

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA

“INDOAMÉRICA”



**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS
POLÍTICAS Y ECONÓMICAS**

CARRERA DE DERECHO

Tema:

**“ANÁLISIS DE LA DIFERENCIA DE LA EJECUCIÓN DEL
EMBARGO, ESTABLECIDO EN LA PRENDA INDUSTRIAL,
ENTRE EL CÓDIGO DE COMERCIO Y EL CÓDIGO
ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS.”**

**Monografía previa a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y
Juzgados de la República del Ecuador**

AUTOR:

Villacrés García Álvaro Patricio

TUTOR:

Dr. Galo Molina Villacis.

AMBATO - ECUADOR

2017

APROBACIÓN DEL TUTOR

En mi calidad de Tutor de la Monografía “**ANÁLISIS DE LA DIFERENCIA DE LA EJECUCIÓN DEL EMBARGO, ESTABLECIDO EN LA PRENDA INDUSTRIAL, ENTRE EL CÓDIGO DE COMERCIO Y EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS**”, presentado por el Señor Álvaro Villacrés García para optar por el título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, CERTIFICO, que dicha monografía ha sido revisado en todas sus partes y considero que reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación por parte del tribunal examinador que se designe.

Ambato, 11 de Septiembre del 2017.

TUTOR

Dr. Galo Molina Villacis.

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD

Quien suscribe, declaro que los contenidos y los resultados obtenidos en el presente proyecto de monografía, como requerimiento previo para la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, son absolutamente originales, auténticos y personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica del autor.

Autor

CI. 1802900694

**AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA,
REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN
ELECTRÓNICA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN**

Yo, Álvaro Patricio Villares García, declaro ser autor del trabajo de investigación “ Análisis de la diferencia de la ejecución del embargo, establecido en la Prenda Industrial, entre el Código de Comercio y el Código Orgánico General de Procesos ”, como requisito para optar al grado de “Abogado de los Tribunales de la Republica del Ecuador”, autorizo al Sistema de Bibliotecas de la Universidad Tecnológica Indoamérica, para que con fines netamente académicos divulgue esta obra a través del Repositorio Digital Institucional (RDI-UTI).

Los usuarios del RDI-UTI podrán consultar el contenido de este trabajo en las redes de información del país y del exterior, con las cuales la Universidad tenga convenios. La Universidad Tecnológica Indoamérica no se hace responsable por el plagio o copia del contenido parcial o total de este trabajo.

Del mismo modo, acepto que los Derechos de Autor, Morales y Patrimoniales, sobre esta obra, serán compartidos entre mi persona y la Universidad Tecnológica Indoamérica, y que no tramitaré la publicación de esta obra en ningún otro medio, sin autorización expresa de la misma. En caso de que exista el potencial de generación de beneficios económicos o patentes, producto de este trabajo, acepto que se deberán firmar convenios específicos adicionales, donde se acuerden los términos de adjudicación de dichos beneficios.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Ambato, en el mes de febrero de 2017, firmo conforme:

Autor: Alvaro Patricio Villares
C.I. 1802900694
Dirección: Av. Cervantes y Ernesto Alvarado
Correo: villacresgarcia@hotmail.com
Teléfono: 0996622415

AGRADECIMIENTO

Este trabajo de investigación está dirigido principalmente a Dios, a mis padres Patricio y Tamara, a mi hija Victoria, a mi hermano Felipe, a mi sobrina Ariana y a mi compañera de vida Ángela, quienes han sido un pilar fundamental para dedicarme, esforzarme y seguir adelante para llegar a la obtención de mi título profesional.

Álvaro.

DEDICATORIA

Este trabajo de investigación está dedicado a todos los catedráticos que cursaron por mi carrera educativa, ya que gracias a sus preceptos y enseñanzas han formado un profesional de bien.

Álvaro

ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDO

PORTADA	i
APROBACIÓN DEL TUTOR	ii
DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD	iii
AGRADECIMIENTO	v
DEDICATORIA	vi
ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDO	vii
RESUMEN EJECUTIVO	ix
EXECUTIVE SUMMARY	x
INTRODUCCIÓN	- 1 -
CAPÍTULO I	- 4 -
DESARROLLO TEÓRICO	- 4 -
DE LA PRENDA INDUSTRIAL	- 4 -
1.1. CONCEPTO	- 4 -
1.2. CRACTERISTICAS	- 6 -
1.3. CONTENIDO DEL CONTRATO DE PRENDA INDUSTRIAL.....	- 7 -
1.4. EJECUCIÓN	- 8 -
1.5. EMBARGO	- 9 -
1.6. COMPARACIÓN DE LAS FIGURAS JURÍDICAS CODIGO DE COMERCIO Y CODIGO ORGANICO GENERAL DE PROCESOS.....	- 10 -
CAPITULO II	- 12 -
FUNDAMENTO LEGAL	- 12 -
2.1. Constitución del Ecuador.....	- 12 -
2.2. Código Orgánico General de Procesos	- 14 -

2.3. Código de Comercio	- 19 -
CAPITULO III.....	- 22 -
DESARROLLO CAUSÍSTICO	- 23 -
3.1 Caso 1	- 23 -
CODIGO DE COMERCIO	- 23 -
3.2 Caso 2	- 27 -
CODIGO ORGANICO GENERAL DE PROCESOS.....	- 28 -
CONCLUSIONES.....	- 38 -
BIBLIOGRAFÍA.....	- 40 -
ANEXO 1	- 42 -
ANEXO 2	- 43 -

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMERICA

Facultad de Jurisprudencia

RESUMEN EJECUTIVO

Tema: “Análisis de la Diferencia de la Ejecución del Embargo, establecido en la Prenda Industrial, entre el Código de Comercio y el Código Orgánico General de Procesos.”

AUTOR:

Álvaro Patricio Villacrés García

TUTOR:

Dr. Galo Molina Villacis.

El presente análisis investigativo se realizó en base al procedimiento de ejecución enmarcado en el Código Orgánico General de Procesos, que entró en vigencia el 23 de mayo del 2016, señalando nuevos procedimientos para casi todas las materias excepto constitucional, electoral y penal. Procesos que han causado controversia al momento de activar el aparato jurisdiccional, ya que, con el Código de Comercio, se ejecutaba y se realizaba acciones inmediatas como era el embargo del bien inmueble, dándole de alguna forma directa la seguridad jurídica que merecen los acreedores, si bien es cierto, los pasos a seguir no caen en errores judiciales o nulidades, pero la prematura notificación a los ejecutados no brinda garantías al acreedor. Es por esta razón, que al momento de demandar o solicitar la ejecución de una prenda industrial, muchos de los abogados no han optado por esta vía, sino por la vía ejecutiva solicitándole al juez como medida cautelar el secuestro del bien mueble tomando en cuenta que tienen un contrato de prenda industrial en el que por lógica esta vía sería la más optada y rápida como lo señala el mismo Código Orgánico General de Procesos, sin embargo no es así por cuanto primero hay que realizar la liquidación, notificación y una vez que no exista oposición o de existir recién se puede realizar el embargo. En conclusión, la anticipada notificación o citación al demandado deja al descubierto los intereses directos que tiene el acreedor en recuperar el bien, ocasionándole grandes perjuicios al no poder llegar de forma directa al embargo peor al remate del mismo; dando como resultado que el sistema financiero denote temeridad al momento de dar créditos prendarios. Es por esto que se recomienda que las notificaciones se las realice una vez que el acreedor haya asegurado la recuperación del bien.

DESCRIPTORES: Ejecución, Ejecutiva, Embargo, Medida Cautelar, Prenda Industrial, Secuestro.

TECNOLOGICAL UNIVERSITY INDOAMERICA

FACULTY OF JURISPRUDENCE

EXECUTIVE SUMMARY

TOPIC: "Analysis of the Difference of Execution of Embargo, established in the Industrial Garment, between the Code of Commerce and the General Organic Code of Processes."

AUTHOR:

Álvaro Patricio Villacrés García

TUTOR:

Dr. Galo Molina Villacis.

The present research was made based on the procedure of execution framed on the Código Orgánico General de Procesos, the one that is available since May 23rd, 2016. This work shows new procedures for all subjects, except constitutional, electoral, and penal. These processes have caused controversy at the moment of activating the jurisdictional body, because with the trading code they used to react immediately, such as taking the properties away. This gave in some way the juridic security that the creditor deserves. It is true that the steps to follow in the process don't have judicial errors or nullity, but the early notification to the executed doesn't offer any guarantees to the creditor. For this reason, at the moment of suing or asking the execution of a penalty fee as a guarantee, many lawyers haven't chosen this mean, but the executive way, asking the judge as a preventive way to retain the property having into account that a penalty fee has been paid. Logically this way would be the most common and efficient as it is pointed on the Código Orgánico General de Procesos. Never the less, this doesn't happen, and first the liquidation, notification need to be done, and after that if there is not any objection, or it is at the last moment the seizure can be made. In conclusion, the anticipated notification or summons to the defendant exposes the direct interests that the creditor has in recovering the good, causing great damages to him because he can not arrive directly to the embargo worse to the auction; giving as a result that the financial system denote recklessness at the moment of giving pledge credits. This is why it is recommended that notifications be made once the creditor has secured the recovery of the property.

DESCRIPTORS: Execution, Businesswoman, Embargo, Precautionary Measure, Industrial Garment, Kidnapping.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo establece una recopilación de información y un profundo análisis jurídico y crítico sobre la tramitación del proceso especial de embargo de prenda industrial, según el Código de Comercio y la actual tramitación del proceso de ejecución de embargo de prenda industrial según el Código Orgánico General de Procesos.

Haciendo referencia al estudio de su parte práctica; en el tema del procedimiento especial; cuando ha existido el incumplimiento del pago al cual se somete el deudor prendario tratada en el Código de Comercio en el que menciona que una vez reunido los requisitos será admitida a trámite, el cual en su primera providencia o auto de calificación de la demanda ordenaba el embargo en caso de prenda industrial, según lo que establece el Art. 596 del Código de Comercio, dando de alguna forma la seguridad jurídica que lo contempla el Art. 82 de la Constitución de la República al acreedor al poder disponer del embargo de la prenda industrial.

Sin embargo, al momento de hablar del Código General de Procesos nos estamos refiriendo a un nuevo sistema de oralidad que ya lo establecía la Constitución de la República en su Art. 168 numeral 5; al igual que los principios de celeridad Art. 75 y economía procesal Art. 169 ibídem; son primordiales.

Tomando en cuenta lo antes mencionado ha sido bastante confusos ya que al referirse a la tramitación del proceso de ejecución de prenda industrial nos encontramos con que el proceso ha sido modificado; mencionando en el Código Orgánico General de Procesos Art. 370, “si se trata de la ejecución de un título que no sea la sentencia o auto ejecutoriado, se deberá presentar una solicitud que, además de los requisitos de la demanda, contenga la identificación del título de ejecución que sirve de habilitante para presentar la solicitud” y; Art. 371, Admitida la solicitud prevista en el artículo anterior

o directamente si se trata de ejecución de sentencia ejecutoriada, la o el juzgador designará una o un perito para la liquidación de capital, intereses y costas en el término concedido para el efecto.

Siendo así que las garantías para el acreedor se han visto afectadas ya que al hablar de procesos de ejecución es una modificación radical en el que los deudores prendarios tienen la posibilidad de esconder el bien mueble prendado impidiéndole al acreedor hacerse del derecho que le corresponde por cuanto en si la ejecución en este proceso se ha visto dilatado ya que como especifica el Art. 371 del Código General de Procesos, el acreedor debe realizar estos pasos y es por esto que existe una alta posibilidad de que el deudor pueda desaparecer el bien. Previamente la o el actor tendrá el término de cinco días para presentar los comprobantes de respaldo de gastos conforme con las normas de costas previstas en este Código.

Sin embargo, en los procesos laborales, las y los juzgadores y tribunales de instancia, cuando condenen a una de las partes al pago de indemnizaciones u obligaciones no satisfechas, están obligados a determinar en el fallo la cantidad que se debe pagar.

El presente trabajo consta de tres capítulos que comprenden:

Capítulo I: se revisará algunos conceptos acerca del contrato de prenda industrial como también se revisará las características y el contenido de esta figura jurídica, se realizará una breve comparación de las diferentes figuras jurídicas y hacer una breve revisión del procedimiento especial que tiene el vendedor ante el incumplimiento del comprador.

Capítulo II: se revisará con cierto detenimiento los artículos que se utilizan en este medio jurídico constituyendo su base legal.

Capítulo III: se analizará dos demandas y su respectiva calificación, donde se podrá constatar la diferencia del procedimiento con el Código de comercio y el Código Orgánico General de Procesos, también evaluar la calificación de la demanda y la visión del juez frente a las pretensiones del vendedor, se analizará las opciones que tiene el vendedor frente al incumplimiento del comprador: La ejecución y embargo. Por último, se podrá constatar la diferencia de los procedimientos con las diferentes figuras jurídicas señaladas, lo cual permitirá hacer algunas conclusiones.

CAPÍTULO I

DESARROLLO TEÓRICO

DE LA PRENDA INDUSTRIAL

CONCEPTO

En consenso con varios tratadistas, la prenda industrial es el contrato por el cual las cosas muebles se constituyen en garantía de una obligación al acreedor para su cumplimiento.

El español Guillermo Cabanellas en su diccionario jurídico manifiesta por su parte refiriéndose a la prenda, en un concepto bastante claro que es “*el derecho existente por los cuales una ente mueble se compone en garantía de una obligación, con entrega de la propiedad al acreedor y derecho de éste para enajenarla en caso de incumplimiento y hacerse pago con lo obtenido*”. (Cabanellas G. , 2003)¹

Claramente este tratadista menciona que la prenda es una garantía de una obligación con el fin de que el acreedor no se encuentre en riesgo de perder el bien.

En la revista jurídica Derecho Ecuador del diario La Hora, quien hace un estudio exclusivo referente al tema dice que “*es el acto jurídico por el cual el rentista de un bien mueble dispone sobre él, prenda mediante su desembolso física o jurídica, para afirmar el cumplimiento de cualquier obligación, sea propia o de terceros*”. (Hora, 2013)²

¹ CABANELLAS, GILLERMO. (2003). Enciclopedia Juridica. España.

² HORA, LA. (2013). La prenda Industrial. Revista Judicial derecho ecuador, 5.

La prenda como dice la revista jurídica certifica el cumplimiento del deudor para la persona que da el bien en prenda.

El Mexicano Víctor Eduardo Contreras Martínez en su obra sobre derecho mercantil denominada tipos de prendas dedica algunas páginas al tema e identifica que la prenda industrial *“Es la característica que se constituye sobre las máquinas y demás bienes muebles que pueden ser identificados por su marca y número de elaboración, por su modelo, o por cualesquier otro tipo propio de naturaleza análoga a las indicadas.”* (Contreras, 2002)³

El autor mencionado en líneas anteriores expone que la prenda industrial es una particularidad que se compone ante un bien en un documento para el cumplimiento del pago del mismo.

Para la revista empresa y economía quien hace un análisis de la prenda industrial dice que *“es una figura legal que implica emplear nuestros activos como garantía para obtener capital de trabajo; funciona principalmente en pymes manufactureras, sean estas personas naturales o jurídicas.”* (Arteaga, 2012)⁴

En concordancia con el autor Arteaga el mismo que manifiesta que la prenda es una figura legal en la cual se da en garantía un capital a figuras naturales o jurídicas para el cumplimiento hacia el consignatario.

Por su parte, en el informe sobre la Ley Interamericana de Garantías Mobiliarias de la OEA en un extenso tratado acota un comentario bastante claro que la *“prenda industrial consiste en que una parte el deudor entrega una cosa mueble a la otra parte el acreedor, con la finalidad de obtener una garantía y seguridad de un crédito, de tal*

³ CONTRERAS, MARTINEZ. VICTOR. (2002). Tipos de prendas. Mexico.

⁴ ARTEAGA, JOSE. (2012). La Prenda Industrial. Empresa y Econimina, 34.

manera que le otorga la posesión pignoratícia y con ello la facultad de retener la cosa empeñada y, en su caso, realizarla y pagarse preferentemente con el producto de dicha realización, si el deudor no cumple la obligación garantizada” (OEA, 2005)⁵

Es importante mencionar que la OEA en su concepto sosegado sobre la prenda dice que es una garantía y seguridad para el acreedor ante un crédito dándole la facultad de retirar el bien sobre la cosa.

También puedo hablar lo que nos menciona German Muñoz en su obra de Derecho Mercantil refiriéndose a que la prenda industrial es “*en garantía especial de préstamos de dinero, con sujeción a las disposiciones siguientes y a las que rigen la prenda, en general, en cuanto no se opongan a la presente ley.*” (Muñoz, 1998)⁶

En líneas anteriores puedo darme cuenta que todos los conceptos guardan similitud entre sí, estableciendo un concepto claro, preciso e inequívoco del mismo, puntualizando que la prenda es el medio para garantizar el cumplimiento de una obligación.

CARACTERISTICAS

Una vez que he definido el concepto de prenda industrial, a partir de establecer que es una garantía especial para el acreedor Catherine Thur De Koos Garzón⁷, en su tesis de maestría en derecho financiero, bursátil y de seguros, establece que las características de la prenda son las siguiente:

⁵ **OEA. ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS** (2005). Ley Internacional de Garantías Mobiliarias.

⁶ **MUÑOZ, GERMAN.** (1998). Derecho Mercantil. España.

⁷ **THUR DE KOOS, CATHERINE.** (2003). Derecho financiero, bursátil y de seguros. Ecuador

- **Real.** - toda vez que se perfecciona con la entrega de la cosa.
- **Oneroso.** - ya que la obligación del contrato recae contra el deudor prendario, sin embargo, este tipo de contrato genera beneficios para ambas partes. El acreedor se favorece del precio pagado por el comprador el cual, se beneficia por el uso y goce del bien que ha comprado.
- **Accesorio.** - porque su subsistencia depende de un contrato principal teniendo por objeto asegurar el cumplimiento del deudor hacia el acreedor.
- **Bilateral.** - Asisten a la celebración tanto el acreedor como el comprador, los que tienen obligaciones mutuas; el acreedor entrega el bien mueble vendido, pero reservándose en prenda hasta que le sea cancelado su totalidad, y el comprador de pagar todo el precio del bien.

CONTENIDO DEL CONTRATO DE PRENDA INDUSTRIAL

Es importante mencionar que según la disposición del registro mercantil del Ecuador el contrato de prenda industrial deberá tener los siguientes datos:

- a. Nombre, apellido, domicilio, nacionalidad, número de documento de identificación de los intervinientes (cédula de identidad y ciudadanía, cédula de identidad, pasaporte o del documento que permita verificar la identidad del interviniente, y en el caso de personas jurídicas el número de RUC), si se trata de una persona jurídica deberá constar la razón social de la misma, así como el nombre, apellido, domicilio número de identificación del representante legal.
- b. Rol o papel de los intervinientes, es decir, determinar de forma clara quien es el deudor, acreedor, comprador, vendedor, etc., en el contrato.

- c. Descripción precisa del bien.
- d. Lugar, cantón donde se mantendrá el bien durante la vigencia del contrato.
- e. Cuantía del contrato.
- f. Fecha de celebración del contrato
- g. El deudor prendario deberá comparecer con la cónyuge para la celebración del contrato de prenda
- h. En caso de que una de las partes o ambas sean extranjeras, se deberá adjuntar el RUC o el documento que emita el Servicio de Rentas Internas cuando se trate de aquellas personas naturales extranjeras residentes o no en Ecuador y sociedades extranjeras no domiciliadas en el país y que de acuerdo a la normativa tributaria vigente no tengan establecimiento permanente en Ecuador que, no estén enmarcados en los casos previstos en los numerales 1 y 3 de la Circular No. NAC-DGECCGC 12-0001
- i. Dicho contrato lo suscribirán las partes y se lo inscribirá en el Registro Mercantil de la respectiva jurisdicción, en el libro que al efecto llevará dicho funcionario.

EJECUCIÓN

Por la manera como están emitidas las medidas civiles la ejecución, como regla general ante el incumplimiento del comprador para llevar acabo el cumplimiento forzoso de una obligación.

Para esta figura jurídica citare al español Guillermo Cabanellas de la Torre quien sostiene que ejecución es la *“acción y efecto de ejecutar. Fase del juicio en el que se cumple lo ordenado en la sentencia. Procedimiento judicial con embargo y venta de bienes para pago de deudas.”* (Cabanellas, 2003)⁸

Es decir, en cuanto se refiere a que, ante el incumplimiento de pago por parte del comprador, el vendedor podrá solicitar la resolución del contrato.

En concordancia con Guillermo Cabenellas de la Torre y la autora Vanesa Aguirre dice que la *“ejecución, en Derecho procesal, es la actividad tendiente a obtener el cumplimiento forzoso de una obligación, por medio del embargo de bienes en cantidad suficiente para su satisfacción, y la posterior realización de éstos, generalmente en subasta pública, para que con el producto de la venta, se pague al acreedor la deuda y otros gastos anexos, tales como intereses y costas.”* (Aguirre, 2005)

A partir de estos criterios que tienen varios puntos coincidentes, la ejecución se configura con el incumplimiento de algo pactado, que previo solicitarle al juez y de llevar a cabo el tramite establecido en la ley, se trata de asegurar con el embargo el cumplimiento de una obligación.

EMBARGO

Según Andrés De La Oliva el embargo es *“básicamente localizar y seleccionar determinados bienes del deudor, declarando que ellos serán los que, en su momento, sirvan para satisfacer las costas del proceso de ejecución y el total económico de la responsabilidad del deudor, cifrado en resolución judicial o en otro título con fuerza ejecutiva”* (Oliva, 1998)⁹

⁸ CABANELLAS, GILLERMO. (2003). Enciclopedia Juridica. España.

⁹ OLIVA, ANDRES. (1998). *El Embargo de los bienes* . España.

El embargo según el autor antes citado es la sucesión arbitraria del bien dada en una resolución judicial con el fin de que se liquide la contrato.

En el diccionario jurídico de Guillermo Cabanellas hace referencia que *“en el derecho, se conoce como embargo a la conservación, protección e incautación por orden de un juez, de aquello que pertenece a una persona. En este caso, el embargo es una declaración realizada por la vía jurídica que modifica un derecho de propiedad para que la persona cumpla con una obligación de carácter pecuniario.*

El embargo puede ser preventivo o ejecutivo, de acuerdo a las características de la sentencia judicial.” (Cabanellas, 2003)¹⁰

El embargo es la suspensión absoluta de derechos sobre un bien inmueble o mueble en el cual pesa una orden judicial por incumplimiento de obligaciones pecuniarias con el fin de con ello se extinga dicha obligación.

COMPARACIÓN DE LAS FIGURAS JURÍDICAS CODIGO DE COMERCIO Y CODIGO ORGANICO GENERAL DE PROCESOS

Como ya se manifestó en la introducción del presente trabajo, no se estudiará con detalle la caracterización del contrato de prenda industrial sino su parte práctica, es decir, lo que tiene que ver con la fase de ejecución del embargo, esto es cuando el comprador ha caído en mora frente al acreedor, es por esto que es necesario hacer una breve comparación de las figuras jurídicas.

¹⁰ CABANELLAS, GILLERMO. (2003). Enciclopedia Juridica. España.

Código de Comercio	Código General de Procesos
1.- Demanda	1.- Solicitud/Demanda
2.- Calificación de la demanda (Ordena el Embargo)	2.- Calificación de la solicitud/demanda (5 días termino para presentar gastos)
3.- Acta de embargo	3.- Designan perito liquidador
4.- Inscripción del embargo	4.- Informe conocimiento de la parte
	5.- Mandamiento de ejecución
	6.- Notificación a los demandados
	7.- En caso de no existir oposición (Embargo)
	8.- Inscripción del embargo

CAPITULO II

DESARROLLO LEGAL

Dentro de este capítulo analizaremos los artículos que se utilizan en este procedimiento jurídico constituyendo su base legal.

Constitución del Ecuador

En los artículos subsecuentes mencionan:

Art. 82: *El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. (Constitución, 2008)*

Del artículo antes citado se desprende que la seguridad jurídica es universalmente reconocida y que encaja de forma directa con el principio de legalidad, de este modo se debe respetar a cabalidad lo contemplado en la Constitución.

Art.- 168 Numeral 5: *La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios:*

1.Los órganos de la Función Judicial gozarán de independencia interna y externa. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y penal de acuerdo con la ley.

2.La Función Judicial gozará de autonomía administrativa, económica y financiera.

3.En virtud de la unidad jurisdiccional, ninguna autoridad de las demás funciones del Estado podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución.

4.El acceso a la administración de justicia será gratuito. La ley establecerá el régimen de costas procesales.

5.En todas sus etapas, los juicios y sus decisiones serán públicos, salvo los casos expresamente señalados en la ley.

6.La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo. (Constitución, 2008)

Es importante indicar que en este artículo se habla sobre administración de la justicia o como también se le conocía el poder judicial, donde la Constitución de la Republica establece deberes y atribuciones manifestando la oralidad como sistema, la gratuidad, la independencia y la transparencia.

Art. 75.- *Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley. (Constitución, 2008)*

Como se menciona en el artículo antes citado, todas las personas nacionales o extranjeras tienen el derecho acceder a una justicia transparente velando por sus derechos e intereses sin dejarlos en la indefensión.

Art. 169.- *El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.* (Constitución, 2008)

El artículo antes citado, enmarca los principios del sistema procesal donde señala la eficacia, celeridad y economía procesal, donde ninguna de estas se han visto plasmadas en el nuevo sistema procesal.

Código Orgánico General de Procesos

Los artículos subsecuentes mencionan:

Art. 370.- Solicitud de ejecución. *Si se trata de la ejecución de un título que no sea la sentencia o auto ejecutoriado, se deberá presentar una solicitud que, además de los requisitos de la demanda, contenga la identificación del título de ejecución que sirve de habilitante para presentar la solicitud.* (COGEP, 2015)

Este artículo enmarca de forma directa el presente trabajo ya que señala que un título de ejecución que no sea la sentencia o auto ejecutoriado es la prenda industrial o la reserva de dominio como los de más que lo señala el código.

Dicha solicitud debe reunir todos los requisitos de ley para que sea aceptada a trámite.

Art. 362.- Ejecución. *Es el conjunto de actos procesales para hacer cumplir las obligaciones contenidas en un título de ejecución.* (COGEP, 2015)

La ejecución se configura con el incumplimiento de algo pactado, que previa solicitud al juez y de llevar a cabo el trámite establecido en la ley, se trata de afirmar con el embargo el cumplimiento de una obligación.

Artículo 363.- Títulos de ejecución. *Son títulos de ejecución los siguientes:*

1. *La sentencia ejecutoriada.*
2. *El laudo arbitral.*
3. *El acta de mediación.*
4. *El contrato prendario y de reserva de dominio.*
5. *La sentencia, el laudo arbitral o el acta de mediación expedidos en el extranjero, homologados conforme con las reglas de este Código.*
6. *Las actas transaccionales.*
7. *Los demás que establezca la ley.*

Además, ejecutarán las providencias preventivas ordenadas por los tribunales de arbitraje nacionales o internacionales. (COGEP, 2015)

Si bien es cierto en el artículo que precede en cuadro los títulos de ejecución como es la sentencia que una vez que se ha dado el trámite que establece la ley pasa a ejecutarla, pero si bien es cierto pasaría a liquidaciones y una serie de pasos para llegar al embargo y posteriormente al remate, teniendo una prenda industrial se debería obviar estas liquidaciones, pero el juzgador no lo ve así, y las pone en el mismo grupo algo que personalmente no comparto, pero respeto.

Artículo 371.- Inicio de la ejecución por sentencia ejecutoriada. *Admitida la solicitud prevista en el artículo anterior o directamente si se trata de ejecución de sentencia ejecutoriada, la o el juzgador designará una o un perito para la liquidación de capital, intereses y costas en el término concedido para el efecto. Previamente la o el actor tendrá el término de cinco días para presentar los comprobantes de respaldo de gastos conforme con las normas de costas previstas en este Código. Sin embargo, en los procesos laborales, las y los juzgadores y tribunales de instancia, cuando condenen a una de las partes al pago de indemnizaciones u obligaciones no satisfechas, están obligados a determinar en el fallo la cantidad que se debe pagar.* (COGEP, 2015)

En los procesos de ejecución de prenda industrial, liquidar y notificar previo el embargo no existiría celeridad procesal por parte de la norma y de los operadores de justicia ya que para la designación del perito no le lleva menos de 20 días a los jueces en ordenar uno; teniendo consideración que el acreedor busca de la manera más rápida hacerse del objeto prendado.

Artículo 375.- Falta de cumplimiento del mandamiento de ejecución. Inciso segundo. - *De no cumplirse con la obligación, la o el juzgador ordenará que se publique en la página web de la Función Judicial el mandamiento de ejecución para conocimiento de terceros, a fin de que, todos aquellos que tengan interés en la ejecución concurran a la audiencia con todas las pruebas necesarias para hacer efectivos sus derechos.*

Adicionalmente se ordenará el embargo de los bienes de propiedad de la o de la o del ejecutado conforme con la documentación certificada proporcionada por la o el ejecutante o la obtenida por la o el juzgador, los que se entregarán a la o al depositario de acuerdo con la ley.

Practicado el embargo, la o el juzgador ordenará el avalúo de los bienes con la intervención de una o un perito. El informe se presentará con los sustentos técnicos que respalden el avalúo y la firma de la o del depositario judicial a cargo de los bienes en señal de su conformidad.

La o el juzgador notificará a las partes el informe pericial, que será discutido en la audiencia de ejecución, que deberá llevarse a cabo en el término máximo de quince días. A esta audiencia comparecerá la o el perito a fin de sustentarlo.

Este artículo es algo novedoso, ya que en el anterior código no se publicaba en la página web de la función judicial, ahora con este proceder pueden comparecer los que se crean perjudicados hacer valer sus derechos.

Es obligatorio que el perito se presente en la audiencia de ejecución a fin de que ratifique su informe pericial ya que si no lo hace pierde validez judicial y eficacia probatoria.

Artículo 388.- Acta de ejecución de embargo. *La o el miembro de la Policía Nacional que ejecute el embargo deberá levantar un acta de la diligencia, que será suscrita además por la o el depositario judicial, la que contendrá lo siguiente:*

- 1. Señalamiento del lugar, día y hora en que se produjo el embargo.*
 - 2. Expresión individual y detallada de los bienes embargados.*
 - 3. Respaldo documental y digital de las imágenes de los bienes embargados.*
 - 4. Identificación de los funcionarios que intervinieron en la diligencia.*
- (COGEP, 2015)

Si se trata del embargo de bienes muebles, el acta deberá indicar su especie, calidad y estado de conservación y todo antecedente o especificación necesarios para su debida singularización tales como: marca, número de serie, color y dimensión aproximada, según sea posible.

En el embargo de bienes inmuebles, estos se individualizarán por su ubicación, linderos y demás datos que permitan su identificación, verificando si se encuentran desocupados o señalando la persona que ocupaba el bien.

La Policía Nacional, tan pronto haya extendido el acta de embargo, la entregará a la o al juzgador para que se inscriba en los registros correspondientes.

El proceso del acta ya se manejaba de la misma forma en el invalidado código de procedimiento civil, pero en el código orgánico general de procesos cambia únicamente una cosa y es acerca del respaldo digital que lo realizan con el fin de poderla subir a la plataforma virtual y así dar a conocer al público en general.

Artículo 372.- Mandamiento de ejecución. *Recibida la liquidación, la o el juzgador expedirá el mandamiento de ejecución que contendrá:*

- 1. La identificación precisa de la o del ejecutado que debe cumplir la obligación.*
- 2. La determinación de la obligación cuyo cumplimiento se pretende, adjuntando copia de la liquidación, de ser el caso.*
- 3. La orden a la o al ejecutado de pagar o cumplir con la obligación en el término de cinco días, bajo prevención que, de no hacerlo, se procederá a la ejecución forzosa.*

Cuando se trate de ejecución de títulos que no sean la sentencia ejecutoriada, la notificación del mandamiento de ejecución a la o al ejecutado se efectuará en persona o mediante tres boletas.

De cumplirse con la obligación se la declarará extinguida y se ordenará el archivo del expediente.

Realiza las liquidaciones manifiesta este artículo que se deberá notificar al o los ejecutados, para que puedan hacer uso a la defensa proponiendo oposición al mandamiento de ejecución, sin embargo, al momento de notificarles con la liquidación se les estaría alertando lo que sucederá si en cinco días no cancelan, llevándose a cabo una ejecución forzosa y dándoles así la oportunidad de que escondan o pierdan el bien mueble prendado quedándose así el acreedor sin la oportunidad de cobrarse lo adeudado.

Código de Comercio

En los artículos subsecuentes se mencionan:

Título XV DE LA PRENDA

Sección I DE LA PRENDA COMERCIAL ORDINARIA

Art. 573.- *El contrato de prenda se extenderá en dos ejemplares, debiendo el acreedor conservar el original y entregar al deudor el duplicado. En el original constarán las condiciones del préstamo, la cantidad prestada, el interés, el plazo y la designación de la especie dada en prenda. El duplicado constará de los mismos detalles y se denominará "Resguardo".*

Ambos títulos serán negociables antes de su vencimiento, sin más formalidad que el endoso respectivo, y los endosatarios se sustituirán de hecho en los derechos y obligaciones de los endosantes, quedando siempre dichos endosantes responsables del cumplimiento de las obligaciones directamente.

La cancelación y los abonos en un documento de prenda pretoria deberán hacerse en ambos ejemplares, de suerte que no valdrá la anotación del uno sin la correspondiente anotación en el otro.

En caso de pérdida, extravío o destrucción de cualquiera de los dos documentos, se extenderán duplicados, llenando las mismas formalidades que para el otorgamiento de cualquier otro título de crédito.

Ambos documentos se extenderán en el papel sellado correspondiente, como si fueren pagarés, pudiéndose habilitar el papel común con el empleo de timbres móviles.

Vencido el plazo de la prenda, el acreedor, sin necesidad de notificación alguna al deudor, pedirá al juez la venta en subasta pública del objeto materia de la prenda, y él la decretará, haciendo que un corredor, o en su defecto un agente de negocios, ¿practique el avalúo; y mandará publicar en un periódico de la localidad o, en su caso, por carteles fijados en la puerta del juzgado, un aviso de la subasta, por tres días.

El aviso contendrá la designación de la prenda y su avalúo. Pasados los tres días el juez venderá la prenda al mejor postor y entregará el valor debido al acreedor con más los gastos de estas diligencias y los intereses de los tres días; y el saldo, si los hubiere, lo depositará a la orden del deudor prendario.

Si el producto de la subasta no alcanzare a cubrir los gastos, los intereses de los tres días y el valor de la deuda, el acreedor podrá repetir contra el deudor, por el saldo.

Vendida la prenda, se declarará cancelado el resguardo que existiere en manos del deudor o de algún cesionario, y el juez lo hará publicar y dará de ello una constancia al acreedor.

La falsificación o alteración de un contrato de prenda será sancionada con las mismas penas impuestas a los falsificadores de moneda.

No se admitirá oposición alguna para la venta de la prenda cuyo plazo haya vencido.

En cualquier estado de este procedimiento, se podrá suspenderlo, si se consigna ante el juez el valor de la deuda, sus gastos e intereses. El juez entregará estos valores al acreedor, y recabará de él la prenda y el documento cancelado.

Sección III DE LA PRENDA AGRICOLA E INDUSTRIAL

Art. 596.- *Si no se paga el crédito a su vencimiento, el acreedor puede pedir al juez el remate de los objetos empeñados. Acompañará a su solicitud el respectivo contrato y un certificado del Registrador de la Propiedad que acredite que aún no ha sido cancelado*

Cumplidos estos requisitos, el juez ordenará el embargo de la prenda y su venta en pública subasta conforme al Art. 573. Silos frutos empeñados no se han cosechado todavía, ni se han realizado los aumentos dados en prenda, se embargarán las cementeras, los animales, las máquinas, los árboles y demás objetos cuyos productos son materia de la prenda.

Se notificará al deudor la orden de embargo. El procedimiento no podrá suspenderse, si el deudor no consigna en pago el valor de la deuda, intereses y costas.
(Código de Comercio, 2012)

Como conclusión, es la forma más ágil y conveniente en la que el acreedor se puede hacer de la cosa de una manera rápida, sin vulnerar derechos y obligar al deudor con el cumplimiento de sus obligaciones.

CAPITULO III

DESARROLLO CAUSÍSTICO

Caso 1

CODIGO DE COMERCIO

UNIDAD JUDICIAL CIVIL CON SEDE EN EL CANTÓN AMBATO

Seguido contra: Luis Ernesto Bonilla Córdova y Flores Arroba Gladys Jaqueline

Por: Deuda

Iniciado: Marzo 24 del 2015

Juez: Dr. Marcelo López Zea

Secretaria: Ab. Roció Salas Vélez

Actor: Álvaro Darquea Sevilla (Gerente General de Unifinsa Sociedad Financiera)

Abogado de la Parte Actora: Dr. Ernesto Sevilla

Causa No. 18334-2015-01625

Casillero Judicial Abogado Actor: 117

1. Factor de Análisis de Hechos

En la ciudad de Ambato a los veinte y cuatro días del mes de Marzo, se ingresa la demanda de trámite especial, seguido por el señor Álvaro Andrés Darquea Sevilla, Gerente General de Unifinsa Sociedad Financiera, en contra de Luis Ernesto Bonilla Córdova y Gladys Jaqueline Flores Arroba, demanda que es ingresada en la sala de sorteos de la Unidad Judicial Civil con Sede en el Cantón Ambato, causa signada con

el No. 18334-2015-01625 y que recae sobre el juzgado conformado por el Dr. Marcelo López Zea juez ponente y la secretaria Roció Salas Vélez; demanda que por reunir los requisitos de ley es calificada el 27 de abril del 2015, donde es aceptada a trámite y disponen el embargo del vehículo que se encuentra detallado en los certificados adjuntos a la demanda, diligencia que debe cumplirse con el auxilio de la Policía Nacional y también con el Depositario Judicial de esta jurisdicción, una vez trabado el embargo el juez ordena que sea inscripción en el Registro Mercantil.

Para lo cual se notificara a su titular por intermedio del funcionario respectivo, se agrega también la documentación aparejada a la demanda como también se concede la autorización al abogado defensor como casillero judicial para receptor futuras notificaciones; el juez una vez realizada todas las diligencias ordenadas en el auto de calificación de la demanda ordena la citación de los demandados los señores Luis Ernesto Bonilla Córdova y Gladys Jaqueline Flores Arroba, hay que agregar que en algunos casos los jueces al momento de proveer este auto de calificación menciona que los demandados tienen 15 días para igualarse en las cuotas vencidas; de fecha viernes 08 de mayo del 2015, el depositario judicial procede a realizar el acta de embargo del vehículo ordenado de fecha 27 de abril del 2015, en la cual da a conocer que ha trabado formalmente el embargo y especifica las características del vehículo y el estado.

El 29 de septiembre del 2015, el juez provee el oficio respectivo al Registrador Mercantil del Cantón Ambato.

2. Factor de Análisis Legal

Se han aplicado los siguientes artículos basados en el Código de Comercio

Art. 573.- El contrato de prenda se extenderá en dos ejemplares, debiendo el acreedor conservar el original y entregar al deudor el duplicado. En el original constarán las condiciones del préstamo, la cantidad prestada, el interés, el plazo y la

designación de la especie dada en prenda. El duplicado constará de los mismos detalles y se denominará "Resguardo".

Ambos títulos serán negociables antes de su vencimiento, sin más formalidad que el endoso respectivo, y los endosatarios se sustituirán de hecho en los derechos y obligaciones de los endosantes, quedando siempre dichos endosantes responsables del cumplimiento de las obligaciones directamente.

La cancelación y los abonos en un documento de prenda pretoria deberán hacerse en ambos ejemplares, de suerte que no valdrá la anotación del uno sin la correspondiente anotación en el otro.

En caso de pérdida, extravío o destrucción de cualquiera de los dos documentos, se extenderán duplicados, llenando las mismas formalidades que para el otorgamiento de cualquier otro título de crédito.

Ambos documentos se extenderán en el papel sellado correspondiente, como si fueren pagarés, pudiéndose habilitar el papel común con el empleo de timbres móviles.

Vencido el plazo de la prenda, el acreedor, sin necesidad de notificación alguna al deudor, pedirá al juez la venta en subasta pública del objeto materia de la prenda, y él la decretará, haciendo que un corredor, o en su defecto un agente de negocios, practique el avalúo; y mandará publicar en un periódico de la localidad o, en su caso, por carteles fijados en la puerta del juzgado, un aviso de la subasta, por tres días.

El aviso contendrá la designación de la prenda y su avalúo. Pasado los tres días el juez venderá la prenda al mejor postor y entregará el valor debido al acreedor con más los gastos de estas diligencias y los intereses de los tres días; y el saldo, si los hubiere, lo depositará a la orden del deudor prendario.

Si el producto de la subasta no alcanzare a cubrir los gastos, los intereses de los tres días y el valor de la deuda, el acreedor podrá repetir contra el deudor, por el saldo.

Vendida la prenda, se declarará cancelado el resguardo que existiere en manos del deudor o de algún cesionario, y el juez lo hará publicar y dará de ello una constancia al acreedor.

La falsificación o alteración de un contrato de prenda será sancionada con las mismas penas impuestas a los falsificadores de moneda.

No se admitirá oposición alguna para la venta de la prenda cuyo plazo haya vencido.

Art. 596.- Si no se paga el crédito a su vencimiento, el acreedor puede pedir al juez el remate de los objetos empeñados. Acompañará a su solicitud el respectivo contrato y un certificado del Registrador de la Propiedad que acredite que aún no ha sido cancelado

Cumplidos estos requisitos, el juez ordenará el embargo de la prenda y su venta en pública subasta conforme al Art. 573. Si los frutos empeñados no se han cosechado todavía, ni se han realizado los aumentos dados en prenda, se embargarán las cementeras, los animales, las máquinas, los árboles y demás objetos cuyos productos son materia de la prenda.

Se notificará al deudor la orden de embargo. El procedimiento no podrá suspenderse, si el deudor no consigna en pago el valor de la deuda, intereses y costas

Análisis: La fundamentación legal aplicada, ha sido debidamente enmarcada dentro del Debido Proceso, la ley y la normativa legal establecida, con un minucioso estudio y aplicación de los artículos puestos en conocimiento para la debida actuación procesal,

ya que es un mecanismo idóneo y oportuno para que la decisión judicial, sea la más acertada y justa.

3. Factor de análisis probatorio

Se suscribieron con un contrato de préstamo con fecha 10 de mayo de 2013 así como también celebraron un contrato de prenda industrial con fecha 4 de abril de 2013 con los señores. Bonilla Córdova Luis Ernesto y Flores Arroba Gladys Jaqueline en su calidad de deudores principales sobre un vehículo, como también se aparejo el certificado de vigencia el cual fue emitido por el Registrador de la Mercantil del Cantón Ambato y la tabla de amortización del mismo contrato.

Análisis: Estos documentos son habilitantes como medios probatorios y requisitos esenciales para que se pueda iniciar la demanda

4. Factor de Análisis de sentencia.

Estas causas no son susceptibles de sentencia; ya que, el momento de dictar el auto de calificación de la demanda, ordenan el embargo de la prenda.

Caso 2

CODIGO ORGANICO GENERAL DE PROCESOS

UNIDAD JUDICIAL CIVIL CON SEDE EN EL CANTÓN AMBATO

Seguido contra: Bayas Velasco Oscar Toninho, en calidad de Gerente General de DICERBAV CIA. LTDA.

Por: Deuda

Iniciado: Noviembre 15 del 2016

Juez: Dra. Lidia Naranjo Llerena

Secretaria: Ab. Mariela Ávila

Actor: Sonia Guadalupe Garcés Garcés Procuradora Judicial de la compañía AUTOMOTORES DE LA SIERRA S. A.

Abogado de la Parte Actora: Dra. Sonia Garcés

Causa No. 18334-2016-05186

Casillero Judicial Abogado Actor: 309

1. Factor de Análisis de Hechos

En la ciudad de Ambato a los quince días del mes de noviembre, se ingresa la solicitud/demanda de ejecución, seguido por el señor Sonia Guadalupe Garcés Garcés Procuradora Judicial de la compañía AUTOMOTORES DE LA SIERRA S. A., en contra de Bayas Velasco Oscar Toninho, en calidad de Gerente General de DICERBAV CIA. LTDA., solicitud/demanda que es ingresada en la sala de sorteos de la Unidad Judicial Civil con Sede en el Cantón Ambato, causa signada con el No. 18334-2016-0586 y que recae sobre el juzgado conformado por el Dra. Lidia Naranjo Llerena jueza ponente y la secretaria Mariela Ávila; solicitud/demanda que por reunir los requisitos de ley según lo que dispone el Art. 370, 371 y demás es calificada y

aceptada el 02 de diciembre del 2016, donde es aceptada a trámite y disponen que previo a designar perito para realizar la liquidación de capital, intereses y costas.

Se dispone que la parte actora presente comprobantes de gastos en el término de cinco días, se toma en cuenta la autorización concedida al abogado patrocinador como el casillero judicial designado para futuras notificaciones, de fecha 05 de diciembre del 2016, la Dra. Sonia Garcés presenta un escrito donde le hace saber al juez que no existe ningún gasto en la presente acción y solicita que se sirva designar u perito para que preceda a realizar la liquidación de capital, interés y costas procesales, escrito que es proveído de fecha 06 de diciembre del 2016, donde se designa como perito a Vasconez Cortez Verónica Alexandra, a fin de que proceda con la liquidación de capital e interés, posesión que lo realizara el día 13 de diciembre del 2016 y le dan termino de cinco días para que proceda a presentar el informe requerido, también regulan los honorarios del perito en el 30% del salario básico; a acto seguido existe el acta de posesión de fecha 13 de diciembre del 2016, donde le conceden el termino de cinco días para que remita el informe al juzgado.

El 20 de diciembre del 2016, la perito Vasconez Cortez Verónica Alexandra, procede a entregar su informe pericial proveyendo el juez de fecha miércoles 21 de diciembre del 2016, donde agrega al proceso y pone en conocimiento de la parte actora por el término de dos días, una vez que no ha existido oposición al informe pericial realizado en la presente causa, la actora por intermedio de su abogada patrocinadora solicita el miércoles 28 de diciembre del 2016 que se sirva dicta mandamiento de ejecución; el 04 de enero del 2017, el juez orden que los accionados DICERBAV CIA, LTDA. , representado por su Gerente General Bayas Velasco Oscar Toninho y en calidad de fiador solidario el señor Bayas Velasco Oscar Toninho paguen a la actora los valores constantes en la liquidación realizada en la presente causa, valor que asciende a sesenta mil cuatrocientos ochenta dólares americanos con cuatro centavos, pago que ordena el juez se deberá realizar en el término de cinco días y bajo prevenciones de no hacerlo, procederá a la ejecución forzosa, para lo cual ordena que

sean notificados los accionados según lo que dispone el Art. 372 del COGEP, esto es en persona o mediante tres boletas, para llevar a cabo con esta diligencia dispone que se libere suficiente deprecatorio a uno de los señores jueces de la Unidad Judicial Civil con Sede en el Cantón San Lorenzo, provincia de Esmeraldas.

El 20 de enero del 2017 avoca conocimiento el juez de la Unidad Judicial Multicompetente de San Lorenzo de Esmeraldas, donde en su parte pertinente el juez dispone que se proceda a la notificación de los demandados para el efecto que se cuente con la sala de citaciones de dicha unidad, en efecto el miércoles 25 del 2017 notifican de forma personal a los accionados DICERBAV CIA, LTDA. , representado por su Gerente General Bayas Velasco Oscar Toninho y en calidad de fiador solidario el señor Bayas Velasco Oscar Toninho, una vez cumplida con la diligencia el 26 de enero del 2017 el juez de la Unidad Judicial Multicompetente de San Lorenzo ordena la devolución del deprecatorio librado a su autoridad.

El jueves 02 de febrero del 2017, la doctora Sonia Garcés presenta un escrito donde adjunta el deprecatorio librado y el juez provee el lunes 06 de febrero del 2017 y agrega al proceso para los fines legales consiguientes.

El jueves 30 de marzo del 2017, la parte actora ingresa un escrito solicitándole al juez que por medio de secretaria se sienta una razón en la que se indique si los demandados dentro del término correspondiente se han opuesto al mandamiento de ejecución según lo que establece el Art. 373 del COGEP; proveyendo el juez el martes 04 de abril del 2017, donde ordena que se sienta la razón solicitada por la parte actora, en efecto la señora secretaria de dicha unidad judicial civil, sienta la razón correspondiente donde indica que los demandados DICERBAV CIA, LTDA. , representado por su Gerente General Bayas Velasco Oscar Toninho y en calidad de fiador solidario el señor Bayas Velasco Oscar Toninho no han dado cumplimiento con el mandamiento de ejecución dictada por el señor juez.

Posteriormente de fecha viernes 28 de abril del 2017, la parte actora ingresa un escrito en el cual solicita se sirva dictar el embargo del bien mueble, la publicación del mandamiento de ejecución mediante la página web de la Función Judicial para conocimiento de terceros según lo que establece el Art. 375 del COGEP.

Análisis: Haciendo referencia los dos procesos, podemos darnos cuenta la serie de pasos que se debe seguir para llegar al embargo de la prenda con el COGEP, tomando en cuenta que con el código de comercio no existía ninguna vulneración de derechos, presto que la notificación o citación a los demandados si se la realizaba pero después de embargar el bien prendado, es decir el acreedor garantizaba el pago de lo adeudado y posteriormente tenían quince días termino una vez citados para cancelar la totalidad o igualarse.

2. Factor de Análisis Legal

Se han aplicado los siguientes artículos basados en el Código Orgánico General de Procesos y Código de Comercio

Código Orgánico General de Procesos

Art. 370.- Solicitud de ejecución. Si se trata de la ejecución de un título que no sea la sentencia o auto ejecutoriado, se deberá presentar una solicitud que, además de los requisitos de la demanda, contenga la identificación del título de ejecución que sirve de habilitante para presentar la solicitud.

Art. 362.- Ejecución. Es el conjunto de actos procesales para hacer cumplir las obligaciones contenidas en un título de ejecución.

Artículo 363.- Títulos de ejecución. Son títulos de ejecución los siguientes:

1. La sentencia ejecutoriada.
2. El laudo arbitral.
3. El acta de mediación.
4. El contrato prendario y de reserva de dominio.
5. La sentencia, el laudo arbitral o el acta de mediación expedidos en el extranjero, homologados conforme con las reglas de este Código.
6. Las actas transaccionales.
7. Los demás que establezca la ley.

Además, ejecutarán las providencias preventivas ordenadas por los tribunales de arbitraje nacionales o internacionales.

Artículo 371.- Inicio de la ejecución por sentencia ejecutoriada. Admitida la solicitud prevista en el artículo anterior o directamente si se trata de ejecución de sentencia ejecutoriada, la o el juzgador designará una o un perito para la liquidación de capital, intereses y costas en el término concedido para el efecto. Previamente la o el actor tendrá el término de cinco días para presentar los comprobantes de respaldo de gastos conforme con las normas de costas previstas en este Código. Sin embargo, en los procesos laborales, las y los juzgadores y tribunales de instancia, cuando condenen a una de las partes al pago de indemnizaciones u obligaciones no satisfechas, están obligados a determinar en el fallo la cantidad que se debe pagar.

Artículo 375.- Falta de cumplimiento del mandamiento de ejecución. Inciso segundo. - De no cumplirse con la obligación, la o el juzgador ordenará que se publique en la página web de la Función Judicial el mandamiento de ejecución para conocimiento de terceros, a fin de que, todos aquellos que tengan interés en la ejecución concurren a la audiencia con todas las pruebas necesarias para hacer efectivos sus derechos.

Adicionalmente se ordenará el embargo de los bienes de propiedad de la o de la o del ejecutado conforme con la documentación certificada proporcionada por la o el ejecutante o la obtenida por la o el juzgador, los que se entregarán a la o al depositario de acuerdo con la ley.

Practicado el embargo, la o el juzgador ordenará el avalúo de los bienes con la intervención de una o un perito. El informe se presentará con los sustentos técnicos que respalden el avalúo y la firma de la o del depositario judicial a cargo de los bienes en señal de su conformidad.

La o el juzgador notificará a las partes el informe pericial, que será discutido en la audiencia de ejecución, que deberá llevarse a cabo en el término máximo de quince días. A esta audiencia comparecerá la o el perito a fin de sustentarlo.

Artículo 388.- Acta de ejecución de embargo. La o el miembro de la Policía Nacional que ejecute el embargo deberá levantar un acta de la diligencia, que será suscrita además por la o el depositario judicial, la que contendrá lo siguiente:

1. Señalamiento del lugar, día y hora en que se produjo el embargo.
2. Expresión individual y detallada de los bienes embargados.
3. Respaldo documental y digital de las imágenes de los bienes embargados.

4. Identificación de los funcionarios que intervinieron en la diligencia.
(COGEP, 2015)

Si se trata del embargo de bienes muebles, el acta deberá indicar su especie, calidad y estado de conservación y todo antecedente o especificación necesarios para su debida singularización tales como: marca, número de serie, color y dimensión aproximada, según sea posible.

En el embargo de bienes inmuebles, estos se individualizarán por su ubicación, linderos y demás datos que permitan su identificación, verificando si se encuentran desocupados o señalando la persona que ocupaba el bien.

La Policía Nacional, tan pronto haya extendido el acta de embargo, la entregará a la o al juzgador para que se inscriba en los registros correspondientes.

Artículo 372.- Mandamiento de ejecución. Recibida la liquidación, la o el juzgador expedirá el mandamiento de ejecución que contendrá:

1. La identificación precisa de la o del ejecutado que debe cumplir la obligación.
2. La determinación de la obligación cuyo cumplimiento se pretende, adjuntando copia de la liquidación, de ser el caso.
3. La orden a la o al ejecutado de pagar o cumplir con la obligación en el término de cinco días, bajo prevención que, de no hacerlo, se procederá a la ejecución forzosa.

Cuando se trate de ejecución de títulos que no sean la sentencia ejecutoriada, la notificación del mandamiento de ejecución a la o al ejecutado se efectuará en persona o mediante tres boletas.

De cumplirse con la obligación se la declarará extinguida y se ordenará el archivo del expediente.

Código de Comercio

Art. 596.- Si no se paga el crédito a su vencimiento, el acreedor puede pedir al juez el remate de los objetos empeñados. Acompañará a su solicitud el respectivo contrato y un certificado del Registrador de la Propiedad que acredite que aún no ha sido cancelado

Cumplidos estos requisitos, el juez ordenará el embargo de la prenda y su venta en pública subasta conforme al Art. 573. Silos frutos empeñados no se han cosechado todavía, ni se han realizado los aumentos dados en prenda, se embargarán las cementeras, los animales, las máquinas, los árboles y demás objetos cuyos productos son materia de la prenda.

Se notificará al deudor la orden de embargo. El procedimiento no podrá suspenderse, si el deudor no consigna en pago el valor de la deuda, intereses y costas

Análisis: La fundamentación legal aplicada, en este caso es fundamental a pesar de que existe una consecución de actos previo al embargo.

3. Factor de Análisis de prueba

Como medios probatorios se aparejaron los siguientes documentos: 1 Procuración Judicial para acreditar e la calidad y representación que compadece 2.- el contrato de

prenda industrial celebrado entre el actor y el demandado 3.- certificado de vigencia de prenda industrial emitido por el registro mercantil de Ambato con el que se demuestra que está vigente la prenda 4.- pagare a la orden suscrito por los comparecientes antes mencionados 5.- tabla de amortización en la cual contra los valores adeudados 6.- Solicita se sirva a nombrar un perito para liquidar capital, interés, interés de mora en la que el Señor Bayas Velasco Oscar se demuestre adeuda a Automotores y Anexos.

Análisis: Estos medios probatorios en los procesos de ejecución son de suma importancia para en la decisión judicial, haciendo un minucioso análisis jurídico y debidamente motivado para resolver en derecho.

4. Factor de Análisis de sentencia

Para la práctica del embargo solicitan que sea tomado en cuenta el Depositario Judicial de esta jurisdicción toda vez que el vehículo materia de la presente Litis se encuentra recorriendo rutas que comprenden la ciudad de Ambato, escrito que es proveído por el juzgador de fecha 03 de mayo del 2017, donde ordena que primero sea publicado el mandamiento de ejecución en la página web de la Función Judicial, segundo; se ordena el embargo del vehículo de los ejecutados, para lo cual ordena que se notifique al Depositario de esta jurisdicción en legal y debida forma y tercero; ordena el inscripción del embargo en el Registro Mercantil de esta ciudad de Ambato.

El jueves 25 de mayo del 2017, se procede a dar cumplimiento lo dispuesto por el juez en el auto anterior y se traba el embargo del vehículo de los demandados DICERBAV CIA, LTDA., representado por su Gerente General Bayas Velasco Oscar Toninho y en calidad de fiador solidario el señor Bayas Velasco Oscar Toninho, donde el depositario procede a realizar el acta con todas las especificaciones del vehículo y características del mismo, donde señala que queda embargado; el jueves 01 de junio del 2017 el juez agrega al proceso el acta de embargo del depositario judicial y ordena que el accionante proceda con la inscripción del mismo en el Registro Mercantil del

Cantón Ambato. Se realiza el oficio No. 230-2017-UJCA, donde se notifica en legal y debida forma al Registrador Mercantil del Cantón Ambato con el embargo.

Análisis: En relación al análisis legal, debo manifestar que, el procedimiento de ejecución al realizar liquidaciones y notificaciones previo a la orden directa de embargo hace que este nuevo procedimiento no sea seguro para el acreedor, haciendo referencia que, el deudor tiene todo el tiempo para esconder el bien prendado de tal modo que el acreedor corre un gran riesgo.

CONCLUSIONES

Al concluir este trabajo, cabe anotar ciertos puntos de vista.

- Siendo el momento oportuno para analizar el presente trabajo, cabe manifestar que los principios rectores que establece la Constitución de la República, instrumentos internacionales de derechos humanos y a los que se sujeta el COGEP en concordancia al Art. 2 del mismo no se cumple ya que se ven afectados por dilaciones si bien es cierto no innecesarias, pero que no guardan un orden de margen real viéndose así afectado los derechos del acreedor.
- Al hacer hincapié en la afectación al acreedor, es por cuanto él no se puede hacer del bien o realizar el embargo sin antes de seguir una serie de pasos que llegan al mismo punto del código de comercio, pero con mayor celeridad procesal, es decir, enmarcarles en trámite de ejecución como se seguiría normalmente en todas las causas que son susceptibles de llegar a este punto, pero tomando en cuenta el procedimiento anterior el cual se encuadraba en el Art. 76 de la Constitución, se respetaba el debido proceso, no existía vulneración alguna de los derechos tanto de la parte actora como de la demanda.
- Hay que tener en cuenta que con el Código de Comercio una vez que en el auto de calificación se ordena y se realice el embargo con el depositario judicial los demandados en su gran mayoría se acercan para dar una solución sin necesidad de llegar al remate con pocas excepciones sin embargo hoy en día con el Código General de Procesos en el auto de calificación mandan a liquidar, se les notifica las personas esconden el bien mueble perjudicando al acreedor.
- Sobre la base de lo recientemente expuesto, puedo concluir que la notificación al ejecutado es prematura; porque si bien es cierto el legislador al

cambiar totalmente este procedimiento con el fin de que, si no están en posibilidades de cumplir con el mandamiento de ejecución, lo más sano sería que entreguen el bien prendado; pero no es esa la realidad en la que nos enmarca nuestra situación económica, sino la suspicacia de los deudores con esconder el bien prendado.

- Una vez que el bien inmueble prendado sea escondido por los demandados o ejecutados no cabe ninguna otra acción civilmente en el mismo proceso es decir qué; para ejecutar una nueva acción se debería demandar por otra vía en la que procedería un juicio ejecutivo o a su vez se podría iniciar una acción penal.
- Sin embargo, una vez concluido el trabajo, espero haber aportado lo suficiente para darnos cuenta las falencias que existen en este nuevo Código Orgánico General de Procesos.

BIBLIOGRAFÍA

- Aguirre, V. (2005). *Características de la ejecución*. Cuenca-Ecuador.
- Arteaga, J. (2012). La Prenda Industrial. *Empresa y Econimina*, 34.
- Cabanellas. (2003). *Diccionario Juridico*.
- Cabanellas, G. (2003). *Enciclopedia Juridica*. España.
- Civil, C. (2005). *Codigo Civil*. Ecuador .
- CódigodeComercio. (2012). *Codigo de Comercio*. Ecuador.
- COGEP, A. N. (2015). *Codigo Organico General de Procesos*. Quito.
- Constitución, N. A. (2008). *Contitucion del Ecuador*. Quito.
- Contreras, M. V. (2002). *Tipos de prendas*. Mexico.
- Garzón, C. T. (2005). *Derecho financiero, bursatil y de seguros*. Quito.
- Hora, L. (2013). La prenda Industrial. *Revista Judicial derecho ecuador*, 5.
- mercantil, R. (2016). *Registro Mercantial*.
- Muñoz, G. (1998). *Derecho Mercantil*. España.
- OEA. (2005). *Ley Internacional de Garantias Mobiliarias*.
- Oliva, A. (1998). *El Embargo de los bienes* . España.

LEYISGRAFIA

- **CODIGO, CIVIL.** (2005). *Codigo Civil.* Ecuador .
- **CÓDIGO DE COMERCIO.** (2012). *Codigo de Comercio.* Ecuador.
- **COGEP, ASAMBLEA. NACIONAL.** (2015). *Codigo Organico General de Procesos.* Quito.
- **CONSTITUCIÓN, ASAMBLEA, NACIONAL.** (2008). *Contitucion de la Republica Ecuador.* Quito.

ANEXO 1

ANEXO 2