en donde manifiesta que la convención o contrato, tiene la capacidad de establecer obligaciones de no hacer, de hacer o de dar; en este tenor, el contrato de promesa de compraventa se encuentra dotado de obligaciones de hacer; en donde, la promesa radica en una acción que conduce a la celebración de otro contrato a futuro.

En este contexto, estudiando el objeto y la causa lícita, es necesario referirnos al artículo 1461 del Código Civil, en donde manifiesta, que para

que un individuo tenga la capacidad de exigir el cumplimiento de las obligaciones referidas dentro de un contrato, se requiere de: un consentimiento voluntario de las partes implicadas, la capacidad de contratación entre las parte y que el consentimiento de determinado acto jurídico se enmarque en un objeto lícito representado por una causa lícita. Entonces, en la actualidad, habitualmente se incorpora dentro de los diferentes tipos de contratos una cláusula penal; en este contexto, dentro del contrato de promesa de compraventa, pese a no ser un componente típico de este tipo de contratos, pero su integración se da por medio de un consentimiento mutuo y voluntario entre las partes contractuales

Dentro de la normativa civil ecuatoriana el contrato de compraventa se encuentra regido al Código Civil, en donde en el artículo 1570 menciona que el contrato de promesa de compraventa genera obligaciones y derechos entre las partes procesales cuando el contrato cumple con una serie de requerimientos como la constancia por escrito y la elevación a figura de escritura pública, que las partes contractuales gocen de la capacidad de poder contraer un contrato; que dentro del documento del contrato de promesa de compra venta se establezcan las condicionantes y/o plazos que permiten definir las fechas en las que se debe ejecutar el contrato definitivo y que el único faltante para la perfección de dicho contrato sea consagrar el contrato de compraventa

Posterior a la celebración del contrato de promesa de compraventa; dentro las principales secuelas jurídicas que se generan se destacan que, cuando se haya cumplido con lo dispuesto dentro de la normativa civil ecuatoriana, las partes contractuales obtendrán derechos y asumirán obligaciones. No obstante, analizando el incumplimiento de los contratos de promesa de compraventa, es importante referirse a las prácticas de mayor frecuencia que generan la pérdida de la naturalidad jurídica del contrato de promesa de compraventa, con procesos como: la cancelación total, la entrega parcial y los condicionantes que pueden estar expresados dentro del mismo contrato; en este marco, analizando la entrega parcial de valores y la totalidad del inmueble por lógica, se puede deducir que esta

obligación es intrínseca del contrato de compraventa; mas no del contrato de promesa, ya que este, presenta la particularidad de que su objetivo es obligar a las partes contractuales a celebrar un contrato definitivo, que es cuando, la obligación de entrega del bien inmueble toma fuerza.

Asimismo, dentro del incumplimiento del contrato se destaca, la inadecuada transferencia de dominio constituye la segunda forma de quitar la naturaleza jurídica al contrato de promesa de compraventa; en este sentido, una vez que han sido asignados elementos que difieren de la naturaleza jurídica con la que se encuentra configurado un contrato de promesa de compraventa y que obedecen a los elementos dentro de la naturaleza jurídica de un contrato de compraventa. En este sentido, la frecuencia de incumplimientos de promesas de compraventa ha incrementado; entre los principales responsables de este fenómeno se destacan: el uso fraudulento del contrato de promesa de compraventa y el poco conocimiento que poseen las partes contractuales respecto al marco jurídico que regula el contrato de compraventa

Por lo tanto, la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, (1999) emitió las resoluciones con una triple confirmación de jurisprudencia, que son: la resoluciones: No. 20-99, R. y la resolución: N° 133-99, R. O. 162; además, la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, (2002), promulgo la resolución: N°. 385-2001, R. O. 521. Dentro de estos documentos se recalca que resolver un conflicto de incumplimiento de contrato constituye uno de los problemas menores de los conflictos jurídicos que acontecen en el país; no obstante, es importante mencionar que el intercambio económico, jurídico y social, requieren de contratos perfectos; en este marco, es necesario partir de apoyar a las partes contractuales a que cumplan sus obligaciones.

En este sentido, en el Ecuador, se ha evidenciado, a carencia de un marco normativo especial, que permita regular el contrato de promesa de compra venta, es reflejado dentro del Código Civil del Ecuador, en donde las promesas, son descritas en forma general. Asimismo, analizando la Ley Notarial, es posible destacar que dentro de esta tampoco se exponen de

forma clara los parámetros en los que deben basarse las actuaciones de los notarios frente a los contratos de promesa de compraventa.

RECOMENDACIONES

Analizando las principales debilidades que se presentan en el marco normativo ecuatoriano entorno a los contratos de promesa de compraventa, es importante destacar que es necesario brindar una definición clara de los contratos de compraventa dentro de la normativa civil del Ecuador; en este sentido, es necesario incorporar conceptos claros respecto a las partes contractuales y las obligaciones que estos asumen al momento de la celebración de un contrato y que permitan diferenciar al contrato de promesa de compraventa de una promesa simple.

Asimismo, es importante revitalizar el papel del notario dentro de los contratos de promesa de compraventa, en donde estos revisten de validez jurídica a dichos documentos; en este contexto, es necesario que estos vigilen por el cumplimiento de lo expresado dentro de los artículos 1740, 1742 y 1744 del Código Civil Ecuatoriano, asegurando el cumplimiento de las garantías expresadas en el contrato de promesa de compraventa. Además, es necesario que se de un estricto apego a lo mencionado en el artículo 1461 del Código Civil, permitiendo revisar las capacidades contractuales de las partes, y las solemnidades requeridas para que el contrato de promesa de compraventa se convierta en una herramienta jurídica para proceder a exigir las obligaciones asumidas dentro del contrato de promesa de compraventa, el cual funge como un componente comerciales para la activación económica del país.

Finalmente, es clave destacar que, es necesario generar un marco normativo particular para los contratos de promesa de compraventa, tanto a nivel del código civil, como en la ley notarial, en donde las obligaciones de los notarios respecto a este tipo de contratos no se encuentran definidas de forma clara.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abeliuk, R. (1983). *El contrato de promesa*. Santiago: Editar.
- Alessandri-Rodríguez, A. (2003). *De la compraventa y de la promesa de venta*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Ansha, R. (2014). *Incumplimiento de la promesa de compraventa, efectos jurídicos y la normativa vigente en la legislación ecuatoriana*. Quito: UCE.
- Arnau, F. (2009). *Lecciones de Derecho Civil II. Obligaciones y contratos*. Castelló de la Plana: Publicaciones de la Universitat Jaume.
- Badenes-Gasset, R. (1968). *El Contrato de Compraventa. Tomo I*. Madrid: Editorial Tecnos.
- Bahamonde, V. (2018). *El procedimiento ejecutivo en el Código Orgánico General de Procesos*. Quito: Creative Commons.
- Barros-Erazuriz, A. (1932). *Curso de derecho Civil*. Santiago: Nacimiento.
- Bejarano-Sánchez, M. (2011). *Obligaciones Civiles*. México D.F: Oxford University Press.
- Boffi, L. (1979). *Tratado de las Obligaciones. Tomo I*. Buenos Aires : Astra.
- Bombom, A. (2016). *“LA OBLIGATORIEDAD DE LA INSCRIPCIÓN DE LOS ACTOS Y CONTRATOS DE PROMESA DE COMPRA VENTA DE BIENES INMUEBLES Y LA SEGURIDAD JURÍDICA CON APLICACIÓN AL JUICIO NUMERO 482- 2010 DEL JUZGADO SEPTIMO DEL CANTON AMBATO”*. Ambato: UNIANDES.
- Borda, G. (1999). *Tratado de Derecho Civil Contratos Tomo I*. Uruguay: Editorial Abeledo Perrot.
- Bustamante-Muñoz, R. (1959). *Código Civil III con Jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema Concordancias*. Quito: La Prensa Católica.

Cabanella-de Torre, J. (2007). *Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador*.

Quito: Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones.

Cabanellas, G. (2012). *Diccionario de Ciencias Jurídicas*. Buenos Aires: Heliasta.

Cevallos-Vásquez, V. (2011). *Contratos Civiles y Mercantiles Tomo I*. Quito:

Editorial Jurídica del Ecuador.

Código Civil. (2005). *Quinto Suplemento del Registro Oficial 452, 14-V-2021*.

Quito: Registro Oficial.

Código Civil. (24 de Junio de 2005). Quinto Suplemento del Registro Oficial 452,

14-V-2021. Ecuador. Obtenido de

file:///C:/Users/USUARIO/Desktop/OCTAVO%20CICLO/codigo%20civil%20actual%20utilizar%202021.pdf

Constitución de la República del Ecuador. (20 de Octubre de 2008). Tercer

Suplemento del Registro Oficial 377, 25-I-2021. Ciudad Alfaro, Manabí, ECUADOR.

Correa, A. (2017). La aplicación del principio de seguridad jurídica preventiva en

los documentos notariales. *UCSG*, 39p.

Corte Nacional de Justicia del Ecuador. (1999). *Resolución N° 133-99, R. O. 162*.

Quito: Registro Oficial.

Corte Nacional de Justicia del Ecuador. (1999). *Resolución No. 20-99, R. O. 142*.

Quito: Registro Oficial.

Corte Nacional de Justicia del Ecuador. (2002). *Resolución N°. 385-2001, R.O. 521*.

Quito: Registro Oficial.

Díaz, S. (13 de febrero de 2014). *Corte Nacional de Justicia*. Obtenido de Juicio

No. 373-2013:

https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/sentencias/sala_civil/2014/373-2013.pdf

Ferrer, M. (1976). *Contrato Preliminar*. Buenos Aires: Editorial Argentina.

Guambuguete, P. (2014). “*La Promesa de Compraventa y sus Efectos Legales en la Legislación Ecuatoriana*”. Quito: UCE.

Guzman, A. (1992). *Diccionario explicativo del Derecho Civil ecuatoriano*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.

Hernández, G. (2017). *El sistema de excepciones tasadas en el procedimiento ejecutivo, establecido en el Código Orgánico General de Procesos*. Quito: Creative Commons.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. (2002). *Enciclopedia Jurídica Mexicana*. México D.F: Porrúa.

Larrea-Holguín, J. (2008). *Manual Elemental de derecho Civil del Ecuador. Contratos I*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Leal-Pérez, H. (1989). *Contrato de Compraventa Civil y Comercial*. Bogotá: Doctrina y Ley.

Ley Notarial. (s.f.). Ecuador. Obtenido de <https://www.funcionjudicial.gob.ec/lotaip/phocadownloadpap/PDFS/2014/Nacional/9%20Ley%20Notarial.pdf>

Lucas-Baque, S., & Albert-Márquez, J. (2019). Notary principles as a contribution to preventive justice and legal certainty. *Pol. Con*, 4(11), 41-66.

Luna, A. (2015). *La seguridad jurídica y las verdades oficiales del derecho*. Madrid: Elearning.

- Meza, R. (1955). *Manual de Derecho Civil. De las Fuentes de las obligaciones. Tomo I*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Moreno, B. (2014). *El incumplimiento del contrato de promesa de compraventa y sus consecuencias jurídicas*. Quito: UCE.
- Muñoz-Gómez, L. (2007). *Derecho Romano*. Bogotá: Temis.
- Naranjo, W. (2018). Análisis de la difusión social de las atribuciones y competencias de los notarios(as) en la ciudad de Guayaquil. *UCSG*, 117P.
- Ortiz, M. (2015). Obtenido de file:///C:/Users/USUARIO/Downloads/454-Texto%20del%20art%C3%ADculo-854-1-10-20210909.pdf
- Ossorio, M. (s.f.). *Diccionario de Ciencias Juridicas Politicas y Sociales*. 782. Obtenido de file:///C:/Users/USUARIO/Desktop/LEYES/Diccionario%20de%20Ciencias%20Juridicas%20Politicasy%20Sociales%20-%20Manuel%20Ossorio.pdf
- Osterling, P. (2014). La indemnización de Daños y Perjuicios. *Osterlingfirm*, 398.
- Oviedo-Alban, J. (2004). La Transferencia del Dominio en el Contrato de Compraventa. *Sistema Romano Germánico Vnivesitas. S.a. número 107*, 452-467.
- Petit, E. (1999). *Tratado Elemental de Derecho Romano 35*. Buenos Aires: Editorial Universidad.
- Quevedo, M. (2015). Tipificación de sanciones a las notarias y notarios públicos en el art 20 de la ley notarial. *Universidad Regional Autónoma de los Andes*, 98p.
- Quishpe-Abalco, B., & Muñoz-Pazmiño, C. (2018). El Contrato de Promesa de

Compraventa y sus efectos jurídicos en el Derecho Civil Ecuatoriano. *Universidad Central del Ecuador*, 126p.

Rojina-Villegas, R. (1980). *Compendio de Derecho Civil. Contratos*. México D. F: Porrúa.

Sánchez-Zuraty, M. (2011). *Obligaciones y contratos*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.

Solar, L. C. (s.f.). Obtenido de <https://core.ac.uk/download/pdf/71903987.pdf>

Sorian, M. (2007). *Fiscalidad Inmobiliaria 2007-2008*. Valencia: CISS.

Torres-Hermida, N. (2021). Seguridad jurídica otorgada por el notario en los contratos de promesa de compraventa de inmuebles. *UCSG*, 58p.

Torres-Proaño, I., & Salazar-Sánchez, C. (21 de diciembre de 2015). *Derecho Ecuador*. Obtenido de Efectos de las Obligaciones: <https://www.derechoecuador.com/efectos-de-las-obligaciones>

Treviño, R. (2008). *Los contratos civiles y sus generalidades*. México D.F: McGraw-Hill Interamericana.

Valdivieso-Bermeo, C. (2012). *Tratado de las obligaciones y contratos*. Cuenca: Del arco ediciones.

Vial-del Río, V. (2006). *Teoría General del Acto Jurídico*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.

ANEXOS



Jennifer Annabel Bravo Vera portador(a) de la cédula de ciudadanía N° **0803774421**. En calidad de autor/a y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS ACCIONES JUDICIALES EN EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE DAR EN EL CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA”** de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizo además a la Universidad Católica de Cuenca, para que realice la publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, **10 de agosto de 2022**

F:
Jennifer Annabel Bravo Vera

C.I. 0803774421