



UTPL

UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA
La Universidad Católica de Loja
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
**MAESTRÍA EN DERECHO, MENCIÓN DERECHO
PROCESAL**

**Análisis de la institución del embargo, en la ejecución de
los bienes inmuebles gravados, en las unidades judiciales
de lo civil**

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de:

**MAGISTER EN DERECHO, MENCIÓN DERECHO
PROCESAL**

Autor: Vinces, David Oswaldo

Director: Moreno Quizhpe, Paúl Javier

LOJA

2022



Esta versión digital, ha sido acreditada bajo la licencia Creative Commons 4.0, CC BY-NY-SA: Reconocimiento-No comercial-Compartir igual; la cual permite copiar, distribuir y comunicar públicamente la obra, mientras se reconozca la autoría original, no se utilice con fines comerciales y se permiten obras derivadas, siempre que mantenga la misma licencia al ser divulgada. <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.es>

2022

Aprobación del Director del Trabajo de Titulación

Loja, 27 de julio de 2022

Magister

Paúl Javier Moreno Quizhpe

Director de la Maestría en Derecho, Mención Derecho procesal

Ciudad.-

De mi consideración:

Me permito comunicar que, en calidad de Director del presente Trabajo de Titulación denominado: Análisis de la institución del embargo, en la ejecución de los bienes inmuebles gravados, en las unidades judiciales de lo civil, realizado por David Oswaldo Vinces ha sido orientado y revisado durante su ejecución, así mismo ha sido verificado a través de la herramienta de similitud académica institucional, y cuenta con un porcentaje de coincidencia aceptable. En virtud de ello, y por considerar que el mismo cumple con todos los parámetros establecidos por la Universidad, doy mi aprobación a fin de continuar con el proceso académico correspondiente.

Particular que comunico para los fines pertinentes.

Atentamente,

Magister Paúl Javier Moreno Quizhpe

C.I.: 1104010937

Correo electrónico: pjmoreno2@utpl.edu.ec

Declaración de autoría y cesión de derechos

Yo, David Oswaldo Vincés, declaro y acepto en forma expresa lo siguiente:

Ser autor (a) del Trabajo de Titulación denominado: Análisis de la institución del embargo, en la ejecución de los bienes inmuebles gravados, en las unidades judiciales de lo civil, de la Maestría en Derecho, Mención Derecho Procesal, específicamente de los contenidos comprendidos en los capítulos denominados: Aspectos Generales, El Embargo y el Desalojo, Análisis de los Datos Empíricos, Conclusiones y Recomendaciones, siendo el Magister Paúl Javier Moreno Quizhpe, director (a) del presente trabajo; también declaro que la presente investigación no vulnera derechos de terceros ni utiliza fraudulentamente obras preexistentes. Además, ratifico que las ideas, criterios, opiniones, procedimientos y resultados vertidos en el presente trabajo investigativo, son de mi exclusiva responsabilidad. Eximo expresamente a la Universidad Técnica Particular de Loja y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones judiciales o administrativas, en relación a la propiedad intelectual de este trabajo.

Que la presente obra, producto de mis actividades académicas y de investigación, forma parte del patrimonio de la Universidad Técnica Particular de Loja, de conformidad con el artículo 20, literal j), de la Ley Orgánica de Educación Superior; y, artículo 91 del Estatuto Orgánico de la UTPL, que establece: "Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado que se realicen a través, o con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) de la Universidad", en tal virtud, cedo a favor de la Universidad Técnica Particular de Loja la titularidad de los derechos patrimoniales que me corresponden en calidad de autor/a, de forma incondicional, completa, exclusiva y por todo el tiempo de su vigencia.

La Universidad Técnica Particular de Loja queda facultada para ingresar el presente trabajo al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública, en cumplimiento del artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

.....
Autor: David Oswaldo Vincés

C.I.: 1103644546

Correo electrónico: davidoswaldojudicial@hotmail.com

Dedicatoria

Mi presente trabajo de tesis, lo quiero dedicar primeramente a nuestro padre Dios ya que gracias a él he podido culminar con éxito esta maestría, y de la misma manera me ha servido de apoyo los conocimientos obtenidos en mis labores que desempeño diariamente en el campo del derecho, así como también en la experiencia laboral.

Dedico también este trabajo de titulación a mi señora madre María Melva Vincés Ramírez, mujer que me enseñó a luchar, quien se convirtió en mi ejemplo de vida y de perseverancia, inculcando en mi mucha responsabilidad, enseñándome valores para que hicieran de mí un grane ser humano y es que gracias a ella me he formado profesionalmente.

Como no dedicar y agradecer a mi compañera de vida, mi querida esposa María de Lourdes Sánchez Granda, por su apoyo incondicional, paciencia, amor y por estar siempre a mi lado apoyándome en todo momento, especialmente en los momentos difíciles por los que hemos atravesado en nuestro hogar, ya que por su dedicación, constancia y amor que ella nos da en nuestro hogar hemos sabido sobresalir.

Finalmente dedico este trabajo a mis dos bellas bendiciones que me regalo nuestro padre Dios, mis hijas Emily Samantha y María Paula Vincés Sánchez, quienes son el motor e inspiración de mi vida para seguir superándome profesionalmente e inculcar en ellas valores importantes como son el respeto, responsabilidad y amor en todo lo que hagan, aprendan a luchar en todo lo que se propongan y que sean personas de bien que sirvan de ayuda a la sociedad.

Agradecimiento

Es mi deseo dejar plasmado por este medio mi agradecimiento a la Universidad Técnica Particular de Loja, por abrirme sus puertas y brindarme los conocimientos necesarios para mejorar mi preparación profesional y personal.

Mi profundo agradecimiento al Magister Paúl J. Moreno Q., profesional que dirigió el presente trabajo, quien con sus sabios consejos aportó a la culminación exitosa del mismo.

Agradezco a los docentes de este programa de estudio, quienes con su profesionalismo supieron transmitir sus conocimientos en cada materia, así como también brindarnos su amistad y apoyo.

A todos, gracias.

Índice de contenidos

Caratula _____	I
Aprobación del director del trabajo de titulación _____	II
Declaración de autoría y cesión de derechos _____	III
Dedicatoria _____	V
Agradecimiento _____	VI
Índice de contenidos _____	VII
Resumen _____	1
Abstract _____	2
Introducción _____	3
Capítulo uno	
Marco teórico _____	5
1.1. Desarrollo de la figura jurídica del embargo _____	5
1.2. Conceptualización de embargo y desalojo _____	9
1.3. Naturaleza jurídica del embargo _____	15
1.4. Clases de embargo _____	20
1.5. Aspectos jurídicos del embargo en el Ecuador _____	22
1.6. Facultades otorgadas a la policía nacional para la ejecución del embargo _____	24
1.7. El principio de uniformidad en las resoluciones judiciales _____	27
1.8. Análisis del desalojo como medida otorgada por parte del Juez a la Policía Nacional para ejecutar el embargo _____	30
Capítulo dos	
Metodología _____	36
Capítulo tres	
Análisis de los datos empíricos _____	38
3.1. Presentación y análisis de los resultados obtenidos en la encuesta _____	38
3.2. Discusión _____	44
3.3. Verificación del cumplimiento de los objetivos _____	45

3.4. Contrastación de la pregunta de investigación o hipótesis	47
Conclusiones	51
Recomendaciones	52
Proyecto de reforma	54
Bibliografía	56

Resumen

Tal como se ha planteado en el presente trabajo, existe una falta de uniformidad en los criterios de los jueces en torno a otorgar las facultades contenidas en el artículo 387 del COGEP, en favor de la Policía Nacional a la hora de llevar a cabo un embargo ordenado por juez competente, tal es el caso que existen juzgadores que conceden estas facultades, tales como el ingreso a los bienes inmuebles, el desalojo de personas y bienes que se encuentran en el inmueble, el descerrajamiento de seguridades, la aprensión de los bienes o cualquier otra medida necesaria para la ejecución del embargo; por otro lado existen jueces que conceden solamente algunas o ninguna de las mencionadas facultades. Por ende, se plantea que existe una deficiencia normativa en la disposición contenida en el artículo 387 del COGEP, la cual no es imperativa, sino que deja abierta la posibilidad de una interpretación dejando esta decisión al libre albedrío del juez y con ello creando un ambiente de inseguridad jurídica y falta de certeza en las decisiones judiciales, problema que debe ser analizado.

Palabras claves: Facultad – Seguridad – Jurídica.

Abstract

As stated in this paper, there is a lack of uniformity in the judges' criteria regarding granting the powers contained in article 387 of the COGEP, in favor of the National Police when carrying out an embargo. ordered by a competent judge, such is the case that there are judges who grant these faculties, such as the entry to real estate, the eviction of people and goods that are in the property, the burglary of securities, the seizure of goods or any other measure necessary for the execution of the sequestration; On the other hand, there are judges who grant only some or none of the aforementioned faculties. Therefore, it is argued that there is a normative deficiency in the provision contained in article 387 of the COGEP, which is not mandatory, but leaves open the possibility of an interpretation, leaving this decision to the free will of the judge and thereby creating an environment of legal insecurity and lack of certainty in judicial decisions, a problem that must be analyzed.

Keywords: Faculty – Security – Legal

Introducción

En el desarrollo del trabajo investigativo denominado: Análisis de la institución del embargo, en la ejecución de los bienes inmuebles gravados, en las unidades judiciales de lo civil, se ha llevado a cabo un profundo estudio no solo de las normativas legales, sino también de la doctrina relacionada con el tema planteado, es así que precisamente para contestar la interrogante planteada durante el desarrollo del trabajo se aplicaron una serie de técnicas y metodologías que nos llevaron a analizar el problema jurídico investigado, así como verificar los enunciados alrededor del mismo.

En base a la aplicación del método científico, bibliográfico y analítico, se pudo llegar a determinar en realidad la existencia del problema y cuáles son sus posibles causas, así como los efectos que tiene dicho problema en el acontecer diario de la sociedad, en relación con el ámbito en el que se viene aconteciendo esta clase de inconvenientes.

En un inicio nos planteamos algunos objetivos que nos sirvieron de base para dar orientación al proceso investigativo, los mismos que nos llevaron a investigar el problema en el sentido deseado, las hipótesis por su parte nos permitieron anticiparnos a los resultados, formulando conjeturas que sirvieron para preguntarnos cuales son los principales problemas que nacen de la situación jurídica actual y cuáles serían las posibles soluciones lógicas.

El acopio bibliográfico nos ayudó a conocer conceptualmente el problema, pese a la limitante de la escasa bibliografía existente alrededor del tema formulado, mientras que con el análisis jurídico pudimos saber técnica y jurídicamente cual es la realidad actual y que situación debería ser lo ideal para que el problema sea superado.

La investigación ha sido construida en base al análisis y a los momentos que se atravesó durante este proceso, pues para entender la construcción del análisis se puede decir que primeramente se trató de explicar los conceptos básicos con respecto al embargo, por lo tanto encontramos que el primer capítulo se denomina Aspectos Generales, en donde se tratan temas de gran interés como son: El desarrollo de la

institución del embargo, se dan algunas conceptualizaciones del embargo, se clasifica al embargo en sus diferentes clases y se da a conocer la naturaleza jurídica del embargo. En el segundo capítulo se tratan temas más relacionados con el aspecto jurídico del problema, por lo tanto, se han incluido los aspectos jurídicos del embargo, se ha realizado un análisis de las facultades concedidas a la policía nacional a través del COGEP, el principio de uniformidad en las resoluciones judiciales y se hace un análisis del desalojo como medida precautelatoria. En el tercer capítulo se entra directamente a aplicar y analizar los instrumentos de recolección de la información empírica, es así que se realiza el análisis de los resultados obtenidos en la aplicación de la encuesta, se realiza la verificación de objetivos y contrastación de las hipótesis. Para finalmente en el cuarto capítulo dar a conocer las conclusiones, recomendaciones y finalizar con la propuesta de reforma legal, que es la finalidad del estudio.

Para finalizar es importante tomar en consideración que lo que se aspira con este trabajo es a contribuir a la solución del problema jurídico social planteado, el estudio en si no generaría ningún beneficio si no va encaminado a la solución de los inconvenientes que se dan en la sociedad con ese propósito precisamente es que se ha construido la investigación con el propósito de que se constituya en un aporte importante en este ámbito.

Capítulo Uno

Marco Teórico

1.1. Desarrollo de la figura jurídica del embargo

El embargo no es una institución moderna, pues ya en la época antigua se hablaba de este tema, ya que desde tiempos antiguos y primitivos se había establecido en el derecho natural una especie de embargo, pues una tribu cuando conquistaba a otra se apoderaba de todo lo de valor de la vencida, e incluso se deshacían de los miembros de dicha comunidad; si bien, se puede considerar este como un ejemplo extremo, se piensa por parte de un sinnúmero de tratadistas que este podría ser el origen del embargo, como mencionaba desde el punto de vista del derecho natural. Por lo tanto, hablamos de que el embargo nace de la necesidad del hombre para alcanzar los medios para su subsistencia. Si bien es cierto este puede ser un origen muy remoto y de hecho muy incipiente de lo que es la figura jurídica del embargo en sí, pudiera ser el origen natural de la misma que posteriormente encontró evolución para poder ser la institución que conocemos hoy en día.

Como podemos entender este antecedente es demasiado lejano, pues al hablar de apoderarse de los bienes de uno a otro, es un principio incipiente del derecho, pero es un antecedente al fin, que con posterioridad se transformó en la institución jurídica con las normas legales que conocemos en la actualidad, alcanzando incluso la regulación y control del ente estatal.

Si nos remitimos a la etimología de la palabra embargo se puede colegir que esta guarda estrecha relación con la palabra apremio la misma que proviene del latín *apremiere*, y *prumere*, que significa apretar, oprimir, si bien a primera vista no se vislumbra una gran relación, pero yendo más a fondo del asunto si encontramos ciertas particularidades entre la una acepción y la otra y podemos entender la cercanía que existe entre ambos vocablos, pues analizando el argumento ya podemos ver que apremio tiene relación con la situación que pasa una persona y a la que es sometida con el propósito de que se le conmine a cumplir con una obligación contraída. Por tanto, no solo hablamos de un proceso amistoso, sino que la idea es someter incluso al obligado a la fuerza para que cumpla con dicha obligación, esta

fuerza lógicamente proviene del órgano estatal, no puede ser ejercida por las personas en forma directa, pues ya no estaríamos hablando de un sistema de derechos y justicia como en el que vivimos, en donde priman las normas legales, el ordenamiento jurídico y el sistema procesal, como medios para alcanzar la justicia y desde este punto de vista el embargo no se puede quedar al margen, pues también requiere de la regulación que el ente encargado de hacerlo debe cumplir.

Es así, que tomando en cuenta lo anteriormente dicho y partiendo de las facultades otorgadas a los juzgadores a través de la ley, para que juzguen y hagan ejecutar lo juzgado es que se ha previsto el proceso que debe atravesar el embargo para llegar a concretarse con el cumplimiento de una obligación determinada en un juicio, en donde se presten todas las garantías básicas necesarias y que exige la Constitución y el sistema procesal para que un juicio sea declarado válido, en donde se le hayan dotado de todas las garantías para la legítima defensa del demandado o requerido. Como había manifestado en líneas anteriores el juez no solamente tiene como facultad específica el juzgar, sino también hacer cumplir lo decidido, en ese contexto al hablar del embargo estamos ante la segunda facultad general otorgada hacia los juzgadores. Consecuentemente no podemos hablar que estas dos competencias se encuentren apartadas la una de la otra, pues se trata de situaciones complementarias que deben ir siempre de la mano la una con la otra; ya que es preciso entender que el proceso judicial conforme se encuentra estructurado en la norma procesal, abarca estas dos actividades jurídicas, la primera que es el juicio propiamente dicho, en donde se presentarán y actuarán todas las pruebas hasta llegar a alcanzar sentencia, en donde se reconozca la existencia de un derecho o una obligación y una segunda fase que viene después de que ya la sentencia ha sido emitida y se debe hacer cumplir lo juzgado al vencido, que ya sería la etapa de ejecución; siendo que este estudio se va a dedicar con exclusividad a analizar una parte de la ejecución como es el embargo.

Volviendo a la época antigua nos encontramos con un antecedente que es importante resaltar:

La legis actio per pignoris capionem.- Acción de la ley por toma de prendas el modus agendi en virtud del cual se autoriza a los titulares de ciertos créditos para apoderarse extrajudicialmente de una cosa mueble perteneciente al deudor, aun en su ausencia y en día nefasto (Enciclopedia Jurídica , 2020).

Como bien manifiesta esta definición se trataba de una forma incipiente del embargo a través del cual la persona acreedora tomaba a su arbitrio ciertos bienes del deudor, esto se lo hacía con el propósito de conminarlo al cumplimiento de la obligación, se caracteriza esta situación especialmente por la no intervención de ninguna autoridad, sino que esta acción se la llevaba a cabo con la mera intervención del acreedor que en base a la existencia de una obligación realizaba esta acción de tomar los bienes del deudor de forma deliberada.

Sin embargo, de lo dicho, el magistrado en base a una acción también podía realizar este embargo de bienes, pues con mucha más razón se encontraba investido de la potestad otorgada por el emperador y por ende tenía la posibilidad de poder apremiar los bienes de la persona deudora. En este sentido nos dice la historia que en este tipo de casos el magistrado redactaba un documento breve en presencia de las partes y con su colaboración en donde hacía un recuento de los hechos y se ponían de manifiesto las pretensiones del actor, así como las propuestas que hacía el demandado, por lo tanto se definía el objeto de la Litis, para luego entrar a una etapa en la cual se procedía a juzgar en base a estos hechos sobre la procedencia o no de la acción y la determinación de cómo se debía cumplir con la obligación.

Incluso en el Derecho Romano ya se encuentra un vestigio de lo que serían actualmente las providencias preventivas, ya que en aquella época ya se encontraba determinado que se tenía que conservar la cosa materia del litigio, desde el momento mismo en que se trababa la Litis, es decir una vez que se haya producido la contestación de parte del demandado, este tenía la obligación de mantener la cosa materia del litigio, de cuidar de ella con el propósito de que no sufra detrimento, por lo tanto en caso de desaparición tenía la responsabilidad de ello y esto acarrearía otras consecuencias legales de importancia para el demandado.

Otro antecedente importante es el que se encuentra en el Derecho Civil Español, en donde se determinó que la persona que era emplazada al pago de un valor o al cumplimiento de una obligación no podía enajenar dicha propiedad, por lo tanto si esta era vendida a sabiendas de que existía esa prohibición de la ley, el comprador que a sabiendas de la existencia de esta prohibición compraba, perdía el dinero que entregó por ella y al mismo tiempo perdía la oportunidad y el derecho de reclamar de su vendedor el dinero cancelado así como pedir la restitución de esta propiedad; pues lo que dictaba la autoridad en conocimiento de la causa es la nulidad del contrato a través del cual se produjo la enajenación del bien.

Como sabemos el derecho español tuvo y tiene una gran influencia en las legislaciones latinoamericanas, no solamente en la época de la colonia sino que también en la actualidad se ha convertido en un referente de las legislaciones antes indicadas, por tanto al hablar de estas formas incipientes de embargo en la legislación española, también encontramos que las mismas similitudes las vamos a encontrar en las legislaciones de habla latina en especial de la ecuatoriana que recoge muchas de las instituciones españolas.

En el caso del Derecho Germano, la situación del juzgamiento de las situaciones en donde están implícitas obligaciones estaba ligada a la intervención divina; es decir, todos los actos procesales estaban dedicados y encaminados a demostrar que la voluntad divina era de que se cumpla con tal o cual decisión, por lo tanto este sistema no tenía como principal objetivo llevar al convencimiento al juez sobre la verdad de los hechos sino más bien a demostrar que por voluntad divina se debían que ejecutar las cosas de tal o cual manera.

En este caso se emitían dos sentencias la primera que era expedida por el magistrado, que se constituía en una manera de proyecto de sentencia que se ponía en conocimiento de la asamblea general, quienes consideraban que la decisión final era la voluntad divina y que, por lo tanto, todas las personas tenían que aceptarla como tal.

En la época del renacimiento se volvió a lo que era el proceso romano con algunas variaciones, es así que los principios rectores de la prueba, así como los antecedentes relacionados con la casación, por su parte la fijación de los términos y plazos y el orden que

debe seguir el proceso son vestigios del proceso germánico que también tuvo su influencia sobre el proceso civil; en este sentido incluso se adquirió la costumbre de redactar actas sobre las diligencias, que queden en el proceso como constancia de la realización de la misma. Por lo tanto, el proceso de forma paulatina se fue transformando en mixto una parte oral y otra mixta, es así que podemos colegir que el proceso civil nació como oral y poco a poco se fue transformando a escrito, actualmente se está en el camino de la reversión hacia un sistema oral nuevamente.

En el proceso moderno se habla de que el juez tiene la facultad de garantizar los principios rectores del debido proceso y por ende hacer efectivas estas garantías determinadas en la Carta Fundamental a todo individuo que interviene en un proceso. En el Código Civil de 1997 se establece una novedad como la prohibición de enajenar, posteriormente se introdujo la figura de las medidas preventivas y también lo relacionado con las tercerías, en cuanto a las providencias preventivas se implementó el hecho de que al menos se justifique la existencia de la obligación para concederla

Finalmente, el COGEP establece cual es el procedimiento que se debe seguir para la fase de la ejecución, con sus particularidades propias y términos precisos, que muchas veces su calidad legislativa se ve desmejorada por la diferencia de criterios que puede existir entre quienes administran justicia.

1.2. Conceptualización de embargo y desalojo

Como se sabe la ejecución empieza con el mandamiento de ejecución tal como lo señala nuestra norma procesal, de tal suerte que, con respecto a este punto, en la teoría del embargo se dice que: "Los dos momentos esenciales del proceso de expropiación forzada, considerando como realización por el Estado del derecho de prenda general que tiene el acreedor sobre el patrimonio del deudor, son la venta y atribución del precio" (Rocco, 2020, pág. 223).

De esta manera se puede deducir que la ejecución de forma doctrinaria pasa por dos momentos fundamentales, que es la expropiación en sí, que se refiere en forma directa al embargo, y la segunda que se refiere al avalúo del bien con el propósito de establecer el

margen sobre el cual debe llevarse a cabo el remate. Esta acción si bien es cierto se la lleva a cabo a través de los órganos estatales, más específicamente por parte de la administración de justicia, es el titular del derecho o titular de la acción la que en si le da el impulso necesario que es un requisito fundamental para que la acción de inicio y prospere.

Partiendo de lo anteriormente dicho podemos sintetizar la definición del embargo como aquel acto a través del cual los bienes sobre los cuales se va a llevar a cabo la ejecución judicial son individualizados, determinados, medidos y evaluados, con el propósito de que sean puestos en venta para que del producto de dicho remate se cubran las obligaciones pendientes.

Como podemos ver, y de la conceptualización dada con anterioridad podemos darnos cuenta que el embargo y el desalojo, son dos situaciones que van de la mano; siendo el embargo aquel momento procesal en donde se apremian en forma efectiva los bienes, para quedar en manos del poder y disposición de la autoridad que conoce del proceso, para luego del remate ser adjudicadas al mejor postor y sean entregadas efectivamente a esta persona que adquiere el derecho de propiedad en base a este trámite judicial, sin que medie para ello la voluntad del propietario, que si es un requisito fundamental para la compraventa, pero que en el remate se omite, pues la voluntariedad está subordinada al cumplimiento de requisitos legales y procesales. En consecuencia, se diría que el desalojo es el acto a través del cual se despoja de la posesión al propietario para ser entregado al depositario o al adjudicatario. El COGEP, determina en la actualidad que el desalojo se lo puede ejecutar en el momento mismo de realizar el embargo, o también en el momento de que se ha verificado el remate y se ha adjudicado al mejor postor.

Una cuestión importante es la situación de la tradición del bien, la tradición como sabemos se da cuando se verifica en forma efectiva la entrega de la cosa materia de la compraventa, en el caso de que se trate de una, pero si se trata de una venta forzosa como es el caso del embargo, remate y desalojo. Entonces vale la pena preguntarse: ¿Cuándo se da la tradición en el caso del embargo y el remate? Existen muchas y variadas teorías, pero la más cercana a la realidad de los hechos, es que no se da la tradición con el embargo, ni

aún con el desalojo, pues el bien pasa a manos del depositario judicial, pero considero que se da la tradición en estos casos cuando se emite el auto de adjudicación y este se inscribe en el registro de la propiedad.

Como habíamos manifestado no existe en este caso la situación de que debe mediar la voluntariedad del propietario, que también ocupa el puesto de demandado, esta persona no puede alegar luego de realizado el embargo que no es procedente, ni tampoco puede escoger que bienes son de su conveniencia para someterlos al remate.

Por lo tanto, es importante recordar que:

El embargo viene a engendrar en definitiva una especie de prenda o hipoteca judicial que afecta la cosa embargada al pago del acreedor ejecutante, y que surte idénticos efectos sobre el dominio y respecto a terceros; salvo los efectos del derecho de retención y de los privilegios preexistentes, pues no causa privilegio (Segovia, 1972, pág. 63).

Como vemos y de la definición anteriormente dada se puede colegir que en base al embargo y a su ejecución, así como también en base al desalojo se generan ciertos derechos que dan paso con posterioridad a la posesión y finalmente a la propiedad, cuando se verifica la tradición, como conclusión del proceso en su etapa de ejecución.

En este punto es necesario dar algunas definiciones de lo que es en sí el objeto de la investigación; es así que se puede decir en primer lugar que el embargo ha sido definido como:

El embargo es la afectación de un bien del deudor al pago del crédito en ejecución. Al hablar de ejecución se refiere esencialmente a una forma implícita de cumplir un mandamiento o garantizar el pago de que se encuentra en mora” (Alsina, 1956, pág. 113).

De lo dicho, se puede colegir que el embargo es una figura jurídica que implica el inicio de un proceso de ejecución en virtud del cual se va a tomar los bienes del obligado para proceder a la venta forzosa y con el producto de dicha venta proceder a la cancelación de dichas obligaciones, esta venta forzosa, bien puede afectar a un bien o a un grupo de bienes,

pues si no alcanza con la venta de uno para cubrir las obligaciones, será necesario proceder a la venta de cuantos bienes sean necesarios hasta cubrir sus deudas. Pero este proceso de embargo y venta forzosa no es indetenible, en realidad si se puede, detener la venta forzosa solamente cumpliendo la obligación, antes de que se haya verificado el remate, es decir hasta antes de que se haya llevado a cabo el remate y se haya adjudicado los bienes a una tercera persona que ha comparecido para adquirir este bien, entonces este será el momento en que se transfiera ciertamente el dominio y se fija quien ha sido el mejor postor para adjudicarle dicho dominio.

Algunos tratadistas han definido al embargo como este conjunto de actos procesales que son expedidos por el órgano jurisdiccional, que se adoptan en el transcurso del proceso, a pedido de una persona interesada ya sea como medida cautelar o en la etapa de ejecución. Este sería en sentido estricto lo que tiene que ver con el embargo, la consecuencia de este embargo puede ser el desalojo, que es despojar a la persona propietaria de la propiedad que está en su dominio con el propósito de entregarla a una tercera persona o a sus acreedores para cubrir con ello sus obligaciones.

De todo lo manifestado se puede concluir que en verdad el embargo puede ser precautelatorio o también de ejecución, siendo su fin el mismo, cual es el de garantizar el cumplimiento de la obligación, por lo tanto, el embargo tiene como objeto proteger la pretensión patrimonial que existe de que se cumpla la obligación, por su parte el desalojo tiene como fin el despojar del dominio al propietario que se encuentra requerido en el cumplimiento de una obligación.

Cuando el embargo es cautelar está supeditado a que exista un resultado dentro de un proceso, con una sentencia declarativa, en donde se determine y se declare la existencia de la misma. Es así que se necesita este resultado positivo; en nuestra legislación se exige que se demuestre la existencia de la obligación en base a un título ejecutivo para poder solicitar el embargo como medida precautelatoria, si no se cumple con este requisito la medida cautelar se convierte en improcedente y el juez no debe darle paso, por el simple hecho de que si no existe prueba de la existencia de la obligación, no existe interés patrimonial

que se vaya a proteger por medio de la medida cautelar. Al tratarse del embargo como una medida de ejecución, desaparece la necesidad de que se pruebe la existencia de la obligación, porque está ya ha sido demostrada, es decir ya se ha sustentado el juicio y se ha determinado la existencia de dicha obligación, por ende, lo que se busca es proceder con el remate para poder cubrir las obligaciones.

Para recordar debemos decir que el Art. 150 del Código Orgánico de la Función Judicial, define a la jurisdicción, señalando “La jurisdicción consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, potestad que corresponde a la juezas y jueces establecidos por la Constitución y las leyes, y que se ejercen según las reglas de la competencia” (COFJ, 2009, art. 150). Como podemos evidenciar las dos funciones principales de los jueces son juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, ante ello es que precisamente el embargo se dice que consiste en asegurar el cumplimiento de lo que se ha resuelto, es una medida otorgada por la ley para llegar a ejecutar lo que se ha resuelto en juicio, por otra parte, el desalojo también es una de estas medidas relacionadas con esta segunda facultad otorgada a los jugadores en sentido general.

El Diccionario Ruy Díaz de Ciencias Jurídicas y Sociales define al embargo de la siguiente manera: “La afectación, ocupación, aprehensión o retención de uno o varios bienes del deudor o presunto deudor a fin de asegurar el cumplimiento o ejecución de una sentencia. Se distinguen dos clases de embargo: preventivo y ejecutivo” (Rombolá, 2005, pág. 354). Por su parte, el Diccionario Jurídico De Derecho Usual de Guillermo Cabanellas con respecto a lo que es el embargo nos dice:

Retención o apoderamiento que de los bienes del deudor se efectúa en el procedimiento ejecutivo, a fin de, con ellos o con el producto de la venta de los mismos, satisfacer la incumplida obligación a favor del acreedor que posea título con ejecución aparejada (Cabanellas, 1993, pág. 202).

En este mismo sentido Luis Gonzalo Navarrete Villegas, en cuanto al tema en cuestión y al referirse al embargo manifiesta:

Por embargo debe entenderse como aquella actividad procesal compleja llevada a cabo en el proceso de ejecución, enderezada a elegir los bienes del ejecutado que deben sujetarse a la ejecución y a afectarlos concretamente a ella, con el fin de realizar posteriormente lo que sea necesario para pagar al ejecutante; o bien, si se ha afectado dinero o la cosa específica que se debe, llevar a cabo el pago inmediato del acreedor (Navarrete, 1994, pág. 77).

Las tres conceptualizaciones anteriormente dadas se inclinan por reforzar las conceptualizaciones que ya se venía desarrollando y que tiene que ver con el proceso mismo de apoderamiento y escogimiento de los bienes con el propósito de que con el producto de su venta cubrir las deudas que pueden existir, poniendo énfasis en que este embargo puede ser preventiva o ejecutiva, dependiendo de la etapa procesal en la cual se lleva a cabo esta medida.

CALAMANDREI en su obra *Introducción al Estudio Sistemático de las providencias cautelares*, que es la sistematización más completa y más profunda sobre la materia, analizando sucesivamente los distintos criterios en base a los cuales pudiera lograrse un aislamiento y una definición de las providencias cautelares de las otras decisiones numerosas y variadas que dicta el Juez a lo largo del proceso.

La importancia del embargo como medida cautelar es importante resaltarla, pues no es posible tener la satisfacción instantánea de una obligación ni bien se presente la demanda y se deduzca la pretensión, en este caso la medida cautelar del embargo y el desalojo permiten garantizar que el obligado va a cumplir con dicha obligación y que una vez que concluya el juicio se podrá cobrar las deudas generadas con todos sus intereses: De no ser así, es decir de no existir el embargo como medio para garantizar el cumplimiento de las obligaciones las decisiones judiciales se quedarían únicamente en enunciados que no pueden ser ejecutados y que no perseguirían el objeto del sistema procesal que es el de alcanzar la justicia.

La medida precautelar ha sido definida como: “El de prevenir y poner los medios necesarios para evitar o impedir un riesgo o peligro, que se refiere a medidas o reglas para

prevenir la consecución de determinado fin o precaver lo que pueda dificultarlo” (Ramírez, 2005, pág. 66). Al mismo tiempo al referirse a la función precautelar, expresa lo siguiente:

Esta es la indicada para actuar por anticipación cuando se advierte un peligro actual de que el objeto del proceso se modifique, por causa externa o interna, antes de que las funciones principales se hallen en estado de transformarlo, y actuará también cuando se advierta que el deudor realiza actos encaminados a insolventarse (Ramírez, 2005, p. 68)

A manera de conclusión se puede decir que el embargo y el desalojo tienen como primordial función el garantizar el cumplimiento de las decisiones judiciales, ya que se basan en la existencia de una obligación adquirida por una persona con respecto a otra, que comparece hasta el órgano jurisdiccional con el propósito de obtener una sentencia declarativa de derechos y obligaciones y posterior a ello alcanzar que sus pretensiones sean satisfechas con el cumplimiento de una obligación, incluso con el apremio de los bienes del obligado.

1.3. Naturaleza jurídica del embargo

De manera general se dice que:

El embargo de bienes muebles se practicará aprehendiéndolos y entregándolos a la o el depositario respectivo, para que queden en custodia de esta o este, pero los bienes gravados con anticresis judicial continuarán en poder de la o del acreedor ejecutante (COGEP, 2015, art. 384).

Esta disposición deja entrever de que en realidad el embargo debe practicarse aprehendiendo los bienes que son sujeto del mismo; por lo tanto, es preciso que el funcionario correspondiente, que en este caso es el depositario judicial, proceda a realizar este acto, que implica despojar de su posesión al requerido o demandado y de esta manera ejecutar la orden del juez de proceder a entrar en posesión del bien que ha sido escogido para poder llevar a cabo el proceso de ejecución y a su término dar por cumplida la obligación correspondiente.

El mismo COGEP, establece que si se trata de bienes muebles deberá formarse un inventario que sirve de base para saber cuáles son los objetos que han sido aprehendidos,

pero más bien este estudio está basado en lo que se refiere a los bienes inmuebles; en consecuencia, lo que se viene analizando, es el embargo y el desalojo que se dan en los bienes inmuebles. En este sentido es el mismo depositario judicial quien en compañía de un miembro de la Policía Nacional, proceda a realizar el embargo de los bienes y despojar de los mismos a las personas que se encuentren en ellos en posesión, para ponerlos a órdenes del juez que está en conocimiento de la causa.

Una parte realmente importante del embargo de bienes inmuebles es la inscripción en el registro de la propiedad correspondiente, entendiéndose por tal, aquel de la jurisdicción en donde se encuentre ubicado el bien inmueble, quien tomará nota e inscribirá el acta de embargo que ha sido levantada por parte del depositario y suscrita en compañía del miembro de la fuerza pública que actuó en la diligencia. Es precisamente esta acta la que se inscribe y que sirve de base para que el bien no pueda ser enajenado, ni grabado con ninguna medida que pueda limitar su dominio; precisamente el efecto legal que tiene la medida de embargo es impedir que se pueda transferir el dominio de la propiedad y con ello evitar que se lleve a cabo la venta forzosa, y con ello cubrir las deudas, más bien su fin primordial, como lo habíamos manifestado, es el de garantizar que efectivamente no se va evadir la responsabilidad civil. Tal importancia por tanto tiene la inscripción de la medida en el registro de la propiedad correspondiente, de tal forma que, si se llega a verificar la transferencia de dominio, omitiendo cumplir con la orden del juez y una que esta ya ha sido inscrita, recaerá sobre este bien vendido de forma anómala, un objeto ilícito, que no es otra cosa que la venta de un bien sin que el mismo se encuentre en el comercio humano, o que se encuentre libre de gravamen para la venta.

Obviamente de la naturaleza de la propiedad difiere la forma en que se llevará a cabo el embargo, pues si se trata de un bien mueble se tendrá que hacer un inventario y un depósito de los bienes a la orden del juez; por su parte si se trata de un bien inmueble (que es lo que nos interesa analizar) se llevará a cabo con intervención del Depositario y un agente de la Policía Nacional, quienes aprenderán el bien y levantarán un acta. Esta acta precisamente se pone en conocimiento del juez con el propósito de que ordene la inscripción en el Registro de

la Propiedad de la respectiva jurisdicción, por tratarse de un bien inmueble, precisamente se inscribe en esta institución para que surta los efectos legales consiguientes.

La inscripción tiene vital importancia pues una vez que se inscribe esta puede prevalecer en contra de terceros, esto es clarificado por la ley procesal que nos dice que: "El embargo de bienes raíces surtirá efecto con respecto a terceros, desde su inscripción en el registro respectivo" (COGEP, 2015, art. 389). Esto nos deja entrever de que efectivamente solo cuando se ha verificado la inscripción no se podrá enajenar el bien, no se podrá realizar un nuevo embargo, no se podrá limitar el dominio de dicha propiedad; en consecuencia, la inscripción de la medida será fundamental para cumplir el cometido de lograr la ejecución de la sentencia.

Otra situación realmente importante al momento de realizar un embargo es lo referido en el artículo 380 del COGEP, que nos dice que:

El embargo de la cuota o de derechos y acciones de una cosa universal o singular o de derechos en común, se hará notificando la orden de embargo a cualquiera de las o los copartícipes, que por el mismo hecho quedará como la o el depositario de la cuota embargada. Si el copartícipe rehúsa del depósito dentro del tercer día de notificado, se notificará a otro de los copartícipes. Si se niegan todos, se hará cargo la o el depositario (COGEP, 2015, art. 380).

Es así que el COGEP, nos da a conocer cómo debe llevarse a cabo el embargo de una cosa que tiene varios propietarios; en este caso se ha establecido por parte del legislador que cuando se trate de esta clase de propiedades, se debe notificar al otro copropietario, quien quedará a cargo de la cuota embargada. En su defecto si hay varios copropietarios se deberá notificar a los mismos hasta que uno acepte en hacerse cargo de la cuota embargada, si ninguno acepta se procederá esta cuota a dejarla a cargo del depositario judicial. Precisamente la intención es que la propiedad quede en manos del otro propietario que efectivamente se presupone que va a procurar el mantenimiento de la propiedad y evitar el detrimento al tratarse de una propiedad que también se encuentra dentro de su patrimonio.

Por otro lado, el mismo artículo anteriormente referido en el segundo inciso nos dice

que:

Cuando se trate del embargo de la cuota de uno de los cónyuges en los bienes de la sociedad conyugal, el otro cónyuge, si es mayor de edad, se considerará depositario de dicha cuota y tendrá su administración. De rehusar el depósito o de ser menor de edad, se hará cargo el respectivo depositario, en el segundo caso, hasta que la o el cónyuge llegue a la mayoría de edad y acepte el depósito” (COGEP, 2015, art. 380).

En este caso se especifica cuáles son las condiciones en las que se debe llevar a cabo el embargo de una propiedad que forma parte de una sociedad conyugal. En este caso quien debe ser notificado para hacerse cargo de la cuota embargada , como en el caso anterior si esta persona se niega a recibir esta cuota y hacerse cargo de la misma, será el depositario judicial quien custodie dicha cuota, pero el COGEP va aún más allá, pues nos pone otro caso particular, que es cuando el cónyuge que debería hacerse cargo es menor de edad, en esta situación en particular esta persona no puede hacerse cargo de la cuota embargada, para ello igual el depositario judicial será quien se haga cargo de dicha propiedad hasta que la persona que debería hacerse cargo cumpla la mayoría de edad y en consecuencia pueda quedar en la custodia del bien sin limitación de ninguna naturaleza, mucho menos con limitaciones relacionadas con las incapacidades que tienen que ver con la edad del mismo.

Así mismo hay que tomar en consideración que también existen bienes de gran valor, cuya custodia es complicada para el depositario; cuando se tratan de joyas o bienes cuyo valor requiere un lugar en especial para poder ser custodiado con efectividad, el depositario, debe poner sobre aviso al juez para que a su vez se provea de los medios necesarios para que se realice la custodia con efectividad y cuidando que dichos bienes no sufran detrimento ni tampoco puedan ser extraviados o robados.

Lo dicho es entendible, pues la ley define de forma general que el depositario es responsable de los bienes que han sido puestos bajo su custodia; esta responsabilidad no solamente se extiende al ámbito civil, pues debe cuidar de los bienes como un buen padre de familia conforme lo señala el artículo 29 del Código Civil, que nos dice:

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano. El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa (Código Civil, 2005, pág. 29).

Aparte de sus honorarios por el cuidado que lleva a cabo el depositario también debe incluirse y se le debe restituir lo que haya gastado en el cuidado y mantenimiento de las cosas puestas a su cuidado, dependiendo de la naturaleza misma de ellas y en base a lo complicado del mantenimiento que debe dársele a dichas cosas.

El embargo procede previa orden del juez competente, que se encuentra tramitando la etapa de ejecución, sin embargo, para ello, es imprescindible establecer que el bien a embargar sea de propiedad del demandado, ya que se corre el riesgo de transgredir los derechos patrimoniales de otra persona. En tal caso, es necesario que se pruebe lo mencionado; siendo la prueba por excelencia el certificado otorgado por el registro de la propiedad de la respectiva jurisdicción, es decir del lugar en donde se encuentre ubicado el bien, con el propósito de que el juez constate que el bien es de propiedad del demandado, este requisito sirve también para constatar si sobre este mismo bien no existe dispuesto e inscrito otro embargo, o en posesión de una tercera persona que deba ser notificada para que haga valer sus derechos de conformidad con la ley.

Otra de las finalidades de pedir el certificado del registro de la propiedad es, saber los linderos generales que tiene la propiedad, ciertamente en el momento de que se realice el avalúo se deberán precisar los mismos, a pesar de ello es necesario contrastar los linderos inscritos con los linderos que existen in situ.

Al hablar de la naturaleza jurídica del embargo es establecer cuáles son sus características, cual es el fin, y los requisitos, eso precisamente se ha tratado de hacer en las líneas anteriores, con el propósito de entender al embargo en todas sus variantes que nos permitan tener una visión general de esta figura jurídica.

1.4. Clases de embargo

Existen algunas clases de embargo que existen de forma doctrinaria, básicamente hemos venido hablando de dos, el preventivo y el de ejecución, el primero que se da de forma precautelatoria y el segundo que se dispone en la etapa de la ejecución, esta diferencia solamente se marca por el hecho del momento procesal en el cual se dicta, y también porque en el caso del embargo preventivo, este se supedita al hecho de que se demuestre la existencia de la obligación, por lo tanto debe pasar aun el juicio, en el segundo caso, ya existe una sentencia por lo que ya existe la certeza de que la medida no va ser revocada, salvo que se cancele la demanda; mientras que en el embargo preventivo, todavía no existe tal certeza, por lo tanto esta orden de embargo puede ser revocada si se llega a demostrar la inexistencia de la obligación.

De forma más específica se puede mencionar que el embargo preventivo, es aquel que ayuda a garantizar el cumplimiento de la obligación que se pretende garantizar a través de la existencia de dicho embargo. Como se había manifestado es el que se dispone antes de que exista la sentencia, en este sentido se conceptualiza al embargo preventivo de la siguiente manera:

La medida cautelar en cuya virtud se afectan o inmovilizan uno o varios bienes de quien es o ha de ser demandado en un proceso de conocimiento o de ejecución, con miras a asegurar la eficacia práctica o el resultado de tales procesos (Palacio, 1985, pág. 10).

Para fortalecer este concepto podemos dar a conocer otra conceptualización de embargo preventivo, es así que se dice que es:

El embargo preventivo es una medida cautelar a través de la cual se individualizan o afectan una o varios bienes determinados de un presunto deudor, para asegurar la eventual ejecución futura acordando un rango de preeminencia al embargante por cuya virtud, quedan limitadas las facultades de disposición y de goce de aquel...Es el de utilización más frecuente y procede en todo tipo de procesos pudiendo recaer, en principio, sobre cualquier bien (Augusto, 1986, pág. 646).

De lo mencionado con anterioridad se puede colegir que el embargo preventivo, es aquel que se lo emite como medida cautelar para garantizar el cumplimiento de una obligación, previo a sustanciarse o verificarse su validez y existencia en un proceso de conocimiento o uno de ejecución. Como se ha mencionado este embargo se supedita a los resultados obtenidos en el juicio, por lo que, si no se puede demostrar la existencia de la obligación y se determina en sentencia este particular, el embargo preventivo será revertido; mientras que por el contrario se establece fehacientemente la obligación y esto es declarado en una sentencia el embargo subsiste y entrará en el proceso de ejecución.

En base a lo dicho con anterioridad se puede establecer que la finalidad primordial del embargo preventivo es la de evitar que exista un daño al patrimonio del acreedor, al no permitir que su obligación sea cubierta y al mismo tiempo evitar que el deudor pueda enajenar sus bienes y de esta manera evadir el cumplimiento de la obligación. En otras palabras, "Importa la afectación a esos bienes, a las resultas de un proceso, pero no alcanza a constituir una desapropiación ni engendra un derecho real o una hipoteca judicial" (Ramírez J. , 2005, pág. 255).

Las características fundamentales de esta modalidad de embargo, se pueden sintetizar de la siguiente manera: Es una medida que se dicta dentro de un proceso judicial o como providencias preventivas, puede dictarse en cualquier estado de la causa hasta antes de sentencia, pues si se lo hace después de la misma debemos seguir el trámite de la ejecución, por lo tanto se la emitirá después del mandamiento de ejecución; puede levantarse solamente si se rinde caución suficiente, es decir si se deposita un valor equivalente a la obligación reclamada, y por último se puede decir que el embargo de forma doctrinaria solamente puede aplicarse sobre bienes inmuebles, pues al tratarse de muebles estaríamos frente a un secuestro de bienes.

La otra variedad de embargo es el ejecutivo el mismo que ha sido conceptualizado de la siguiente forma:

El embargo es ejecutivo cuando se traba en una ejecución en la que se demanda el pago de la deuda que surge de un título ejecutivo y el deudor, intimado al pago, no lo

hace, con lo que el oficial de justicia está facultado a embargar bienes suficientes, a su juicio, para cubrir la cantidad fijada en el mandamiento (capital, intereses y costas) (Cabanellas, 2006, p. 252).

También ha sido definido por este mismo autor como:

La retención o apoderamiento que de los bienes del deudor se efectúa en el procedimiento ejecutivo, a fin de que, con ellos o con el producto de la venta de los mismos, satisfacer la incumplida obligación a favor del acreedor que posea título con ejecución aparejada (Cabanellas, 1993, pág. 253).

De las conceptualizaciones dadas se deduce que este tipo de embargo se dispone necesariamente dentro de un proceso de ejecución, es decir cuando ya no queda la menor duda de la existencia de la obligación y por ende ya se ha atravesado por el proceso ya sea de conocimiento o ejecutivo y con ello se procede a la aprehensión de los bienes, para que, con el producto de la venta forzosa de los mismos, poder cubrir las obligaciones que se encuentran pendientes de pago.

1.5. Aspectos Jurídicos del Embargo en el Ecuador

La ley procesal de nuestro país en su artículo 351 inciso tercero nos dice que: “También podrá pedirse embargo de los bienes raíces, siempre que se trate de crédito hipotecario” (COGEP, 2015); partiendo de este aspecto, se establece que el embargo puede ser solicitado como una medida cautelar o como providencia preventiva, siempre y cuando se trate de una obligación que se encuentre garantizada a través de una hipoteca, que le otorga cierta preferencia en la orden de prelación de los créditos, por lo tanto al tratarse de un crédito que no tiene este aval, o que no se encuentra garantizado con una hipoteca no podrá solicitar el embargo como medida cautelar y se tendrá que esperar a la fase de ejecución para realizar el embargo de los bienes del obligado.

Para conocer en su contexto que es la hipoteca debemos remitirnos al Código Civil (2005), el mismo que al respecto de la hipoteca nos menciona: “Hipoteca es un derecho de prenda, constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor” (art. 2309), se trata de una garantía que se constituye sobre un bien inmueble o raíz,

que garantiza una obligación adquirida con el deudor hipotecario; sin embargo, de ello el bien no deja de pertenecer al propietario. En el eventual caso de que el deudor incumpla con la obligación se tiene que interponer un juicio ejecutivo o de la naturaleza que sea para el cobro de la deuda; el efecto jurídico de la hipoteca es que en el momento en que se lleve a cabo la ejecución, el acreedor hipotecario tendrá la preferencia en la liquidación de su crédito. En consecuencia, al llevarse a cabo el remate el producto de este remate en primer lugar deberá estar destinado a cubrir la deuda de quien en su favor ha constituido hipoteca por sobre otros acreedores.

Sin embargo, existen otros créditos que pueden ocasionalmente estar sobre el deudor hipotecario conforme lo señala el Código Civil (2005) tienen primer orden de prelación:

1. Las costas judiciales que se causen en el interés común de los acreedores;
2. Las expensas necesarias para los funerales del deudor difunto;
3. Los gastos de la enfermedad de que haya fallecido el deudor. Si la enfermedad hubiera durado más de seis meses, fijará el juez según las circunstancias, la cantidad hasta la cual se extienda la preferencia;
4. Los derechos del Estado y de las instituciones del Estado que señala la Constitución para cobrar las correspondientes obligaciones, a sus funcionarios u empleados, sentenciados como autores, cómplices o encubridores de peculado; Todo lo que deba por ley el empleador al trabajador por razón del trabajo, que constituye crédito privilegiado de primera clase, con preferencia aún a los hipotecarios;
6. Los créditos de alimentos a favor de menores;
7. Los derechos del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por aportes, primas, fondos de reserva, convenios de purga de mora patronal, multas, descuentos u otros que engendren responsabilidad patronal y por créditos concedidos a los afiliados o beneficiarios;
8. Los derechos del Estado y de las instituciones del Estado que señala la Constitución, no contempladas en lo dispuesto por el numeral cuatro de este artículo y que consten en leyes especiales, con la prioridad establecida en favor del Banco Nacional de Fomento; y,
9. Los artículos necesarios de subsistencia suministrados al deudor y su familia durante los

últimos tres meses. El juez, a petición de los acreedores tendrá facultad de tasar este cargo, si le pareciere exagerado (Código Civil, 2005, art. 2374)

En el segundo orden de prelación se encuentran los siguientes créditos:

1. El propietario o administrador sobre los efectos del deudor introducidos por éste en el hotel u otro establecimiento semejante, mientras permanezcan en él y hasta el valor de lo que se deba por alojamiento, expensas y daños; 2. El acarreador o empresario de transportes sobre los efectos acarreados, que tenga en su poder o en el de sus agentes o dependientes, hasta el valor de lo que se deba por acarreo, expensas y daños; con tal que dichos efectos sean de propiedad del deudor. Se presume que son de propiedad del deudor los efectos introducidos por él en el establecimiento, o acarreados de su cuenta; y, 3. El acreedor prendario sobre la prenda (Código Civil, 2005, art. 2376).

Por último, en el tercer orden, están:

La tercera clase de créditos comprende los hipotecarios. A cada finca gravada con hipoteca podrá abrirse, a petición de los respectivos acreedores o de cualquiera de ellos, un concurso particular, para que se les pague inmediatamente con ella, según el orden de las fechas de sus hipotecas. Las hipotecas de una misma fecha que gravan una misma finca preferirán unas a otras, en el orden de su inscripción. En este concurso se pagarán primeramente las costas judiciales causadas en él (Código Civil, art. 2379).

1.6. Facultades otorgadas a la Policía Nacional para la ejecución del embargo.

El artículo 387 del COGEP establece de forma clara cuales son las facultades que se han otorgado a la Policía Nacional, para que lleve a cabo la diligencia del embargo, disposición legal que manifiesta que:

La Policía Nacional ejecutará el embargo dentro del término señalado por la o el juzgador. La o el juzgador podrá disponer: 1. El ingreso a bienes inmuebles. 2. El desalojo de personas y bienes que se encuentren en el inmueble. 3. El descerrajamiento de seguridades. 4. La aprehensión de bienes objeto del embargo. 5.

Cualquier otra medida necesaria para ejecutar el embargo de acuerdo con la naturaleza del bien (COGEP, 2015).

En consecuencia, ante la falta de cumplimiento del mandamiento de ejecución es que se da paso para que se practique el embargo, ante ello el juzgador dispone algunas circunstancias, como por ejemplo la publicación de del mandamiento de ejecución en la pagina web del Consejo de la Judicatura, para que toda persona que tenga interés en ello pueda comparecer al proceso de ejecución a hacer valer sus derechos, en la respectiva audiencia de ejecución.

La segunda situación que ordenará el embargo de los bienes de propiedad del demandado, en contra de quien se ha dictado el auto de mandamiento de ejecución, para ello es importante que el acreedor pruebe la propiedad de los bienes a embargar, con el respectivo certificado emitido por el registro de la propiedad correspondiente, lo que evidenciará la certeza para actuar con el apremio real de los bienes del deudor.

Una vez que ya se encuentra el asunto en la fase correspondiente, es decir en la practica del embargo se debe proceder primeramente con la aprehensión de los bienes por parte de la Policía Nacional, quien en compañía del Depositario Judicial debe proceder con el embargo de dichos bienes, y la elaboración del acta correspondiente de embargo, que es puesta en conocimiento del juez, para que ordene la inscripción de dicho embargo.

Para que se lleve a cabo esta diligencia de embargo el COGEP ha dispuesto que se le otorguen algunas facultades a la Policía Nacional para que realice efectivamente esta labor y como había indicado se encuentran dispuestas en el artículo 387 del mencionado cuerpo normativo. Por lo tanto, es menester en este momento hacer un análisis de cada una de estas facultades.

El ingreso a bienes inmuebles. Esta facultad es lógico que se la otorgue, ya que en el antiguo Código de Procedimiento Civil se realizaba incluso un embargo sin que exista este ingreso, lo que provocaba en muchas ocasiones la nulidad del mismo, por no poder acceder al bien y constatar la situación en la que se encuentra el mismo, con mucha elocuencia ahora el COGEP determina que se puede ingresar a los bienes inmuebles embargados con el

propósito de hacer la ocupación efectiva de dichos bienes, lo que es imprescindible para hacer efectivo este embargo.

El desalojo de personas y bienes que se encuentren en el inmueble. Una disposición como la anterior no se encontraba en la legislación procesal civil anterior, es decir no se podía proceder al desalojo sino era hasta la culminación del proceso de ejecución y se procedía a la adjudicación de los bienes al interesado en dicha adjudicación. Sin embargo, en la actualidad esta disposición esta encaminada a proteger los bienes que son objeto de embargo, para de esta manera precautelar que puedan sufrir detrimento y se pueda perjudicar eventualmente a la persona que prosigue el proceso para poder hacer efectivo el cobro de su obligación.

El descerrajamiento de seguridades. Que no es otra cosa que la ruptura de las seguridades que pueden estar ubicadas en un bien inmueble con el propósito de hacer efectivo el embargo, se creería que la regla general es que se de las facilidades necesarias para hacer efectivo este embargo, aunque para esos casos precisamente se encuentra este tipo de disposiciones que facilitan la labor de la Policía Nacional y el Depositario Judicial.

La aprehensión de bienes objeto del embargo. Que se refiere al acto mismo a través del cual se entra en posesión del bien ya sea este mueble o inmueble, la aprehensión también puede implicar despojar de la tenencia y posesión del bien a la persona propietaria o a la persona que se encuentre en posesión del bien materia de la orden de embargo.

Cualquier otra medida necesaria para ejecutar el embargo de acuerdo con la naturaleza del bien. Al respecto se debe tener en cuenta que por ejemplo la disposición contenida en el artículo 382, que en su parte final nos dice que:

En caso de que un vehículo cuente con servicio de rastreo satelital, la parte interesada o la Policía Nacional, podrán solicitar a la o al juzgador que ordene a las empresas de rastreo satelital de vehículos, que proporcione la ubicación en tiempo real del mismo (COGEP, 2015, art. 382)

Precisamente a esto se refiere el COGEP, cuando menciona cualquier otra medida, como es el caso del rastreo satelital del cual gozan los vehículos en la actualidad, con el propósito de aprehenderlo y proceder con el embargo.

Cabe mencionar que todas y cada una de estas facultades se encuentran establecidas en el COGEP, con el propósito de hacer efectiva la medida de embargo dispuesta por el juez, por lo tanto es una situación facultativa del juzgador otorgar una, varias o todas las facultades anteriormente singularizadas, por lo que al no ser una disposición expresa se puede prestar para interpretaciones y para discrepancias en el criterio que aplican todos y cada uno de los juzgadores, sin duda alguna vulnerando el derecho a la seguridad jurídica consagrado en el artículo 82 de la Constitución del Estado.

1.7. El principio de uniformidad en las resoluciones judiciales

Partiendo desde el punto de que el derecho a la seguridad jurídica es una garantía básica que se encuentra establecida en la Constitución del Estado que nos dice: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes” (Constitución del Estado, 2008, art. 82).

Por otra parte, el Código Orgánico de la Función Judicial, dentro de su normativa determina varias disposiciones que establecen el principio de uniformidad, es así como dentro del Capítulo II, de los Principios Rectores y Disposiciones Fundamentales, preceptúa:

El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, oralidad, dispositivo, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009, art. 18).

En este mismo sentido el artículo 25 del mismo cuerpo normativo establece: “Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos

internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas” (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009).

Es decir, tomando en consideración lo preceptuado se puede decir que el sistema procesal se ha concebido precisamente como un medio para alcanzar la justicia, como base de la seguridad jurídica a través de lo cual se trata de otorgar y reconocer el derecho a la seguridad jurídica a toda la población, base del debido proceso; es la misma Constitución así como el Código Orgánico de la Función Judicial, se establece de forma clara que el principio de uniformidad rige o debe regir a la administración de justicia como un elemento fundamental de la tutela judicial efectiva, pero cabe la pregunta de: ¿qué es el principio de uniformidad? Y podemos asegurar que el principio de uniformidad implica “que toda la actividad procesal debe ser realizada en forma organizada y regular, de modo que a cada diligencia le corresponde un procedimiento especial y único, según su naturaleza y objetivo, con las excepciones establecidas por la ley” (Zavala, 2002).

Por lo tanto, se puede entender por uniformidad al proceso que debe iniciarse, desarrollarse y concluirse respetando y haciendo efectivos los presupuestos, los principios y las normas constitucionales, legales e internacionales aprobados previamente, así como los principios generales, con la finalidad de alcanzar una justa administración de Justicia, provocando como efecto inmediato la protección integral de la seguridad jurídica del ciudadano, reconocida constitucionalmente como un derecho.

“La uniformidad no es un bien jurídico en sí mismo considerado; sino en cuanto representa en una mayor garantía de justicia para el justiciable” (Zavala, 2002, pg. 126). La uniformidad de la interpretación jurisprudencial y legal implica que el sistema procesal debe afianzarse, en normas claras, pero sobre todo a interpretación uniforme por parte de los administradores de justicia, con apego a las normas legales y jurisprudenciales lo cual impidan pronunciamientos ilusorios e incluso contradictorios entre sí, los cuales son emitidos por jueces de la misma administración de justicia. Resulta lógico entonces entender que cuando no existe la uniformidad en las resoluciones judiciales y encontramos pronunciamientos contradictorios, sobre un mismo punto de derecho, lo que causa

inseguridad jurídica, es decir esta falta de certeza en las resoluciones judiciales, lo que al mismo tiempo causa que las personas pierdan la confianza en la justicia por esta deficiencia evidente en la administración de la misma.

Pero al referirnos a lo que tiene que ver con las facultades otorgadas a la Policía Nacional de conformidad con lo que determina el artículo 387 del COGEP, en especial la que se encuentra contenida en el numeral dos del mencionado artículo, que otorga la facultad de proceder al desalojo de personas y bienes que se encuentren en el inmueble, que es materia del embargo.

Es evidente que la mencionada disposición no es imperativa, pues dice en forma textual: "La o el juzgador podrá disponer", dejando abierta la posibilidad que el juzgador pueda disponer una o más de estas facultades que se encuentran determinadas en el COGEP, para el caso del embargo. Es precisamente esta falta de contundencia en la disposición legal lo que provoca una falta de certeza en las resoluciones de los administradores de justicia, quienes, al tener esta libertad en la normativa, pueden tomar diferentes resoluciones incluso contradictorias causando este problema jurídico social.

Este problema no es ajeno a la realidad actual, se venía aconteciendo con la disposición derogada del procedimiento civil y sigue sucediendo en la norma actual del COGEP, pues si bien es cierto ya existe una disposición legal que regula las disposiciones que se otorgan a la Policía Nacional, esta disposición no cumple a cabalidad con su cometido, pues al ser imperativa se evitaría que los jueces en conocimiento de las causas de este tipo hagan interpretaciones extensivas y dispongan en forma cotidiana todas las facultades del artículo 387, desterrando de esta manera la inseguridad jurídica que se produce ante la falta de imperatividad en la mencionada disposición legal.

En la práctica diaria vemos como existen juzgadores que conceden todas las facultades, otros que conceden solamente algunas, mientras que otros no conceden ninguna de ellas; es importante saber que estas facultades han sido establecidas en la ley precisamente para facilitar el trabajo de la Policía Nacional y del Depositario Judicial, sin ellas se limita su accionar y se dificulta la realización efectiva del embargo. De ninguna manera se

va a encontrar una persona que se encuentre de acuerdo en entregar un bien de su propiedad para que se lo embargue y posteriormente se remate el mismo, todos o la generalidad de las personas van a buscar entorpecer esta labor con el propósito de tener tiempo para cumplir con la obligación o simplemente con el ánimo de que no se llegue al remate y adjudicación.

De ahí que resulta sumamente necesario que la disposición imponga la obligatoriedad de conceder todas las facultades dispuestas en el artículo 387 del COGEP, esto eliminaría eventualmente la incertidumbre y la falta de uniformidad en las resoluciones judiciales especialmente en las que se encuentran relacionadas con lo que es materia del presente estudio.

Es absolutamente necesario que los ordenamientos procesales aseguren la uniformidad en la aplicación del derecho por los jueces y tribunales de justicia. Esta necesidad obedece a múltiples motivos, derivados del respeto del principio de igualdad ante la ley que es también, principio de igualdad en la aplicación de la ley, de la seguridad jurídica, desincentivación de la litigiosidad innecesaria previendo respuestas análogas ante supuestos que se repiten con frecuencia.

En otras palabras, al dar certeza a las decisiones judiciales basadas en normas claras y precisas es una garantía fundamental del debido proceso, base de la paz social, al existir esta certeza se promueve la aplicación de las normas legales en igualdad de condiciones, lo que implica el acceso a la tutela judicial efectiva en igualdad de condiciones para todos y todas.

1.8. Análisis del desalojo como medida otorgada por parte del Juez a la Policía Nacional para ejecutar el embargo

Como sabemos, el embargo de un bien se practica aprehendiéndolo por parte de la Policía Nacional y entregándolo al Depositario Judicial, anteriormente eran los Alguaciles, los funcionarios encargados de cumplir esas órdenes emanadas de jueces y magistrados a través de sus providencias, es preciso aclarar al respecto que dichos funcionarios, para proceder al secuestro, se basan en las medidas otorgadas por el juez en conocimiento de la causa en base a las disposiciones del artículo 387 del COGEP.

Entre una de las facultades otorgadas se encuentra el desalojo del bien que es materia del proceso de ejecución, en base a ello podemos decir que el desalojo sería este despojo que se hace del bien de la posesión o tenencia de su dueño o de la persona que se encuentre en posesión en favor del funcionario correspondiente, en este caso el Depositario Judicial, quien lo custodiará hasta que se de efectivamente el remate o se haya cumplido con la obligación y se proceda a la entrega del bien conforme a la orden del juez competente.

La palabra desalojo se utiliza para definir a la acción mediante la cual se le arrebató a un individuo la tenencia material de un bien inmueble, por mandato de una autoridad judicial o gubernamental en cumplimiento de una sentencia, que declare el desalojamiento del poseedor del inmueble (Anónimo, 2022).

Queda de esta forma comprobado que el desalojo tiene que ver en forma directa con ese despojo que sufre el propietario o poseedor de un bien en virtud de una disposición judicial que se ha expedido basándose en la existencia de una obligación de dar o hacer, que ha sido calculada en monetario y que por ende es exigible y liquidable. Por ende, se ha llegado hasta el punto de estar en la fase de ejecución de la sentencia y por lo tanto es en esta fase en donde se hará efectivo el cobro de dicha obligación, de acuerdo a los valores que se han determinado tanto en la sentencia como en la correspondiente liquidación.

Como ya hemos visto son algunas facultades que se reconocen dentro del artículo 387 del COGEP, y que son:

1. El ingreso a bienes inmuebles. 2. El desalojo de personas y bienes que se encuentren en el inmueble. 3. El descerrajamiento de seguridades. 4. La aprehensión de bienes objeto del embargo. 5. Cualquier otra medida necesaria para ejecutar el embargo de acuerdo con la naturaleza del bien” (COGEP, 2015, art. 387).

Sin duda alguna la más polémica de todas ellas es el desalojo de personas y bienes que se encuentren en el inmueble. Del texto anteriormente mencionado se puede colegir que el desalojo como facultad otorgada no solamente se extiende a las personas que se encuentren ocupando el bien, sino también el desalojo de las cosas que se encuentren en el interior del antes citado bien.

No puede ser de otra manera que nos referimos en este caso a los bienes inmuebles, un bien mueble, aunque sea de mayor cuantía no puede ser desalojado, más bien este sería aprehendido, por la naturaleza misma del bien, por lo que el desalojo atiende en forma directa a los bienes inmuebles, que se encuentren habitados por el mismo propietario, que a la vez se encuentre siendo demandado y requerido para el cumplimiento de la obligación, pero también puede encontrarse en manos de inquilinos, arrendatarios, poseedores, meros tenedores, usufructuarios, etc., que eventualmente pueden estar haciendo uso del dominio del bien.

Para tales casos precisamente se ha otorgado las facultades determinadas en el artículo 387 del COGEP, como una medida para poder hacer efectivo el embargo, por parte de los funcionarios llamados a hacer dicho apremio real. Pero también cabe preguntarse cual es el espíritu de la norma legal con el propósito de estatuir el desalojo de los bienes embargados, para ser entregado al depositario judicial.

Una de las razones que más salta a la mente, es que esta disposición se encuentra encaminada a precautelar los bienes que son sujetos de embargo, precautelar en el sentido de que la integridad de los bienes debe ser cuidada, y precisamente una de las funciones del Depositario Judicial es cuidar de la integridad del bien embargado, el cual incluso es responsable de la custodia y conservación del bien.

Así precisamente lo preceptúa el artículo 391 del COGEP, que nos dice:

Realizado el embargo, la o el depositario judicial será custodio de los bienes embargados, los mismos que serán trasladados al lugar que determine la o el depositario, dichos bienes quedarán bajo su responsabilidad. La o el depositario judicial tendrá derecho a cobrar los gastos ocasionados por transporte, conservación, custodia, exhibición y administración de los bienes bajo su custodia, conforme con el reglamento que se dicte para el efecto. La o el depositario deberá justificar los gastos, debiendo la o el juzgador resolver cualquier cuestión que se plantee al respecto (COGEP, 2015).

El bien incluso puede sufrir detrimento en manos de la persona requerida, por esa misma razón se presume que el legislador ha dispuesto precisamente el desalojo en función de precautelar los bienes que son materia del embargo y de esa manera procurar que las obligaciones sean cumplidas y cubiertas con el producto del remate que se tendría en base a dicho remate de bienes.

Es comprensible entonces que se haya incluido estas facultades incluido el desalojo dentro de las disposiciones del COGEP, con el objeto de precautelar los derechos económicos de los acreedores, lo que no se comprende es el porque de poner esta disposición de forma permisiva más no imperativa; se ha dejado abierta la posibilidad a que el juzgador otorgue una de estas facultades, otorgue todas o no otorgue ninguna, lo que sin duda alguna genera este ambiente de inseguridad y más que nada esta falta de certeza jurídica en las decisiones. Pues es precisamente de la falta de claridad de la norma que nace la incertidumbre, por el contrario, si se dispusiera en forma clara que facultades se deben otorga o cuales no, de ninguna manera podría existir contradicción entre resoluciones judiciales, no encontraríamos a diario sentencias en donde encontremos situaciones en las que el juez concede el desalojo de los bienes embargados y en otras en donde el juez no considera necesaria esta situación.

En ciertos casos como cuando existe peligro de que el deudor realice actos en detrimento del valor del inmueble, las medidas otorgadas a la Policía Nacional se complementan mediante la designación de un depositario. Cuando el embargo se procede en la casa del demandado o deudor y como generalmente opone resistencia, el Agente de la Policía debe solicitar el auxilio de la Fuerza Pública para el cabal cumplimiento de lo dispuesto en la providencia y a fin de que el embargo pueda practicarse, cuando dice que los funcionarios y empleados de la función ejecutiva, están obligados a proporcionar el auxilio de la fuerza pública cuando lo soliciten los jueces o tribunales para la ejecución de sus providencias.

Como decíamos puede darse el caso y se da en la práctica, no solo que el deudor ponga resistencia a la medida de apremio dictado por el juez, sino que imposibilite la práctica

de la misma como cuando se impide el acceso a su domicilio mediante seguridades, para el caso la Policía Nacional debe sentar una razón indicando que no se procede al embargo, por que en el local donde debe practicarse, el mismo se encuentra con seguridades, vista la razón y a solicitud de parte se decreta el descerrajamiento de las seguridades y se procede al embargo en aplicación o lo que establece las disposiciones contenidas en el COGEP.

Practicado el embargo o apremio, el Agente de la Policía Judicial debe sentar acta del cumplimiento de esta diligencia, en la que debe constar detallado sobre cantidad y calidad de los bienes que han sido objeto de esta medida y de la constancia que ha sido designado, de existir inexactitudes en el acta, el deudor debe reclamar ante el juez respecto del contenido de la misma.

Queda de esta manera demostrado que el único objetivo es precautelar los bienes sobre los cuales se va a proceder al embargo, incluso el desalojo de los bienes muebles que se encuentren en el bien a embargar, obviamente la razón para que no se permita que los bienes muebles del deudor permanezcan en el bien inmueble es para precisamente precautelar la integridad de los bienes a rematar y también evitar perjudicar al deudor en el momento en que se lleve a cabo el remate y pueda eventualmente perder los bienes que se encuentren en el momento del remate y entrega o tradición formal de la cosa a manos de la persona que sea la adjudicataria del remate.

Es absolutamente necesario entonces que se proceda a una reforma sustancial de la norma precitada pues del análisis realizado, se puede colegir que la falta de una norma clara e imperativa produce esta incertidumbre e inseguridad jurídica y a la vez que la contradicción en las decisiones judiciales que otorgan las facultades a la Policía Nacional quedando en la absoluta incertidumbre como deben otorgarse estas facultades, es decir si se deben otorgar todas ellas o solamente algunas al arbitrio del juzgador. Por mi parte sostengo que es menester que se otorgue todas las facultades para que se puedan ejercer de forma plena por parte del agente de la Policía Nacional y pueda realizar su función a cabalidad, en donde se proceda al desalojo de los bienes inmuebles embargados y de esta forma evitar cualquier detrimento que pueda sufrir el bien en manos del propietario o de cualquier poseedor.

Lo que planteo es que se deje de lado esta incertidumbre, aplicando la norma de forma imperativa y obligatoria por todos los jueces haciendo posible que exista uniformidad conforme a lo preceptuado en el Código Orgánico de la Función Judicial y también la Constitución del Estado, sin certidumbre no puede haber seguridad jurídica y como se ha manifestado precisamente la seguridad jurídica es el pilar fundamental del debido proceso como garantía del acceso a la tutela judicial efectiva.

Capítulo Dos

Metodología

Durante el desarrollo del presente trabajo investigativo se ha utilizado y se ha recurrido a varios métodos de obtención de la información, así como también para la síntesis de la misma y la presentación de los resultados obtenidos a lo largo del presente estudio.

Es así que en primer lugar se utilizó el método cualitativo, que nos permitió recoger las principales opiniones de los autores y personas que han analizado situaciones relacionadas con el problema planteado, es decir con el asunto que tiene que ver con el embargo y su ejecución efectiva, de tal manera que aplicando este método se ha podido recopilar las principales posiciones con respecto a la ejecución del embargo de forma material y el rol que juega en este caso el juez al momento de disponer dicho embargo, considerando las implicaciones jurídicas y sociales que acarrea el mismo. En sí, en base a los conceptos obtenidos se ha podido llevar a cabo el análisis de la situación particular que acontece en nuestra legislación y específicamente en nuestra jurisdicción que fue tomada como muestra para emprender la labor investigativa.

El método inductivo, por su parte, nos permitió en primer lugar y en base a la observación determinar cuál es el problema jurídico a investigar, para en lo posterior extraer las variables que nos servirían con el propósito de dirigir la investigación hasta poder llegar a la conclusión general del mismo, con fundamento en estas premisas mayores que fueron obtenidas en base a la observación y análisis se pudo diseñar el trabajo investigativo, orientar el análisis y proponer la discusión del mismo.

El método deductivo, también fue puesto en práctica para el desarrollo de la investigación, ya que en base a dicho método, se pudo en primer lugar anticiparnos a los resultados dando a conocer los objetivos generales de la investigación, así como también lo que tiene que ver principalmente con las hipótesis o preguntas de investigación, que nos han servido para planificar el trabajo, orientar la discusión y han sido el asiento fundamental de toda la labor realizada al momento de recolectar y analizar los datos empíricos, que

juntamente con los conceptos recopilados nos dieron una idea general del problema jurídico que nos propusimos investigar.

El método analítico, a través del cual se procedió a descomponer el problema en todos sus elementos constitutivos, lo que coadyuvó a entenderlo y analizarlo para posteriormente presentar nuestras conclusiones, y también para realizar la aportación personal a la solución del problema jurídico planteado.

El método histórico, que nos permitió hacer una retrospectiva y analizar los fundamentos de la figura jurídica analizada, además de ello hizo posible la utilización de fuentes primarias y secundarias para la obtención de la información relacionada con el problema jurídico que posteriormente ha sido presentada en el informe final de la misma.

Sin embargo, de todos los métodos nombrados y que han sido utilizados para llevar a cabo el desarrollo de la labor investigativa, es menester indicar que el principal método utilizado ha sido el cualitativo. En este sentido también se ha echado mano de algunas técnicas para la recopilación de los datos empíricos como es el caso de la encuesta, que con su aplicación nos permitió obtener los mencionados datos empíricos que afianzaron aún más nuestra postura formulada en un inicio así como sostenida a lo largo de la investigación y una vez obtenidos estos resultados fueron analizados y sintetizados para posteriormente ser presentados y expresados a través de enunciados y cuadros que nos facilitan la comprensión de los mismos.

Capítulo tres

Análisis de los datos empíricos

3.1. Presentación y análisis de los resultados obtenidos en la encuesta

Una vez que se ha realizado el análisis del fundamento jurídico y del fundamento doctrinario relacionado con el tema planteado es momento de aplicar los instrumentos que han sido determinados en un principio para la recolección de la información empírica, de tal manera que en el proyecto de investigación aprobado, se ha establecido como técnica de recolección de la información, la aplicación de veintidós encuestas dirigidas a profesionales del derecho en libre ejercicio, quienes con sus conocimientos relacionados con la temática planteada aportaran a reforzar la posición que se ha planteado en un inicio, así como la hipótesis formulada.

En tal suerte y con el propósito de conocer la opinión de los encuestados con respecto a la temática es decir su opinión con respecto a la unificación de criterio en torno a conceder a la Policía Nacional las medidas establecidas en el artículo 387 del COGEP, con relación a la ejecución efectiva del embargo. Por lo tanto, se va a proceder al análisis de los resultados obtenidos en este instrumento, siendo los siguientes:

Pregunta 1

El artículo 387 del COGEP establece algunas facultades que se otorgan a la Policía Nacional a la hora de ejecutar un embargo. Una de ellas es: “El desalojo de personas y bienes que se encuentren en el inmueble”. ¿Considera usted pertinente que el juzgador en conocimiento de la causa otorgue esta facultad a la Policía Nacional para proceder al embargo?

Tabla 1

Respuestas y porcentajes consolidados obtenidos en la pregunta 1

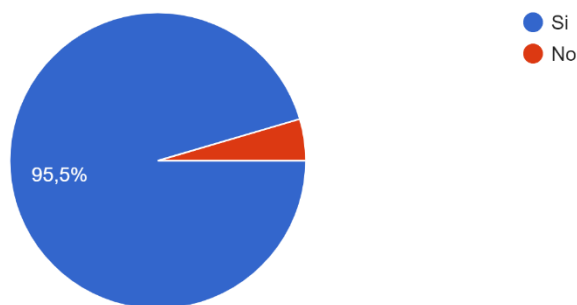
Opción	Frecuencia	Porcentaje	Total
Si	21	95.5%	95.5%
No	1	4.5%	4.5%
Total encuestados	22	100%	100%

Gráfico 1

Respuestas y porcentajes consolidados obtenidos en la pregunta 1

1. El artículo 387 del COGEP establece algunas facultades que se otorgan a la Policía Nacional a la hora de ejecutar un embargo. Una de ellas es: "El ...ad a la Policía Nacional para proceder al embargo?"

22 respuestas



ANALISIS:

Del total de los encuestados la mayor parte de ellos, es decir veintiún de los encuestados opina que el juzgador en conocimiento de la causa debería otorgar las facultades que se encuentran previstas en el artículo 387 del COGEP, en especial el desalojo de personas y bienes que se encuentren en el inmueble, mientras que solamente una persona no lo considera pertinente. Por lo tanto y de los resultados obtenidos se puede colegir que en realidad existe una tendencia marcada por parte de los consultados en opinar que las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP, deben ser concedidas a la Policía Nacional, para la práctica efectiva del embargo de bienes raíces, para con ello garantizar de forma idónea que se efectúe esta diligencia y a la vez que se precautelen los bienes que son objeto de esta medida.

Pregunta 2

¿Conoce usted si los jueces del cantón Loja conceden a la Policía Nacional las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP para ejecutar el embargo, es decir: El juzgador podrá disponer: 1. El ingreso a bienes inmuebles. 2. El desalojo de personas y bienes que se encuentren en el inmueble. 3. El descerrajamiento de seguridades. 4. La

aprehensión de bienes objeto del embargo. 5. Cualquier otra medida necesaria para ejecutar el embargo de acuerdo con la naturaleza del bien?

Tabla 2

Respuestas y porcentajes consolidados obtenidos en la pregunta 2

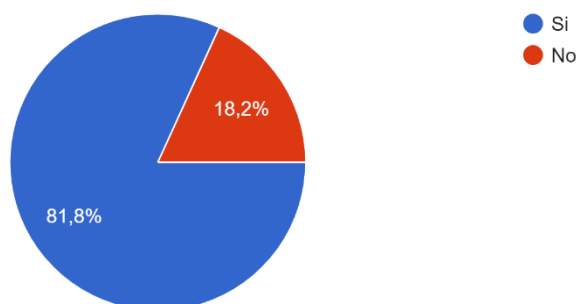
Opción	Frecuencia	Porcentaje	Total
Si	18	81.8%	81.8%
No	4	18.2%	18.2%
Total encuestados	22	100%	100%

Cuadro 2

Respuestas y porcentajes consolidados obtenidos en la pregunta 2

2. ¿Conoce usted si los jueces del cantón Loja conceden a la Policía Nacional las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP para eje...l embargo de acuerdo con la naturaleza del bien”?

22 respuestas



ANALISIS:

De las respuestas obtenidas en la segunda pregunta se puede colegir que la mayor parte de los encuestados es decir dieciocho de ellos opinan que si conocen que los jueces de las unidades judiciales del cantón Loja conceden las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP, mientras que por el contrario cuatro de ellos opinan que los jueces no conceden tales facultades. De los resultados obtenidos se puede evidenciar que una parte de los consultados manifiestan que en su experiencia profesional los jueces si han concedido estas facultades a la Policía Nacional, mientras que otra parte manifiesta que no se conceden tales facultades, este precisamente es el objeto de la presente investigación, pues se trata de

establecer si existe precisamente uniformidad en el criterio, de los resultados obtenidos se puede verificar que en realidad existe tal disconformidad en el criterio de los jueces en nuestra jurisdicción.

Pregunta 3

¿Considera usted que exista uniformidad en el criterio de los juzgadores en la ciudad de Loja al momento de otorgar las facultades establecidas en el artículo 387 en especial la relacionada con el desalojo de personas o bienes que se encuentren en el inmueble?

Tabla 3

Respuestas y porcentajes consolidados obtenidos en la pregunta 3

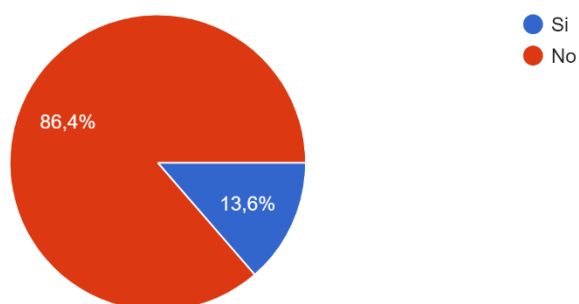
Opción	Frecuencia	Porcentaje	Total
Si	19	86.4%	86.4%
No	3	13.6%	13.6%
Total encuestados	22	100%	100%

Cuadro 3

Respuestas y porcentajes consolidados obtenidos en la pregunta 3

3. ¿Considera usted que exista uniformidad en el criterio de los juzgadores en la ciudad de Loja al momento de otorgar las facultades establecidas e...sonas o bienes que se encuentren en el inmueble?

22 respuestas



ANALISIS:

A la pregunta tres, el mayor porcentaje de los encuestados, es decir diecinueve de ellos se inclinan por opinar que los jueces de la ciudad no tienen uniformidad en el criterio al

momento de otorgar las facultades determinadas en el COGEP, en favor de la Policía Nacional, para la efectivización del embargo de bienes raíces, mientras que un menor porcentaje, que implica tres consultados, manifiestan que si existe uniformidad en este criterio. Por lo tanto, se puede evidenciar de las respuestas obtenidas que los consultados se inclinan por decir que no existe la uniformidad que se requiere en torno a las decisiones judiciales, y más aun cuando se deben conceder las facultades que se encuentran determinadas en el artículo 387 del COGEP, lo que crea un ambiente de incertidumbre relacionada con esta falta de uniformidad en el criterio, que es el objetivo central del presente estudio.

Pregunta 4

¿Cree usted necesario que se unifique el criterio de los juzgadores y se otorgue por todos ellos las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP, en especial aquella que se encuentra relacionada con el desalojo de los bienes a embargar?

Tabla 4

Respuestas y porcentajes consolidados obtenidos en la pregunta 3

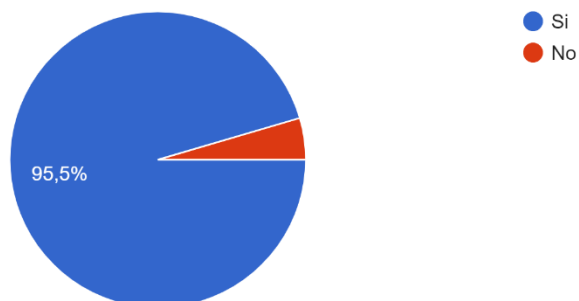
Opción	Frecuencia	Porcentaje	Total
Si	21	95.5%	95.5%
No	1	4.5%	4.5%
Total encuestados	22	100%	100%

Cuadro 4

Respuestas y porcentajes consolidados obtenidos en la pregunta 3

4. ¿Cree usted necesario que se unifique el criterio de los juzgadores y se otorgue por todos ellos las facultades establecidas en el artículo 387 del...acionada con el desalojo de los bienes a embargar?

22 respuestas



ANALISIS:

Al cuestionamiento planteado en la pregunta cuatro, la mayor parte de los encuestados, es decir veintiuno de ellos manifiestan que es preciso que se unifique los criterios entre los jueces de la unidad judicial de lo civil de Loja, y en consecuencia se entreguen las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP en favor de la Policía Nacional para el cumplimiento del embargo, mientras que solamente uno de los consultados opina lo contrario. En este sentido es necesario notar que precisamente de las respuestas obtenidas se puede colegir que lo que se necesita es la unificación del criterio, pues el mismo se encuentra dividido entre los juzgadores, que al conocer un proceso de ejecución y un consecuente embargo de bienes, deben otorgar todas las facultades establecidas en el artículo 387 con el propósito de que efectivamente se unifique este criterio y las decisiones judiciales en torno a esta situación se encuentren investidas de la certeza que se necesita en toda decisión judicial.

Pregunta 5

¿Según su apreciación la falta de unificación en el criterio, a la hora de otorgar las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP a la Policía Nacional podría ser un atentado a la seguridad jurídica establecida en el artículo 82 de la Constitución?

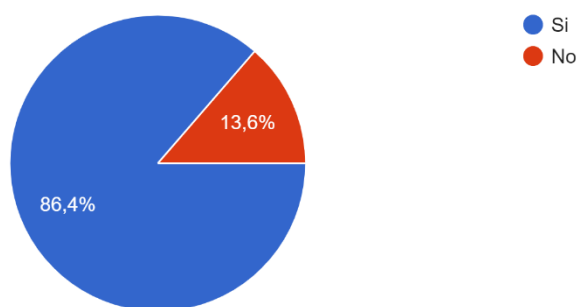
Tabla 5

Opción	Frecuencia	Porcentaje	Total
Si	19	86.4%	86.4%
No	3	13.6%	13.6%
Total encuestados	22	100%	100%

Nota: Respuestas y porcentajes consolidados obtenidos en la pregunta 4

Cuadro 5

5. ¿Según su apreciación la falta de unificación en el criterio, a la hora de otorgar las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP a la Poli...a establecida en el artículo 82 de la Constitución?
22 respuestas



Nota: Respuestas y porcentajes consolidados obtenidos en la pregunta 5

ANALISIS:

De las respuestas obtenidas a la última pregunta, se puede establecer que la mayor parte de los encuestados se inclinan por manifestar que en realidad la falta de unificación en cuanto al criterio a la hora de otorgar las facultades establecidas en el artículo 387 a la Policía Nacional si se constituiría en un atentado a la seguridad jurídica establecida en el artículo 82 de la Constitución del Estado, mientras que unos pocos expresan la opinión contraria. Por lo tanto, las respuestas obtenidas nos hacen presumir que efectivamente como se había planteado la falta de unificación genera inseguridad jurídica, pues la ciudadanía no tiene la certeza de cual va ser la decisión que tomará un juzgador en conocimiento de una causa, en consecuencia se trata de un problema que genera constantemente una inseguridad jurídica y falta de confianza en las decisiones judiciales por parte de las personas.

3.2. Discusión

Una vez que se ha llevado a cabo la el análisis del tema planteado haciendo alusión al fundamento doctrinario, en donde se ha analizado todas las opiniones de los diferentes autores que han analizado el tema desde su perspectiva lo que nos ha ayudado a entender el mismo desde el punto de vista eminentemente conceptual; posteriormente se ha realizado el análisis jurídico del problema jurídico que me he propuesto estudiar, llegando a determinar algunas variables relacionadas con el problema que tienen que ver con las falencias normativas existentes en nuestra legislación, para finalmente a través de la aplicación de los instrumentos de recolección de la información empírica, como es el caso de la encuesta proceder a reforzar nuestro criterio, ya que los profesionales consultados nos ayudaron a poder saber la realidad sobre la falta de uniformidad existente con respecto a las resoluciones judiciales, en especial la relacionada con el tema en análisis. Por tanto, todo este cúmulo de información nos ha permitido entender el problema desde todas sus perspectivas, analizarlo desde la amplitud de su conocimiento, para poder estar en la posibilidad de poder establecer si los objetivos que nos hemos propuesto en un inicio se han cumplido en forma positiva, así como contestar la pregunta de investigación o hipótesis, para finalizar el trabajo con las conclusiones y recomendaciones para mejorar la situación actual, en donde incluso se incluirán la propuesta de reforma legal, que es el objetivo final del trabajo investigativo como un aporte para la solución del problema investigado.

3.3. Verificación del cumplimiento de los objetivos

Al inicio del trabajo investigativo se plantearon algunos objetivos que se formularon con el propósito de orientar la labor investigativa; es así como en primer lugar nos propusimos como primer objetivo el siguiente:

- **Obtener datos orientados a determinar si los juzgadores de esta jurisdicción conceden todas las facultades establecidas en el artículo 387, con el propósito de llevar a cabo el embargo de bienes inmuebles.**

Este objetivo vio su cumplimiento precisamente cuando se realizó la recolección de los datos empíricos, pues a través de la aplicación de la encuesta se pudo llegar a establecer que existe una inconsistencia en las decisiones judiciales, pues en la pregunta numero dos

se realizó la pregunta directa con respecto a que si los encuestados saben si los jueces de esta jurisdicción conceden las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP, en favor de la Policía Nacional, con el propósito de que puedan llevar a cabo en forma efectiva el embargo del bien del demandado. Es en esta misma pregunta en donde se obtuvo una respuesta dividida, pues algunos de los consultados consideraron que, si se conceden estas facultades, mientras que otro porcentaje manifestó que no las conceden. El objetivo se verifica precisamente de los resultados obtenidos, pues al haber esta variedad de respuestas se puede colegir que realmente no existe un criterio unificado en cuanto a esta disposición y que por lo tanto existen jueces que las conceden y otros juzgadores que no las conceden, tomando en consideración que se trata de la opinión experta de profesionales en libre ejercicio profesional que se enfrentan a diario con estas dificultades jurisdiccionales y que en base a su experiencia saben esta disparidad en el criterio de los administradores de justicia. Por tanto, sabemos a ciencia cierta que existe esta disparidad de criterio por lo que el objetivo que fue formulado en un inicio se ha cumplido a cabalidad.

Como segundo objetivo se ha planteado el siguiente:

- **Establecer si existe uniformidad de criterio en cuanto a conceder las facultades preceptuadas en el artículo 387 del COGEP entre los juzgadores de la jurisdicción.**

Este objetivo, se ha cumplido a cabalidad con los resultados obtenidos en la encuesta realizada durante el proceso de recolección de datos, ya que en las preguntas tres, cuatro y cinco del mencionado instrumento, pues si bien es cierto se establece que algunos de los encuestados consideran que no existe falta de uniformidad, otra parte de los consultados manifiesta que si, por lo tanto las respuestas dadas en especial en la respuesta cinco nos deja entrever que la falta de uniformidad es evidente, tomando en consideración que los profesionales opinan que en ciertas ocasiones se conceden las medidas y en otras ocasiones no. Más aun cuando se conoce que existen casos en los que el mismo juzgador a concedido todas las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP y en otras ocasiones el mismo juez no las concede y cabe preguntarse: ¿por qué esta disparidad en el criterio incluso del

miso juzgador. Esto sin lugar a dudas deja entrever la necesidad de una unificación en el criterio, en base a una solución jurídica viable, que en el caso que nos ocupa debe ir encaminada a evitar que se de esta incertidumbre, ya que según mi criterio al haber una disposición imperativa con respecto al otorgamiento de las facultades establecidas en el artículo en mención se podría evitar esta interpretación anómala y se podría remitir únicamente a que el juez debe otorgar todas las facultades y con ello evitar que exista esta falta de certeza en las decisiones judiciales.

- **Conocer si la falta de uniformidad en el criterio en cuanto a conceder las facultades determinadas en el artículo 387 provoca inseguridad jurídica.**

Como se ha establecido en forma fehaciente existe falta de unificación en el criterio con respecto a las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP, lo que es una variable constante, pues se ha comprobado a través de las encuestas y sus respuestas que existe la mencionada falta de unificación en el criterio, esto sin duda nos permite observar que existe esta disparidad en el criterio, lo que en consecuencia desencadena una falta de certeza en las decisiones judiciales y en un atentado a la seguridad jurídica establecida en el artículo 82 de la Constitución del Estado, entendiendo por seguridad jurídica a esa confianza que se genera en la población sobre la certeza de las decisiones judiciales, es decir, se entiende que seguridad jurídica es la total confianza de que cuando se presente una petición se tomará una decisión que se encuentre apegada a las normas en este caso procesales. Al tratarse de una disposición que no es imperativa sino que más bien se trata de una norma interpretativa, dejando al libre albedrío del juzgador el conceder o no las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP, queda demostrada de esta manera el cumplimiento del objetivo planteado al dejar en evidencia que precisamente por la falta de claridad en las normas es que se producen las interpretaciones extensivas lo que genera a su vez la disparidad en el criterio, lo que desemboca en una inseguridad jurídica creada por todos estos factores unificados.

3.4. Contrastación de la pregunta de investigación o hipótesis

Al iniciar el estudio del problema planteado al igual que nos planteamos ciertos objetivos, también se formularon algunas hipótesis o preguntas de investigación que han orientado la misma, de tal manera que los supuestos que se han establecido en un inicio nos han permitido anticiparnos a los resultados, por tanto y en base a lo manifestado es momento de verificar si se han cumplido de forma positiva dichas preguntas o hipótesis.

En primer lugar, se formuló como primera hipótesis la siguiente:

- **¿La falta de una norma imperativa que posibilite que los juzgadores puedan conceder todas las medidas tendientes a llevar a cabo el embargo de bienes inmuebles provoca que no se concedan las mismas y con ello se cree un ambiente de inseguridad jurídica?**

Como se puede evidenciar, y se ha aseverado en el momento de realizar la verificación de los objetivos, podemos colegir que primeramente los contenidos teóricos nos permitieron establecer con claridad los conceptos relacionados con el tema y analizar las normas jurídicas que rigen al embargo, pero específicamente en base a las respuestas obtenidas en la investigación de campo es que se ha podido establecer con claridad si las preguntas se contrastan de manera positiva. Como se ha manifestado con anterioridad se ha dejado en evidencia que precisamente la falta de una norma clara, entendiéndose por ello el requerimiento de que exista una disposición taxativa e imperativa que mande en forma expresa a que los jueces tengan que conceder las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP, en favor de la Policía Nacional para que lleven a cabo el embargo, en especial con lo relacionado al desalojo de personas y bienes del bien embargado. Como se ha demostrado que es cierta esta conjetura podemos afirmar que la misma era válida, pues conocemos de primera mano que esta situación genera inseguridad jurídica a las personas, que no saben a qué atenerse al momento de solicitar en una ejecución el embargo de bienes, sin saber a ciencia cierta si se emitirán o no las facultades establecidas en la disposición anteriormente mencionada.

- **¿Es posible que la deficiencia en la norma jurídica actual relacionada con las facultades concedidas a la Policía Nacional para llevar a cabo el embargo de bienes inmuebles provoque diferencia en criterio entre los juzgadores?**

Como hemos visto en la fase de investigación de campo y la recolección empírica de la información, se ha establecido en primer lugar que no existe uniformidad en las decisiones de los juzgadores de nuestra jurisdicción, lo cual es un enunciado que se encuentra verificado, sin embargo, es momento de establecer si es que ciertamente esta diferencia en el criterio está relacionada de forma directa con la deficiencia que se ha establecido que existe dentro de la normativa legal, en especial en la norma contenida en el artículo 387, ya que al decir que: “la o el juez podrá disponer”, estamos hablando que si el juez considera necesario puede conceder las facultades, mientras que si por el contrario no considera necesario no podrá disponer nada al respecto. Es precisamente esta falta de imperatividad lo que hace que exista hasta cierto punto una duda en cuanto al alcance de las normas legales y por ende una diferencia de criterio, pues hablamos de que por esta falta de norma expresa es que se encuentran casos en los que existe una marcada diferencia de criterios, por lo tanto, el cumplimiento de este enunciado se ha cumplido a cabalidad.

- **¿La falta de uniformidad en el criterio entre los juzgadores de las unidades judiciales de lo civil provoca que no se concedan las facultades determinadas en el artículo 387 del COGEP y por ende no se garantiza que los embargos de bienes inmuebles sean llevados a cabo son solvencia y eficacia?**

En si al estar ante una disposición de tipo permisiva y no con características imperativas, se deja abierta la posibilidad para que los jueces dispongan a su arbitrio la aplicación de las medidas del artículo 387 de tal manera que en una primera instancia el juez debe ponderar si es necesario entregar todas estas facultades, si no lo considera no lo concederá, pero si por el contrario se considera que si es necesario podrá otorgarlas en forma inmediata. Sucede de forma constante que el juez primero no concede las facultades y al ver

que existe oposición se puede disponer de forma inmediata acerca del otorgamiento de las facultades anteriormente manifestadas. No otorgar las medidas establecidas en la norma legal permite que los embargos sean conflictivos y que se espere al momento en que se han calmado los ánimos. Por tanto, la ineficiencia en la unificación de criterio se ha convertido en una realidad que se encuentra siendo gestada precisamente por esa falta de claridad en la norma legal, por el contrario, al existir una norma clara e imperativa que ordene al juez de forma inmediata otorgar al Policía Nacional todas las facultades y con ello facilitar el accionar del miembro de la Policía Nacional y del Depositario Judicial. Ante ello sin que quepa la menor duda puedo decir que la conjetura planteada en un inicio es cierta por lo tanto la hipótesis se confirma positivamente.

Conclusiones

Una vez que se ha llevado a cabo el análisis de resultados, la verificación de objetivos y la contrastación de las hipótesis, es tiempo de emitir las conclusiones finales que se extraen del estudio planteado, por lo tanto y una vez que se ha llevado a cabo todo el análisis doctrinario, jurídico y la extracción de los datos obtenidos en la encuesta me encuentro en la posibilidad para poder dar a conocer tales enunciados, que engloban los aspectos más importantes que se ha encontrado a lo largo del proceso investigativo.

El embargo es una figura jurídica mediante la cual se hace efectiva la aprensión de los bienes del demandado con el propósito de cubrir las obligaciones que ha adquirido y que ha incumplido en forma reiterada.

Para el cumplimiento efectivo del embargo el juez puede otorgar a la Policía Nacional las facultades que se encuentran establecidas en el artículo 387 del COGEP y que son las siguientes: 1. El ingreso a bienes inmuebles. 2. El desalojo de personas y bienes que se encuentren en el inmueble. 3. El descerrajamiento de seguridades. 4. La aprehensión de bienes objeto del embargo. 5. Cualquier otra medida necesaria para ejecutar el embargo de acuerdo con la naturaleza del bien.

En la jurisdicción del Cantón Loja, específicamente en las Unidades Judiciales de lo Civil, existe falta de unificación en el criterio con respecto a otorgar las facultades establecidas en el artículo 387 del COGEP en favor de la Policía Nacional, ya que hay juzgadores que otorgan todas las facultades mientras otros las conceden de forma excepcional y solamente si es que hay dificultades para realizar en forma efectiva el embargo.

Ante la falta de unificación de criterio de los jueces de las unidades judiciales de lo civil del cantón Loja, se genera una falta de certeza en las decisiones judiciales, lo que a su vez desencadena en una inseguridad jurídica que afecta a la administración de justicia.

Esta falta de certeza e inseguridad jurídica hace que las personas pierdan la confianza en las instituciones de justicia, pues al haber la incertidumbre de que a pesar que hayan normas legales no se sabe cómo va a resolver una autoridad judicial, en otras palabras pese a que

exista la disposición el juez dispone según su criterio el otorgamiento o no de las facultades establecidas en el artículo 387 en favor de la Policía Nacional.

La normativa legal actual que se encuentra contenida en el artículo 387 del COGEP, con respecto a las facultades que se pueden otorgar a la Policía Nacional no es imperativa, pues al manifestar que se pueden otorgar dichas facultades por parte de los jueces deja abierta la posibilidad de que el juez pueda o no concederlas a su libre arbitrio.

La ley debe ser imperativa en especial en lo referente al artículo 387 con el propósito de que exista la plena certeza en cómo va a resolver el administrador de justicia al momento de decretar el embargo y al mismo tiempo disponer todas las medidas en favor de la Policía Nacional, para la ejecución efectiva del embargo.

Recomendaciones

Una vez que se han dado a conocer las conclusiones es momento de exponer las recomendaciones que se plantean desde la apreciación personal del investigador con el propósito de mejorar la situación jurídica actual del tema analizado.

Recomiendo que se realice reuniones y capacitaciones constantes del personal que presta sus servicios en la función judicial, en especial de los jueces con el propósito de tratar estos temas en los que existe disparidad de criterios y se pueda unificar criterios de cómo resolver situaciones análogas.

Es imprescindible que se promueva la reforma de la disposición legal contenida en el artículo 387 del COGEP, con el propósito de que dicha disposición sea imperativa, es decir, el juez tenga que ordenar le otorgamiento de las facultades contenidas en el mencionado artículo a la Policía Nacional y con ello facilitar la ejecución del embargo.

Es necesario unificar el criterio de los jueces en sentido general y también con respecto a las facultades concedidas por parte del artículo 387 en favor de la Policía Nacional, esto con el propósito de mejorar la percepción de los usuarios de los servicios de administración de justicia y con ello obtener el nivel de certeza que exigen las resoluciones judiciales para cumplir con su cometido.

Esta unificación de criterio no solamente debe darse en la jurisdicción en análisis, es decir, en las unidades judiciales de lo civil de Loja, sino que esta unificación se debe propender a que se generalice a todas las jurisdicciones y unidades judiciales, lo cual se logrará con disposiciones claras y directas, que no dejen nada a la libre interpretación.

La Corte Nacional de Justicia a través de sus Resoluciones también puede regular estas situaciones en donde no existe claridad en la norma legal, coadyuvando de esta manera a una solución a corto plazo para mejorar la situación actual.

El Consejo de la Judicatura puede promover una solución ya sea a través de la reforma legal o también en uso de sus atribuciones, en donde actúen en unidad de acto con la Corte Nacional de Justicia y de esta manera procurar clarificar las normas legales donde existen esta clase de falencias.

Finalmente recomiendo que se tome en consideración la propuesta de reforma que se acompaña con el presente trabajo que de alguna manera puede contribuir para mejorar la situación jurídica actual, desde el punto de vista del investigador.

Proyecto de Reforma

Asamblea Nacional

En pleno

Considerando:

Que, la Constitución en su artículo 120 numeral 6, establece como atribución de la función legislativa la de expedir, codificar, reformar, derogar leyes e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio.

Que, la Constitución en su artículo 169 establece: El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso.

Que, el Código Orgánico de la Función Judicial en su artículo 28 establece: Las juezas y jueces, en el ejercicio de sus funciones, se limitarán a juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado, con arreglo a la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes de la República.

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS

Art. 1.- Sustitúyase el artículo 387 del COGEP con el siguiente texto:

La Policía Nacional ejecutará el embargo dentro del término señalado por la o el juzgador.

La o el juzgador deberá disponer para todos los embargos las siguientes facultades en favor de la Policía Nacional: 1. El ingreso a bienes inmuebles. 2. El desalojo de personas y bienes que se encuentren en el inmueble. 3. El descerrajamiento de seguridades. 4. La aprehensión de bienes objeto del embargo. 5. Cualquier otra medida necesaria para ejecutar el embargo de acuerdo con la naturaleza del bien.

Artículo final: Esta ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial.

Bibliografía

- Anónimo. (2022). *Conceptos y Definiciones*. Obtenido de <https://conceptodefinicion.de/desalojo/>
- Augusto, M. (1986). *Códigos Procesales en lo Civil y Comercial*. Buenos Aires: Abeledo – Perrot.
- ALSINA, Hugo. (2001). *Fundamentos de Derecho Procesal, Vol. 4*. México D.F.: Jurídica Universitaria
- Alsina, H. (1956). *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*. Buenos Aires: EDIAR
- Bayona, M. (2002). *CEP WEB*. Obtenido de CEP WEB: https://cepweb-com-ec.eu1.proxy.openathens.net/AppWeb/doc_doctrina.php?cod=V0VCNZU5&id=ZTM3eTM1MjU~&SearchQry=el+embargo&SearchType=T&SearchArea=DD
- Cabanellas, G. (1993). *Diccionario Jurídico de Derecho Usual*. Heliasta.
- CARRIÓN E. (1987). *Curso de Derecho Civil de los Bienes*. Quito. Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- Código Civil. (2005). *Asamblea Nacional*. Quito: Registro Oficial.
- Código Orgánico de la Función Judicial. (2009). *Asamblea Nacional*. Quito: Registro Oficial.
- COGEP. (2015). *Asamblea Nacional*. Quito: Registro Oficial.
- Constitución del Estado. (2008). *Asamblea Constituyente*. Montecristi: Registro Oficial.
- COUTURE, E. (1981). *Fundamentos de Derecho Procesal*. Buenos Aires. Editorial. Desalma.
- COUTERE, Eduardo. (2001). *Estudios, Ensayos y lecciones de derecho procesal civil, Vol. 2*. México D.F.: Jurídica Universitaria
- DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ILUSTRADO ESPASA CALPE.. Edit. LIBSA. Madrid. 2005
- Enciclopedia Jurídica*. (2020). Obtenido de <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/pignoris-capio/pignoris-capio.htm#:~:text=La%20legis%20actio%20per%20pignoris,ausencia%20y%20en%20d%C3%ADa%20nefasto.>

- ENCICLOPEDIA, Omeba. (2000). *Enciclopedia Jurídica*. Argentina - Buenos Aires: Omeba
- GARCIA FALCONÍ José, Editorial Jurídica —Prontuario Alfabético de la Gaceta Judicial en materia Civil y Penal, Quito - Ecuador
- GARCÍA, Joaquín. (2003). *El derecho a la tutela judicial, en Luís López Guerra y otros. Derecho Constitucional Vol. 1*. Valencia - España: Titant lo blancm
- LARREA J. (2000). Código Civil Ecuatoriano con Jurisprudencia y Legislación conexas, Quito. Corporación de Estudios y publicaciones
- Navarrete, L. (1994). *Embargo y Realización de Bienes*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Palacio, L. (1985). *Derecho Procesal Civil*. Abeledo-Perrot.
- Ramirez, J. (2005). *Función Precautelar*. Buenos Aires: Editorial Astrea De Alfredo y Ricardo Desalma.
- Rocco, A. (2020). *Principios del Derecho Mercantil*. Santiago de Chile: Ediciones Jurídicas Olejnik.
- Rombolá, N. (2005). *Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales*. Bogotá: Ruy Díaz.
- SOLAR, Luis. (1992). Explicaciones del Derecho Civil. Santiago. Editorial Jurídica de Chile.
- Segovia, H. (1972). *Ensayos de Derecho Procesal*. Apremiar.
- TORRES ORTEGA, Jorge.- Editorial Temis 1986 —Código Civil, Bogotá Colombia
- VALENCIA, Antonio. (2000). *Introducción al Derecho Procesal*. Granada
- VARGAS, V. (2000). Manual de Derecho Civil Tomo III, Colección Manuales Jurídicos. Santiago. Editorial Jurídica de Chile.
- VELASCO, Emilio. (2007). *Sistema de Práctica Procesal Civil*. Quito - Ecuador: Pudeleco
- VÉLEZ, Fernando.- Tomo III, 1984 —Estudio sobre el Derecho Civil Colombiano, Imprenta París América París
- Zavala, J. (2002). *El debido proceso*. Guayaquil: EDINA.