



UNIVERSIDAD DE ESPECIALIDADES ESPÍRITU SANTO

FACULTAD DE DERECHO, POLÍTICA Y DESARROLLO

**“LA DILACIÓN EN EL COBRO DE LAS OBLIGACIONES DE PLAZO VENCIDO Y
LA REFORMA AL LIBRO II, TÍTULO II, SECCIÓN SEGUNDA DEL CÓDIGO DE
PROCEDIMIENTO CIVIL PARA SIMPLIFICAR EL PROCEDIMIENTO DEL
JUICIO EJECUTIVO”**

**Trabajo de Investigación que se presenta como requisito para el título de Abogado de los
Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**

Autor

María Olivia Padilla Villegas

Tutor

Hernán Javier Verduga Ludeña

Samborondón, Octubre 2013.

PÁGINA DE APROBACIÓN DEL TUTOR

DEDICATORIA

Le dedico este trabajo de investigación primero a Dios, porque con Él alado ninguna adversidad es grande y siempre me ha llenado de bendiciones.

Además, quisiera dedicarle este trabajo también a mis padres, las mejores personas que he conocido en toda mi vida de las cuales siempre he recibido apoyo incondicional en todo tipo de situaciones y especialmente cuando decidí estudiar derecho.

RECONOCIMIENTOS

Agradezco y reconozco la enseñanza transmitida por varios profesores de esta universidad que a lo largo de estos cinco años de carrera nos han enseñado vivencias, muy aparte de la parte teórica.

En segundo lugar agradezco a los abogados que he tenido el honor de que sean mis jefes y que de manera tan generosa han puesto en mis manos su nombre, confiando en mi responsabilidad y conocimiento.

Por último, agradezco a ciertas personas que han sido muy esenciales durante la elaboración de este trabajo de investigación, sin ellos no pudiera haberlo terminado.

ÍNDICE GENERAL

	Páginas
I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. CAPÍTULO 1: EL PROBLEMA.....	4
1. Antecedentes.....	4
2. Descripción detallada del problema.....	5
3. Enunciado del tema.....	8
4. Formulación del problema.....	8
5. Preguntas de investigación.....	8
6. Objetivos.....	9
a. Objetivo General.....	9
b. Objetivo Específico.....	9
7. Justificación.....	9
III. CAPÍTULO 2: MARCO REFERENCIAL.....	11
1. Marco teórico.....	11
2. Marco conceptual.....	57

3. Marco legal.....	58
IV. CAPÍTULO 3: LA METODOLOGÍA.....	73
1. Tipo de investigación.....	73
2. Conceptualización y operacionalización de variables.....	74
3. Instrumentos, herramientas y procedimientos de la investigación.....	75
V. CAPÍTULO 4: ANÁLISIS DE RESULTADOS.....	78
1. Procedimiento actual del juicio ejecutivo.....	78
a. Generalidades.....	78
b. Excepciones.....	80
c. Alegatos.....	80
d. Recursos.....	81
e. Sentencia.....	81
f. Embargo.....	81
g. Remate.....	83
h. Adjudicación.....	86
i. Quiebra del remate.....	87
2. Reforma propuesta.....	88
1. Demanda.....	88
2. Medidas preventivas.....	88
3. Citaciones.....	89
4. Junta de conciliación.....	90

5. Prueba.....	90
6. Sentencia.....	91
7. Perito liquidador.....	91
8. Mandamiento de ejecución.....	91
9. Embargo.....	92
10. Remate.....	93
VI. CAPÍTULO 5: PROPUESTA DE MEJORAMIENTO DE LA SITUACIÓN PRÁCTICA	95
1. Conclusiones y recomendaciones.....	95
VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	96
VIII. BIBLIOGRAFÍA.....	97
IX. ANEXO # 1.....	98
X. ANEXO # 2.....	100
XI. ANEXO # 3.....	102
XII. ANEXO # 4.....	103
XIII. ANEXO # 5.....	104
XIV. ANEXO # 6.....	105

UNIVERSIDAD DE ESPECIALIDADES ESPÍRITU SANTO

**“LA DILACIÓN EN EL COBRO DE LAS OBLIGACIONES DE PLAZO VENCIDO Y LA
REFORMA AL LIBRO II, TÍTULO II, SECCIÓN SEGUNDA DEL CÓDIGO DE
PROCEDIMIENTO CIVIL PARA SIMPLIFICAR EL PROCEDIMIENTO DEL JUICIO
EJECUTIVO”**

Autora: María Olivia Padilla Villegas.

Tutor: Hernán Javier Verduga Ludeña.

Resumen

La propuesta, la cual se detallará dentro del presente trabajo, se enfoca específicamente en resolver y eliminar la falta de celeridad que tienen los juicios ejecutivos actualmente en el Ecuador, siendo estos juicios de mera ejecución y no de conocimiento. Es necesaria la reforma del procedimiento del juicio ejecutivo, de manera que simplificándolo, se pueda cobrar de manera ágil y célere la acreencia, que es una obligación de plazo vencido. La propuesta tendrá influencia en los abogados que se dedican al litigio y a los acreedores comunes, los cuales gozan de su derecho de cobrar la obligación de plazo vencido y tienen que esperar largos años para poder hacerlo. Diariamente los ecuatorianos son víctimas de actos inconstitucionales, como ser parte actora en un juicio ejecutivo, ya que según el artículo 168 de la Constitución de la República del Ecuador, indica que los juicios deberán gozar de los principios de oralidad, economía procesal, inmediación, concentración, entre otros. La realidad que se vive en el ámbito judicial, es totalmente diferente a la que se encuentra plasmada en un papel. Aplicando la reforma al juicio ejecutivo, se suprimirían actos procesales, dejando los más esenciales para evitar las dilaciones injustificadas e innecesarias de parte del deudor. Por otro lado, es necesario crear nuevos procesos en cuanto a la etapa procesal del remate, que se realiza cuando el deudor no tiene los bienes suficientes para cubrir su acreencia. Cumpliendo y llevando a cabo la reforma, el juicio ejecutivo ejecutará conforme a los principios procesales encontrados en la Constitución de la República del Ecuador.

Palabras claves: Juicio ejecutivo, apelación, auto, título ejecutivo, remate, casación.

Introducción

En el año 1525 el famoso Santo Tomás Moro (2012) enunció la siguiente frase “todo hombre tiene, por ley de la naturaleza, el derecho a derrochar la porción de la tierra que sea necesaria para su subsistencia”. A pesar de que han pasado más de quinientos años, esa frase es útil en la vida cotidiana de todas las personas, todos luchan por subsistir.

El presente proyecto está direccionado a ayudar la subsistencia del hombre a nivel del ámbito jurídico, dentro del cual se han encontrado diversas incidencias, conflictos o vacíos en las leyes que necesitan urgentemente ser reformadas. Dentro de las áreas del derecho, existe el derecho procesal y específicamente de la rama civil, la cual es extremadamente practicada en el Ecuador, pero lamentablemente no se rige a los principios que establece la Constitución de la República del Ecuador; tales como, el principio de economía procesal, concentración, inmediación, celeridad y oralidad.

Parte de los diversos juicios que comprende el procedimiento civil, se encuentra el juicio ejecutivo, como su nombre lo enuncia es de mera ejecución y no de conocimiento. Este tipo de juicio es muy usado por los ecuatorianos porque abarca mayormente el campo mercantil, el cual es el eje que mueve todo tipo de negociaciones y comercios.

Para poder iniciar un juicio ejecutivo, es necesario adjuntar a la demanda el título ejecutivo el cual plasma el derecho de acreencia de una obligación de plazo vencido, motivo por el cual la finalidad del juicio supuestamente tuviera que ser la ejecución del derecho. En el ámbito empírico, no se lleva a cabo las estipulaciones que establece el Código de Procedimiento Civil ecuatoriano, norma que regula el derecho procesal civil. El tiempo que se toma aproximadamente un acreedor para poder cobrar la obligación de plazo vencido es de

aproximadamente dos a tres años, sin la interposición de algún recurso vertical al momento de dictar sentencia. ¿Por qué si siendo un juicio de ejecución y no de conocimiento, se toma tanto tiempo llegar a la extinción de la obligación de plazo vencido?

En el primer capítulo se encuentran detallados los antecedentes a los procedimientos de los juicios civiles en general, así como el poder de ejecución y las diversas reformas inútiles al Código de Procedimiento Civil en el Ecuador. Además se describe de una manera profunda el problema, el alcance y delimitación del mismo en la sociedad; y, se enuncian los objetivos principales y específicos del proyecto de reforma, con los cuales se construye una justificación por la cual los ecuatorianos aprobarán y acogerán el proyecto.

En el segundo capítulo se encuentra el marco teórico, el marco jurídico y el marco conceptual, cuya finalidad medular es definir todas las teorías existentes que se relacionen con el problema que se quiere solucionar mediante una reforma a la ley. Por otro lado, también se justifica el contenido del marco teórico con el marco legal, dentro del cual se encuentran las normas vigentes que enuncian o evidencian el problema. Así mismo, se podrá identificar el marco conceptual, el cual contiene las definiciones de las palabras claves que se encuentran dentro del presente trabajo, para un entendimiento de parte del lector.

En el tercer capítulo se encuentra el tipo de investigación, una tabla en la cual se operacionalizan las variables dependientes e independientes y por último se detalla el tipo de herramientas y el procedimiento utilizado dentro del presente trabajo.

En el cuarto capítulo, se encuentra el análisis de resultados dentro del cual se enuncia el procedimiento actual del juicio ejecutivo y se detalla la reforma que se propone en el presente trabajo.

Finalmente, en el quinto capítulo, se encuentran las conclusiones que se han extraído después de que el lector pudo leer totalmente el procedimiento actual y la propuesta del nuevo procedimiento. Además, en este capítulo hay ciertas recomendaciones que se han expuesto en general para todos los tipos de juicios civiles con el fin de mejorar el procedimiento y promover la celeridad procesal.

CAPÍTULO 1

EL PROBLEMA

Antecedentes

El campo del derecho es sumamente amplio y dentro de sus ramas existe el derecho procesal que en el Ecuador es un área del derecho que gran porcentaje de abogados lo practican.

El derecho procesal civil en sus inicios, era predominantemente inquisitivo donde el proceso tenía las siguientes características: se exige la demanda del interesado para su iniciación, se reconoce a las partes el derecho a disponer del proceso (como el desistimiento, caducidad, transacción y arbitramento), el proceso es público desde su iniciación y al demandado se le comunica la demanda una vez aceptada, no existe etapa probatoria secreta, ni práctica de ninguna prueba sin controversia o contradicción, la carga de la prueba corresponde al demandante, entre otras. En Italia se autoriza al ministerio público para iniciar el juicio si la cuestión es de interés general y en Rusia aun cuando se trate de derechos privados e inclusive por vía ejecutiva, mientras que en Ecuador un juicio civil no puede iniciarse por oficio. Así como también indica el doctrinario:

Devis Echandía (2009) existe una tendencia actual a otorgar al juez facultades para decretar y practicar pruebas oficiosamente, consagrada en varios países como Alemania, Italia, México, Brasil, Argentina, Rusia. En Colombia se otorga al juez la facultad para declarar las excepciones de fondo que aparezcan probadas en el juicio, sin que importe quién presentó la prueba, ni que el demandado no haya concurrido a

defenderse o haya guardado silencio sobre ellas; salvo las excepciones de prescripción y compensación, que deben ser reclamadas expresamente por su peculiar naturaleza (página 134).

Conforme a lo explicado anteriormente, en Ecuador existen falencias en el proceso civil, ya que se priva mucho a los jueces de actuar de manera oficiosa en etapas procesales como la de presentación de pruebas o de excepciones. Dentro de los libros en los cuales tienen como autores a famosos doctrinarios, no se ha podido encontrar antecedentes específicos sobre el proyecto objeto del presente trabajo.

La norma que regula todos los procesos civiles es el Código de Procedimiento Civil, el cual ha sido reformado varias veces con el paso de los años y de acuerdo a las nuevas costumbres, pero todavía ninguna reforma ha podido arreglar las falencias que se viven diariamente en el juicio ejecutivo. Siendo este tipo de juicio, como lo dice su nombre, de mera ejecución, en la vida práctica el acreedor tarda aproximadamente tres años para poder cobrar su acreencia de plazo vencido, cuando siendo tenedor de un título ejecutivo está demostrando su derecho.

Descripción detallada del problema

Los juicios civiles se encuentran plasmados en el Código de Procedimiento Civil Ecuatoriano y dentro de dicha norma se puede encontrar una lista extensa de los demás juicios existentes dentro de nuestro país.

Entre la lista que se encuentra en el Código de Procedimiento Civil, se caracteriza el juicio ejecutivo, el cual a diferencia de los demás juicios, este es un juicio de ejecución. Los demás procesos son de conocimiento, donde el juez, quien está facultado de administrar justicia, al final del juicio dicta una sentencia en la cual reconoce un derecho, es una forma de darle nacimiento.

En los juicios de ejecución, no se da nacimiento a ningún derecho ya que se entiende que el derecho siempre ha existido y la finalidad es la ejecución de ese derecho. Conforme a su característica peculiar, se presumiría que tendría que ser un proceso mucho más célere que el de los demás, en el cual predomine la economía procesal.

El tratadista ecuatoriano Morán Sarmiento (2011) en su libro Derecho Procesal Civil Práctico: Principios fundamentales del Derecho Procesal indica que los “procesos de ejecución son los procesos que se suponen parten de la premisa de una situación jurídica clara y determinada que no admite discusión; es decir, existe el derecho, se trata solamente de hacerlo cumplir, ejecutarlo”.

La única forma procesal de dar inicio al juicio ejecutivo es por medio de la demanda, la cual tiene como requisito fundamental tener adjunto el título ejecutivo en el cual se plasma la obligación de plazo vencido que tiene un deudor con el acreedor. Este título se identificaría como la prueba de la existencia del derecho que tiene el actor.

En el ámbito empírico, los abogados litigantes y los ciudadanos que tienen carácter de acreedores, están teniendo obstáculos con el cobro de acreencias.

Dentro del proceso plasmado en nuestra legislación, para llegar a la etapa procesal en la cual quiméricamente se podría cobrar la acreencia, denominada mandamiento de ejecución, el actor tendría que sobrepasar muchas incidencias como pérdida de tiempo y dinero.

El tiempo aproximado que dura solamente el juicio ejecutivo es aproximadamente de dos años desde que se presenta la demanda y en el mejor escenario que el deudor sí tenga bienes para dimitir y pagarle al actor. El peor escenario sería el inicio del remate de los pocos bienes que dispone el deudor; y, si no fuera suficiente, iniciar un juicio de insolvencia por el saldo que no ha sido pagado, con el respectivo concurso de acreedores dentro del cual por orden jerárquico, si el acreedor fuera una persona natural, estuviera en el último puesto para poder cobrar.

De acuerdo a todo el proceso mencionado, el juicio se pudiera prolongar tres años más.

Investigando y analizando ciertas legislaciones de otros países que tienen la misma base romana que se practica en Ecuador, se puede recalcar que en España, en la Ley de Enjuiciamiento Civil indica que una vez que se inicia el proceso por medio de la demanda, el tribunal si es que no observan la validez del título ejecutivo, dictará un auto en el que ordenará al deudor que pague el valor de sus obligaciones; y, si quisiera sustanciar algún tipo de oposición, lo podrá hacer pero esto no va a suspender la ejecución.

Por consiguiente y tomando el ejemplo de la legislación española, es necesario que en Ecuador se realice una reforma al procedimiento del juicio ejecutivo, simplificando de tal forma el proceso que los acreedores en un plazo decente sean capaces de cobrar sus acreencias, eliminando el efecto suspensivo y eliminando instancias procesales para cumplir con el proceso de concentración. Con dicha reforma, el procedimiento ejecutivo para el cobro de acreencias será nuevo y moderno, de manera que gozará de una característica que será la celeridad del proceso.

Enunciado del tema

“LA DILACIÓN EN EL COBRO DE LAS OBLIGACIONES DE PLAZO VENCIDO Y LA REFORMA AL LIBRO II, TÍTULO II, SECCIÓN SEGUNDA DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL PARA SIMPLIFICAR EL PROCEDIMIENTO DEL JUICIO EJECUTIVO.”

Formulación del problema

¿Qué tipo de incidencias tendrá la reforma al Libro II, Título II, Sección Segunda del Código de Procedimiento Civil para poder simplificar el procedimiento del juicio ejecutivo y evitar la dilación en el cobro de las obligaciones de plazo vencido?

Preguntas de investigación

- ¿Qué es el juicio ejecutivo?
- ¿Cuáles son las características del juicio ejecutivo?
- ¿Cuál es el procedimiento actual del juicio ejecutivo?
- ¿Cuáles son las incidencias procesales dentro del juicio ejecutivo?
- ¿Existe la admisión del recurso de casación dentro del juicio ejecutivo?
- ¿Cuáles son los problemas comunes que deriva nuestro procedimiento ejecutivo en la práctica del derecho procesal?
- ¿Cómo es el procedimiento ejecutivo en otros países?
- ¿Es necesario reformar el procedimiento ejecutivo?
- Dentro de la reforma propuesta, ¿el proceso gozará del principio de celeridad y economía procesal?
- ¿Suprimir la facultad de excepcionarse vulneraría el derecho a la defensa?
- ¿Cuál sería el proceso adecuado para el remate de bienes?

OBJETIVOS

Objetivo General

Reformar el procedimiento del juicio ejecutivo dentro de la legislación ecuatoriana, previsto en el Código de Procedimiento Civil.

Objetivos Específicos

- Aplicar el principio de concentración y reducir las etapas procesales.
- Crear un nuevo proceso para el cobro de acreencias en caso que el deudor no disponga de los bienes necesarios para extinguir su obligación.
- Analizar sobre la limitación a la interposición de recursos verticales y horizontales dentro del proceso ejecutivo.

Justificación

La justificación de este proyecto es la necesidad que tiene la comunidad, específicamente los comerciantes quienes tienen la necesidad de obtener u otorgar préstamos, de tener la seguridad jurídica de cobrar con celeridad sus acreencias para poder utilizar ese dinero en inversiones. Actualmente, un acreedor necesita disponer de mucho tiempo y recursos monetarios para poder cobrar sus acreencias, causándole un lucro cesante ya que no podrá contar con esa cantidad de dinero en varios años, que estaba destinada para otros objetivos.

La teoría que se utilizará en el proyecto será la verdadera aplicación de los principios procesales de oralidad, economía procesal, inmediación y sobre todo la concentración.

No existe dentro de la doctrina alguna reforma práctica que haya ocurrido en referencia a este tema, razón por la cual este proyecto llevará la batuta y será el primero en hacerla realidad.

La investigación y la reforma propuesta es una comparación entre lo empírico, donde se encuentran las verdaderas falencias, y lo teórico donde se reflejan las reglas actuales del procedimiento.

La aplicación del proyecto de reforma del procedimiento del juicio ejecutivo, una vez que se lleve a cabo, beneficiará a las personas que gocen de la acreencia de obligaciones de plazo vencido. Otro beneficio del proyecto de reforma sería el aporte que este hace a la regeneración de la Función Judicial que se está llevando a cabo, aparte de tener nuevas y mejores infraestructuras, se podrá gozar de nuevos y mejores procesos que garanticen los derechos de los ecuatorianos.

CAPÍTULO 2

MARCO REFERENCIAL

Marco teórico

Para la elaboración del trabajo de investigación sobre el procedimiento del juicio ejecutivo, se utilizan las teorías de José Ricardo Villagrán Cepeda, Juan Guillermo Velásquez

Gómez, Hernando Devis Echandía y de Jorge Alvear Macías, quienes utilizan palabras claves que a lo largo del texto se podrán apreciar. Es esencial tomar en cuenta la definición que manifiesta el autor colombiano:

Velásquez Gómez (1985) para poder entender la manera judicial de iniciar un cobro es importante enfatizar el significado de la palabra derecho, y se puede decir que es un orden normativo e institucional de la conducta de los humanos en una sociedad, cuyo principio es la justicia (página 15).

Para comenzar a leer todas las teorías de los diversos tratadistas, es necesario entender el significado de la palabra derecho ya que el autor hace énfasis que el principio del derecho es la justicia.

1.- Los procesos ejecutivos

Para iniciar el subtítulo, es necesario recalcar la finalidad y diferencia de los procesos ejecutivos, tal como lo manifiesta:

Alvear Macías (1993) los procesos de ejecución o ejecutivos corresponden a la clase de los contenciosos pero su finalidad es diferente ya que no tienen como objeto declarar, previo su examen, un derecho dudoso, sino hacer efectivo el que ya existe reconocido en una prueba pre constituida, perfeccionada antes de que exista la relación jurídica procesal (página 52).

La característica principal del juicio ejecutivo es que no es un juicio de conocimiento de un derecho, siempre se presume que el derecho ha existido cuando se acompaña la demanda con el título ejecutivo.

Los procesos de ejecución un modo de actuación para que se ejecuten y no queden ilusorias las obligaciones o deudas ventiladas y decididas en otro proceso o comprobadas por títulos o instrumentos tan eficaces como la decisión adoptada en un proceso judicial.

Conforme a lo expuesto es evidente que los procesos de ejecución deberán apoyarse ineluctablemente en un documento que tenga una obligación reconocida y cierta, pudiendo ser aquel documento público o privado, judicial, parajudicial o convencional, y que recibe el nombre de título ejecutivo.

Según las doctrinas españolas e italianas el proceso de ejecución no es uno solo existen las siguientes clases:

1. **De dación:** Sus clases son de dinero (ejecución expropiativa) y de otra cosa específica (ejecución satisfactoria).
2. **De transformación:** Sus clases son de hacer o de deshacer (ejecución transformativa) o de distribución de un patrimonio (ejecución distributiva).

El proceso ejecutivo se denomina dación cuando con él se pretende la entrega de dinero o de una determinada. En el primer caso se origina la ejecución expropiativa que busca el pago de una suma de dinero, para cuyo logro es menester embargar bienes del deudor para convertirlos en el dinero que se precisa. Cuando la entrega se refiere a otra cosa específica diferente de dinero, se alude a la ejecución satisfactoria.

El proceso ejecutivo se considera de transformación cuando lo pretendido consiste en un conducta distinta de dar o entregar dinero o cosas, y si de hacer o deshacer, como también la atinente a la distribución de un patrimonio del deudor entre sus acreedores. Si la conducta que se

pretende es la de hacer o deshacer trátase de una ejecución transformativa. Pero si se refiere a la distribución del patrimonio del deudor entre un número plural de sus acreedores se tiene una ejecución distributiva tal como sucede con los concursos y quiebras.

Por otro aspecto los procesos ejecutivos pueden recibir el calificativo de propios cuando se basan en un título ejecutivo firme como el pagaré, sentencia de condena ejecutoriada, y de impropios cuando se fundamentan en una providencia que no se encuentran firmes materialmente (por haber sido sometida a apelación en el efecto devolutivo, o el recurso de casación interpuesto no impide su ejecución).

2.- Las características de los procesos ejecutivos

- Presuponen un título ejecutivo (de ahí la expresión “nulla executio sine título”).
- Tienen por objeto no la declaración de un derecho sino su realización efectiva mediante un procedimiento judicial. No pueden confundirse con los procesos de conocimiento.
- El juez debe examinar de oficio la procedencia de la vía ejecutiva. Por consiguiente, no basta que el demandante exija la apertura del proceso ejecutivo para que el juez la disponga.
- Se inician con un auto de ejecución (orden o mandamiento de pago o de cumplimiento) y con la ejecución misma.
- Su tramitación es siempre por demanda de parte, nunca de oficio (“ne procedat iudex ex officio”).
- El juez parte de certeza que le produce el título de ejecutivo y no del conocimiento que respecto del derecho del demandante pudiera adquirir posteriormente en el curso del proceso.

- La ejecución se fundamenta en la prueba documental del crédito anexada a la misma demanda.
- A la ejecución va aparejada el decreto y práctica de medidas cautelares para el aseguramiento del cumplimiento de la obligación contenida en el título ejecutivo.

Después de haber enunciado las características de los procesos ejecutivos, se llega a la conclusión manifestada por el siguiente tratadista:

Velásquez Gómez (1985) se entiende por ejecutivo a algo que no admite espera ni consiente dilación. Dentro de la palabra ejecutivo se encuentra la vía ejecutiva, la cual se caracteriza por ser un tipo de procedimiento judicial de pago usado entre deudores y acreedores para hacer líquida una obligación vencida por medio de embargo de bienes (página 63).

Dentro de esta teoría se enfatiza que en la vía ejecutiva no se admite la dilación en el proceso, ya que es un proceso judicial entre dos partes con la finalidad del pago de obligaciones y por ende extinguirlas.

El juicio ejecutivo fue diseñado para ser el más expedito para la recuperación de una deuda, y que cuenta con la ventaja de que el acreedor puede iniciarlo solicitando al juzgador que ordene providencias preventivas para asegurar el valor del crédito. Mas, habiendo la posibilidad de que el demandante obre de mala fe, por ejemplo, exagerando su reclamación, el demandado puede ejercer su derecho universal de defensa, a través de las excepciones.

Lamentablemente, para la administración de justicia, como el juicio ejecutivo es sólo un trámite más para demandar un derecho, se descubre que aquél suele ser objeto de dilaciones por

parte de los demandados, perjudicando sobremanera a los acreedores, sobre todo al comprobar que habían algunos juicios de ese tipo, que se habían extendido inclusive a más de diez años. El tratadista ecuatoriano enuncia lo siguiente:

Villagrán Cepeda (2010) buscar la manera más apropiada para hacer el trámite del juicio ejecutivo más expedito, sea la sentencia favorable a uno u otro, es una tarea muy difícil, en la que es necesaria la demostración de las falencias actuales. Gran parte de la solución a la lentitud de los procesos civiles existe ya en las leyes, que lamentablemente no son bien aplicadas, debido a la poca estructura con que cuenta la Función Judicial (página 12).

Una de posible solución para las falencias que vive el procedimiento ejecutivo en la actualidad, sería que la Función Judicial mejore su estructura equipando de mejor manera a los juzgados, estudiando la razón por la cual los funcionarios judiciales causan la lentitud procesal y solucionarlo.

3.- El título ejecutivo

Se ha dicho que el proceso ejecutivo está basado en la idea de que toda obligación que conste con certeza en un documento debe encontrar inmediato cumplimiento judicial sin que tenga que pasar por una larga cognición. De ahí la exigencia para tal clase de procesos, los cuales necesariamente deberán apoyarse no en un documento cualquiera sino en uno que efectivamente le produzca al juez esta certeza, de manera que de su lectura de a conocer quién es el acreedor y el deudor, cuánto se debe o qué cosa y desde cuándo.

No debe quedar ninguna duda de que el título ejecutivo es la tarjeta de entrada sin la cual no es posible atravesar el umbral del proceso ejecutivo, facultando al acreedor para obtener del órgano judicial el trámite adecuado para hacer efectivo el derecho declarado en el documento o título.

Es el que trae aparejada ejecución; o sea aquel en virtud de los cual cabe proceder sumariamente al embargo y venta de bienes del deudor moroso, a fin de satisfacer el capital o principal debido, más los intereses y costas.

De manera más completa lo definen los mexicanos Rafael de Pina y José Castillo al decir que es el documento público o privado que origina en el órgano jurisdiccional competente la obligación de desarrollar su actividad con finalidad ejecutiva.

Existen muchas definiciones de título ejecutivo, que ocupan muchas páginas en distintos tratados doctrinarios jurídicos. Cualquier definición que pudiese hacerse de un título ejecutivo debe tomar en cuenta cada uno de los instrumentos que son considerados como tales, para que esa definición no sea incompleta; y aunque así fuese, la posibilidad de que la ley otorgue el carácter de título ejecutivo a nuevos instrumentos, podría alterar cualquier definición. Así se demuestra la imposibilidad del conocimiento absoluto.

Por ejemplo, el concepto general de un título ejecutivo, es de un instrumento contundente para demandar el pago de una obligación; pero también constituye título ejecutivo una “sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada” que niega una exhibición; así que no siempre un título ejecutivo sirve para una demanda.

Formas de título ejecutivo

El título de ejecución puede ser:

- a) Simple: cuando la obligación ejecutable consta en un solo documento.

- b) Complejo: cuando la obligación se deduce del contenido de dos o más documentos dependientes o conexos. En este caso el mérito ejecutivo emerge de la unidad jurídica del título, al ser integrado éste por una pluralidad de documentos ligados íntimamente.
- c) Unilateral: cuando contiene una o más obligaciones a cargo de una sola de las partes.
- d) Bilateral: cuando contiene obligaciones recíprocas.
- e) Legal: cuando el mérito ejecutivo del documento lo dispone la ley expresamente.
- f) Judicial: cuando el título ejecutivo tiene su origen en una providencia judicial.
- g) Administrativo: cuando emana de una autoridad administrativa.
- h) Parajudicial: cuando lo constituye un laudo arbitral o providencia judicial extranjera o un convenio o celebrado por las partes o terceros en el curso de un proceso judicial.
- i) Contractual: cuando la obligación contenida en el título ejecutivo fue acordada por las partes sin intervención judicial.

4.- La vía ejecutiva

Para lograr un mejor entendimiento de una materia es importante primero definir el tema del que vamos a tratar. Para ello, se debe primero conocer y entender claramente el significado del vocablo “ejecutivo”, que el Diccionario de la Real Academia Española lo define así: “Que no da espera ni permite que se difiera a otro tiempo la ejecución”.

De aquí se podrá concluir que ejecutivo significa inmediato, sin dilación.

El mismo texto define la vía ejecutiva como el “procedimiento para hacer un pago judicialmente, procurando antes convertir en dinero los bienes de otra índole pertenecientes al obligado, con el embargo de los cuales suele comenzarse o prevenirse esta tramitación”.

Esta definición, si bien es jurídicamente inexacta en relación a lo que el derecho prescribe, conlleva de manera contundente el espíritu de lo que es el juicio por vía ejecutiva; es decir, una manera de obtener el pago del deudor de la manera más rápida posible, inmediata, puesto que dicha vía se sigue, en la mayoría de los casos, para cobrar créditos cedidos al deudor bajo su firma, firma que éste debe honrar.

Por otro lado están las definiciones que nos da el Diccionario de Derecho Usual de Cabanellas:

Ejecutivo.- “que no admite espera ni consiente dilación”.

Juicio ejecutivo.- “Aquel juicio donde, sin entrar en la cuestión de fondo de las relaciones jurídicas, se trata de hacer efectivo lo que consta en un título al cual la ley da la misma fuerza que a una ejecutoria. Se ha dicho que este procedimiento sumario no constituye en rigor un juicio, sino un medio expeditivo para efectividad de sentencias y documentos que hacen fe y tienen fuerza compulsiva especial”.

Vía Ejecutiva.- “Expedito procedimiento judicial de pago, que busca la conversión en dinero de los bienes del deudor reacio, mediante el previo embargo de bienes bastantes”.

La vía ejecutiva no se la puede pactar, sino que solamente procede en virtud de un título ejecutivo. Por ejemplo, si se tratase de un contrato verbal de mutuo, el pago de dicha obligación no podría ser demandado en juicio ejecutivo, debido a la inexistencia física de un título que la respalde; o inclusive, si la obligación estuviese respaldada por asientos contables, o por documentos privados en los que conste la celebración del mutuo, no podría demandarse en juicio ejecutivo, a menos que el documento haya sido reconocido judicialmente, o que se encuentre entre los que la ley reconoce como títulos ejecutivos.

5.- Obligación ejecutiva

El hecho de que el título sea ejecutivo no basta para que éste sea demandado en juicio ejecutivo, sino que es necesario que la obligación sea también ejecutiva. Al respecto el Código de Procedimiento Civil prescribe:

“Art. 415.- Para que las obligaciones fundadas en algunos de los títulos expresados en los artículos anteriores sean exigibles en juicio ejecutivo, deben ser claras, determinadas, líquidas, puras y de plazo vencido cuando lo haya. Cuando alguno de sus elementos esté sujeto a/o expresado en un indicador económico o financiero de conocimiento público, contendrá también la referencia de éstos.

Cuando se haya cumplido la condición o ésta fuere resolutoria, podrá ejecutarse la obligación condicional y, si fuere en parte líquida”

Para un mejor entendimiento, es necesario definir los requisitos para la ejecutividad de la obligación:

- 1.- Claras.- Que no tengan que ser sujeto de interpretación.
- 2.- Determinadas.- Que expresen de manera exacta qué es lo que se debe; o que pueda determinarse. Al respecto, algunos profesionales del derecho han sostenido que la obligación no es determinada a menos que se exprese numéricamente, con exactitud, cada rubro componente de la misma. Por ejemplo, ha habido quienes consideran que en un documento en que se pacta intereses debe expresarse con exactitud la tasa de interés que se está fijando, estableciéndola con una cifra determinada, como el “18%”. Pero que al contrario, si la tasa de interés fijada está sujeta a un indicador económico, por ejemplo “la que establezcan las Regulaciones de la Junta

Bancaria”, dicha obligación no es ejecutiva por cuanto no es determinada. Este aspecto fue solucionado por las reformas que la Ley de Mercado de Valores incorporó al Código de Procedimiento Civil, aceptando la sujeción a un indicador económico de dominio público. Inicialmente existe la expectativa de que éste sea pagado en la fecha de su vencimiento, pero en este caso poco importaría si la obligación es ejecutiva o no. La importancia de que la obligación sea ejecutiva es para efectos de que sea factible demandarla por esa vía.

3.- Líquidas.- Significa que debe ser tangible, valorable, apreciable en numerario, por lo general dinero. Por ejemplo, en una escritura pública consta una promesa de compraventa sobre un inmueble específico, pero el bien es vendido a un tercero. Si bien una escritura pública es título ejecutivo, no comprende una obligación ejecutiva, por cuanto no está establecido en numerario y no hay manera inmediata de hacer una liquidación sobre la obligación. Además, no puede exigirse el cumplimiento de la compraventa.

La ejecución no puede despacharse sino por cantidad líquida. En el caso de que el título ejecutivo o las diligencias preparatorias determinen una cantidad líquida en parte y en parte ilíquida, se decreta la ejecución de la parte líquida, sin perjuicio de que la parte ilíquida sea demandada por separado.

Siguiendo con el mismo ejemplo, si en la escritura pública consta una indemnización pecuniaria como cláusula penal (arras), entonces sí sería líquida la obligación, exclusivamente en cuanto se refiere al pago de la indemnización, mas no sobre la venta del inmueble.

Aunque son muy inusuales los casos, pueden cobrarse en vía ejecutiva cosas que, sin ser dinero, se cuentan por número, peso o medida; es decir, son susceptibles de liquidación.

Utilizando el mismo ejemplo del inmueble, si la indemnización no fuese dinero, sino “cien quintales de arroz y diez quintales más por cada mes de mora”, dicha obligación no perdería su calidad ejecutiva, pues consta en numerario. Cuando esto ocurre, debe observarse lo siguiente:

I. Si no se designa la calidad de la cosa y existieren de varias clases en poder del deudor (por ejemplo, la variedad del grano de arroz), se embargarán las de mediana calidad;

II. Si hubiere sólo calidades diferentes a la estipulada, se embargarán si así lo pidiere el actor. Cuando sea embargo preventivo, se lo hará sin perjuicio de que en la sentencia definitiva se hagan los abonos recíprocos correspondientes.

III. Si no hubiere en poder del demandado ninguna calidad, se despachará ejecución por la cantidad de dinero que señale el actor, debiendo prudentemente moderarla el juzgador, de acuerdo con los precios corrientes en plaza, sin perjuicio de lo que se señale por daños y perjuicios.

Por supuesto, toda ejecución, de cualquier tipo de juicio y por cualquier obligación, inclusive los casos de daño moral, es practicable en dinero.

4.- Puras.- Esto significa que no estén sujetas a condición ni restricción alguna, y que la obligación haya nacido de manera natural, no forzadamente. No hay obligación pura cuando se la ha condicionado al cumplimiento de otra; por ejemplo, un pagaré que expresa: “Debo y pagaré \$300 a la orden del Banco Grande, siempre y cuando a la fecha de vencimiento de este documento, el Gerente sea el señor Castillo.”

No habría en dicho caso obligación ejecutiva, porque la obligación no es pura.

Por otro lado, sí existen casos en que la obligación condicional puede llegar a ser ejecutiva. El caso más común es la promesa de compraventa de inmuebles, que debe constar en escritura pública. Si una de las partes incumple la promesa, paga arras (indemnización). En este caso, la obligación del pago de arras depende del incumplimiento del contrato.

Es importante saber ubicarse en el medio entre la determinación y la pureza de la obligación. Una determinación extrema podría afectar la pureza de la obligación, como determinar que “el señor Castillo sea gerente”. Viceversa, la extrema pureza afecta a la determinación, como si se expresara “pagaré la deuda con el interés que el Gerente a su arbitrio decida aplicar”.

5.- De plazo vencido.- Si no ha terminado el plazo para el pago de la obligación, mal puede exigirse su cumplimiento.

Cuando por convenio el actor declara de plazo vencido la obligación, ésta se vence, y por lo tanto es “de plazo vencido”. Es importante tomar en cuenta que cuando existe declaración anticipada de plazo vencido, la fecha del vencimiento es la de la declaración. Por ejemplo, si por un instrumento de vencimientos sucesivos de 24 cuotas, se presenta demanda declarando el vencimiento anticipado de las cuotas 11 a la 24, la fecha de presentación de la demanda será considerada como la fecha de vencimiento de tales cuotas (11 a 24), lo que es particularmente importante para efectos de liquidación.

6.- La demanda

Cuando se habla de la demanda, según el texto del Código de Procedimiento Civil, se refiere al: “acto en el que el demandante deduce su acción o formula la solicitud o reclamación que ha de ser materia principal del fallo”, lo que significa que el Juez deberá decidir

específicamente sobre lo que se ha reclamado, no pudiendo en el fallo ordenar el pago de valores no reclamados en la demanda, con las excepciones antes anotadas. Muchos autores sostienen que la demanda debe ser un prospecto de sentencia, especialmente en el juicio ejecutivo, en el que generalmente es muy sencillo liquidar los valores demandados, ya que todo juicio ejecutivo se basa en un título cuya obligación es específica en cuanto al valor adeudado; específicamente el autor ecuatoriano manifiesta lo siguiente:

Villagrán Cepeda (2010) Si bien es cierto que en algunos casos pueda ser necesario practicar una liquidación de la deuda, como cuando ésta ha tenido abonos en distintas fechas, para lo cual será necesario hacer los cálculos respectivos, en el juicio ejecutivo, para fijar la cuantía de la demanda, no es necesario considerar dichos abonos para hacer el cálculo. Sin embargo, las características del juicio dan para que el ejecutado pueda explicar que ha habido pagos parciales, y que en el fallo el Juez pueda ordenar el pago total de la obligación, descontando los abonos realizados, los cuales deben ser liquidados después de la sentencia (página 35).

Usualmente, las partes al momento de realizar las negociaciones pactan que se permitirán abonos al capital, sea de manera mensual en cuotas con vencimiento sucesivo o abonos esporádicos al capital. En ese caso, en el momento en que se inicie el juicio, el deudor podrá dentro de su excepción indicar al juez que no debe pagar la totalidad de la cuantía porque ha realizado pagos anteriores.

Requisitos de la demanda

Todo juicio comienza por la demanda, que especifica lo exigido y bajo qué fundamento se lo exige. Todas las demandas deben cumplir requisitos comunes, que están contenidos en el Art.67 del Código de Procedimiento Civil:

“La demanda debe ser clara y contendrá:

1° La designación del juez ante quien se la propone;

2° Los nombres completos, estado civil, edad y profesión del actor y los nombres completos del demandado;

3° Los fundamentos de hecho y de derecho, expuestos con claridad y precisión;

4° La cosa, cantidad o hecho que se exige;

5° La determinación de la cuantía;

6° La especificación del trámite que debe darse a la causa;

7° La designación del lugar en que debe citarse al demandado, y la del lugar donde debe notificarse al actor; y,

8° Los demás requisitos que la Ley exija para cada caso.”

Documentos que deben acompañarse

Debe observarse el Art. 72 ibídem, que dice:

“A la demanda se debe acompañar:

1° El poder para intervenir en el juicio, cuando se actúe por medio de apoderado;

2° La prueba de representación del actor si se tratare de persona natural incapaz;

3° La prueba de la representación de la persona jurídica, si ésta figurare como actora;

4° Los documentos y las pruebas de carácter preparatorio que se pretendiere hacer valer en el juicio y que se encontraren en poder del actor; y,

5° Los demás documentos exigidos por la Ley para cada caso.”

Los conceptos aplicables para los requisitos más trascendentes en el juicio ejecutivo, son los siguientes:

Documentos y pruebas de carácter preparatorio.- El Art. 419 del Código de Procedimiento Civil, prescribe que “la demanda se propondrá acompañada del título que reúna las condiciones de ejecutivo”.

Podrían además acompañarse diligencias, previas, informaciones sumarias, exhibiciones, según cada caso. Cuando la obligación ha sido condicional, será necesario acompañar prueba del cumplimiento de la condición.

Demás documentos.- El juicio ejecutivo es el único que permite asegurar el pago de la deuda, gravando los bienes del deudor desde el auto inicial. Cuando se solicita la imposición de un gravamen, son necesarios ciertos documentos para probar que los bienes sobre los cuales se van a ejercer las acciones preventivas son de propiedad del demandado, como certificados de registro de la propiedad, de un banco, prueba testimonial, etc.

Qué se puede exigir en la demanda

El profesional está en la obligación de defender a su cliente en todos los aspectos, y en un juicio ejecutivo, en especial el ámbito económico. Por lo tanto, debe tomar en cuenta todo lo que está en disputa y ser muy meticuloso para exigir el cumplimiento de cada obligación que se pueda demandar. Asimismo, el abogado que representa al demandado debe estudiar cada pretensión del accionante, analizar su procedibilidad y preparar la contestación a las mismas.

Lo más común que se puede demandar en un juicio ejecutivo es lo siguiente:

1.- Pago del capital.- Que es la base de la deuda, la obligación principal. En muchos casos, es recomendable asesoramiento financiero, para la correcta liquidación de las obligaciones, para evitar que un cálculo equivocado pueda significar pérdida de dinero para el cliente, por no conocer correctamente el alcance de la obligación.

2.- Pago de los intereses.- Los intereses pueden siempre ser exigidos en la demanda, inclusive cuando no han sido pactados, puesto que la ley protege al acreedor en este sentido, considerando los intereses como una indemnización. A continuación el tratadista ecuatoriano enuncia algunas confusiones que se dan en la vida práctica:

Villagrán Cepeda (2010) cuando los intereses han sido pactados a una tasa determinada, debe el acreedor expresar dicha tasa; y cuando han sido pactados en base a algún indicador económico, como el informe que emita alguna institución sobre la inflación; a una tasa a determinarse, como las de Regulación de Junta Bancaria; por circunstancias de tiempo, como en los períodos de gracia, o cualesquiera otras, debe expresarse la base sobre la cual se han pactado los intereses. Cuando los documentos que se demandan son varios, con diversos tipos de interés,

éstos deben desglosarse en la demanda, de manera que no se preste a confusiones (página 45).

Cuando se elaboran los títulos ejecutivos, dependiendo de su clase se podrán estipular intereses. Algunos acreedores fijan el interés convencional y en lo referente al interés moratorio estipulan que será el fijado por una institución pública al momento del cobro. Todas estas condiciones deben ser aclaradas y especificadas en la demanda para evitar confusiones y por ende dilaciones en el proceso en la liquidación de intereses.

El asesoramiento financiero recomendado para el cálculo del capital es simétrico. Una estimación equivocada de la obligación puede causar que se impute incorrectamente dinero al capital, cuando primero correspondía imputarlo a los intereses. En ese sentido, la disminución del capital también significa disminución de los intereses;

3.- Pago de intereses adicionales por mora.- Estos intereses, al contrario de lo expuesto en el párrafo precedente, deben ser pactados en el documento a ejecutarse, a manera de cláusula penal de la obligación, como lo establece el Art. 1578 del Código de Comercio. Por lo tanto, sólo pueden demandarse cuando han sido libremente acordados por las partes, con las limitaciones que impone la ley.

En ambos casos en que se demanda los intereses, debe exigirse el pago de aquellos que se devengaren hasta el día del pago total de la obligación. Las cambiantes normas jurídico-financieras han hecho imposible establecer una norma para el cálculo de intereses moratorios, aunque desde las dos décadas finales del siglo XX, prevaleció su determinación en el 1,1 de la tasa original. Esa norma, bastante razonable, ha sido derogada y reimpuesta en varias ocasiones;

4.- Los gastos o expensas judiciales, cuando los hubiere, en los términos del Art. 936 del Código de Procedimiento Civil, que establece que “cuando uno de los litigantes hubiese suplido gastos o expensas judiciales, tendrá derecho a ser reintegrado con una tercera parte más de tales gastos o expensas”, como cuando el actor debe publicar la demanda por la prensa, o contratar una grúa para la ejecución de un embargo;

5.- La comisión del 1/6 sobre el capital, cuando se trata de pagarés y/o letras de cambio; y,

6.- Las costas procesales, de las cuales en las sentencias y autos se condenará al pago “a la parte que hubiere litigado con temeridad o procedido de mala fe”, teniendo la contraparte derecho a las mismas en “la cantidad que el deudor de ellas ha de satisfacer al acreedor, por honorarios del defensor o defensores de éste”, en los términos de los artículos 287 y 288 del Código de Procedimiento Civil.

7.- El auto de pago

Una vez presentada la demanda, ésta se sortea para ver a qué Juzgado corresponde su competencia.

La demanda, ya sorteada, es enviada al Juzgado de lo Civil al cual correspondió en sorteo, y debe ser calificada por el Juez. Al respecto, el Art. 430 del Código de Procedimiento Civil establece que:

“Si la jueza o el juez observare que la demanda no está clara o no reúne los requisitos determinados en este Código, dispondrá, antes de dictar el auto de pago, que sea aclarada o completada en la forma determinada en el Art. 69”

El auto de pago, está compuesto básicamente de cuatro partes:

1) Calificación y admisión de la demanda al trámite.- El Juez, para iniciar el juicio partiendo de la demanda, debe considerarla clara, precisa y completa.

2) Orden de cumplimiento.- El Juez ordena que la obligación demandada sea cumplida en el término de tres días, o que en su defecto, el demandado proponga excepciones a la demanda.

3) Cauciones.- Puede ordenarse, a solicitud del actor, que se instauren acciones preventivas para garantizar el pago de la obligación, tales como prohibición de enajenar de bienes raíces y otras medidas cautelares.

4) Comunicación.- Para que el demandado pueda conocer las pretensiones del actor, y cumplir su obligación o ejercer su legítimo derecho de defensa, el Juez ordena que sea citado, haciéndole conocer el contenido de la demanda y del auto de pago. Asimismo, se notifica al actor de la providencia emanada. Hay quienes sostienen que el Juez, en el auto de pago debe indicar de manera expresa el monto de la obligación. Sin embargo, esto se torna innecesario, por cuanto en la demanda está claramente establecida la pretensión del actor, además de que la ley simplemente dispone que el Juez ordene que el deudor “la cumpla o proponga excepciones”, sin establecer obligatoriedad alguna del Juez de fijar un monto determinado.

Si se ha solicitado la ejecución de alguna medida preventiva, es necesario ordenarlo también en el auto de pago.

8.- Las diligencias preventivas

Las diligencias preventivas, son conocidas también como medidas conservativas, precautelatorias, precautorias, cautelares, y otros nombres afines. Son providencias que dicta un

juez para asegurar el pago de la deuda, precautelando de que el deudor no disponga de dichos bienes.

Estas medidas, de manera muy general, pueden definirse como el conjunto de disposiciones tendientes a mantener una situación jurídica o a asegurar una expectativa o derecho futuro.

Acciones del actor previas a la citación.-

En el juicio ejecutivo, el Código de Procedimiento Civil contempla tres acciones similares en su concepto como cauciones que el actor puede solicitar para asegurar su crédito, pero diferentes tanto en su forma como en su ejecución. Su similitud entre sí radica en que todas ellas son limitaciones al dominio. Estas acciones, que se ejercitan sobre bienes de propiedad del ejecutado, pueden solicitarse en cualquier estado de la causa, antes de la sentencia de primera instancia, pero generalmente son pedidas en el libelo de demanda, con la intención de que el accionado no esté alerta de las mismas. Son las siguientes:

- 1.- Retención o secuestro
- 2.- Prohibición de enajenar
- 3.- Embargo

La Retención o el secuestro

El secuestro se lleva a cabo solamente sobre bienes muebles de propiedad del deudor, estén dichos bienes sujetos o no a inscripción registral. También puede solicitarse sobre bienes inmuebles, cuando éstos los son por accesión, como por ejemplo la cosecha de una siembra. En

los casos de secuestro, los bienes son retenidos por un depositario judicial, sobre quien recae la responsabilidad de los mismos.

La retención se verifica sobre las rentas, créditos o bienes que pueda tener el deudor en poder de un tercero; es también una forma de secuestro, en la cual se prohíbe al poseedor o tenedor que entregue al ejecutado el bien sobre el cual se ha impuesto el gravamen, y quien retiene ejerce la misma función que un depositario. Los casos más comunes de retención son los que se solicitan a instituciones bancarias para retener el dinero depositado en una cuenta.

En ambos casos, se limita el derecho de posesión, uso y goce del bien.

Para que se lleve a cabo cualesquiera de estas diligencias, es necesario que se acompañe prueba de que los bienes en mención son de propiedad del deudor, pero previa citación de éste. Cuando la prueba es testimonial, no es necesaria tal citación previa, y se puede efectuar el secuestro o la retención antes de que el ejecutado tenga conocimiento.

Generalmente, a los profesionales les resulta ilógico que pruebas instrumentales clarísimas, como el certificado de la Policía o Comisión de Tránsito, no sean suficientes para que el juzgador disponga el secuestro, sino que requiera una prueba testimonial, para proceder al secuestro sin notificar a la parte contraria. Sin embargo, lo que hace esta disposición es conferir más valor a la palabra que al papel.

En muchas ocasiones, el Juez exige ambos, la prueba testimonial y el certificado para ordenar el secuestro. Es indignante contemplar el menoscabo del valor de la palabra, tanto para los profesionales que consideran más valioso el papel, como para los jueces que exigen ambas cosas.

En los casos de secuestro, el Juez oficia a la Policía Nacional para que designen a dos funcionarios, que serán los encargados de llevar a cabo la diligencia preventiva, y un Depositario Judicial, que deberá tomar bajo su responsabilidad dichos bienes. Al momento de la diligencia se emite un acta que la deben firmar ambos, funcionarios de la Policía Nacional y Depositario. En los casos de retención, no es necesaria la designación de estos funcionarios, ya que simplemente se ordena a la persona en cuyo poder se encuentran los valores, que los mantenga en su poder y no los entregue a su beneficiario. Puede sin embargo la persona en cuyo poder está el dinero, excusarse de retenerlo en su poder, para lo cual debe entonces designarse un depositario judicial que lo mantenga en su custodia. Ni en la retención ni en el secuestro, es necesaria la inscripción de dichas diligencias.

La prohibición de enajenar

Esta prohibición es limitante del derecho de disposición del bien, mas no limita los derechos de posesión, uso y goce; la ordena el Juez cuando el actor presenta, junto con la solicitud, un certificado del Registro de la Propiedad de cualquier cantón, en que conste que el demandado es propietario de bienes raíces inscritos en dicho Registro, que no están embargados. Esto significa que dicha prohibición de enajenar puede ordenarse inclusive si los bienes inmuebles de propiedad del accionado están gravados con hipoteca u otras prohibiciones de enajenar previas, mas no cuando han sido objeto de embargo.

En su providencia, el Juez prohíbe que el ejecutado venda, hipoteque, limite el dominio o goce, o constituya cualesquiera otros gravámenes sobre el bien raíz en mención. Esta prohibición debe inscribirse en el respectivo Registro de la Propiedad.

En resumen, sería idóneo que la ley permitiera a un acreedor con título ejecutivo solicitar la prohibición de enajenar de un bien mueble sujeto a inscripción, no por esto podemos desconocer que la ley no prevé tal medida preventiva.

El embargo

Esta acción, al contrario de las anteriores, que son preventivas, y que pueden revocarse previa consignación del valor adeudado, es en realidad una diligencia de ejecución, y limita los derechos de uso, goce y disposición del bien, quedando para el ejecutado una nuda propiedad.

Esta diligencia puede solicitarse sobre bienes inmuebles gravados con hipoteca a favor del acreedor, o sobre bienes muebles, cuando se encuentran gravados con alguna clase de prenda, o cuando el título ejecutivo sea una sentencia ejecutoriada.

En el caso de embargo de bienes inmuebles, es necesario presentar en el juicio el certificado del Registro de la Propiedad que indique que dicho bien raíz no está embargado; el certificado de avalúo catastral, emitido por el correspondiente Consejo Municipal; y, la escritura de hipoteca debidamente inscrita. En estos casos, el Juez ordena el embargo, haciendo constar en el auto de pago la superficie, linderos y dimensiones del inmueble a embargarse, designando un funcionario de la Policía Nacional y Depositario Judicial para la traba de la diligencia.

En casos de bienes embargados en otros juicios o procesos, sí es posible ordenar medidas sobre los mismos, pero solamente cuando sobre éstos existe una medida de garantía, como una prenda o hipoteca. Para explicarlo sencillamente, tienen preferencia los acreedores que tienen garantía sobre el bien. Si ambos tienen garantía, prevalece la más antigua. En general, el que tiene un crédito preferencial puede ordenar la cancelación de un embargo en otro juicio, para inscribir el embargo en su propio juicio, o acudir al otro juicio, en calidad de tercerista preferente.

Existen dos tipos de embargo: el preventivo y el ejecutivo. El embargo preventivo es conocido así porque es generalmente ordenado en el auto de pago, como ocurre con las medidas preventivas.

Es decir, no se ha establecido todavía el derecho de ejecución de la obligación, puesto que el accionado no ha sido comunicado todavía de la demanda. Este embargo puede ser cancelado por el pago, o si se declara sin lugar la demanda.

El embargo ejecutivo se lo realiza ante el incumplimiento del mandamiento de ejecución, después de que la sentencia se ha ejecutoriado, ha adquirido calidad de cosa juzgada. Este embargo es el paso previo al remate, que sólo puede ser cancelado por el pago.

Para que proceda el embargo ejecutivo sobre un inmueble no es necesario que el crédito sea hipotecario, pero sí presentar el certificado del Registro de la Propiedad y el certificado de avalúo catastral; y para el embargo preventivo basta con el título hipotecario. Algunos juzgadores confunden al embargo ejecutivo con el embargo preventivo, sobre todo cuando se trata de embargo preventivo sobre créditos hipotecarios, y cometen el error de exigir el avalúo catastral para el efecto. Cabe explicar que la exigencia del avalúo catastral es para conocer si el bien alcanza para cubrir el crédito, ya que está próximo al remate.

9.- Incumplimiento del auto de pago.-

En el auto de pago, el Juez ordena al demandado que cumpla su obligación con el actor, o en su defecto, proponga las excepciones que tiene derecho a alegar en defensa, de considerar exageradas las pretensiones contenidas en la demanda. Esto significa que, de no allanarse, el demandado debe optar por cualquiera de las dos opciones que el Juez le otorga. Para este efecto, el ejecutado cuenta con un término de tres días.

En caso de cumplir con la orden del Juez, pagando la obligación demandada, a menos que el actor requiera de una liquidación actualizada de la deuda, el juicio debe terminar, por cuanto se ha extinguido la obligación. Si el demandado propusiere excepciones, deberán ser coherentes ya que acarrear consecuencias en el proceso según lo señala el siguiente tratadista:

Velásquez Gómez (1985) la tercera opción del demandado es proponer excepciones a la demanda. Esto significa que si el demandado considera que las pretensiones del actor no son legales, o son exageradas, tiene el derecho de contradecirlas. Es en dicho momento cuando comienza el juicio propiamente dicho, trabándose la litis entre los fundamentos expresados en la demanda y la respuesta a dichos fundamentos, contenidos en las excepciones. Es sobre estos puntos que el Juez debe tomar su decisión (página 89).

El momento en el cual se traba la Litis en el juicio ejecutivo es cuando el demandado propone cualquier tipo de excepción o excepciones, porque desde esa etapa el juez deberá tomar una decisión, la cual se refleja en la sentencia, sobre la validez de las excepciones versus las presunciones del actor.

10. Las excepciones.-

En el Derecho Procesal, conocemos como excepciones los títulos o motivos que como medio de defensa, contradicción o repulsa, alega el demandado para excluir, dilatar o enervar la

acción o demanda del actor; por ejemplo, el haber sido juzgado el caso, el estar pagada la deuda, el haber prescrito la acción, el no ser él la persona contra la cual pretende demandarse, etc.

En el juicio ejecutivo, ciertas excepciones podrían no ser efectivas, por ejemplo “falta de causa” de un título valor. Por lo general, las admisibles son la incompetencia de jurisdicción; falta de personería en el demandante, en el demandado o en sus procuradores o apoderado; litis pendencia en otro juzgado o tribunal competente; falsedad; inejecutividad del título o de la obligación; prescripción; fuerza o miedo de los que, con arreglo a la ley, hacen nulo el consentimiento; pago; compensación de crédito líquido que resulte de documentos que traiga aparejada ejecución; quita, espera o remisión; novación; y, transacción.

También podrá el deudor alegar la nulidad de la ejecución por violación de las normas que para ella han sido establecidas en la ley procesal.

Los fundamentos de hecho y de derecho con que el demandado ejerce su derecho de defensa en una controversia judicial, son conocidos con el nombre de excepciones.

Las excepciones, al ser una contestación a la demanda, deben hacerse solamente como respuesta a las pretensiones del actor, y no pueden abarcar otros campos no propuestos por el actor.

Es necesario recordar que el actor o demandante es la parte activa del juicio, y es quien lleva la iniciativa y realiza una propuesta al Juez para que obligue a la parte pasiva, que es el demandado, teniendo éste la oportunidad de defenderse. Dentro de este contexto, si bien el accionado puede presentar alternativas para la propuesta -como por ejemplo una fórmula de pago, transacción o novación para la solución de una obligación vencida- no debe plantear excepciones

a asuntos que no sean materia de la litis; es decir, que no hayan sido propuestos por el demandante.

Por ejemplo, en el caso de incumplimiento de un contrato de compraventa de un inmueble, el frustrado comprador demanda al vendedor el pago de arras; y el accionado se excepciona aduciendo que tomó la decisión de vender el inmueble a otra persona, y por lo tanto existe una imposibilidad jurídica para contraer la compraventa.

Evidentemente, como la reclamación no ha sido que el juez disponga la celebración del contrato de compraventa, sino el pago de arras, sería totalmente incongruente que el demandado se excepcione sobre un punto no controvertido.

Término para proponer excepciones.-

Una vez citado el demandado, debe transcurrir el término fijado por el Juez en el auto de pago para que el demandado pague el valor de la deuda. Este término es de tres días, término que puede ser mayor en determinados casos, como cuando el demandado reside en un lugar distante al del Juzgado, para cuyo efecto se le concede un término especial por la distancia; o como cuando la citación se la realiza por la prensa.

Pero en muchos casos, el término podría pasar desapercibido y extinguirse sin que se haya propuesto excepciones. Al respecto, el abogado que defiende el caso debe ser muy meticuloso sobre el transcurso de los términos, porque si el litigio es perdido por un descuido de su parte, podría verse obligado al pago de indemnización pecuniaria a su cliente y/o otras sanciones, por mala práctica jurídica.

Los errores más comunes que ocurren en estos casos, se relacionan, en su mayoría, por la relación causa-efecto entre los Arts. 88 y 440 CPC que hemos anteriormente analizado. Podría parecer exagerado afirmarlo, pero éstos sí ocurren, y son:

1.- La comparecencia del demandado, dentro del término, señalando casilla judicial para notificaciones, pero sin proponer las excepciones. Esto suele ocurrir cuando el profesional confunde al juicio ejecutivo con otros tipos de trámite.

2.- Es también nefasto cuando el demandado comparece, dentro del término legal, para solicitar se le confieran copias certificadas del proceso, y decide esperar a que le lleguen las boletas de citación.

3.- Cuando comparece el demandado para expresar que la citación no ha sido realizada correctamente, y que por lo tanto no está legalmente citado. Si no propone excepciones dentro del término legal, el Juez debe pronunciar sentencia.

4.- Si el demandado propone excepciones dentro del término, pero no firma el escrito mediante el cual las propone, o su abogado no ofrece poder o ratificación. El escrito así presentado no tiene validez alguna; es como si no existiera.

5.- Se considera no ser hábil un día que sí lo es, como por ejemplo, los días de fiesta de Carnaval, o el 12 de octubre, por lo que al pensar que dispone de mayor tiempo, se presenta el escrito de excepciones extemporáneamente

6.- La intervención de palabra por parte del demandado en una diligencia preventiva, si en el proceso queda constancia de dicha intervención. En este caso, el demandado está considerado citado desde la fecha de dicha diligencia. Aunque esto es imposible de remediar, el abogado debe

verificar inmediatamente el proceso, para proponer excepciones dentro de los 3 días hábiles subsiguientes. Los profesionales del derecho deben exhortar a sus clientes a no tomar acciones sin previa asesoría legal, que debe ser práctica común y no excepcional, para prevenir efectos legales irreparables.

7.- Se ha dado que las excepciones no son presentadas por ausencia del Secretario, o del Oficial Mayor autorizado por el Juez, que reciba los escritos. Si tal ausencia ocurre, el escrito de excepciones debe ser presentado ante cualquier otro Secretario.

8.- La interposición de excepciones dentro del término legal, pero, equivocadamente en otro juicio, o en otro Juzgado.

9.- Si el demandado comparece para apelar del auto de pago, cae también en un craso error, puesto que, por disposición del Art. 436 del Código de Procedimiento Civil, éste sólo puede apelar de la sentencia. Por lo tanto, si el demandado cree que el Juez cometió un error al dictar el auto de pago, puede solicitar la revocación del mismo, o proponer excepciones al respecto; mas no apelarlo.

10.- Un caso sui géneris ocurre si el demandado, con su firma, propone excepciones dentro del respectivo término, pero sin el patrocinio de un abogado. Hay quienes consideran que esa comparecencia no surte los efectos de citación tácita, porque la falta de firma de un abogado nulita el escrito.

Mas el sentido común indica que al proponer excepciones, aunque no tenga firma de un abogado patrocinador, el demandado deja constancia en el proceso de que conoce de la demanda y su calificación.

Aunque no haya sido citado regularmente, existiría citación tácita; y como efecto de la falta de patrocinio profesional, ese documento no constituiría un “escrito” propiamente dicho, pero sí sería un “acto del cual quede constancia en el proceso”.

En consecuencia, no tienen valor jurídico las excepciones, pero es indiscutible la citación tácita. El requisito de patrocinio profesional es una medida de protección a los abogados, contra el tinterillaje.

11.- Han habido casos en que el demandado, conociendo de la demanda, y sin haberse dictado el auto de pago, propone excepciones.

En este caso, las excepciones no tienen validez, puesto que éstas sólo pueden proponerse en cumplimiento del auto de pago, y si éste no ha sido dictado, es una mera expectativa, que no constituye derecho, y mal puede el demandado cumplir con una providencia que no existe.

Lo anterior podría darse sin problemas en otro tipo de juicios, en que el demandado comparece sólo para señalar casilla judicial para notificaciones. En el juicio ejecutivo, el demandado debe esperar que se dicte el auto de pago para luego proponer excepciones. No pueden existir excepciones sin auto de pago.

Para proponer excepciones, es importante considerar desde cuándo deben contarse los términos. Al respecto, el Art. 305 del Código de Procedimiento Civil, establece que *“los términos corren desde la última citación o notificación practicada.”*

Esta disposición, que se aplica para toda clase de procesos, en algunos casos ocurre un espectro mucho más amplio, no sólo para proponer excepciones, sino también para cualquier acto otro procesal para el cual se haya fijado un término. Por ejemplo, si en un juicio se ha demandado

a dos personas, digamos, deudor principal y garante. Al deudor principal se lo citó personalmente, un 12 de marzo; pero al garante se lo citó mediante tres boletas, la última de ellas entregada el 16 de abril. El término para proponer excepciones dentro de ese juicio comenzará a discurrir desde el 16 de abril, inclusive para el deudor principal.

La extemporaneidad significa “fuera de tiempo”; y en conclusión, las excepciones serán extemporáneas si son propuestas antes de la notificación del auto de pago, o después de vencido el término.

Clases de excepciones.-

Según nuestro Código de Procedimiento Civil, existen dos clases básicas de excepciones:

a) Dilatorias, que son excepciones de puro derecho. En los juicios ejecutivos encontramos, por lo general, excepciones relativas a la falta de competencia del Juez; a la falta de poder, falta de personería o incapacidad legal del actor; inejecutividad del título o de la obligación, entre otras; y,

b) Perentorias, que son excepciones que se refieren a hechos, debiendo por lo tanto probarse la existencia de dichos hechos. Las más comunes, en los juicios ejecutivos son: Plus petitio, pagos parciales, Litis pendencia, pago total de la deuda, novación, cosa juzgada y en general, las que el IV Libro del Código Civil establece como modos de extinguirse las obligaciones. En el juicio ejecutivo, estos dos tipos de excepciones deben ser propuestas conjuntamente, dentro del término legal. Cuando la demanda se basa en sentencia ejecutoriada, sólo se admiten las excepciones que hubieren surgido después de la ejecutoria de dicha sentencia. El tratadista ecuatoriano manifiesta:

Villagrán Cepeda (2010) las excepciones deben ser concretas y en lo posible enumerarse, debido a que son la contradicción a la demanda sobre lo cual se va a trabar la litis. Así, no cabe que, por ejemplo, si un demandado ha propuesto como única excepción la inejecutividad del título y presenta posteriormente prueba de pagos parciales; ya que aunque éstos se demuestren legalmente, no tendrán validez alguna por no haber sido propuestos como excepción, y no podrán ser considerados por el Juez para el fallo; en términos más sencillos, el deudor tendría que pagar nuevamente (página 81).

En el momento en que el demandado propone excepciones, deberá realizarlas de manera ordenada ya que consecuentemente traban la Litis. No puede existir contradicciones en las excepciones ya que al final el deudor terminará pagando la totalidad de la deuda, por ejemplo no podrá excepcionarse por la nulidad del título y al mismo tiempo por plus petitio.

Lo que sí procede hacer es proponer cualquier excepción de tipo perentoria, antes de abrirse la causa a prueba; es decir, se puede proponer cualquier excepción que sustente alegar la extinción parcial o total de la obligación, sea novación, prescripción, pago, confusión, o cualquiera otra que implique extinción de la obligación.

La legislación ecuatoriana divide también a las excepciones en “de hecho” y “de derecho”. Las excepciones de hecho se refieren a lo ocurrido en la relación entre el acreedor y el deudor, por ejemplo, ampliación del plazo, remisión, abonos.

Las excepciones de derecho acuden a las razones jurídicas que hacen improcedente la demanda, sin que necesariamente afecten a la existencia de la obligación, sea por incompetencia, inejecutividad, falta de poder.

En términos generales, podríamos decir que las excepciones de hecho son equivalentes a las excepciones perentorias; y las de derecho a las dilatorias, aunque pueden darse casos en que no coinciden esos conceptos, como cuando simplemente se enuncia “inexistencia de la obligación”.

Excepciones más comunes

La cantidad de excepciones que se pueden proponer a una demanda por vía ejecutiva es muy amplia; más aún cuando las excepciones se refieren a hechos que necesitan comprobación.

En algunos casos, la cantidad de leyes que se emiten, y la gran velocidad con que cambia nuestra legislación, pueden volver infinito este número de excepciones posibles.

1.- Inejecutividad del título.- Esta excepción debe entenderse pertenecer intrínsecamente al título con que se demanda. Generalmente, los títulos a los que la ley otorga carácter de ejecutivos, requieren de elementos esenciales. Por ejemplo, las letras de cambio son un instrumento ampliamente utilizado comercialmente, pero que sin embargo, debido a la escasa asesoría legal solicitada para cuestiones de trámite, generalmente es objeto de errores en su emisión, que pueden desvirtuar su carácter de letra de cambio, y en consecuencia, de título ejecutivo.

Uno de los errores más comunes que encontramos respecto de la emisión de la letra de cambio, es cuando el deudor suscribe el documento en el anverso, donde debe ir la firma del

emisor, pero no la firma al reverso, donde debe constar la aceptación. Este es solamente uno de los innumerables casos que podrían darse.

Otro caso muy común es un pagaré en el que no se ha indicado la ciudad en que fue suscrito, elemento esencial de ese título. Por la ausencia de ese requisito, el instrumento conserva su calidad de prueba de la obligación, pero deja de ser pagaré, perdiendo por lo tanto su calidad de ejecutivo y su posibilidad de demandarse en juicio ejecutivo.

Cuando se demanda el pago de una deuda, el actor debe justificar causa y objeto. En un juicio ejecutivo, la causa es el título mismo, y el objeto es la obligación contenida.

Aparentemente, no sería procedente alegar falta de causa ante la presencia del título; pero sí es posible objetar la causa de la causa, por la cual el accionado debe demostrar que no existió causa alguna para la emisión del título ejecutivo. Si no existe causa alguna para la existencia del título, entonces éste no produce causa.

En términos más sencillos, el Art. 1510 del Código de Procedimiento Civil establece que “la promesa de dar algo en pago de una deuda que no existe, carece de causa”. Si esa promesa consta en un título ejecutivo, entonces el título carece de causa.

Esa excepción, aunque implica la falta de causa de la causa, por lo general es simplemente propuesta como “falta de causa”.

2.- Inejecutividad de la obligación.- Para ser ejecutivas, las obligaciones deben ser claras, determinadas, líquidas, puras y en términos generales, de plazo vencido. La falta de cualquiera de estos requisitos puede inhabilitar la acción ejecutiva. Sin embargo, a esos requisitos debemos

añadir el concepto general de que el objeto debe ser moral y humanamente posible; y así como el título se asemeja a la causa, la obligación constituye su objeto.

Las obligaciones ejecutivas son líquidas, es decir, en numerario.

Por ello, el cumplimiento de una obligación ejecutiva sólo podría ser humanamente imposible si se tratase de algo contrario a las leyes de la naturaleza.

Mas sí podría ser moralmente imposible, es decir, “prohibido por las leyes o contrario a las buenas costumbres o el orden público”. El siguiente tratadista ostenta un posible ejemplo de una obligación que no sea moralmente posible:

Villagrán Cepeda (2010) la ejecución de un préstamo usurero: Es muy posible que el título portado por el acreedor sea uno de los que la ley señala como ejecutivo, y que la obligación contenida en ese título reúna los requisitos de ejecutividad. Sin embargo, al pretenderse el cobro de intereses a una tasa agiotista contenida en el título, se estaría contraviniendo el derecho público, que prohíbe y castiga la usura, por lo que el objeto sería ilícito (página 86).

La ley ampara el hecho de que el actor pueda presentar una demanda que se tramite por la vía ejecutiva adjunta el respectivo título ejecutivo, pero castiga totalmente el hecho de que dentro de ese título ejecutivo se practique la usura. El tema de la usura es totalmente diferente a la ejecución del derecho, ya que se encuentra totalmente prohibida en cualquier caso.

En la misma línea, la licitud del objeto es requisito sine qua non “para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad”. En consecuencia, esa declaración de voluntad del demandado no produciría obligación para con el actor.

La anterior conclusión podría resultar exagerada y extrema, porque la persona que recibió el préstamo debe pagarlo, y parecería en definitiva injusta para el prestamista. Análogamente, también sería injusto para un mercenario que el autor intelectual de un asesinato no le pague por su trabajo.

12.- La alegación

El alegato forense constituye una exposición completa de los fundamentos de hecho y de derecho favorables a una de las partes.

Puede ser oral o escrito, y en él se pide, al juez o tribunal, a modo de conclusión, lo que a los hechos invocados y al derecho consiguiente haga.

Es norma constitucional en el país que la sustanciación de los procesos, incluyendo la presentación y contradicción de las pruebas, sea mediante el sistema oral. Mas, no obstante que para la implantación del sistema oral fueron previstos cuatro años, luego de transcurridos más de tres años desde el inicio del mencionado plazo constitucional, el derecho procesal continúa igual, y -salvo una norma que permite el alegato verbal- seguimos presentando alegatos por escrito.

En el alegato, las partes deben invocar las normas legales que, junto con los hechos expuestos durante la prueba, fundamentan su derecho. Es aquí justamente donde se ve la capacidad del abogado para conjuntar todos los elementos con que cuenta a su favor y hacerlos valer procesalmente.

Al igual que la prueba, los alegatos deben concretarse únicamente a los puntos sobre los cuales se ha trabado la litis. En el juicio ejecutivo no cabe la excepción tácita, sino que la falta de excepción sobre cualquiera de los fundamentos de la demanda significa aceptación de los mismos. Así, por ejemplo, si la única excepción es ilegitimidad de personería, no es necesario alegar sobre la ejecutividad del título, ya que esto no será materia de decisión, puesto que ya ha sido aceptado tácitamente por la parte demandada.

El juicio ejecutivo es el único donde existe una etapa definida para alegar. En otros juicios, las partes pueden presentar informes en derecho (juicio verbal sumario) o manifiestos en derecho (juicio ordinario) dentro de un lapso no específico que transcurre desde la culminación de la etapa de prueba hasta antes de la expedición del fallo.

Por ejemplo, en el juicio verbal sumario, el juez debe dictar sentencia dentro de cinco días desde la terminación de la etapa de prueba; pero en el juicio ordinario no se establece en cambio el término para pronunciar sentencia, por lo que en este caso se considera que el término debe ser de doce días, conforme lo establece el Art. 292 del Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, este término es indefinido, puesto que el juez no tiene que pronunciar sentencia después del término otorgado, sino que puede hacerlo en cualquier momento dentro del mismo, lo cual naturalmente reduciría el tiempo para alegar, e inclusive podría dejar a cualquiera de las partes con el alegato en las manos, sin poder llegar a presentarlo. Asimismo, las partes podrían gozar de un tiempo larguísimo para alegar ante el juez, si éste no decide con rapidez, como generalmente ocurre.

En cambio, el juicio ejecutivo incluye el alegato como una etapa definida dentro del juicio, y otorga un término específico de cuatro días para que éste sea presentado. Naturalmente,

cualquier alegato presentado fuera de este término debe considerarse como no escrito para los efectos de tachas, citas doctrinales o jurisprudenciales, o referencia a hechos externos circunstanciales, aunque pudiesen ser de importancia para la decisión de la causa; y el juez podría en su decisión pasar por alto tales argumentaciones; pero cuando el alegato, aunque fuese extemporáneo, hace referencia a la ley o a hechos que constan del proceso, el juez no podría ignorarlo.

Más allá del alegato escrito, las partes cuentan con una última oportunidad para sus enunciados, aun concluido el término para alegar. Se ha observado que el alegato puede ser escrito u oral; este último, llamado también audiencia en estrados, es una posibilidad que la ley considera en forma independiente, para que las partes puedan demostrar su derecho de una manera más personal y directa. El Art. 1.069 Código de Procedimiento Civil prescribe que “en los juicios contenciosos que se siguen ante los jueces de lo civil, pedidos autos para sentencia, o concluido el término probatorio en lo principal, cualquiera de las partes tiene derecho a solicitar que se le permita alegar, verbalmente, en estrados...”.

Este artículo es muy amplio en cuanto al lapso durante el cual se puede solicitar esta audiencia en estrados; la experiencia demuestra que, aún pedidos los autos para sentencia, es imposible determinar qué tiempo tomará el juez para pronunciarla, así que en definitiva, la audiencia en estrados se puede solicitar en cualquier momento antes de la sentencia, después de la prueba.

Para Cabanellas, alegar es “citar el abogado leyes, jurisprudencia, casos, razones y otros argumentos, en defensa de la causa a él encomendada”; en definitiva, se puede decir que el abogado debe acudir a todos los elementos legalmente utilizables para fundamentar el derecho de

su defendido, y en algunos casos jugar con la lógica jurídica para demostrar la legalidad, legitimidad y justicia de su posición.

Para estos efectos, será muy común ver en un alegato la cita de los artículos de la ley aplicable al caso, conjuntamente con la opinión de renombrados y conocidos autores de obras jurídicas. También se aprecia en muchos casos que los abogados recurren a decisiones de otros jueces sobre casos similares y a referir usos y hábitos comunes, como argumentos para sustentar el alegato.

Fuentes de los alegatos

Las principales fuentes de sustentación de los alegatos son la ley, la jurisprudencia, la doctrina y la costumbre, las mismas que a continuación detallamos.

La ley

El sustento más sólido para un alegato en derecho, es la cita de normas legales aplicables al caso, porque nuestro sistema procesal se basa en el derecho romano -derecho escrito- y nos regimos a normas preestablecidas de procedibilidad, que están establecidas en códigos, leyes, reglamentos, etc. No hay manera en que un argumento debidamente sustentado sobre fundamentos legales pueda ser rebatido por otro, a menos que este último también tenga tales fundamentos.

Ampliamente, se puede definir ley como “todo reglamento, ordenanza, estatuto, decreto, orden u otro mandamiento de una autoridad en ejercicio de sus atribuciones”. Citando al Código Civil, tenemos que “la ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite”.

Estas últimas palabras nos demuestran la contundencia de la ley en nuestro sistema procesal. Cuando la ley “manda”, entendemos claramente que no existe opción alternativa, como la obligatoriedad de inscribir la transferencia del dominio de un inmueble en el respectivo registro de la propiedad. Su incumplimiento traería efectos negativos para su contraventor, y en algunos casos podría acarrear la imposición de una sanción.

Igualmente ocurre con la expresión “prohíbe”, que indica que no se podrá hacer; es decir, es un equivalente negativo a “manda”, como la imposibilidad de los alguaciles de comisionar a otra persona los embargos de bienes, ni otras diligencias.

Finalmente, el vocablo “permite” demuestra que hay casos en que las leyes proveen alternativas, o dejan al arbitrio de la persona la utilización o no de una norma legal, como la facultad del deudor de librar sus bienes antes del remate, pagando la deuda, intereses y costas.

En el alegato es especialmente importante citar, además de los artículos específicos pertinentes a los puntos materia del litigio, las reglas para la interpretación de la ley y de interpretación de los contratos, contenidas en el Código Civil, aunque lamentablemente en un gran número de ocasiones, la interpretación de ley y de contratos depende de las muy particulares reglas que tienen algunos juzgadores.

En el juicio ejecutivo es normal que la gran mayoría de las normas legales, favorezcan al actor. Tanto así que, por ejemplo, el actor puede ejercer medidas preventivas sin conocimiento del ejecutado.

Además, el actor puede apelar de todo auto, pero el demandado solamente puede apelar de la sentencia, cuando ha propuesto excepciones oportunamente. Tampoco puede apelar de la sentencia cuando su única excepción ha sido pago total o parcial, y no ha presentado prueba del

mismo. Esta parcialización procedimental es apropiada, porque esta vía no busca el discernimiento, sino la ejecución. Por ello, sería perfectamente lícito que un Juez otorgue razón a todos los argumentos del actor, que tengan sustento jurídico.

Sin embargo, muchas veces, el recelo de hacer cumplir una disposición legal que pudiese resultar muy drástica lleva a jueces a tomar lo que ellos consideran decisiones “salomónicas”, tratando así de demostrar su sentido de equidad y su imparcialidad. Mas, los jueces civiles son llamados a decidir sobre las leyes, y no sobre la equidad o justicia. La única manera en que el Juez demuestra su imparcialidad es aplicando la ley en todo su rigor, aunque por esto tenga que, durante el transcurso del juicio, dar la razón a una sola de las partes, admitiendo el principio *dura lex sed lex* (la ley es dura, pero es la ley), que indica que la ley ha de ser respetada en todo caso, por severa que se estime en su letra o en sus consecuencias, para no socavar su autoridad ni el orden legal todo, lo que consagra nuestro Código Civil, en el Art 1840.

Por ello, los jueces deben cumplir y hacer cumplir siempre la ley, por dura y cruel que parezca. Si bien no siempre lo legal será lo más justo, no hay otra manera de asegurar que la justicia sea administrada para todos por igual, y de que puedan las partes saber a qué atenerse. El tratadista ecuatoriano manifiesta:

Villagrán Cepeda (2010) la ley hay que aplicarla, incluso con amenaza penal para el juez que no falla escudándose en su oscuridad o inexistencia, y al no haberlas en todos los casos ni ser todas las leyes de meridiana claridad para su interpretación, pues las partes disienten precisamente en cada litigio sobre ellas, esa decisión es el

sentido de la ley, que dará lugar, posteriormente, con su permanente aplicación, a otra fuente del derecho, que es la jurisprudencia (página 127).

Los profesionales del derecho deberían sobre cualquier adversidad u oscuridad en la ley aplicarla, ya que los jueces son los encargados de resolver estos problemas, normalmente se remitirán a otra fuente del derecho que es la jurisprudencia para poder tomar una mejor decisión sobre el tema objeto de la discusión y confusión.

La jurisprudencia

La legislación ecuatoriana reconoce la jurisprudencia como fuente de derecho, y por lo tanto reconoce también su validez legal en el sustento de un alegato.

La jurisprudencia, en sentido jurídicamente estricto, es la serie de fallos uniformes dictados por la Corte Superior de Justicia sobre un mismo punto de derecho. Se llama también jurisprudencia la norma dirimente que dicta la Corte Superior, en pleno, en caso de fallos contradictorios de las distintas salas de la Corte Superior sobre un mismo punto de derecho, norma dirimente que adquiere carácter obligatorio, mientras la ley no determine lo contrario.

El reconocimiento de la jurisprudencia no es más que el resultado de la utilización del sentido común. Dentro de este contexto, se puede afirmar que ni siquiera es necesario tal reconocimiento, y que hasta resultaría ilógico y absurdo el intentar desconocerla, puesto que significaría desconocer la razón y autoridad de los jueces en sus decisiones.

La jurisprudencia tiene fundamental importancia en el sentido de que no es muy posible que todos los jueces se equivoquen sobre un mismo punto de derecho; pero es incompleta por

cuanto no todos los puntos de derecho que tienen que ser decididos llegan a la Corte Superior, y por lo tanto no siempre habrá jurisprudencia sobre tal o cual caso; o podría encontrarse una resolución fundamentada en una norma que haya variado con el tiempo.

Para que la jurisprudencia referida en un alegato sea eficaz, la decisión debe ser exactamente sobre el mismo punto de derecho que se litiga, caso contrario, no estaríamos hablando de aplicación de jurisprudencia, sino de derecho análogo o de la aplicación de principios de derecho universal, que generalmente los vemos contenidos en la doctrina.

La doctrina

Como doctrina se conoce a la opinión de uno o más autores o tratadistas respecto de la aplicación de importantes cuestiones de Derecho. La doctrina es reconocida como fuente de Derecho en nuestra legislación, cuando ésta se refiere a los principios de derecho o de justicia universal, por lo que no podemos dejar de reconocer su importancia como referencia, como analogía, y para la explicación y aplicación de tales principios.

No obstante, tampoco es apropiado fundamentar un alegato sobre doctrina, o considerarla como argumento decisorio en una causa.

La doctrina no es más que la opinión de un autor, y que esta opinión puede haberse visto afectada por varios factores circunstanciales, como la legislación de ese entonces, el país en el cual el autor ejerció la abogacía, e inclusive, el cliente y la posición que en determinado momento tuvo el autor que defender.

Si bien la doctrina es ilustrativa para obtener un concepto general de una materia, ésta resulta totalmente ineficaz en algunos casos, sobre todo existiendo ley expresa.

La doctrina es útil para ampliar el espectro del abogado, quien así tiene acceso a otras opiniones, pero bajo ningún concepto debe ser decisiva para una decisión judicial.

La costumbre

Según el Art. 2 del Código Civil, “la costumbre no constituye derecho sino en los casos en que la ley se remite a ella”.

Visto desde otro ángulo, la costumbre si constituye fuente de derecho, pero solamente cuando la ley hace expresa referencia de la misma.

La costumbre es muy utilizada como fuente de derecho, sobre todo en el ámbito mercantil, de donde podemos inmediatamente inferir su importancia con respecto al juicio ejecutivo, ya que la mayoría de demandas por esta vía se dan por actos de comercio, y en algunos casos será necesario probar la costumbre para sustentar el derecho (Alvear Macías, 1993).

Por ejemplo, una persona ha demandado el pago, por vía ejecutiva, de un cheque por mil dólares, protestado por insuficiencia de fondos, girado el 8 de enero de 2000. El girador opone la excepción de pago total de la obligación, y presenta un recibo del 15 de enero, que expresa que el actor recibió de parte de aquél la cantidad de mil cien dólares, sin especificar el concepto del recibo. En este caso, el actor podría utilizar como prueba de su derecho la costumbre mercantil, fundamentándose en el argumento de que es lo habitual que cuando una persona paga la totalidad del valor de un cheque protestado, exige la devolución del mismo, siendo por lo tanto imposible

que el recibo corresponda a dicha obligación. Este fundamento, agregado al hecho de que en el recibo no se especifica la razón por la cual fue emitido, desvirtuaría tal excepción, y obligaría al ejecutado a demostrar la legitimidad de tal recibo como fundamento de su excepción.

En general, la costumbre no referida por la ley es improductiva para el inicio de una acción ejecutiva, puesto que las condiciones de ejecutividad del título y de la obligación son taxativas; pero podría tener valor importante en la alegación de su aplicación o de su omisión, para la decisión de la causa.

La alegación en estrados

El alegato en estrados es el único escenario en el derecho que otorga majestuosidad al monótono proceso civil. Conjuntamente con las predeciblemente infructíferas juntas de conciliación, son las únicas actuaciones orales. Lamentablemente los juicios están llenos de las inútiles juntas en que nunca se logra la conciliación, pero muy rara vez contienen alegatos en estrados.

Parece que una gran mayoría de los profesionales del derecho no considera que alegar de palabra ante el juez pueda significar un elemento de triunfo en la litis. Sin embargo, solamente basta reflexionar en que cada juzgado debe atender más de un millar de juicios al año, para reparar en porqué muchas veces son desatendidas pruebas concluyentes. A eso se debe la búsqueda del sistema oral.

Por la cantidad de juicios, y el poco tiempo disponible para ellos, no es novedad saber que los jueces generalmente sólo se ocupan directamente de las sentencias o de los incidentes, y reciben el apoyo de los demás judiciales para las providencias de mero trámite, incluyendo las que ordenan la práctica de pruebas, o las que mandan a agregar los alegatos escritos.

Generalmente los jueces no llegan a leer todo el juicio, ni advertir completamente cada una de las pruebas para compararlas entre sí, y con cada alegación, sino que observan lo que más destaque a sus sentidos y forman un concepto general para resolver.

Pero al alegar en estrados, el solicitante puede hablar ininterrumpidamente, aunque la contraparte tenga después oportunidad para replicar. La ley establece que en el juicio solamente es necesario dejar constancia de que se realizó la audiencia, pero no de lo expuesto; lo que se debe a la dificultad que significaría tomar registro de todo lo que se argumente en los alegatos. Esa disposición es arcaica, puesto que actualmente existen muchos métodos que podrían utilizarse, que podría ser un computador que reconozca la voz y convierta lo dicho en escrito, o una simple grabadora para posterior transcripción. Y habrá mejores métodos.

La alegación en estrados es la oportunidad para plantear el caso ante el juez, y hacer referencia de un modo más directo a los principales puntos de defensa en la litis. La explicación verbal es mucho más fácil, más entendible y más contundente que la explicación escrita, y en estrados, el profesional tiene la oportunidad no sólo de explicar de palabra, sino también de utilizar tonos de voz, gestos, y hasta espacios de silencio.

La audiencia en estrados está prevista para antes de sentencia, para que el juez recuerde lo expresado verbalmente por las partes. Por ello, los sistemas orales buscan que el juicio se desarrolle en el menor tiempo posible, para que el juzgador nunca deje de identificar el proceso, y sus actuaciones. Se requiere que el proceso oral sea concentrado todo lo posible, en una audiencia o en el menor número de ellas, puesto que cuanto más próximas a la decisión del juzgador sean las actividades procesales, tanto menor es el peligro de que la impresión recibida por éste se borre y de que la memoria le engañe, y tanto más fácil resulta mantener la identidad del Juez.

Marco conceptual

Juicio ejecutivo: Aquel juicio donde, sin entrar en la cuestión de fondo de las relaciones jurídicas, se trata de hacer efectivo lo que consta en un título al cual la ley da la misma fuerza que a una ejecución.

Título: Fundamento de un derecho u obligación.

Litigante: Quien es parte de un juicio y disputa en él sobre alguna cuestión; ya sea como actor o demandado, en lo civil; y como querellante o acusador, en lo penal; ya como demandado o procesado.

Economía procesal: Principio rector del procedimiento judicial que tiende a lograr el ahorro de gastos monetarios y de tiempo en la administración de justicia.

Recursos: Medios, elementos, posibilidades.

Casación: Acción de anular y declarar sin ningún efecto un acto o documento.

Apelación: Recurso que la parte, cuando se considera agraviada por la resolución de un juez o tribunal, eleva a una autoridad judicial superior; para que, con el consentimiento de la cuestión debatida, revoque, modifique o anule la resolución apelada.

Marco legal

Jurisprudencia

SALA TEMPORAL ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTIL

RESOLUCIÓN 068-2013-ST

Ponente: Dr. Juan Maldonado Benítez

Juicio No. 346-2010

Actor: Jorge Arguello Lombeida

Demandado: Richard Paz Zambrano

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SALA TEMPORAL ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTIL.- Quito D.M., lunes dieciocho de marzo del dos mil trece, las once horas con treinta minutos.-

VISTOS. Conocemos la presente causa como Jueces de la Sala Temporal Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, en mérito a lo dispuesto en el Artículo 184 de la Constitución de la República del Ecuador; los artículos 157 y 264, numeral 8 literal c) del Código Orgánico de la Función Judicial; el Artículo 1 de la Ley de Casación; y, las Resoluciones 070 y 177 del Pleno del Consejo de la Judicatura.- En lo principal, Jorge Washington Arguello Lombeida, impugna la sentencia emitida por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas de 11 de marzo del 2010, a las 14h30, que revoca la sentencia dictada por el juez a quo, que aceptara la demanda.- El recurso se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver la presente causa en virtud de las normas señaladas en la parte expositiva del presente fallo y el Artículo 190, numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial.- El recurso de casación ha sido calificado y admitido a trámite por la Sala de lo Civil, Mercantil y Familia de la Corte Nacional de Justicia, mediante auto de 25 de octubre de 2010, las 10h25.- Respecto de la ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN EN UN JUICIO EJECUTIVO, esta Sala hace las siguientes puntualizaciones legales y doctrinarias.- 1.- Procesos de conocimiento y procesos de

ejecución. Los conceptos “procesos de conocimiento” y “procesos de ejecución” son nociones teóricas, no se refieren a los procesos específicos del derecho positivo de determinado Estado. El proceso de conocimiento se entiende como el que procura declarar un derecho y el de ejecución es el que se dirige al cumplimiento del derecho mediante medidas de coacción; así como lo manifiesta el siguiente tratadista:

Devis Echandía (2009) los procesos de condena, declarativo puro y de declaración constitutiva tienen como finalidad la declaración de un derecho o responsabilidad o de la constitución de una relación jurídica, e incluyen, por lo tanto, al grupo general de declarativos y a los dispositivos. En todos ellos el juez regula un conflicto singular de intereses, y determina quién tiene el derecho, es decir, el juez es quien *ius dicit*. Son procesos de juzgamiento o conocimiento o declarativos genéricos. Cuando no se trate de una pretensión discutida que implique la necesidad de declarar quién tiene razón, sino de una pretensión cuya existencia aparece clara y determinada en el título que se aduce pero que está insatisfecha, porque el obligado no ha cumplido su obligación correlativa, estamos en presencia del proceso ejecutivo. En aquél, el mandato debe ser formado por el juez mediante la decisión o sentencia; en cambio, en éste el mandato ya existe y se trata simplemente de su ejecución. La diferencia entre ambos procesos resulta de la antítesis entre la razón y la fuerza: aquélla es el instrumento del proceso de conocimiento o declarativo genérico, y ésta, el del proceso ejecutivo (página 165).

2.- No existen procesos puros de conocimiento y de ejecución. Couture divide los procesos en “a) acciones (procesos) de conocimiento, en que se procura tan sólo la declaración o determinación del derecho; b) acciones (procesos) de ejecución, en que se procura la efectividad de un derecho ya reconocido en una sentencia o en un título ejecutivo, con las medidas de coacción consiguientes”. (Eduardo J. Couture. Fundamentos del Derecho Procesal Civil., p.p. 66, 67. Editorial B y F. Buenos Aires. 2002). Y explica que “Aunque examinados aisladamente, conocimiento y ejecución parecen funciones antagónicas del orden jurídico, lo cierto es que, en el derecho de los países hispanoamericanos, ambas actividades interfieren recíprocamente y se complementan en forma necesaria. Virtualmente todo proceso de ejecución lleva consigo etapas o elementos de conocimiento (...) Esta sistematización, sobre la base de un derecho positivo determinado, que va desde un máximo de ejecución y un mínimo de conocimiento, a un máximo de conocimiento y un mínimo de ejecución, puede formularse con cualquier otro derecho positivo.- En este sentido conviene actuar con cierta precaución. Los distintos sistemas jurídicos varían mucho en esta materia; históricamente ha habido también cambios sustanciales. Las conclusiones fundadas para un sistema histórico o extranjero pueden inducir a error si el régimen varía. (...) Los procedimientos particulares de la ejecución, en su conjunto, se hallan encaminados más hacia el obrar que hacia el decidir. El derecho entra aquí en contacto con la vida, de tal manera que su reflujo exterior se percibe mediante las transformaciones de las cosas; si la sentencia condena a demoler el muro, se demuele; si condena a entregar el inmueble, se aleja de él a quienes lo condena a pagar una suma de dinero y ésta no existe en el patrimonio del deudor, se embargan y venden otros bienes para entregar su precio al acreedor. Hasta este momento, el proceso se había desarrollado como una disputa verbal, simple lucha de palabras; a partir de este instante cesan las palabras y comienzan los hechos.- Esta transformación de la actividad jurisdiccional de dialéctica en práctica, de proceso de conocimiento en proceso de

ejecución, plantea uno de los problemas más interesantes de esta materia. Se trata de saber si la ejecución es, efectivamente, jurisdicción, lo mismo que el conocimiento, o si, por el contrario, en razón de su vis coactiva constituye administración y no jurisdicción”. (Eduardo J. Couture). Fundamentos del Derecho Procesal Civil., p.p. 360, 361 Editorial B y F. Buenos Aires. 2002).- La dialéctica de Couture explica pertinentemente que no existen procesos de conocimiento y procesos de ejecución puros. Para encasillar un tipo de proceso específico debemos analizar de manera concreta las características del procedimiento en estudio, siguiendo el principio dialéctico de “un máximo de ejecución y un mínimo de conocimiento, a un máximo de conocimiento y un mínimo de ejecución”. Existen legislaciones que no permiten que el ejecutado presente excepciones sobre el derecho material sino únicamente en juicio por cuerda separada, mientras otras, como la Ecuatoriana, permite la presentación de todas las excepciones que el demandado quiera. Eso explica que nuestro Juicio Ejecutivo se transforme fácilmente en un proceso de conocimiento.- Por ejemplo, en Costa Rica, el juicio ejecutivo (que se encontraba vigente hasta la expedición de la Ley 8624 de Cobro Judicial de 1 de noviembre de 2007, que lo derogó y estableció otro trámite), es máximo de ejecución y mínimo de conocimiento porque la sentencia tiene la finalidad de solamente confirmar o no la ejecución y el embargo. Cualquier otra alegación debe decidirse en proceso ordinario o abreviado, que son de conocimiento: “Código Procesal Civil de Costa Rica. Juicio Ejecutivo. ARTÍCULO 445.- Sentencia estimatoria. En la sentencia estimatoria se confirmarán la ejecución y el embargo, y se ordenará la continuación del procedimiento, hasta que se le haga pago al acreedor por las sumas y extremos que indicará.- Lo dispuesto en esa sentencia podrá ser revisado en proceso ordinario o abreviado, pero el establecimiento de éste no suspenderá la ejecución de la sentencia, salvo que se rinda una garantía suficiente, a satisfacción del juez, que cubra el principal, ambas costas y los daños y perjuicios.- En este caso el proceso ordinario o abreviado deberá presentarse antes de q ejecutivo

establecido en los artículos 419 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, no es de ejecución pura, sino que puede transformarse, en ciertas ocasiones, en un proceso de conocimiento, dependiendo de las excepciones que presente el demandado. El fallo que resuelva el litigio causa efecto de cosa juzgada formal cuando las excepciones resueltas se refieran a la inejecutividad del título y de la obligación (Artículos 413 y 415 del Código de Procedimiento Civil) en cuyo caso no procede el Recurso de Casación. En cambio, el fallo causa efecto de cosa juzgada sustancial cuando las excepciones resueltas se refieran al derecho material o a contradicción de las presunciones “iuris tantum” de autenticidad de los títulos así como la licitud de su causa y la provisión de fondos (Artículo 233 Codificación de la Ley de Mercado de Valores), en cuyo caso si procede el Recurso de Casación. Existen antecedentes en los cuales la Ex Corte Suprema de Justicia si ha aceptado recursos de casación en juicios ejecutivos, cuando el fallo impugnado no se ha limitado a la simple ejecución de un derecho preexistente sino que toma decisión de fondo sobre el derecho material, criterios con los que esta Sala está completamente de acuerdo.- En el presente caso, el demandado presenta la excepción de cosa juzgada, que no se refiere a la ejecutividad del título y la obligación, sino que ataca directamente a la existencia de la obligación, objeto de la Litis que ha sido motivo de sentencia que en este punto causa efecto de cosa juzgada sustancial y no puede ser discutido nuevamente en juicio ordinario, por expresa disposición del Artículo 448 del Código de Procedimiento Civil que indica que en la vía ordinaria “no se admitirán las excepciones que hubieren sido materia de sentencia en el juicio ejecutivo”; por lo que la admisión del presente recurso de casación en juicio ejecutivo es legal.- SEGUNDO.- En virtud del principio dispositivo contemplado en el Artículo 168, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, desarrollado en el Artículo 19 del Código Orgánico de la, son los recurrentes quienes fijan los límites del análisis y decisión del Tribunal de Casación, salvo los vicios que por disposición constitucional o legal puedan perseguirse de oficio.- TERCERO.- El

petionario considera infringidas las siguientes normas de derecho: Artículos 113, 114, 115, 116, 121 y 142 del Código de Procedimiento Civil.- Las causales en las que funda el recurso son la primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- CUARTO.- La causal tercera se refiere a la aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto. Esta causal permite casar el fallo cuando el inaplicar, aplicar indebidamente o interpretar en forma errónea las normas relativas a la valoración de la prueba, cuando ello ha conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en el fallo impugnado; el recurrente en su fundamentación deberá demostrar el error de derecho en que ha incurrido el Tribunal de instancia, ya que nuestro sistema no admite la alegación del error de hecho en la valoración de la prueba, como causal de casación, ya que pertenece al llamado sistema de casación puro. En el caso de la causal tercera, la configuración de la llamada “proposición jurídica completa”, en el supuesto de la violación indirecta, requiere que se señale: a) la norma relativa a la valoración de la prueba que ha sido inaplicada, indebidamente aplicada o erróneamente interpretada; y, b) la norma de derecho sustantivo que, como consecuencia del vicio en la aplicación de la norma de valoración de la prueba, ha sido equivocadamente aplicada o inaplicada. Para integrar la proposición jurídica completa conforme lo requiere esta causal, se deben: a) citar las normas relativas a la valoración de la prueba que el tribunal de instancia ha infringido (aplicado indebidamente, omitido aplicar o interpretado erróneamente), en aquellos casos en los cuales nuestro sistema de derecho positivo establece el sistema de prueba tasada; y, de ser del caso, citar los principios violados de la sana crítica en los casos en los cuales se aplica la misma; y, b) citar las normas sustantivas infringidas (aplicación indebida o falta de aplicación) como consecuencia del yerro en las normas y principios reguladores de la prueba, requisito indispensable para la integración de la proposición

jurídica completa y para la procedencia del cargo al amparo de la causal tercera, porque no basta que en la sentencia haya vicio de derecho en la valoración probatoria sino que es indispensable este otro requisito copulativo o concurrente.- 4.1.- El peticionario luego de transcribir el texto de las normas establecidas en los Artículos 115, 117, 118 del Código de Procedimiento Civil, manifiesta que la Sala no aplica los preceptos jurídicos de valoración de la prueba, por cuanto no aprecia en su conjunto todos los medios de prueba constantes en el proceso. Y principalmente -dice- el Artículo 142 ib., que se refiere a la indivisibilidad de la confesión judicial que es el medio probatorio en el que los miembros de la Sala de la Corte Provincial de Justicia, se sustentan para revocar el fallo de primera instancia, aduciendo ineffectividad del título y la obligación contenida en la letra de cambio; que no se analiza la totalidad de las pruebas, sino únicamente una parte de la confesión rendida por el demandado. 4.2.- Expresa también el recurrente, que la letra de cambio que motiva el presente juicio, proviene de un contrato de compra venta de un vehículo que siendo de su propiedad, lo ha enajenado a favor del demandado Jhon Paz Zambrano por el valor de USD. 9000, suma que ha sido cancelada mediante el pago de USD. 5000 en efectivo y los restantes USD. 4000 con un cheque; pero que al presumir que el indicado cheque “no era eficaz”, -dice- el demandado ha aceptado firmar sin condición una letra de cambio. 4.3.- El Artículo 115 del Código de Procedimiento Civil contiene la norma de apreciación de la prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica. El recurrente expresa que la Sala ad quem, solamente ha hecho mención de una parte de la confesión rendida por el demandado y que ha servido de base para revocar la sentencia; la causal tercera del Artículo 3 de la Ley de Casación, tiene por encontrar vicios de violación indirecta de normas de derecho material pero en ningún caso hacer revisión integral del juicio ni valorar nuevamente la prueba, como se lo hacía en el desaparecido recurso de tercera instancia.- 4.4.- Toda vez que no hay motivos para considerar ninguna otra impugnación y del análisis anterior, la Sala anota lo

siguiente: La letra de cambio es un título de crédito a la orden; creado y regulado por la ley que contiene un mandato de pago emitido por el girador para que otra persona –girado o librado- de aceptar la orden, la cumpla en los términos fijados en el documento en favor de su tenedor. Los requisitos de la letra de cambio se encuentran establecidas en el Artículo 410 del Código de Comercio y contendrá: 1) La denominación de la letra de cambio inserta en el texto mismo del documento y expresada en el idioma empleado para la redacción del mismo. Las letras de cambio que no lleven la referida denominación, serán sin embargo válidas si contuvieran la indicación expresa de ser a la orden; 2) La orden incondicional de pagar una cantidad determinada; 3) El nombre de la persona que debe pagar (librado o girado); 4) La indicación del vencimiento; 5) La del lugar en donde debe efectuarse el pago; 6) El nombre de la persona a quien o a cuya orden debe efectuarse el pago; 7) la indicación de la fecha y del lugar en que se gira la letra; y 8) La firma de la persona que la emite (girador o librador). En la especie, se encuentran cumplidos los indicados requisitos en la letra de cambio que ha servido de base en el presente juicio, por tanto, es inadmisibile que se haya aceptado solo una parte de una confesión judicial como fundamento para revocar la sentencia emitida por el juez a quo; por lo que efectivamente, se estaría incumpliendo con el texto del Artículo 142 del Código de Procedimiento Civil. Con la motivación antecede y por todo lo expuesto, la Sala Temporal Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, casa la sentencia dictada por la Única Sala de la Corte Provincial de Justicia de Santo Domingo de los Tsáchilas el 11 de marzo del 2010, a las 14h30 y en su lugar, acepta la sentencia dictada por el Juez de Primera instancia.- Entréguese la caución a la pate afectada por la demora.- Sin costas.- Léase y notifíquese.-

DR. JUAN MALDONADO BENÍTEZ

JUEZ NACIONAL TEMPORAL

DR. MILTON POZO CASTRO DR. MANUEL SÁNCHEZ ZURATY

JUEZ NACIONAL TEMPORAL JUEZ NACIONAL TEMPORAL

Certifico.-

DRA. MARÍA ELENA BORJA CHÁVEZ

SECRETARIA RELATORA

RAZÓN:- En esta fecha se notifica la resolución que antecede a: ARGUELLO LOMBEIDA JORGE WASHINGTON, en la casilla judicial No. 4016 del Dr. Gonzalo Caiza Ch.; y a PAZ ZAMBRANO RICHARD JHON, en la casilla judicial No. 730 del Dr. Washington Pilco Inca.

Certifico.-

Quito D.M., dieciocho de marzo del dos mil trece.

ESTUDIADA EN RELACIÓN A LA PRESENTE CAUSA POR LOS SEÑORES DOCTORES MANUEL ANTONIO SÁNCHEZ ZURATY, MILTON RENÉ POZO CASTRO Y JUAN PATRICIO MALDONADO BENÍTEZ, JUECES DE LA SALA TEMPORAL ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- CERTIFICO.- QUITO D.M., LUNES DIECIOCHO DE MARZO DEL DOS MIL TRECE.

DRA. MARÍA ELENA BORJA CHÁVEZ

SECRETARIA RELATORA

Código de Procedimiento Civil

Sección 2a.

De los juicios ejecutivos

Parágrafo 1ro.

De los títulos ejecutivos

Art. 413.- Son títulos ejecutivos: la confesión de parte, hecha con juramento ante juez competente; la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada; la copia y la compulsas auténticas de las escrituras públicas; los documentos privados reconocidos ante juez o notario público; las letras de cambio; los pagarés a la orden; los testamentos; las actas judiciales de remate o las copias de los autos de adjudicación debidamente protocolizados, según el caso; las actas de transacción u otras que contengan obligaciones de dar o hacer alguna cosa; y los demás instrumentos a los que leyes especiales dan el carácter de títulos ejecutivos.

Art. 415.- Para que las obligaciones fundadas en algunos de los títulos expresados en los artículos anteriores, sean exigibles en juicio ejecutivo, deben ser claras, determinadas, líquidas, puras y de plazo vencido cuando lo haya. Cuando alguno de sus elementos esté sujeto a lo expresado en un indicador económico o financiero de conocimiento público, contendrá también la referencia de éstos.

Se considerarán también de plazo vencido las obligaciones cuyo vencimiento se hubiere anticipado como consecuencia de la aplicación de cláusulas de aceleración de pagos, que hubieren sido pactadas.

Cuando se haya cumplido la condición o ésta fuere resolutoria, podrá ejecutarse la obligación condicional y, si fuere en parte líquida y en parte no, se ejecutará en la parte líquida.

Art. 416.- Si el documento con que se aparejare la ejecución estuviere cedido, a favor del que propone la demanda, bastarán los reconocimientos del deudor y del último cedente, si fuere instrumento privado; y, si fuere público, letra de cambio o pagaré a la orden, no será necesario el reconocimiento del deudor, pero si del último cedente o endosante.

Art. 417.- Habrá lugar a la vía ejecutiva dentro de los cinco años que dura la acción de este nombre; pero, en los casos en que la ordinaria prescribe por ley en menor tiempo, pasado éste, no habrá lugar a dicha vía.

El tiempo de la prescripción se contará desde que la obligación se hizo exigible

Parágrafo 2o.

Del juicio ejecutivo

Art. 419.- La demanda se propondrá acompañada del título que reúna las condiciones de ejecutivo.

Art. 421.- Si el juez considerare ejecutivo el título así como la obligación correspondiente, ordenará que el deudor la cumpla o proponga excepciones en el término de tres días.

Si el ejecutante acompaña a la demanda certificado del registrador de la propiedad en el que conste que el ejecutado tiene bienes raíces que no están embargados, el juez, al tiempo de dictar la providencia de que habla el inciso anterior, prohibirá que el ejecutado venda, hipoteque o constituya otro gravamen o celebre contrato que limiten el dominio o goce de los bienes que,

determinados por el juez, alcancen para responder por el valor de la obligación demandada. La prohibición se notificará a los respectivos registradores de la propiedad, para los efectos legales.

La citación al demandado se hará después de cumplirse lo ordenado en el inciso anterior.

Art. 422.- Podrá, asimismo, el ejecutante, en vez de la prohibición de enajenar, cuando no se trate de crédito hipotecario, solicitar la retención o el secuestro de bienes muebles, que aseguren la deuda, debiendo decretarse la una o el otro, al mismo tiempo que se dicte el auto de pago, siempre que se acompañe prueba de que tales bienes son de propiedad del deudor. Esta prueba, en caso de ser testimonial, puede practicarse sin citación de la parte contraria.

Art. 424.- El ejecutante podrá solicitar, en cualquier estado de la causa antes de sentencia de primer grado, las medidas precautorias que se señalan en los artículos anteriores.

Art. 425.- El ejecutado podrá hacer cesar la prohibición de enajenar, la retención o el secuestro, consignando en dinero la cantidad suficiente para cubrir la deuda, con más un 10%. El depósito de esta cantidad se hará con arreglo al Art. 196 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control.

Art. 429.- En el juicio ejecutivo, las excepciones, sean dilatorias o perentorias se propondrán conjuntamente y dentro del término de tres días. Si la demanda se hubiere aparejado con sentencia ejecutoriada, sólo se admitirán las excepciones nacidas después de la ejecutoria.

Art. 430.- Si el deudor no paga ni propone excepciones dentro del respectivo término, el juez, previa notificación, pronunciará sentencia, dentro de veinticuatro horas, mandando que el deudor cumpla inmediatamente la obligación. La sentencia causará ejecutoria.

Art. 431.- Igualmente causará ejecutoria la sentencia si, propuesta solamente la excepción de pago total o parcial, no se hubiere presentado prueba de tal excepción.

Art. 432.- Si las excepciones deducidas por el deudor, dentro del término legal, fueren de puro derecho, en el mismo día de propuestas se dará traslado de ellas al ejecutante, por el término de tres días. Presentada la contestación, o en rebeldía, se pronunciará sentencia.

Art. 433.- Si las excepciones versan sobre hechos que deban justificarse, se concederá el término de seis días para la prueba.

Art. 434.- Vencido el término de prueba, el juez concederá el de cuatro días para que las partes aleguen, término que correrá al mismo tiempo para todas y vencido el cual pronunciará sentencia.

Art. 436.- En este juicio puede el ejecutante interponer los recursos que concede este Código para los ordinarios; pero el ejecutado sólo puede apelar de la sentencia, y en los demás casos, no podrá interponer ni aún el recurso de hecho.

Art. 439.- Si el deudor no señalare bienes para el embargo, si la dimisión fuere maliciosa, si los bienes estuvieren situados fuera de la República o no alcanzaren para cubrir el crédito, a solicitud del acreedor, se procederá al embargo de los bienes que éste señale, prefiriendo dinero, los bienes dados en prenda o hipoteca, o los que fueron materia de la prohibición, secuestro o retención. Si la dimisión hecha por el deudor o el señalamiento del acreedor versa sobre bienes raíces, no será aceptada si no acompaña el certificado del registrador de la propiedad y el del avalúo catastral.

La prohibición de enajenar, la retención o el secuestro no impiden el embargo; y decretado éste, el juez que lo ordena oficiará al que haya dictado la medida preventiva, para que notifique al acreedor que la solicitó, a fin de que pueda hacer valederos sus derechos como tercerista, si lo

quisiere. Las providencias preventivas subsistirán, no obstante el embargo, sin perjuicio del procedimiento de ejecución para el remate.

El depositario de las cosas secuestradas las entregará al depositario designado por el juez que ordenó el embargo, o las conservará en su poder, a órdenes de este juez si también fuere designado depositario de las cosas embargadas.

Si el embargo fuere cancelado sin llegar al remate, en la providencia de cancelación se mandará oficiar al juez que ordenó la providencia preventiva, y ésta seguirá su curso hasta que sea cancelada por el juez que la dictó. Se notificará también al depositario de las cosas embargadas, las cuales quedarán a órdenes del juez que ordenó el secuestro de las mismas.

Hecho el remate, el juez declarará canceladas las providencias preventivas y oficiará al juez que las ordenó para que se tome nota de tal cancelación en el proceso respectivo.

Constitución de la República del Ecuador

Art. 168.- 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.

CAPÍTULO 3

LA METODOLOGÍA

Tipo de investigación

El método que se utilizó para llevar a cabo la presente investigación fue el cualitativo, ya que los datos y el análisis realizado se basa en el ámbito empírico entre los sujetos del derecho y la realidad procesal del Ecuador.

El tipo de investigación es explicativa ya que su finalidad es encontrar las razones o causas que provocan ciertos fenómenos de manera general.

En el caso específico de este trabajo de investigación el fenómeno sería la lentitud procesal que sufren los juicios ejecutivos, pese a que se está iniciando la mera ejecución de un derecho que se encuentra plasmado en un título ejecutivo; siendo éste obligatorio y parte de una de las solemnidades para que se califique la demanda.

De manera dilatoria, rezagada y ridículamente extensa el acreedor puede llegar a la etapa procesal en la cual el juez dicta el mandamiento de ejecución, ya que el actual procedimiento otorga muchas herramientas dilatorias procesales a la parte demandada, provocando un fenómeno jurídico que se contrapone a los principios de celeridad, concentración, inmediación y economía procesal que ampara la Constitución.

Así mismo, la presente investigación goza de ser exploratoria ya que tiene como objetivo la familiarización de un tópico poco estudiado como la reforma al procedimiento ejecutivo. Lo que concierne a la legislación procesal ecuatoriana, no ha sido sujeto de reformas en varios años, razón por la cual los profesionales del derecho y los ciudadanos que quieren hacer valer sus derechos han tenido que acostumbrarse de manera obligatoria al procedimiento arcaico que no va de la mano con la costumbre y el principio de eficacia.

La reforma al procedimiento del juicio ejecutivo no ha sido un tema debatible y estudiado en la última década, ha sido abandonado por los juristas y doctrinarios ya que se han dedicado a debatir y analizar otros campos del derecho.

Conceptualización y operacionalización de las variables

- **Variable independiente:** La dilación en el cobro de las obligaciones de plazo vencido.
- **Variable dependiente:** La reforma al LIBRO II, TÍTULO II, SECCIÓN SEGUNDA del

Código de Procedimiento Civil para simplificar el procedimiento del juicio ejecutivo.

Variable	Definición	Definición	Dimensiones	Indicadores
	Conceptual	Operacional		
Variable Independiente				
La dilación en el cobro de las obligaciones de plazo vencido.	La constante lentitud procesal dentro de los juicios ejecutivos en el área profesional del derecho ecuatoriano.	Procedimiento arcaico dentro de la norma jurídica.	Escasa seguridad jurídica para el ejecutante. La existencia de demasiadas herramientas dilatorias.	Perjuicio económico.
Variable Dependiente				
La reforma al LIBRO II, TÍTULO II, SECCIÓN SEGUNDA del Código de Procedimiento	Crear un procedimiento ágil para que el ejecutante pueda cobrar su acreencia con celeridad.	Eliminar y crear nuevas instancias procesales en las cuales primen los principios de	Evitar que el demandado pueda dilatar innecesariamente el juicio de ejecución.	

Civil para simplificar el procedimiento del juicio ejecutivo.		concentración, inmediación y celeridad.	Dotar de seguridad jurídica a los ejecutantes en el cobro de sus acreencias.	
---	--	---	--	--

Instrumentos, herramientas y procedimientos de la investigación

Para poder llevar a cabo la reforma al procedimiento del juicio ejecutivo, ha sido necesario tomar en cuenta varios instrumentos, ya que se ha realizado una investigación con el método cualitativo.

Se comenzó con la investigación de campo para poder verificar cuál es la realidad de estos juicios en la Corte Provincial de Justicia del Guayas. Se ha visitado por algunas ocasiones dicho establecimiento para poder revisar procesos ejecutivos de todo tipo y verificar el tiempo que se tomó desde la presentación de la demanda hasta la ejecutoria del mandamiento de ejecución.

Dentro de los anexos del presente trabajo de investigación se encuentra una demanda presentada por AMAZONAS INTERNATIONAL BANK LIMITED, la cual se tramitó por la vía ejecutiva, teniendo como pretensión el pago de cuatro pagarés a la orden suscrito por los demandados que pasaron a ser obligaciones puras, líquidas, determinadas y de plazo vencido. La mencionada demanda fue ingresada el cinco de agosto del año mil novecientos noventa y siete.

El mandamiento de ejecución se dictó el dieciocho de julio del año dos mil, teniendo que la parte actora posteriormente embargar bienes y rematarlos. El diecisiete de agosto del año dos

mil diez la parte demandada presentó una acción extraordinaria de protección en la Corte Constitucional, el cual no fue admitida.

Una vez que transcurrieron trece años en los cuales la parte actora se dedicó a embargar bienes de la parte demandada, se solicitó al juez que se re liquide la deuda con los intereses desde la fecha que se dictó el mandamiento de ejecución que fue en el año dos mil hasta el veintidós de mayo del año dos mil trece.

Finalmente, después de que se designó a un perito liquidador, la parte actora presentó un escrito de fecha siete de agosto del año dos mil trece en el cual indicada su conformidad con la liquidación que había realizado el perito y solicitada que se dicte el correspondiente mandamiento de ejecución.

Otra herramienta de investigación fueron las entrevistas hechas a los profesionales del derecho sobre este tema específico, las cuales se encuentran también en la sección de anexos en el presente trabajo.

Según una de las entrevistas realizada a profesionales del derecho procesal, Valle Minuche (2013) indica que uno de los primeros problemas encontrados dentro del proceso es “la facultad de proponer excepciones por parte de la deudora; definitivamente se debe suprimir eso, pues desvirtúa la ejecución del proceso transformando en uno de conocimiento”.

CAPÍTULO 4

ANÁLISIS DE RESULTADOS

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo la reforma al procedimiento del juicio ejecutivo que se encuentran en el libro II, título II de la sección segunda del Código de Procedimiento Civil.

Procedimiento actual del juicio ejecutivo

Generalidades

Son solemnidades sustanciales de este tipo de juicio que se haya aparejado a la demanda el título ejecutivo y que se hayan sustanciado las excepciones propuestas dentro del respectivo término.

Dentro del procedimiento del presente juicio, el actor podrá solicitar, en cualquier estado de la causa antes de sentencia de primera instancia, medidas precautorias como la prohibición de enajenar, retención y secuestro. Por el otro lado, el ejecutado podrá hacer cesar la prohibición de enajenar, la retención o el secuestro, consignando en dinero la cantidad suficiente para cubrir la deuda, más el diez por ciento.

Si el juez creyere que el título con que se ha aparejado la demanda no presta mérito ejecutivo, se limitará a negar la acción ejecutiva.

Aun cuando el juicio ejecutivo no hubiere podido seguirse por razón del título, de la obligación o de las personas, si dicha razón desaparece en el curso de la litis, continuará el juicio como si desde el principio hubiese sido ejecutivo, sin necesidad de repetir el auto de pago.

El juicio ejecutivo puede seguirse no sólo por la deuda principal, sino también por los frutos y los intereses pactados o legales devengados, aunque no hubieren sido liquidados previamente, si se conoce el capital y el tiempo del crédito.

La cuantía se determinará por el valor del capital y los intereses adeudados, según el título con que se demande, sin consideración de los pagos parciales.

No cabe reconvención en el juicio ejecutivo, sino cuando se la deduce en el término de proponer excepciones y apoyada en título ejecutivo.

Si el ejecutado tiene fiador que no ha renunciado el beneficio de excusión, se citará también a éste la demanda, a fin de que intervenga en el juicio, si lo tiene a bien. Sea que intervenga o no dicho fiador llegado el caso de señalamiento de bienes, será notificado, si así lo pidiere el ejecutante, para que cumpla, dentro del término de diez días, lo dispuesto en el número

6 del Art. 2260 del Código Civil. De no hacerlo, deberá pagar o señalar bienes propios, en los que deba hacerse el embargo, quedándole a salvo su derecho, para pedir que el acreedor rinda fianza, si quiere proponer el correspondiente juicio ordinario, dentro del término señalado en el inciso último del Art. 448 del Código de Procedimiento Civil.

En la fase de ejecución del fallo, podrán alegarse pago efectivo, transacción, compensación, compromiso en árbitros, novación, espera, el pacto de no pedir y cualquier otro arreglo que modifique la obligación, siempre que fueren posteriores a la sentencia.

El juez admitirá estas alegaciones únicamente cuando consten de documento público, documento privado judicialmente reconocido o confesión judicial y su resolución causará ejecutoria.

Excepciones

Dentro de este tipo de juicio, las excepciones, sean dilatorias o perentorias se propondrán conjuntamente y dentro del término de tres días, contados desde la citación.

En el caso en que el deudor no paga ni propone excepciones dentro del respectivo término, el juez, previa notificación, pronunciará sentencia y dentro de veinticuatro horas, mandará al deudor a que cumpla inmediatamente con la obligación. La sentencia causará ejecutoria.

Así mismo, causará ejecutoria la sentencia si, propuesta solamente la excepción de pago total o parcial, no se hubiere presentado prueba de tal excepción.

Parte de las clases de excepciones que se podrían interponer, una muy importante es que la obligación no sea ejecutiva.

Si las excepciones deducidas por el deudor, dentro del término legal, fueren de puro derecho, en el mismo día de propuestas se dará traslado de ellas al ejecutante, por el término de tres días. Presentada la contestación, o en rebeldía, se pronunciará sentencia.

Para el caso de las excepciones que versan sobre hechos que deban justificarse, se concederá el término de seis días para la prueba.

Alegatos

Una vez que se venza el término de prueba, el juez concederá el de cuatro días para que las partes aleguen, esto es que puede existir audiencia en estrados en un juicio ejecutivo. Una vez vencido el término, se pronunciará sentencia.

Recursos

En este juicio puede el ejecutante interponer los recursos que concede el Código de Procedimiento Civil para los juicios ordinarios; pero el ejecutado sólo puede apelar de la sentencia, y en los demás casos, no podrá interponer ni aún el recurso de hecho.

Sentencia

Ejecutoriada la sentencia, el juez, en el caso que sea una demanda por pago de capital e intereses, fijará la cantidad que debe pagarse por intereses y dispondrá que el deudor señale dentro de veinticuatro horas, bienes equivalentes al capital, intereses y costas, si hubiere sido condenado a pagarlas.

Embargo

De considerarlo necesario, el juez puede nombrar un perito para que haga la liquidación de intereses.

Si el deudor no señalare bienes para el embargo, si la dimisión fuere maliciosa, si los bienes estuvieren situados fuera de la República o no alcanzaren para cubrir el crédito, a solicitud del acreedor, se procederá al embargo de los bienes que éste señale, prefiriendo dinero, los bienes dados en prenda o hipoteca, o los que fueron materia de la prohibición, secuestro o retención.

La prohibición de enajenar, la retención o el secuestro de bienes en otros juicios, no impiden el embargo; y decretado éste, el juez que lo ordena oficiará al que haya dictado la medida preventiva, para que notifique al acreedor que la solicitó, a fin de que pueda hacer valer sus derechos como tercerista, si lo quisiere. Las providencias preventivas subsistirán, no obstante el embargo, sin perjuicio del procedimiento de ejecución para el remate.

El depositario de las cosas secuestradas las entregará al depositario designado por el juez que ordenó el embargo, o las conservará en su poder, a órdenes de este juez si también fuere designado depositario de las cosas embargadas.

Si el embargo fuere cancelado sin llegar al remate, en la providencia de cancelación se mandará officiar al juez que ordenó la providencia preventiva en otro juicio, y ésta seguirá su curso hasta que sea cancelada por el juez que la dictó. Se notificará también al depositario de las cosas embargadas, las cuales quedarán a órdenes del juez que ordenó el secuestro de las mismas.

De ser el caso de que se llegue al realizar el remate, el juez declarará canceladas las providencias preventivas y oficiará al juez que las ordenó para que se tome nota de tal cancelación en el proceso respectivo.

Si un inmueble fuere embargado por un acreedor no hipotecario y luego ocurriere que un acreedor hipotecario obtiene, en otro juicio, la orden de embargo de tal inmueble, se cancelará el primer embargo y se efectuará el segundo. El acreedor no hipotecario conservará el derecho de presentarse como tercerista, en la ejecución seguida por el acreedor hipotecario.

Lo mismo ocurrirá si el primer embargo se hubiere obtenido por un acreedor hipotecario, y el segundo se pidiere por otro, con hipoteca anterior.

El embargo de bienes raíces o muebles se practicará aprehendiéndolos y entregándolos al depositario respectivo, para que queden en custodia de éste, pero los bienes prendarios continuarán en poder del acreedor ejecutante.

El embargo de la cuota de una cosa universal o singular, o de derechos en común se hará notificando la orden de embargo a uno cualquiera de los copartícipes, el que, por el mismo hecho, quedará como depositario de la cuota embargada. Si el copartícipe rehusare el depósito dentro de tercero día de notificado, se notificará a otro de los copartícipes. Si se negaren todos los copartícipes, se hará cargo el depositario.

Remate

Hecho el embargo, se procederá inmediatamente al avalúo pericial, con la concurrencia del depositario, el cual suscribirá el avalúo, pudiendo hacer para su descargo las observaciones que creyere convenientes.

Practicado el avalúo el juez señalará día para remate, señalamiento que se publicará por tres veces, en un periódico de la provincia en que se sigue el juicio, si lo hubiere, y, en su falta, en uno de los periódicos de la provincia cuya capital sea la más cercana, y por tres carteles que se

fijarán en tres de los parajes más frecuentados de la cabecera de la parroquia en que estén situados los bienes. En los avisos no se hará constar el nombre del deudor sino el de los bienes, determinando a la vez la extensión aproximada, la ubicación, los linderos, el precio del avalúo y más detalles que el juez estimare necesarios.

La publicación de los avisos se hará mediando el término de ocho días, por lo menos, de uno a otro, y del último de ellos al día señalado para el remate.

Llegado el día del remate, las posturas serán presentadas por escrito, en el que se indicará el domicilio del postor, para las notificaciones que fuere necesario hacerle.

En los procesos de remate que se lleven a cabo en la jurisdicción coactiva, los postores deberán ser calificados con 15 días de anticipación a la realización del remate, en base a la solvencia económica y experiencia en el negocio. Además de que se podrá aceptar posturas en las cuales se fijen a plazos de hasta ocho años para el caso de bienes inmuebles y de tres para los bienes muebles, siempre y cuando se ofrezca el pago de, por lo menos, el interés legal, pagadero por anualidades adelantadas y que el capital se pague anualmente en cuotas iguales durante el plazo.

Las posturas se presentarán ante el secretario del juez que ordenó el remate, desde las trece horas hasta las diecisiete horas del día señalado para el remate.

Si, por algún motivo, no pudiere verificarse el remate en el día señalado, el juez designará nuevo día, disponiendo que se publiquen nuevos avisos.

Si la suspensión hubiere ocurrido el mismo día del remate, las propuestas que ya se hubieren presentado se conservarán para que se las considere junto con las demás que se presenten después.

El secretario anotará al pie de cada postura, el día y la hora en que hubieren sido presentadas, autorizando con su firma dicha anotación. Las que lo fueren antes de las catorce horas o después de las dieciocho horas, no se admitirán, y si de hecho fueren admitidas, no se tomarán en cuenta y mandará el juez que se devuelvan.

Antes de cerrarse el remate, el deudor puede librar sus bienes, pagando la deuda, intereses y costas.

Dentro de tres días, posteriores al del remate, el juez procederá a calificar las posturas, teniendo en cuenta la cantidad, los plazos y demás condiciones. Preferirá, en todo caso, las que cubran de contado el crédito, intereses y costas del ejecutante.

Este auto de admisión y calificación de postura debe comprender el examen de todas las que se hubieren presentado, enumerando el orden de preferencia de cada una, y describiendo, con claridad, exactitud y precisión, todas sus condiciones.

Si hubiere dos o más posturas que se conceptuaren iguales, el juez, de considerar que son las mejores, dispondrá que se notifique a los postores que las hubieren presentando, señalando día y hora para una subasta en la que se adjudicará la cosa al mejor postor. En esta subasta no se admitirán otros postores que aquéllos a los que se haya mandado notificar, y todo lo que ocurra se hará constar sucintamente en acta, que será firmada por el juez, por los postores que quisieren hacerlo, por las partes, si concurrieren, y por el secretario.

No se admitirán posturas que no vayan acompañadas, por lo menos, del diez por ciento del valor total de la oferta, el que se consignará en dinero o en cheque certificado por el banco o en cheque girado por el banco a la orden del juez de la causa. Este valor servirá para completar el contado o para hacer efectiva la responsabilidad, en el caso de quiebra del remate. El juez dispondrá, una vez ejecutoriado el auto de adjudicación y cumplido lo dispuesto en el Art. 475 del Código de Procedimiento Civil, si fuere del caso, la devolución de los valores correspondientes a las posturas no aceptadas.

Asimismo, no se admitirán posturas en que se fijen plazos que excedan de cinco años contados desde el día del remate, ni las que no ofrezcan el pago de, por lo menos, el interés legal, pagadero por anualidades adelantadas.

La cosa rematada, si fuere raíz, quedará en todo caso, hipotecada por lo que se ofrezca a plazos, debiendo inscribirse este gravamen en el correspondiente registro, al mismo tiempo que el traspaso de propiedad. Del mismo modo, la prenda se conservará en poder del acreedor prendario, mientras se cancele el precio del remate. En el remate de bienes muebles, todo pago se hará de contado, sin que puedan admitirse ofertas a plazo, a menos que el ejecutante y el ejecutado convinieren en lo contrario.

Tampoco se admitirán posturas por menos de las dos terceras partes del valor de la cosa que se va a rematar.

Del auto de calificación de posturas podrán apelar el ejecutante y los terceristas coadyuvantes. Concedida la apelación, la corte superior fallará, sin ninguna tramitación y por el mérito del proceso, y de su fallo, no se admitirá recurso alguno.

También el ejecutado podrá apelar cuando la postura fuere inferior a los dos tercios del avalúo. Y en este caso, tendrá recurso de hecho.

De no haberse presentado postores, se fijará nuevo día para el remate, sobre la base de la mitad del precio del avalúo.

En el caso de que no hubiere postores, podrá también el acreedor pedir que se embarguen y rematen otros bienes.

Si el valor ofrecido de contado no alcanzare a cubrir el crédito del ejecutante, o el de éste y el del tercerista en el caso del Art. 446 podrán aquél o éste pedir, a su arbitrio, que se rematen como créditos, los dividendos a plazo, o que se embarguen y rematen otros bienes del deudor.

Adjudicación

La adjudicación de los bienes rematados se hará en favor del mejor postor, una vez ejecutoriado el auto de calificación; y, en caso de quiebra del remate se adjudicará dichos bienes siguiendo el orden de preferencia establecido en el auto de calificación.

Al hacer la adjudicación, se describirá la cosa adjudicada y se dispondrá que una copia de esa providencia se protocolice e inscriba para que sirva de título de propiedad.

Ejecutoriado el auto de adjudicación, el juez, de oficio o a solicitud de parte, dispondrá que el postor cuya oferta se hubiere declarado preferente, consigne dentro de diez días el resto del valor ofrecido de contado.

Si el postor no consigna la cantidad que ofreció de contado, a petición de parte se le cobrará por apremio real, o se mandará notificar al postor que sigue en orden de preferencia, para que consigne, dentro de diez días, la cantidad por él ofrecida, y así sucesivamente. En este caso,

el anterior rematante pagará las costas y la quiebra del remate ocasionadas por la posterior adjudicación, en primer lugar, con la cantidad que se hubiere consignado al tiempo de hacer la postura y, en segundo lugar y de no ser suficiente aquella cantidad, con los bienes del rematante que el juez de la causa mandará embargar y rematar para el pago de las indemnizaciones.

Quiebra del remate

Se llama quiebra del remate, la diferencia entre el precio aceptado y el ofrecido por el postor a quien se adjudique lo rematado.

De la cantidad que se consigne por el precio de la cosa rematada, se pagará al acreedor inmediatamente su crédito, intereses y costas, si todavía se debieren, y lo que sobrare se entregará al deudor; si, a solicitud de algún acreedor, el juez no hubiese ordenado retención, o no se estuviere en el caso del Art. 501 del Código de Procedimiento Civil.

La liquidación sobre pagos parciales y créditos se practicará en la forma determinada en el Art. 438 del Código de Procedimiento Civil. Los frutos se liquidarán en juicio verbal sumario.

Reforma propuesta

La reforma que se propone en este trabajo de investigación, es la implementación de un nuevo procedimiento el cual abarca cambios en todos los aspectos del derecho procesal, desde la manera en que se realizan las citaciones hasta la permisividad de interponer ciertos recursos que normalmente son utilizados como herramientas dilatorias procesales. Se ha tratado de simplificar en la mejor manera posible las instancias procesales, tratando de mantener el principio de concentración e intermediación.

El nuevo procedimiento que se propone sería de la siguiente manera:

Demanda

El actor comienza el juicio presentando la demanda en la cual debe especificar que se tramite el proceso por la vía ejecutiva, deberá aparejar el título ejecutivo y según sea su decisión podrá solicitar medidas preventivas.

Por ninguna razón la sala de sorteos podrá admitir una demanda que se tramite por la vía ejecutiva sin que se adjunte el respectivo título ejecutivo, a diferencia del presente procedimiento que aceptan ingresar las demandas sin tener el título ejecutivo aparejado y posteriormente el juez dicta un auto en el cual observan que es necesario adjuntarlo. Eso es una de los varios sucesos que dilatan el proceso.

Medidas preventivas

En el caso de petición de medidas preventivas dentro de la demanda, el actor tiene la opción de solicitar la paralización del proceso hasta que se ejecuten esas medidas o que solicitar que el proceso siga en curso mientras se realizan los pasos necesarios para ejecutar las medidas preventivas. En este caso la decisión de dilatar el proceso es solamente del actor, ya que si por su seguridad decide paralizar el proceso y que no se realice todavía la junta de conciliación, tendrá más certeza de estar respaldado de la retención, secuestro o embargo de algún bien; empero, en el caso de que decida seguir con el proceso y por ende ya se realizaría la junta de conciliación sin ejecutar las medidas preventivas, correrá un riesgo.

Una vez ingresada la demanda, el juez en el término de tres días deberá dictar el auto de calificación de la demanda, dentro de cual se indicará la fecha de la junta de conciliación cuya fecha será dentro de quince días hábiles desde la notificación del auto de calificación.

Citaciones

Los citadores tendrán que realizar su trabajo de citar por lo que ahora tienen el término de quince días para citar personalmente o por boletas, si es que fuera el caso.

En el caso de que sea imposible dar con el domicilio del demandado, dentro de esos quince días los citadores deberán presentar un informe al juez con los motivos por los cuales no se ha podido citar al demandado. El juez tendrá el término de tres días para notificar al actor el informe emitido por el citador, teniendo la facultad el actor de señalar una nueva dirección o simplemente de no contestar y automáticamente se archivará el proceso. En el caso de que señale una nueva dirección, dentro de los siguientes tres días el juez dictará un auto en el cual señalará fecha para la junta de conciliación, la cual se podrá efectuar no en menos del plazo de veinte días desde la notificación del auto.

Dentro del plazo de esos veinte días, en los primeros tres días el juez deberá entregar al actor los extractos para antes de que se cumpla el décimo día se realicen tres publicaciones seguidas en cualquier periódico del domicilio del deudor. Una vez realizada la última publicación, se otorgará el plazo de diez días para que el deudor conozca que ha sido demandado.

Junta de conciliación

Dentro de la junta de conciliación pueden existir cuatro variables:

1. En el caso de que el demandado no comparezca a la junta, se dictará sentencia que causará ejecutoria.

2. En el caso de que el demandado presente excepciones que no sean válidas, surtirá el mismo efecto de ejecutoria de la sentencia.

3. En el caso de que se realice una transacción válida de la materia, el juicio se termina en ese momento, por su puesto sin tener que llegar a sentencia por lo que se ha realizado un acuerdo extrajudicial.

4. En el caso de que el demandado se excepcione de manera correcta, el juicio seguirá.

Prueba

El término de prueba será de tres días contados desde la fecha de la junta de conciliación, sin necesidad que las partes soliciten la apertura de este. Se gozará de veinte días término para poder ejecutar la prueba si fuera el caso de que se solicite inspección judicial o enviar oficios a entidades públicas.

Una vez culminado el período de prueba, dentro de cinco días siguientes, eliminando el auto para sentencia y sin necesidad de que las partes lo soliciten, el juez deberá dictar sentencia. Se prohíben los alegatos y las audiencias en estrado.

Sentencia

La sentencia será susceptible de la interposición de solamente un recurso horizontal por una sola vez. El demandado podrá apelar la sentencia, la cual subirá a la siguiente instancia, o en

el caso de que nadie interponga recursos dentro de los tres días de haberse notificado la sentencia, será sentencia ejecutoriada. No cabe recurso de hecho para esta sentencia de primera instancia.

En el caso de apelación por cualquiera de las partes, el proceso subirá a la Sala de lo Civil y los jueces tendrán el plazo de veinte días para poder resolver en base a lo que se encuentra dentro del proceso, sin que se otorguen audiencias, juntas, pruebas o actos dilatorios.

No cabe la casación para la sentencia de segunda instancia y solamente se podrá interponer un solo recurso horizontal por una sola vez dentro de los tres días siguientes a la notificación de la sentencia. Los jueces tendrán cinco días término para resolver el recurso horizontal interpuesto y después causa ejecutoria la sentencia de segunda instancia.

Perito liquidador

En el momento en que se tenga una sentencia ejecutoriada, dentro de tres días del juez debe nombrar a un perito, nombramiento que no cabe ninguna impugnación o recurso. El perito se posesionará dentro de los siguientes tres días desde que fue nombrado por el juez y procederá a elaborar el informe de liquidación de intereses y costas, teniéndolo listo en un término de tres días desde su posesión.

Mandamiento de ejecución

Una vez que se presente el informe pericial, se correrá traslado a la otra parte para que pueda solicitar aclarar alguna inconformidad de dicho informe, si fuera el caso. Concluido el informe pericial, el juez tendrá el término de cinco días para dictar el mandamiento de ejecución, el cual es susceptible de la interposición por una sola vez de un recurso horizontal y de ningún

recurso vertical dentro de los tres días desde la notificación del mandamiento de ejecución. De ser el caso en que se haya interpuesto un recurso horizontal, el juez tendrá tres días para resolver.

Al obtener el mandamiento de ejecución pudieran aparecer tres escenarios. El primer escenario sería el ideal en que el demandado sí tiene los medios suficientes para poder pagar y extinguir las obligaciones pendientes que tiene con el actor. El segundo escenario es que el demandado no tenga ningún tipo de bienes y se tendría que iniciar un juicio de insolvencia. El tercer caso sería que el demandado tiene bienes que necesitan ser rematados para poder extinguir la obligación pendiente, dónde se tendría que iniciar todo proceso de remate.

Embargo

El actor solicitará al juez el embargo de los bienes que disponga el demandado y en el término de tres días el juez deberá ordenar el embargo oficiando a la Policía Judicial y al depositario judicial. En el caso de los funcionarios de la Policía Judicial, no será necesario que dentro del oficio se especifique el nombre del funcionario que deberá tramitar el embargo, sino que se dejará libremente que cualquier funcionario que se encuentre disponible tendrá que acompañar al depositario judicial a realizar el embargo, ya que sería un instrumento dilatorio en el caso de que el día del embargo no se encuentre el funcionario o haya salido del país.

El depositario judicial tendrá el término de quince días para embargar los bienes inmuebles y el de veinte días para los bienes muebles, pudiendo solicitar una prórroga de quince días más para el caso de embargo de vehículos por una sola vez. En el caso de que después de haberse cumplido el término de la prórroga no hubiera secuestrado los vehículos, se procederá a cambiar de depositario judicial.

Remate

El siguiente paso, tendiendo todos los bienes embargados, es nombrar a un perito evaluador dentro de tres días término. Dicho avalúo podrá ser susceptible de la interposición de un recurso horizontal por una sola vez dentro del término de tres días desde la notificación del avalúo. El juez tendrá cinco días para poder resolver e inmediatamente se ejecutoria el avalúo en firme. No se admiten recursos verticales.

Con el auto que dicta el juez en cual se expone la ejecutoria del avalúo en firme, se deberá señalar fecha para el remate en un plazo no menor de veinte días desde que se dicta el auto; y, el mismo juzgado deberá entregar los extractos para que el actor lo publique por tres días consecutivos en cualquier periódico. El actor tiene debera realizar las publicaciones máximo en un término de diez días desde que el juzgado le entregó los extractos. Se otorgará el término de diez días más para que se conozca sobre el remate y finalmente se llevará a cabo el primer remate por el valor de las dos terceras partes del avalúo.

Si fuera el caso de que no se pudieron rematar todos los bienes, se llamará a segundo remate mediante publicación por la prensa dentro de los tres días desde la fecha del primer remate, otorgándose un término de diez días hasta la fecha del remate para conocimiento del público. El juez señalará fecha para el segundo remate el mismo día del primer remate, el cual será sobre la mitad del valor plasmado en el avalúo.

Sea que se encuentren postores en el primer remate, o a falta de este en el segundo remate, el día que comparecen firmarán en el juzgado un acta de compromiso que dentro de las siguientes cuarenta y ocho horas se acercarán con el cheque certificado por el valor total del remate; así como, los segundos mejores postores también deberán firmar esa carta para que si ocurre el caso de que el mejor postor no cumple con esta carta de compromiso, instantáneamente se le

adjudicará el remate al segundo mejor postor sin necesidad de volver a llamar a los segundos mejores postores al juzgado.

En el caso de que se hayan rematado todos los bienes que se encontraron que sean de propiedad del demandado e igualmente existe un saldo remanente, para evitar caer en el proceso antiguo en el cual el actor tendría que esperar a que el deudor consiga más bienes o iniciar un juicio de insolvencia, se ha facultado al actor indagar en bienes que se presumen que tengan a testaferos o a levantar el velo corporativo.

El actor podrá ejercer subsidiariamente su acción no sólo en contra del obligado principal, sino en contra de todos los obligados por Ley, incluyendo a sus herederos mayores de edad que no hubieren aceptado la herencia con beneficio de inventario. En el caso de que el demandado sea una persona jurídica usada para defraudar, se podrá llegar hasta el último nivel de propiedad, que recaerá siempre sobre personas naturales, quienes responderán con todo su patrimonio, sean o no residentes o domiciliados en el Ecuador; se realiza levantamiento del velo corporativo para compañías que abusan de la personalidad jurídica.

Las medidas de ejecución podrán disponerse en contra de los sujetos mencionados en el inciso anterior y sus bienes. Así mismo, podrán, motivadamente, ordenarse respecto de bienes que estando a nombre de terceros existan indicios que son de público conocimiento de propiedad de los referidos sujetos, lo cual deberá constar en el proceso y siempre y cuando el obligado principal no cumpla con su obligación.

CAPÍTULO 5

PROPUESTA DE MEJORAMIENTO DE LA SITUACIÓN PRÁCTICA

Conclusiones y recomendaciones

Concluyendo con todo el contenido de la investigación que se encuentra dentro del presente trabajo, analizando las herramientas y los datos que se encontraron durante el trabajo de campo, se podría resolver que sí es necesaria la reforma al procedimiento del juicio ejecutivo.

Dicha reforma deberá gozar principalmente de una simplificación del proceso, ya que no se está tratando un juicio de conocimiento donde el juez deberá reconocer o no la existencia de un derecho. En ese tipo de procesos, cada instancia procesal es más delicada que la de los juicios de ejecución ya que se pudiera vulnerar el derecho de una de las partes.

En general para todos los juicios civiles, sin importar que sean de conocimiento o de ejecución, es recomendable que se realicen reformas en las cuales se practique el principio de concentración procesal para eliminar instancias procesales y realizar las diligencias debidas conjuntamente en una sola instancia. Por ejemplo, en todos los juicios el demandado debería contestar la demanda en la junta o audiencia de conciliación, en vez que alargar tanto el proceso corriendo traslado a los escritos de cada parte.

Finalmente, este trabajo tiene como objetivo tratar de que los profesionales del derecho, que son los más afectados cuando un procedimiento se encuentra mal establecido, sean capaces de armar gremios y juntos elaborar proyectos de mejores procesos para enviarlos a la Asamblea Nacional. Si se realizan este tipo de actos, paulatinamente se estará mejorando el derecho, sea para las generaciones presentes y para las futuras generaciones.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

PÁGINAS

- Devis Echandía, H. (2009). *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*. Bogotá; Editorial TEMISA S.A. 4, 11, 59.
- Morán Sarmiento, R. (2008). *Derecho Procesal Civil Práctico: La mecánica procesal, juicios especiales, trámites varios*. Guayaquil; EDILEX S.A. 6.
- Moro, T (2012). *Santo Tomás Moro y la política: Utopía*. Recuperado de http://encuentra.com/imitacion_de_cristo/santo-tomas-moro-y-la-politica-utopia/ 1.
- Valle Minuche, E. (2013). Entrevista realizada el 03 de septiembre del 2013. 77.
- Velásquez Gómez, G. (1985). *Procesos Civiles de Ejecución*. Bogotá; Editorial Jurídica de Bogotá. 11, 14, 35.
- Villagrán Cepeda, J. (2010). *El juicio ejecutivo*. Recuperado de <http://www.villagranlara.com/wp-content/uploads/2011/09/El-Juicio-Ejecutivo-Jose-Ricardo-Villagran-Cepeda.pdf> 11, 15, 23, 26, 42, 45, 52.

BIBLIOGRAFÍA

- Alvear Macías, J. (1993). *Estudio de los recursos en el proceso civil*. Guayaquil; Editorial EDINO.
- Cabanellas de Torres, G. (1997). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires; Editorial Heliasta.

Código de Procedimiento Civil (2005, 12 de julio). Registro Oficial # 58 [Suplemento]
Noviembre 24 del 2011.

Constitución de la República de Ecuador (2008, 20 de octubre). Registro Oficial # 449, Julio 13
del 2011.

Ediciones Legales. (2011). *Manual Práctico Legal Ecuatoriano*. Guayaquil; Corporación MYL.

Gamio Nielsen, I. (2013). Entrevista realizada el 23 de septiembre del 2013.

Tama, M. (2011). *El recurso de casación*. Guayaquil; EDILEX S.A.

Velasco Célleri, E. (1994). *Sistema de Práctica Procesal Civil III*. Quito; PUDELECO Editores
S.A.

ANEXO # 1

Entrevista realizada al Ab. Ernesto Valle Minuche el 03 de septiembre del año 2013:

1.- ¿Desde hace cuánto tiempo viene ejerciendo su carrera profesional de abogado?

Tengo 7 años de ejercicio profesional, pero 13 años de prácticas judiciales.

2.- ¿En qué áreas se ha especializado?

Litigios, procesal civil, laboral y administrativo.

3.- ¿Ha tenido problemas en el momento de ejecutar un título ejecutivo? Si ha tenido problemas, por favor detállelo.

Nunca he tenido problemas, salvo el tiempo que este implica.

4.- ¿Qué le parece que son las fallas del juicio ejecutivo en la legislación ecuatoriana?

La facultad de proponer excepciones por parte de la deudora.

5.- ¿Cree usted que se deberían prohibir la interposición de excepciones en el juicio ejecutivo?

Definitivamente se debe suprimir eso, pues desvirtúa la ejecución del proceso transformando en uno de conocimiento, o en otro escenario deberían eliminar cierto tipo de excepciones y puntualizar las que se considerarán válidas.

6.- Considerando juicios existentes en la legislación ecuatoriana, ¿cuál cree usted que sería el proceso que debería adecuarse al juicio ejecutivo?

El juicio coactivo o en la actualidad el proceso ordinario de ínfima cuantía, que en una audiencia se resuelven todos los incidentes.

7.- ¿Está de acuerdo que si se elimina la posibilidad de presentar excepciones se estuviera vulnerando el derecho constitucional al debido proceso y a la defensa?

Estoy totalmente de acuerdo en eso; no creo que vulnere ningún derecho pues el debido proceso existe en el caso de los juicios coactivos.

8.- ¿Cuál cree usted que sería la modificación adecuada que necesita el juicio ejecutivo?

Volverse un juicio donde prime la concentración de las instancias procesales. Es más, con un grupo de abogados nos encontramos redactando el primer borrador para reformar el Código de Procedimiento Civil, próximamente lo ingresaremos a la Asamblea Nacional para que entre en debate; no pueden seguir los años con este tipo de procedimiento.

9.- ¿Cómo considera que se podrán hacer efectivas el pago de obligaciones vencidas, en el caso

en que el deudor no tenga bienes?

Para eso existe el juicio de insolvencia o quiebra, que busca en definitiva rehabilitar al caído en sus obligaciones.

10.- ¿Está de acuerdo con la prohibición de poder interponer el recurso de casación en la sentencia del juicio ejecutivo?

Por supuesto de acuerdo, juicios de ejecución no tienen recurso de casación.

ANEXO # 2

Entrevista realizada a la Ab. Ivonne Gamio Nielsen el 23 de septiembre del año 2013:

1.- ¿Desde hace cuánto tiempo viene ejerciendo su carrera profesional de abogado?

Tengo 5 años de ejercicio profesional, pero 8 años en prácticas judiciales.

2.- ¿En qué áreas se ha especializado?

Litigios, procesal civil, contractual.

3.- ¿Ha tenido problemas en el momento de ejecutar un título ejecutivo? Si ha tenido problemas, por favor detállelo.

El tiempo que implica poder llegar a que se dicte el mandamiento de ejecución y la falta de economía procesal.

4.- ¿Qué le parece que son las fallas del juicio ejecutivo en la legislación ecuatoriana?

La falta de concentración y simplificación en el proceso, ya que su finalidad es ejecutar un derecho, no reconocerlo.

5.- ¿Cree usted que se deberían prohibir la interposición de excepciones en el juicio ejecutivo?

Deberían especificar expresamente cuáles excepciones se entienden por válidas, pudiendo el demandado solo usar aquellas.

6.- Considerando juicios existentes en la legislación ecuatoriana, ¿cuál cree usted que sería el proceso que debería adecuarse al juicio ejecutivo?

Debería tomar el modelo del juicio ordinario de ínfima cuantía y del juicio de excepciones a la coactiva, ya que en esos juicios reina la celeridad, concentración y la obstaculización de crear incidencias procesales para dilatar el proceso.

7.- ¿Cuál cree usted que sería la modificación adecuada que necesita el juicio ejecutivo?

La eliminación de las varias etapas procesales.

8.- ¿Cómo considera que se podrán hacer efectivas el pago de obligaciones vencidas, en el caso en que el deudor no tenga bienes?

Normalmente sería seguir buscando bienes para embargar, pero sino se recurriría a la declaración de insolvencia o de quiebra.

9.- ¿Está de acuerdo con la prohibición de poder interponer el recurso de casación en la sentencia del juicio ejecutivo?

Por supuesto.

ANEXO # 3

Dentro de este anexo se encuentra la demanda interpuesta por AMAZONAS INTERNATIONAL BANK LIMITED contra la compañía PREDIOS CUCUBELA S.A., la cual se tramita por vía ejecutiva, presentada el 05 de agosto del año 1997.

ANEXO # 4

Dentro de este anexo se encuentra el escrito presentado por el BANCO AMAZONAS S.A. (cesionario de los derechos litigiosos que tenía antes AMAZONAS INTERNATIONAL BANK LIMITED) en el cual solicita que se sirva nombrar un perito liquidador de capital e intereses a fin de que se realice una re liquidación de la deuda, ya que han transcurrido trece años desde la fecha en que se dictó el mandamiento de ejecución.

Este escrito fue presentado el 22 de mayo del año 2013.

ANEXO # 5

Dentro de este anexo se encuentra la providencia de fecha 31 de mayo del año 2013 en la cual el Juzgado Vigésimo Tercero de lo Civil de Guayas nombra a un perito liquidador para que realice la reliquidación solicitada anteriormente por el BANCO AMAZONAS S.A.

Además, contiene el informe pericial emitido por la Ab. Mercedes Angulo Hurtado, en el cual se reflejan los nuevos valores liquidados por los trece años de juicio.

ANEXO # 6

Dentro de este anexo se encuentra la providencia de fecha 08 de julio del año 2013 en la cual pone en conocimiento a las partes sobre el informe pericial referente a la reliquidación de capital e intereses y les concede el término de 48 horas para aprobarlo u objetarlo.

Además, se encuentra el escrito presentado el 07 de agosto del año 2013 por el BANCO AMAZONAS S.A. en el cual señalan su conformidad con el informe pericial y solicitan se dicte el correspondiente mandamiento de ejecución.