



Universidad del Azuay

Facultad de Ciencias Jurídicas

Escuela de Derecho

El Principio de Celeridad en relación con la Ejecución de Sentencias.

Trabajo de graduación previo a la obtención del título de Abogado de los
Tribunales de Justicia de la República

Autora:

Karla Cristina Guerrero Izquierdo.

Director: Dr. Olmedo Piedra Iglesias.

**Cuenca, Ecuador
2016**

DEDICATORIA

A mis padres, Master Eddy Guerrero Barros, e Ingeniera Jenny Izquierdo Bastidas, quienes han sido mi constante motivación y apoyo, mi orientación permanente en todas las decisiones y aspectos importantes de mi vida, cuya abnegación ha sido infinita, y, han dejado huellas de su amor profundo, dentro de mi corazón, han ido influyendo en el cumplimiento de mis metas y sueños.

A mis hermanos Ingeniero Eddy Javier Guerrero Izquierdo y Jessica Guerrero Izquierdo por su constante cariño y apoyo incondicional.

AGRADECIMIENTOS

A Dios, al único y todopoderoso, que me ha dejado avanzar en mi camino y alcanzar metas, el que me ha permitido terminar esta tesis.

A mi Padre Eddy Guerrero quien supo enseñarme el verdadero sentido de la vida y a mi Madre Jenny Izquierdo quien me instruyo su manera de perseverar cuando se trata de avanzar y cumplir objetivos.

A mi familia quienes con su apoyo constante e incondicional han sabido guiarme por el camino a ser una excelente profesional como también un excepcional ser humano, de tal manera de siempre ser una persona luchadora en busca de cumplir metas y alcanzar sueños.

A todas las personas que tienen mi afecto y quienes me han apoyado para seguir adelante y continuar con mi carrera. Entre ellas Medico Diego Chango quien con su apoyo y amor infinito ha sido el mejor soporte en mi vida.

A mi Director de tesis, doctor Olmedo Piedra Iglesias, quien con su sapiencia y experiencia ha sido un invalorable aporte para terminar este trabajo final, como también para robustecer mi confianza en el mundo de la abogacía.

ÍNDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA	i
AGRADECIMIENTOS	ii
ÍNDICE DE CONTENIDOS	iii
RESUMEN.....	v
ABSTRACT.....	vi
 INTRODUCCIÓN	 1
 CAPÍTULO I.....	 3
CELERIDAD PROCESAL.....	3
1.1.- Contenido del principio de celeridad	3
1.2.- Normas referente al principio de celeridad	4
1.2.1.- Nacionales.....	4
1.2.2.- Tratados Internacionales	7
1.3.- Plazo razonable y el principio de celeridad.....	10
1.4.- La celeridad procesal como fin del proceso	12
1.5.- Resolución judicial y principio de celeridad	12
 CAPÍTULO II	 14
EJECUCIÓN DE SENTENCIAS Y PRINCIPIO DE CELERIDAD.....	14
2.1.- La Ejecución de Sentencias y la Tutela Judicial Efectiva.....	14
2.2.- Circunstancias contrarias a la Ejecución de Sentencias	17
2.3.- Acepciones de Ejecución y Competencia en la Ejecución.....	20
2.4.- Trámite de Ejecución de Sentencias: Código de Procedimiento Civil	21
2.5.- El Cumplimiento de las Sentencias.....	38
2.5.1.- El Derecho que las Resoluciones Firmes se ejecuten	38
2.5.2.- Poder Coercitivo.	39
2.5.3.- El derecho a que la ejecución se efectúe sin dilaciones indebidas.....	41
2.5.4.- Tercerías que expanden la Ejecución de la Sentencia.....	41
2.6.- Criterios que determinan la Celeridad de la Ejecución.....	46

CAPÍTULO III.....	50
EL PROCESO DE EJECUCIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS	50
3.1.- Procedimiento	50
3.2.- Análisis y Crítica: Celeridad Procesal.....	60
 CAPÍTULO IV.....	 65
ANÁLISIS EMPÍRICO: EJECUCIÓN DE SENTENCIAS Y PRINCIPIO DE CELERIDAD	65
4.1.- De la teoría procesal a la práctica procesal	65
4.2.- Del tiempo razonable al tiempo óptimo y previsible	65
4.3.- Presentación y análisis de los resultados obtenidos	67
 CONCLUSIONES	 75
RECOMENDACIONES	77
BIBLIOGRAFÍA	78

RESUMEN

La investigación está orientada a destacar en qué forma la ejecución de sentencias es fundamental para llevar a efecto una resolución judicial, por lo que se debe tomar en cuenta que la sentencia sin su ejecución carece de viabilidad, por ello es importante que los jueces al decidir y juzgar tengan presente que se pueda ejecutar y llevar a cabo lo decidido, sobre todo en aquellas obligaciones que son de dar, hacer o no hacer, pero que tienen que ser ejecutadas en el tiempo que señala la Ley, en base a su vez al contenido del Principio de Celeridad. Para ello se hizo el estudio y el análisis de la doctrina y jurisprudencia constitucional, jurisdiccional, que permitió fundamentar la base jurídica tanto de la Ejecución de la Sentencia como del Principio de Celeridad. Se hizo la revisión metodológica en base al estudio descriptivo observacional, contando para ello con la muestra de 50 Abogados de libre ejercicio en el cantón Cuenca, a quienes se les aplicó una Encuesta en base al instrumento del Cuestionario. Además se hizo la recolección de la estadística en el SATJE, de tal forma que el análisis de ambas técnicas permitió la determinación de las debidas Conclusiones y Recomendaciones.

Palabras claves: Ejecución, Sentencias, Celeridad, Procedimiento, COGEP.

ABSTRACT

This research aims to emphasize how the execution of judgments is essential in order to carry out a judicial decision; therefore, it is necessary to take into account that the judgment without its execution lacks viability. Thus, it is important that judges, when deciding and judging, are aware that it is possible to execute and carry out what has been decided, especially in those obligations that are to give, to make, or not to make; but which must be executed in the time specified in the Law on the basis of the Celerity Principle content. For this purpose, the study and analysis of the doctrine and constitutional jurisprudence and jurisdictional was carried out, which allowed to establish the legal basis of both the Execution of Judgment and the Principle of Celerity. The methodological review was made based on the descriptive observational study. The sample was made up of 50 private-practice lawyers in the canton Cuenca, to whom a survey based on the instrument of the Questionnaire was applied. Additionally, statistical data was collected from SATJE (Automatic System of Ecuadorian Judicial Procedure); consequently, the analysis of both techniques allowed establishing the appropriate conclusions and recommendations.

Keywords: Execution, Judgments, Celerity, Procedure, COGEP (General Organic Code of Processes)




Translated by,
Lic. Lourdes Crespo

INTRODUCCIÓN

La finalidad del sistema jurídico es resolver contraposiciones de intereses o eliminar incertidumbre jurídica y de esta manera lograr una paz social siempre y cuando el método a aplicarse sea eficaz y rápido, lo que implica un equilibrio razonable entre el principio de celeridad y la certeza. Tal como señala el Maestro Juan Monroy Gálvez: “Este principio se presenta en forma diseminada a lo largo del proceso, por medio de normas impeditivas y sancionadoras a la dilación innecesaria, así como a través de mecanismos que permiten el avance del proceso con prescindencia de la actividad de las partes. El hecho trascendente e indiscutible es que una justicia tardía no es justicia. Para ratificar esta concepción, el sistema publicístico busca proveer a los justiciables, a través de las instituciones reguladas, de una justicia rápida. Si es buena o mala, esta calidad será responsabilidad de todos sus protagonistas.”

La ejecución de sentencias no es más que llevar a efecto una resolución judicial, por lo que se debe tomar en cuenta que la sentencia sin su ejecución carece de viabilidad, por ello es importante que los jueces al decidir y juzgar tengan presente que se pueda ejecutar y llevar a cabo lo decidido.

La sentencia debe llegar a su ejecución y no solo a su ejecución en sí sino que se lo realice en el menor tiempo posible, ya que al haber una premisa de un proceso controvertido y existir una resolución judicial definitiva, no existiría traba alguna para hacer efectivo el derecho consagrado y concretarlo; siendo esta la última fase o etapa del procedimiento, haciendo efectivo el contenido de la sentencia es decir llevar a efecto lo dispuesto por un juez en el fallo que resuelve una cuestión o litigio materializando lo que establece en papel en el mundo físico, ya que de otra manera se frustraría la finalidad del derecho procesal al cual obedece a hacer efectivo dicho derecho; pero en la práctica resulta muchas veces tedioso llegar a la ejecución, por las dilaciones que se producen ya sea por las partes, funcionarios judiciales, auxiliares o más aun por propias normas del procedimiento. La justicia civil debe de cumplir de forma correcta las exigencias constitucionales consistentes en el derecho de un proceso sin dilaciones indebidas, eficaz y de forma expedita; de esta forma eliminar los tramites que no sean indispensables y acelerar el proceso, como exterioriza Monroy: “El objeto

principal de las tutelas, muy especialmente de la procesal, es producir satisfacción. Esta debe concebirse como la culminación de dos deberes del Estado, por un lado, expedir un pronunciamiento válido en el proceso iniciado [...] y por otro, lograr que tal decisión sea efectiva, esto es, que produzca los efectos declarados en la decisión en el ámbito de la realidad, si es el caso”.

El principio de celeridad procesal debe tener un claro correlato en la solución de conflictos a cargo del poder judicial, de lo contrario la tutela jurisdiccional efectiva no encontraría una verdadera concreción en la práctica judicial, ya que si el órgano judicial no tiene los elementos indispensables para una buena administración de justicia en forma oportuna y no logre que la resolución judicial se materialice o se haga efectiva en la realidad, tal reconocimiento de derechos ya establecida seria en vano, de esta manera se convertiría en una mera declaración de intenciones, con una grave lesión a la seguridad jurídica.

CAPÍTULO I

CELERIDAD PROCESAL

1.1.- Contenido del principio de celeridad

La Constitución de la República aprobada en el año 2008, incluye dentro de su articulado en forma clara y específica cuáles son los principios procesales sobre los cuáles se sustenta el sistema de justicia en el país, con lo que se impone que todo el sistema legal debe regirse por los mismos, garantizar su cumplimiento y sobre todo, brindar la seguridad a todas y todos los ciudadanos sobre el acceso y obtención de justicia. La Carta Magna dispone:

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

En la disposición constitucional se encuentra el principio de Celeridad Procesal, el cual es el tema central de esta investigación, ya que se trata no sólo de un principio, sino de uno de los principales sobre los cuáles la justicia ecuatoriana se basa para que el ciudadano ecuatoriano garantice su derecho al sistema judicial. Etimológicamente la palabra “Celeridad” deriva de “la expresión latina *celeritas* que significa velocidad, prontitud, agilidad” (Flores, 2016, p. 41). De tal forma que se entiende de la celeridad es la agilidad, la prontitud en la realización de todo acto, actividad.

Según señala Ochoa (2003) la celeridad “se encuentra representada por la improrrogabilidad de los lapsos, garantizándose así una justicia expedita, sin dilaciones indebidas” (p. 7). Esta misma autora menciona que la importancia del principio de celeridad se sustenta precisamente en la aceleración de la sustanciación de los procesos, exceptuando cualquier contratiempo que genera dilatación en el mismo sin ninguna justificación dentro de las que especifica la Ley.

El Código Orgánico de la Función Judicial, define al Principio de Celeridad de la siguiente forma en su artículo 20:

“La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario. El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley” (COFJ, 2012).

Considerando la disposición anteriormente anotada, se desprende con facilidad que el Principio de Celeridad garantiza al usuario del sistema judicial que su proceso será tramitado de forma rápida y oportuna, sin ningún tipo de dilatación por parte de la autoridad competente, esto bajo la pena de ser sancionado por la falta cometida, por lo que los plazos y términos especificados para cada fase dentro del sistema procesal deben ser cumplidos a cabalidad.

1.2.- Normas referente al principio de celeridad

1.2.1.- Nacionales

Como ya se lo ha mencionado con anterioridad, el Principio de Celeridad tiene su base en la Constitución de la República del año 2008, que dispone en su artículo 169 que: “el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagran los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, celeridad, y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades” (Asamblea Nacional, 2008). Por lo que la aplicación de este artículo hace efectivo el cumplimiento de los plazos y términos procesales.

Como complemento al artículo antes mencionado, la misma Carta Magna hace énfasis en la responsabilidad que el Estado adquiere por las faltas cometidas dentro del sistema procesal, por lo que el artículo 11 señala: “el ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso” (Asamblea Nacional, 2008).

La garantía específica y concreta que el Estado brinda y otorga a las y los usuarios del sistema judicial se encuentra dentro del artículo 75: “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, en ningún caso quedara en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley” (Asamblea Nacional, 2008). Dentro de esta disposición incluso se hace mención a que no se estará en estado de indefensión, previniendo con el mismo que el Estado asigne al usuario la defensa en casos concretos de dificultades para acceder a la misma, a través de defensores especializados.

Si se analiza en forma unificada el articulado Constitucional, se aprecia con claridad que se otorga garantías a los derechos de las y los usuarios del sistema judicial para el acceso a una justicia rápida, ágil y sin dilataciones que pudieren generar perjuicios de cualquier índole, afectando lógicamente, al cumplimiento de la seguridad jurídica que ofrece la normativa legal, a la confianza en el sistema y sobre todo, al estado de derecho y democracia que todo país vive actualmente.

En la misma normativa ecuatoriana, se encuentra las disposiciones contenidas en el Código Orgánico de la Función Judicial, ya que dentro de su articulado específico en forma concreta lo inherente al Principio de Celeridad Procesal.

Artículo 18: “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” (COFJ, 2012).

Artículo 20: “La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario. El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley” (COFJ, 2012).

Artículo 127: “Las secretarias y secretarios y demás servidoras y servidores judiciales que demoraren de forma injustificada o negligente poner al despacho los expedientes de su oficina, o hacer la entrega que se les hubiere ordenado, serán destituidos” (COFJ, 2012).

Artículo 129: “A más de los deberes de toda servidora o servidor judicial, las juezas y jueces, según corresponda, tienen las siguientes facultades y deberes genéricos. 3. Resolver los asuntos sometidos a su consideración con estricta observancia de los términos previstos en la ley y con sujeción a los principios y garantías que orientan el ejercicio de la Función Judicial” (COFJ, 2012).

Art. 130: “Facultades jurisdiccionales de las juezas y jueces.- Es facultad esencial de las juezas y jueces ejercer las atribuciones jurisdiccionales de acuerdo con la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes; por lo tanto deben: ...9.- Procurar la celeridad procesal, sancionando las maniobras dilatorias en que incurran las partes procesales o sus abogadas y abogados” (COFJ, 2012).

Entendiendo el principio de celeridad procesal no como un derecho individual de la persona humana, sino como un instrumento de tutela con rango constitucional que garantiza a todas aquellas personas que concurren ante los órganos jurisdiccionales una justicia equitativa expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismo o reposiciones inútiles, conforme lo artículos 26 y 49 de nuestra carta magna.

1.2.2.- Tratados Internacionales

Con respecto a las disposiciones contenidas al Principio de Celeridad en la normativa internacional, se encuentran los siguientes instrumentos de protección y de aplicación en el ámbito de Estados Partes:

- Declaración Universal de los Derechos Humanos.

El Artículo 10 señala: “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal” (General, 1948).

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

El Artículo 9 en su numeral 3 señala: “Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no deben ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren en la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en su caso, para la ejecución del fallo” (General, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966).

De igual manera el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos sustenta el principio en diversas normas y fundamentalmente en el artículo 14 referido a las debidas garantías de los justiciables. Debe analizarse en cada caso concreto si hay motivo que justifiquen la dilatación o si, por el contrario, se trata de un retraso indebido o arbitrario. Para efectuar la determinación de la razonabilidad del incumplimiento de un plazo, la Corte asume el test de las dilaciones indebidas utilizado por el tribunal Europeo de Derechos Humanos, el cual consiste en determinar, primero, si el caso es complejo o si por el contrario es sencillo (muchos participantes, muchos incidentes o muchas instancias procesales). En segundo lugar será necesario analizar la actividad procesal llevada a cabo por el interesado, es decir si ha entorpecido la tramitación, si

ha presentado recursos meramente dilatorios, o si por el contrario su actuación ha sido diligente y no ha provocado la demora. Y, en tercer lugar se tiene que determinar la conducta de las autoridades judiciales, tanto de los jueces de la causa a fin de determinar si han resuelto diligentemente los incidentes, como de las autoridades administrativas del Poder Judicial para comprobar si han dotado a los juzgados y tribunales los medios materiales y personales adecuados y suficientes para que puedan ejercer cabalmente su función jurisdiccional.

Entonces, parte de la tutela judicial efectiva es el derecho a un proceso dentro de un plazo razonable, o sin dilaciones indebidas, lo que se ha dado en considerar como un Derecho Humano y que ha sido positivizado como constitucional en las cartas fundamentales de la mayoría de países, así como en los tratados internacionales sobre Derechos Humanos.

- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

En la normativa internacional, podemos enunciar que el principio de celeridad procesal se encuentra establecido, entre otros, en la declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el artículo XVIII establece: “Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Así mismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare...” (OEA, 1948).

- Corte Interamericana de Derechos Humanos

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del 4 de septiembre de 1998, del caso Castillo Petruzzi, efectuando ponderación respecto a la decisión sobre la libertad de las personas involucradas en actos terroristas, a pesar de haberse acreditado la afectación de su debido proceso señala: "Corresponde al Estado, en su caso, llevar a cabo -en un plazo razonable- un nuevo proceso que satisfaga ¹ab initio las exigencias del debido proceso legal, realizando ante el juez natural (jurisdicción ordinaria) y con las plenas garantías de audiencia y defensa para los inculcados. La

¹ Ab initio: Desde el momento en que una acción o acuerdo tuvo lugar, y no desde el momento en que una corte o juzgado se pronuncia sobre su condición

Corte no se pronuncia sobre la libertad provisional de estos, porque entiende que la adopción de dicha medida precautoria corresponde al tribunal nacional competente" (CIDH, 1999).

La Corte considera que no siempre es posible para las autoridades judiciales cumplir con los plazos legalmente establecidos, y que por tanto, ciertos retrasos justificados pueden ser válidos para el mejor resolver del caso. Ahora bien, lo que resulta improcedente o incompatible con las previsiones de la Convención, es que se produzcan dilaciones indebidas o arbitrarias, por lo que Las normas internacionales no realizan una evaluación concreta sobre los límites que deben considerarse para determinar el plazo razonable de un proceso, más sin embargo la jurisprudencia internacional lo ha exteriorizado a través de distintos fallos.

- La Convención Americana sobre Derechos Humanos

La referencia al plazo razonable se encuentra prevista en el artículo 7 numeral 5. De la Convención Americana de los Derechos Humanos, en relación a la libertad personal, en el cual se establece que: "toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para, ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable o a ser puesto en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso (...)" (Humanos, 1969).

El artículo 8 numeral 1, establece que: "Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter" (Humanos, 1969). Esta disposición es clara y según ella, los Estados no deben interponer trabas a las personas que acudan a los jueces o a los tribunales en busca de que sus derechos sean protegidos o determinados. Consecuentemente, cualquier norma o medida estatal, en el orden interno, que dificulte de cualquier manera, uno de ellos puede ser la imposición de costos, el acceso de los individuos a los tribunales y que no esté justificado por necesidades razonables de la propia administración de justicia, debe entenderse como contraria a la citada norma internacional.

Podemos decir también que La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en numerosas disposiciones reconoce que el principio del plazo razonable es uno de los principios generales de aplicación e interpretación que informan y regulan el proceso.

1.3.- Plazo razonable y el principio de celeridad

En cuanto a lo que son los plazos, existe una variedad de puntos de vista en lo referente a cómo se aplican y la ejecución del tiempo ya fijado legalmente, puesto que de acuerdo a la configuración de otros aspectos se pueden adjudicar como nulos unos actos y otros no. Para el doctrinario Kisch citado por Aguirre los plazos “son espacios de tiempo que generalmente se fijan para la ejecución de actos procesales unilaterales, es decir, para las actividades de las partes fuera de las vistas, como es, por ejemplo, la interposición de un recurso por éstas” (Aguirre Godoy, 1996). Los términos son plazos determinados legalmente, para que dentro de su espacio se realicen la presentación o la obtención de documentos y otros que forman parte del procedimiento.

Para (Espín, 2014), quien cita a Troya, al hablar sobre lo que es el tiempo que se determina para procesar las causas judiciales, se lo considera como "el término judicial de tiempo en que un acto procesal debe llevarse a cabo para tener eficiencia y validez legales" (p. 32). Esta afirmación está dentro de la misma línea de opinión de otros autores doctrinarios, entre ellos están Alcalá Zamora y Castillo, para quienes el plazo es realmente el espacio de tiempo que otorga la ley para la recolección y presentación de lo solicitado por el Juez/a o por las partes dentro de un proceso judicial determinado.

Se debe recalcar que se debe entender por plazo y término, coincidiendo que los mismos inician al día siguiente de la notificación o citación, debiendo entender como plazo aquel periodo temporal que comprende tanto días hábiles, no hábiles y feriados, mientras que por término únicamente los días hábiles, es decir, lunes, martes, miércoles, jueves; y, viernes.

Los plazos pueden computarse desde diversos puntos de vista: horas, días, meses y años, los que son básicamente con el tiempo señalado en la ley.

- a) “El día es de veinticuatro horas, que empezará a contarse desde la media noche, cero horas.
- b) Para los efectos legales, se entiende por noche el tiempo comprendido entre las dieciocho horas de un día y las seis horas del siguiente.
- c) Los meses y los años se regularán por el número de días que les corresponde según el calendario gregoriano. Terminarán los años y los meses la víspera de la fecha en que han principiado a contarse.
- d) Todo plazo debe computarse a partir del día siguiente al de la última notificación, salvo el establecido o fijado por horas, que se computará tomando en cuenta las veinticuatro horas del día a partir del momento de la última notificación o del fijado para su inicio” (Rivera, 2014).

De acuerdo al Código de Procedimiento Civil ecuatoriano en el artículo 305 y tomando en cuenta la opinión de (Espín, 2014) los términos se cuentan "desde que se hizo la última citación o notificación, han de ser completos y correrán además hasta la media noche del último día". En párrafos anteriores se hizo referencia a lo que es el plazo y término judicial dentro de los procesos judiciales y la forma de computarse; pero dentro de este punto no se enfoca en el cumplimiento específico ya que para ello está ya establecido en la Ley, sino más bien se tomará en cuenta el incumplimiento de esos tiempos, plazos o términos determinados jurídicamente para cada una de las etapas de todo proceso judicial.

El principal efecto negativo que da como resultado el incumplimiento de los términos y plazos procesales, es el retardo, la dilatación en el trámite de las causas para obtener una sentencia. La carga procesal es por consiguiente el problema existente dentro de los juzgados civiles del país, lo que provoca a su vez congestión en la resolución y la consiguiente insatisfacción de los usuarios ante la demora en los trámites. No puede ser posible que la Ley señale el término o plazo para la actuación procesal, y más bien existe congestión dentro de las instalaciones, evidentemente generando el incumplimiento del principio de celeridad procesal.

1.4.- La celeridad procesal como fin del proceso

Se entiende que la celeridad procesal aplicada al sistema procesal agiliza todo el trámite dando paso a la obtención de sentencias o resoluciones que ponen fin al mismo, en el plazo determinado claramente en la normativa jurídica, por ello es considerado fundamental que se respete los plazos y que sean cumplidos a cabalidad por las autoridades competentes, para que los procesos lleguen a su fin concediendo justicia a las partes involucradas.

Goldschmidt citado por (Caguana & Morales, 2011) dice claramente que "los autos, los decretos y las sentencias en los procesos han de orientarse por el juzgador de conformidad con lo que manda la norma procesal. Tienen que ser expeditos y diligentes, y su demora es la que acarrea la vulneración de los principios de celeridad". (p. 73)

Uno de los grandes inconvenientes dentro del trámite de las causas es la dilatación producto de la falta de observación en el cumplimiento de las leyes o a la negligencia de juzgadores o servidoras y servidores. Se trata de una forma deliberada o expresamente cometida para retardar el cumplimiento de la obligación de dar inicio a la sustanciación del proceso.

Una forma de dilatar el proceso se encuentra dentro del código mismo, que determina que las excepciones dilatorias y perentorias, deberán ser resueltas en sentencia, lo cual crea por consiguiente, el expedimiento de una gran cantidad de resoluciones y el proceso se vuelva largo, tedioso, cansado para las partes que muchas veces terminan por abandonar el proceso debido a esta falta de celeridad procesal.

1.5.- Resolución judicial y principio de celeridad

Tal como se ha manifestado en el principio de celeridad procesal se debe tener en cuenta que, quienes participan en el proceso deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al mismo de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar no solo una decisión en tiempo razonable, sino también que esta sea hecha cumplir de

manera inmediata sin más dilaciones, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido proceso o se vulnere el ordenamiento legal, pero además que sea inmediatamente ejecutada la sentencia.

Se debe tomar conciencia de que la ciudadanía reclama una administración de justicia más rápida y eficaz y espera que el sistema judicial no solamente le dé una respuesta adecuada a las necesidades de los litigantes también las referidas a gestión judicial siendo misión de la administración Judicial brindar soluciones a los conflictos de intereses en un tiempo razonable, adecuado a los requerimientos de los ciudadanos, sin mengua de la calidad de las decisiones y que estas sean cumplidas de manera inmediata.

En este sentido afirma Morello (2005) citado por Quiguango, al hacer referencia a la terminación del proceso en un plazo razonable que “nunca más que ahora frente a la vertiginosa aceleración histórica, la necesidad de que la solución a un conflicto judicial recaiga en un tiempo razonablemente limitado, de modo que la garantía de la efectiva tutela que anida en el marco del proceso, satisfaga los valores de pacificación, justicia y seguridad” (Quiguango, 2015, pág. 23).

La aplicación concreta del Principio de Celeridad supone que el proceso debe ser sustanciado y resuelto sin dilación, procurando eludir las causas que le demoran; simplificando los trámites y suprimiendo aquellos que no son sustanciales; estableciendo límites para la realización de los actos procesales por parte de los litigantes, del juez y de los auxiliares de la justicia y penalidades para el caso de omisión, pero sobre todo en el momento en el cual la decisión judicial ha sido expedida y esta sea inmediatamente cumplida por el obligado.

CAPÍTULO II

EJECUCIÓN DE SENTENCIAS Y PRINCIPIO DE CELERIDAD.

Dentro de este segundo capítulo se hará el análisis de lo que es la Ejecución de Sentencias y su relación con la garantía de cumplimiento del Principio de Celeridad, teniendo en cuenta que es la última fase o etapa del procedimiento, en donde el contenido de la resolución se debe cumplir y materializar, y hacerlo efectivo en la práctica o de lo contrario se perdería la finalidad del proceso como es el de hacer efectivo el derecho de la parte que ha sido perjudicada y de hacer valer sus demandas.

2.1.- La Ejecución de Sentencias y la Tutela Judicial Efectiva

Con la existencia de una sentencia ejecutoriada que ordene el cumplimiento de obligaciones no ha terminado sino la primera etapa procesal. El demandado por lo general, voluntariamente no cumple con la sentencia dictada en su contra, por lo que el actor tiene que agotar todo procedimiento para exigir que se cumpla con la resolución judicial. En la ejecución de la sentencia puede presentarse una serie de incidentes que pueden dilatar más su culminación a pesar de que en esta etapa generalmente ya no se discute ni se confronta ningún tipo de tesis jurídica que se originaron en la demanda.

La ejecución de la sentencia sigue constituyendo parte del proceso, la exigencia del cumplimiento de una obligación de dar, hacer y no hacer, se inicia con la formulación de la demanda por cualquiera de los trámites establecidos, se agota el trámite cuando finalmente el actor, en el caso de una obligación de dar, recibe materialmente el dinero o la especie o cuerpo cierto; o cuando el demandado es compelido a cumplir una obligación de hacer o la ejecuta el juez a su nombre; o cuando de la misma forma se constriñe al demandado a cumplir una obligación de no hacer o el actor recibe la indemnización pecuniaria por la imposibilidad de verificar su cumplimiento.

El derecho a la tutela judicial efectiva o tutela jurisdiccional nació como un derecho fundamental consagrado en la norma constitucional por lo que su connotación es importante desde su inicio.

Es el Estado el obligado a proteger y garantizar la vigencia de los derechos fundamentales mediante normas de imposición o prohibición de conductas, ya que siendo facultad exclusiva del Estado la producción normativa, éste adquiere la responsabilidad de garantizar su efectivo cumplimiento y en principio debe reaccionar e intervenir para garantizar su vigencia; en definitiva el Estado no solo es responsable de la creación de una norma sino de tutelar su efectiva goce y materialización de las sentencias dictadas por el juez.

De lo cual se puede decir que la tutela judicial efectiva posee un contenido complejo y no se agota únicamente en el acceso a la justicia, que es el concepto o criterio más conocido sobre el contenido de la tutela judicial como aquí se indica; sino que el derecho a la tutela judicial efectiva está compuesto por: a) el derecho de acceder a los órganos de justicia, el cual implica universalidad, gratuidad, igualdad y debido proceso. b) obtener una sentencia motivada y congruente. c) y la más importante y la que nos interesa, que la sentencia se ejecute de manera efectiva. Es decir para que sea realmente efectiva esta tutela que empieza con el acceso a los órganos de justicia, debe concluir con una decisión posible y materialmente ejecutable.

La naturaleza jurídica de la ejecución de toda sentencia ejecutoriada determina que existan principios sobre los cuales, se sustente la misma. Existen tres principios jurídicos de toda sentencia en firme en su fase de ejecución

- A.- Principio de Coherencia.
- B.- Principio de Apremio.
- C.- Principio de Potestad Pública.

PRINCIPIO DE COHERENCIA

Este principio jurídico se refiere al contenido de la sentencia ejecutoriada. Esto es, no se podrá ejecutar la sentencia en términos diferentes a lo ordenado en aquella. Si en la sentencia el Juez ordena el pago de una cantidad de dinero, más los intereses legales, costas y honorarios profesionales; al ejecutar la sentencia no se puede quitar ni agregar

otro rubro así mismo, si el Juez en sentencia ordena la entrega de una especie o cuerpo cierto determinado su ejecución se limitará a este mandato judicial.

Esta coherencia entre la sentencia en firme y su ejecución representa un corolario jurídico lógico.

Sería inconcebible pensar, que una sentencia en firme se la ejecute bajo otros parámetros que no sean expresamente aquellos reconocidos por el juzgador. Esta cohesión entre sentencia ejecutoriada y ejecución de la misma es una característica jurídica vital. Hasta ahora, no se ha conocido, en el diario ejercicio profesional de la judicatura un caso en particular que refute este principio jurídico. La relación intrínseca entre sentencia y ejecución de la misma tiene el carácter axiomático de lo que es la justicia y el derecho (Vega, 2013).

Lo contrario sería remontarse a lo oscuro pasado.

PRINCIPIO DE APREMIO

El vocablo “apremio” es un derivado de Latín “costringere” que significa apretar, de donde constreñir. Cabanellas en su Diccionario Enciclopédico de Derecho Elemental, dice sobre el apremio que es la acción y efecto de apremiar y consiste en “obligar a la autoridad judicial, mediante formal mandamiento a ejecutar o cumplir algo” (Cabanellas, 2009).

La ejecución de la sentencia en firme para agotar su cumplimiento esta revestida de esta característica. El apremio no es sino el mandamiento del juzgador en virtud del cual mediante la fuerza se le constriñe al ejecutado a cumplir con la obligación de dar, hacer o no hacer constantes en la sentencia

PRINCIPIO DE POTESTAD PÚBLICA

Este principio jurídico, del cual disfrutamos, ha sido fruto de un largo período histórico por el que han atravesado las sociedades que hoy se tildan “humanas”. El

principio de potestad pública no es sino el poder o atribución que tiene el juzgador para ordenar que se ejecute lo resuelto en la sentencia ejecutoriada.

Esta característica de la ejecución de la sentencia tiene su origen en el poder público. La administración de justicia, se la ejerce, precisamente a través de los jueces y tribunales. Este principio es una conquista invalorable de la especie humana, pues basta recordar que en la época feudal, no solamente el rey tenía su ejército encargado de hacer cumplir su mandato, sino que además lo poseían los señores feudales y la iglesia. Llegaron inclusive a ser más poderosos que el mismo ejército del rey. Estos “ejércitos privados” eran los encargados de hacer cumplir los designios de sus superiores.

La ejecución de la sentencia tiene el carácter de público porque solo de esta manera se explica una correcta y justa ejecución de la sentencia que ha pasado en autoridad de cosa juzgada.

2.2.- Circunstancias contrarias a la Ejecución de Sentencias

La inexecución de la sentencia es una constante insoslayable que debe tener en cuenta el demandante. La sentencia que condena a cumplir determinada obligación puede quedar sólo en una expresión lírica. Dicho de otro modo, como común y ordinariamente se dice: “ES LETRA MUERTA” Las causas son varias. La primera de ellas, hace relación al procedimiento adiposo del juicio. Esta realidad procesal conlleva a que el actor, culmine el proceso agotado física, síquica y económicamente. Quienes han litigado en las instancias que determina la ley en cualquiera de las vías judiciales, conocen perfectamente que la obtención de la sentencia ejecutoriada que ordena cumplir cierta obligación, se la obtiene después de un largo recorrido de luchar no solamente con la contraparte. Sino con la administración de justicia por varios años. No es de extrañarse que la fase de ejecución de la sentencia dure el mismo tiempo que el juicio principal.

Con la ejecutoria del fallo no es que se ha terminado el juicio, sino más bien arranca la fase procesal de la ejecución de la sentencia, la misma que puede expandirse o contraerse. Se expande cuando las partes procesales agotan hasta el último trámite y

recursos que faculta el Derecho Adjetivo Civil. Se contrae, en cambio, cuando el ejecutado, sin mayor reticencia, cumple dentro del término señalado por la autoridad judicial el mandamiento de ejecución.

En la fase de ejecución de la sentencia, se encuentra abocado a seguir invirtiendo tiempo, dinero y perseverancia. Sin estos requisitos difícilmente podrá llegar al epílogo del juicio. Al darse cuenta que, para ejecutar el fallo tiene que cancelar los derechos del perito liquidador, tiene que justificar documentadamente los bienes que son de propiedad del ejecutado y que éstos tienen un precio; que tiene que ir al embargo, que tiene que publicar por la prensa el remate de los bienes, etc. Sólo entonces comprenderá la verdadera magnitud de lo que le espera en esta última fase.

La segunda causa en virtud de la cual resulta inejecutable la sentencia, se presenta por la falta o inexistencia de patrimonio de propiedad del ejecutado. En esta probabilidad jurídica ¿cómo exigir la ejecución de la sentencia si al ejecutado no le queda absolutamente ningún recurso económico con el cual pueda hacer frente al mandamiento judicial? El ejecutante ¿acaso será resarcido en su patrimonio con la declaración de la insolvencia del ejecutado?

No se debe dejar de lado que el ejecutado, viéndose derrotado en la contienda legal, recurre a miles de artimañas para impedir cumplir con su obligación.

En realidad, el ejecutado muchas veces no tiene un solo centavo con el cual pueda cumplir el mandamiento de pago. Lo que llegaría a confirmar que la sentencia será únicamente lírica o se quedará en letra muerta.

La tercera causa por la cual una sentencia no pueda ejecutarse en la práctica jurídica, es la existencia de patrimonio de propiedad del ejecutado pero que resultan insuficientes para cubrir el mandamiento de pago. En este caso la sentencia resulta inejecutable parcialmente. Por la diferencia podrá declararse insolvente. Empero podrá ser resarcido en su patrimonio el ejecutante con esta interdicción en contra del ejecutor.

La acción de la nulidad de la sentencia ejecutoriada, el accionante ataca la sentencia, pretendiendo su invalidez por la omisión de formalidades sustanciales como la falta de jurisdicción o competencia del Juez que la dictó o cualquier otra.

Esta acción debe presentarse antes de que se haya ejecutado la sentencia, es decir, antes de haberse cumplido las decisiones contenidas en el fallo.

La ejecución de sentencias se debe plantear partiendo de la realidad innegable de que, forma parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y se puede manifestar que existen varios modos de apartarse de ese dicho derecho, en que los jueces o tribunales sostienen su accionar. Esas circunstancias de violación constitucional, pueden resumirse respecto a la inejecución de sentencias en las siguientes:

a) La omisión:

En la comisión por omisión existe mayor culpabilidad, que en la simple abstención, pues en la primera se infringe un deber, cual es el de ejecutar lo juzgado; Mientras que en la simple actitud pasiva, ésta puede ser superada al adoptarse medidas para el cumplimiento.

b) Pasividad:

El actuar de forma tal que ese comportamiento vulnere un derecho fundamental- cuál es la tutela judicial efectiva-, se resume en los actos que tiendan a la indiferencia del juez frente a la ejecución de la sentencia, es decir que lo haga de forma apacible sin la debida importancia para dar por ejecutado la sentencia.

Así como también la inmovilidad o interrupción en el ejecutar, se asimila procesalmente como esa dilación injustificada; indebida al momento de adoptar resoluciones que tiendan a lograr acciones efectivas de la sentencia.

Al órgano encargado del control de la constitucionalidad, le corresponde corregir y reparar eventuales lesiones del derecho de tutela judicial que tengan su origen en la

pasividad o el desfallecimiento de los órganos judiciales para adoptar las medidas necesarias que aseguren el cumplimiento de sus propios fallos.

c) Defectuoso entendimiento:

Es preocupante cuando el juzgador no entiende o no puede interpretar la resolución dictada por un superior, provocando la violación de derechos fundamentales. Hay que tener en cuenta el hecho de que éste defectuoso entendimiento, puede establecer una realización distinta de lo que el juzgador ordenara en la sentencia, es decir que en la fase de ejecución se materialice de otra forma como lo establece la resolución. Como claro ejemplo se puede mencionar como defectuoso entendimiento, aquella que involucra la absurda pretensión de que sea un tercero, quien satisfaga el derecho al cual estaba obligada una parte.

2.3.- Acepciones de Ejecución y Competencia en la Ejecución

Proviene del latín *exsecutio*, *exsecutiōnis*. En el sentido general de la palabra ejecutar se refiere al hecho de realizar una acción concreta. Ejecución expresa a la acción y efecto de ejecutar, por ello tiene un amplio número de acepciones como poner por obra algo, ajusticiar, reclamar una deuda, hipoteca o ejecutar una sentencia mediante un procedimiento ejecutivo, la realización o la elaboración de algo, al desempeño de una acción o tarea, o a la puesta en funcionamiento de una cosa.

Asimismo, también existe la expresión “poner en ejecución” quiere decir ‘ejecutar’ o ‘llevar a la práctica’. El concepto de ejecución significa que hay una acción final que lleva a término algo, por lo que previamente hay una planificación anterior. Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, la ejecución es un procedimiento judicial con embargo y venta de bienes para pago de deudas. *Trabar la ejecución*: hacer en virtud del mandamiento judicial, las diligencias de embargo para asegurar el pago de una deuda, de sus intereses y costas.

Según Cabanellas es la efectividad de una sentencia o fallo; en especial, cuando se toman los bienes de un deudor moroso para satisfacer a los acreedores mediante dicho mandamiento judicial (Cabanellas, 2009). Asimismo, una ejecución puede referirse al

procedimiento mediante el cual se ordena la venta de un bien inmueble sobre el que pesa una hipoteca, lo cual ocurre como consecuencia del incumplimiento del pago de las obligaciones por parte del deudor.

2.4.- Trámite de Ejecución de Sentencias: Código de Procedimiento Civil

Este trámite se inicia en virtud de un título constituido por una resolución judicial firme, un laudo arbitral, resolución administrativa firme y acto de conciliación judicial o extrajudicial. El fin de este proceso es hacer efectiva la resolución final emitida, a través de la cual se ha solucionado un conflicto de intereses.

El Código de Procedimiento Civil en su artículo 269 define a sentencia como “la resolución del juez acerca del asuntos o asuntos principales del juicio” (Nacional, 2005). Mediante la sentencia judicial se ha de velar por los derechos de las personas de tal forma que se ha de concretar y efectivizar la resolución dado para determinado discusión entre las partes. De tal forma se puede afirmar que si existe un derecho existe una obligación que cumplir.

A su vez el Art. 488 del CPC, dispone: "Los fallos expedidos en los juicios sumarios o en los ordinarios, que no se ejecuten en la forma especial señalada por la Ley, se llevarán a efecto del mismo modo que las sentencias dictadas en el juicio ejecutivo, siguiendo éste desde ese punto de partida" (Nacional, 2005). Por ello los procesos que tienen su forma especial de ejecución por ejemplo: los trámites seguidos en base de contratos de leasing, de prenda industrial, de reserva de dominio, etc. serán ejecutados de tal manera, mientras que, en todos los demás en que la ley no instituya una forma especial y específica de ejecución se ejecutarán de igual manera que los fallos expedidos en trámite ejecutivo.

Ahora bien el procedimiento para la ejecución del sentencias al ser competencia del juez de primera instancia se procede de la misma manera como se ejecuta un título ejecutivo; se debe tener en cuenta que depende de la clase de obligación que ampara para la forma de ejecutar la misma.

Obligaciones que se pueden demandar ejecutivamente:

- a) Dar Sumas de Dinero o Dar bienes determinados.
- b) Hacer
- c) No hacer
- d) Otorgamiento y suscripción de un instrumento

a) **Ejecución En Las Obligaciones De Dar:** Etapa Procesal ulterior de la sentencia ejecutoriada.

Luego de litigar por un buen espacio de tiempo, el abogado que ha patrocinado al actor para obtener del Juez sentencia ejecutoriada que reconozca su derecho y que el demandado cumpla con una obligación de dar específicamente con el pago de capital, intereses, costas y honorarios profesionales, deviene la segunda etapa procesal: ejecutar la sentencia, en los términos que señala la misma estos términos tienen que ser estrictos en su aplicación, no puede existir términos diferentes ni disímiles a lo prescrito expresamente en la sentencia que ha pasado en autoridad de cosa Juzgada. Lo único que podrá variar son las cantidades, en el caso de que él ejecutado haya sido condenado a pagar intereses.

Si en la primera etapa procesal se cumplió procesales para obtener una sentencia a favor, en la segunda que arranca con la petición de la parte interesada para que el Juez ordene la liquidación de capital e intereses se torna igual de larga y engorrosa y cargada de incidentes procesales.

El demandado espera que exista una sentencia que le ordene depositar el dinero, no existe la cultura del reconocimiento ajeno. El vencido en el pleito legal agota hasta el último incidente procesal que le garantiza el derecho adjetivo civil, para evitar pagar conforme lo ha determinado la sentencia ejecutoriada

Esta realidad procesal debe cambiar. Si ya existió un largo pleito para que se reconozca un derecho, la ejecución del mismo tiene que ser exenta de tanto trámite. Se deben eliminar los incidentes procesales innecesarios. Esta segunda etapa procesal puede durar un período de tiempo similar al inicio de la causa.

De acuerdo a la disposición del artículo 302: “La ejecución de la sentencia corresponde en todo caso, al juez de primera instancia sin consideración a la cuantía” (Nacional, 2005). Concederle está prerrogativa al Juez A quo tiene lógica jurídica, por ser el más idóneo para ejecutar la sentencia

La jurisdicción viene a ser una actividad secundaria que nace de la disidencia entre las partes, para arreglar pacíficamente una relación jurídica y entonces el órgano jurisdiccional sustituye esa actividad que tiene aplicación en el proceso civil; o cuando el obligado se niegue a ejecutar la voluntad de la Ley, nace el proceso de ejecución y el órgano jurisdiccional sustituye la actividad del obligado para ejecutar coactivamente la voluntad de la Ley que el obligado se niega a cumplir voluntariamente; por consiguiente la jurisdicción es una actividad secundaria porque interviene solamente cuando falta la voluntad de los individuos que tienen una relación jurídica, viciada por sus destinatarios y por consiguiente la actividad jurisdiccional entra en acción subsidiariamente para suplir el cumplimiento debido del deudor.

La sentencia tiene una función declarativa, no crea derechos ni tiende a formar nuevas relaciones jurídicas, se limita a reconocer disposiciones o declaraciones de la Ley como norma abstracta que existe antes de la intervención del Juez

El que pone fuerza coercitiva del Estado, es el juez, ya que sin su orden no puede ejecutarse ningún acto.

La sentencia en el juicio ejecutivo tiene tres elementos:

a.- la fundamentación fáctica o de los hechos, que se dan como ciertos, con fundamento en el título aparejado a la demanda.

b.- la calificación jurídica de la acción, esto es, el complejo integrado por elementos de la acción y de la excepción, a veces también de los incidentes provocados durante el juicio

c.- La disposición resolución o fallo que es la consecuencia lógica, coherente y legítima de la comparación con los demás elementos

La primera parte de la sentencia es una relación histórica; la segunda una premisa jurídica científica es decir consideraciones de diversas tesis presentadas por los litigantes, y, la tercera operación mental de los jueces acoplando los antecedentes, de manera que se dé la consecuencia de admitir o rechazar la demanda

Los Pasos de la Segunda Parte del Juicio Ejecutivo son:

- 1.- Designación de peritos
- 2.- Embargo de bienes
- 3.- Avalúo de bienes
- 4.- Remate
- 5.- Posturas
- 6.- Auto de admisión y calificación de posturas
- 7.- Tradición material

- **Liquidación de capital e intereses**

Este es el primer paso posterior de la ejecución de la sentencia ejecutoriada. Dentro de las obligaciones de dar el pago de determinada cantidad de dinero, se presenta en la mayoría de los casos. Puede que se haya tramitado en vía ejecutiva u ordinaria o verbal sumaria. Por la vía ejecutiva, cuando se apareja a la demanda títulos ejecutivos previstos en la Ley. Así los artículos 413 y 415 del C.P.C. Por la vía ordinaria cuando el título ni la obligación son ejecutivos, cuando la acción ha prescrito, o cuando la obligación tiene el carácter de natural. Y por la vía verbal sumaria cuando las partes contratantes hayan convenido expresamente esta vía de conformidad con el artículo 828 del Código de Procedimiento Civil o la ley así lo manda, esto es liquidaciones de intereses, frutos, daños y perjuicios, ordenadas en sentencia ejecutoriada, las controversias relativas a predios urbanos entre arrendador y arrendatario o subarrendatario y los asuntos comerciales que no tuvieran procedimiento especial y los juicios individuales de trabajo.

Cuando se demanda el pago de un capital, está implícito el pago de intereses. Cuando no se ha estipulado interés el juez debe ordenar se liquide con fundamento al interés legal a la fecha se expide el mandato judicial. El capital con la suma de dinero que genera rentas frutos o intereses es el elemento esencial de la ejecución de la sentencia. El pago del interés es tan solo un componente adicional del mismo. Se produce excepción cuando el actor expresamente renuncia el derecho de exigir la pago de interés legal o convencional, con este presupuesto el Juez de oficio no puede olvidar se liquide intereses, estará obligado a respetar la decisión de quien renunció ha este derecho, lo que debe constar en autos en forma clara y libre de toda duda.

Cuando se ha ejecutoriado la sentencia el ejecutante tiene que solicitar al Juez de primer grado que nombre un perito con el objeto de que se determine con precisión la cantidad de dinero que debe el ejecutado, esta cantidad de dinero está representada por el capital más el interés , este último puede ser legal o convencional.

El ejecutante con la petición en la cual pide se nombre un perito con el objeto de que se proceda a liquidar capital más interés, el Juez, a través de la providencia nombrará un perito para que cumpla con este cometido, en la actualidad la persona que actúa como perito debe ser inscrito en la respectiva Corte Provincial para acreditar así su actuación.

El Código de Procedimiento Civil dice que se nombrara perito o peritos para los asuntos litigiosos que demanden conocimiento sobre alguna ciencia arte u oficio.

El Perito es una persona que posee especiales conocimientos y experiencia en una determinada materia, e informa bajo juramento al juzgador sobre los puntos litigiosos relacionados con su especial saber o experiencia. El Perito es un investigador de hechos presentes, tal como aparecen a su vista en el momento de su intervención.

Los peritos deben reunir tales como: Ser mayor de edad, de reconocida honradez y probidad, con suficientes conocimientos en la materia que va a dar su informe y preferentemente que reciba en el lugar donde se está realizando el juicio

En este caso la designación del perito para realizar la liquidación de intereses es irrecusable. Este nombramiento no se notificará a las partes; tampoco debe posesionarse es suficiente que en el informe diga que lo emite con juramento.

Una vez entregado el informe del perito liquidador al Juzgado, el secretario pasará los autos al Juez para que corra traslado a las partes. El informe pericial sobre la liquidación del capital más los intereses tienen que ser sencillos, claro y sin rodeos. El perito liquidador tiene que tener mucho cuidado no solo en el desarrollo de las operaciones matemáticas, sino que además, tiene que circunscribirse exclusivamente a lo que ha ordenado el juzgador en la sentencia. No podrá, por consiguiente inventarse rubros ajenos a la misma. Si la sentencia ejecutoriada ordena que el vencido pague el capital más los intereses, le está prohibido fijar rubros adicionales, como también omitir lo que ha ordenado el juzgador.

Dentro del informe pericial de liquidación de capital e intereses, tiene que constar 1.- la designación del juez que ordena la liquidación 2.- Los nombres y apellidos del perito liquidador 3.- Tiene que identificar plenamente la causa, es decir, señalará el número del juicio, su año, los nombres y apellidos del ejecutante como del ejecutado 4.- Una relación sintética de los antecedentes por los cuales se lleva a cabo la ejecución de la sentencia 5.- La declaración de que el informe pericial lo realiza bajo juramento 6.- Tiene que determinar la cantidad que representa el capital 7.- Tiene que determinar los intereses ya sea legales o convencionales y desde que fecha corren 8.- En caso de existir interés por mora, del mismo modo, se deberá hacer el paso anterior 9.- se debe determinar la fecha en que se liquida el capital más los intereses 10.- A manera de epílogo, se deben resumir los rubros que se liquidan 11.- La suma total de las operaciones que se desprenden se deben escribir en números y letras 12.- El perito debe determinar en forma exacta la cantidad de días que han

transcurrido desde la fecha exacta de la aceptación o vencimiento de la obligación hasta la fecha en la que se efectuado la liquidación del capital más los intereses 13.- finalmente debe constar la firma y rubrica del perito liquidador. Lo importante es que en el informe pericial no exista error de concepción ni error de cálculo.

Recibido el informe pericial, el juez, en primer lugar, ordenará mediante providencia respectiva se incorpore al proceso; y, en segundo lugar, correrá traslado a las partes procesales con el contenido de la liquidación para que la contesten en el término que el Juez ordene.

El ejecutante al recibir la liquidación pericial, dentro del término concedido por el juez, puede optar por los siguientes caminos jurídicos: a) aceptar expresamente el contenido de la liquidación pericial, b) guardar silencio; y, c) objetar el contenido de la liquidación

Sobre el primer camino, el ejecutante, si considera que el informe pericial guarda armonía con la sentencia ejecutoriada y se han efectuado correctamente las operaciones para calcular el capital, intereses, intereses por mora- si existiere costas judiciales y honorarios del abogado patrocinador, a través del escrito con que se dirija al juez, señalará que está de acuerdo con la liquidación del perito, y en el mismo, el ejecutante solicitará que el ejecutado pague o dimita bienes en el término que señala la ley.

Sobre la segunda probabilidad, el ejecutante, al estar de acuerdo con la liquidación puede no comparecer ante el juzgador. A este silencio procesal se lo conoce como aceptación tácita de la liquidación.

El tercer supuesto jurídico, si el ejecutante no está de acuerdo con las operaciones realizadas por el perito liquidador, si son fundamentadas lo hará conocer al juez.

Desde la óptica del ejecutado, de igual manera, existen tres caminos jurídicos que puede optar. Estos son: a) Aceptar el informe pericial en forma expresa. B)

Guardar silencio, y, c) objetar el contenido del informe pericial de liquidación. En la mayoría de los casos, el ejecutado no opta por esta probabilidad jurídica. Parece que le resulta difícil hasta el final aceptar la deuda. Más bien optan por guardar silencio. Si considera que existe un error de cálculo o que el perito liquidador ha aumentado u omitido algún rubro fijado en la sentencia, tiene toda la facultad legal para observarlo. Si se presenta esta circunstancia es necesario demostrar el error en el que ha caído el perito, no es suficiente impugnarlo por así hacerlo. En la mayoría de los casos, les interesa seguir dilatando la ejecución de la sentencia por lo que hacen observaciones carentes de fundamento con la finalidad de ganar tiempo.

Prontuario de Resoluciones de la Corte de Justicia, No 3, páginas 83 a la 85 se sostiene en el voto salvado que.

“Es norma establecida por la jurisprudencia que el juez no puede mandar a pagar más de lo que se pide, este principio universal junto con normas jurídicas impiden al juzgador disponer un pago fuera del límite de lo solicitado por el accionante, al señalar la cuantía en el juicio”

La ejecución se inicia, cuando la sentencia se ha ejecutoriado, por una de las causas previstas en el Código Procedimiento Civil, con la orden del juez, al tratarse de demanda por pago de capital e intereses

Una vez que ha transcurrido el término fijado por el juez, para que las partes se pronuncien sobre la liquidación pericial efectuada, manifestándose a través de una aceptación expresa o una aceptación tácita; o en su defecto el perito liquidador ha satisfecho las objeciones, el juzgador sin más trámite, tiene que aprobar la liquidación pericial practicada

Dentro de la aprobación judicial, si existiere la petición de parte para que el ejecutado pague o dimita bienes, el juzgador en la misma providencia ordenará que en el término de 24 horas pague la cantidad liquidada o dimita bienes equivalentes.

El artículo 438 Código de Procedimiento Civil dice:

“Ejecutoriada la sentencia , la jueza o el juez, al tratarse de demanda por pago de capital e intereses, fijará la cantidad que debe pagarse por intereses y dispondrá que el deudor señale dentro de veinte y cuatro horas, bienes equivalentes al capital, intereses y costas, si hubiere sido condenado a pagarlas” (Nacional, 2005).

El Código de Procedimiento Civil dice que se nombrará perito o peritos para los asuntos litigiosos que demanden conocimiento sobre alguna ciencia, arte u oficio.

El Perito es una persona que posee especiales conocimientos y experiencia en una determina materia, informa bajo juramento al juzgador sobre los puntos litigiosos relacionados con su especial saber o experiencia.

El perito es un investigador de hechos presentes, tal como aparecen a su vista en el momento de su intervención.

Debe reunir ciertos requisitos tales como: que sea mayor de edad, de reconocida honradez y probidad, con suficientes conocimientos en la materia que va a dar su informe y preferente que resida en el lugar donde se está realizando el juicio.

En este caso la designación del perito para realizar la liquidación de intereses es irrecusable. Este nombramiento no se notificará a las partes; tampoco debe posesionarse, es suficiente que en el informe diga que lo emite con juramento.

Una vez entregado el informe del perito liquidador al Juzgado, el Secretario, pasara los autos al Juez para que disponga lo pertinente.

- **El mandamiento de ejecución**

El Juez en forma expresa, autónoma y documentada deberá emitir su resolución en la providencia, de la que constará la orden judicial para cumplir con lo dispuesto en la sentencia.

- **El Embargo**

Al respecto el Art. 438 del Código de Procedimiento Civil dice “ejecutoriada la sentencia, la Jueza o Juez, al tratarse de demanda por pago de capital e intereses fijará la cantidad que deba pagarse por intereses y dispondrá que el deudor señale dentro de 24 horas, bienes equivalentes al capital, intereses y costas, si hubiere sido condenado a pagarlas” (Nacional, 2005).

El Mandamiento de Ejecución es el requerimiento que el Juez hace al deudor para que pague o dimita bienes suficientes y zanjados en el término de 24 horas, procede a solicitud de las partes.

El Embargo: “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” (Pachar, 2014).

El Dr. Rubén Morán al respecto dice que “el embargo es el camino al remate del bien con que lo que se aspira a pagar y cumplir con los derechos del acreedor. Es la ocupación que hace el juez del bien por medio de los agentes de justicia: Alguacil y Depositario. Producido el embargo, el bien queda sometido al juez y fuera de cualquier acto comercial. Los derechos que concede el dominio sobre el bien quedan suspendidos: el juez asume la condición de representante legal del dueño del bien, para la venta en pública subasta (venta forzada si ésta llegare a producirse), al comprador se llama adjudicatario” (Morán, 2008).

La Corte Suprema se ha pronunciado en lo que se refiere al concepto de embargo “El embargo es la ocupación Judicial de los bienes del deudor, para el pago debido al acreedor, esta ocupación surte, como efecto, el derecho del acreedor para exigir el que, vendidos esos bienes se les satisfaga su crédito; y concluye que ese derecho solo se extingue por la venta, por el pago, y por la declaración del ejecutante de separarse del juicio, y por la sentencia expedida contra el ejecutante, en la que se declare que los bienes embargados, no han sido al tiempo del embargo del dominio del deudor, sino de la propiedad de un tercerista excluyente” (Pachar, 2014).

- **Naturaleza jurídica del embargo**

El embargo tiene un carácter eminentemente público, sólo al Estado le corresponde esta facultad, que la pone en práctica a través de los jueces y sus tribunales, como medida judicial extrema, permite el uso de la fuerza pública, cuando hay resistencia del deudor ejecutado para entregar voluntariamente los bienes embargados.

El objetivo del acreedor ejecutante es materializar la sentencia emitida a su favor por el juez que conoció la causa, y ante el incumplimiento del deudor ejecutado no le que más, que hacer valer sus derechos usando la vía del apremio, cuya esencia jurídica es su carácter coercitivo.

Cuando el acreedor ejecutante justifica plenamente, que los bienes del deudor son de su propiedad, el juez tiene la obligación legal de hacer cumplir su requerimiento ordenando el embargo de los mismos, en tanto que la Fuerza Pública y el Depositario Judicial tienen que llevarlo a cabo aprehendiéndolos y poniéndolos a órdenes del juez que conoce la causa.

Cuando el ejecutado no quiere entregar voluntariamente los bienes embargados, nuestra ley adjetiva nos pone a disposición dos instituciones jurídicas como son:

1.- El desarrajamiento, que puede ser solicitada al momento en que se siente la razón de que el ejecutado se niega a entregar los bienes embargados; consiste en una orden que tiene que ser emitida expresamente por el juez ejecutante, quién verificará la necesidad de este mecanismo coercitivo, el desarrajamiento es más común cuando se trata del embargo de bienes muebles (Morán P. , 2011).

2.- La presencia y auxilio de la fuerza pública, es otro mecanismo que la ley prevé para la efectiva realización del embargo, antes de la reforma al Código Orgánico de la Función Judicial su presencia tenía el objeto de velar por el orden durante la diligencia, mientras que en la actualidad su función es la de efectuar el embargo sustituyendo al Alguacil (Morán P. , 2011).

Otros tratadistas manifiestan que la naturaleza jurídica del embargo se concreta a dos aspectos: La individualización y la indisponibilidad.

La individualización se refiere básicamente a la aprehensión de los bienes por el funcionario competente, quién lo pone a cuidado del Depositario Judicial, así como la inscripción en el Registro de la Propiedad cuando se refiere a inmuebles; o notificando al deudor del ejecutado cuando recayere sobre créditos.

La indisponibilidad con la que se restringe legalmente el derecho de dominio del deudor, toda vez que no podrá enajenar estos bienes y de hacerlo se convertirá en un acto o contrato nulo, a menos que el juez lo autorice o el acreedor lo consienta, de ahí que la indisponibilidad es relativa.

Mediante el proceso de ejecución se pretende resarcir al acreedor de los perjuicios que el incumplimiento del deudor le ha causado en su patrimonio, la actividad del ejecutor se ha regulado como sustitutiva de las conductas que debería realizar el ejecutado si quisiera poner fin por sí mismo y modo voluntario al desequilibrio patrimonial originado por su incumplimiento .

La prestación, es decir la conducta debida del deudor puede ser extremadamente variada, en cambio, la ejecución forzosa viene a ser sustitutiva, e intenta adecuarse cada caso y con la máxima flexibilidad, a la naturaleza de la correcta prestación que constituyó, el objeto de la obligación insatisfecha, y cuya ejecución forzosa ahora se pretende, de ahí que el proceso de ejecución no se desarrolle siempre de modo idéntico.

Nuestro Código de procedimiento Civil manifiesta, que todas las prestaciones posibles pueden reducirse a dar, hacer y no hacer; dentro de cada una de estas categorías resultan de propio derecho, prestaciones de diversa naturaleza resultando imposible su ejecución mediante un mismo tipo de actuaciones. Las prestaciones son:

- a) **Ejecución en las Obligaciones de dar.** Es aquella que coloca al deudor en la necesidad de transferir el dominio al acreedor o de constituir un derecho real sobre la cosa a favor del acreedor. Dentro de esta materia esta la obligación de entregar que es una obligación de hacer según algunos y según otros es una obligación de dar.

La obligación de entregar consiste en “Que el deudor confiere al acreedor la tenencia de la cosa debida mediante su entrega material” (Buendía, 2004). Según se dice en esta obligación de entregar no hay sino la ejecución de un hecho y consiste en el traspaso material sin significación jurídica. Según esta teoría la obligación de entregar es de hacer, porque el deudor realiza un hecho.

- b) **Ejecución En Las Obligaciones De Hacer:** Es aquélla en que el deudor se obliga a realizar un hecho (este hecho no puede ser la entrega de una cosa, pues en este caso se aplican las reglas de las obligaciones de dar). Tratándose de las obligaciones de hacer su cumplimiento se efectuará, en caso de incurrir en mora el deudor, mediante la ejecución que realice un tercero a cuenta del deudor o mediante la indemnización de perjuicios que resulten de la infracción al contrato; y en ambos casos con la indemnización que corresponda a la mora, de acuerdo al Art. 1569 del C.C. Dentro de esta clasificación tenemos a la Ejecución en las Obligaciones de Otorgamiento y Suscripción de un Instrumento que se refiere al hecho de que cuando la obligación se refiera al otorgamiento y suscripción de un

instrumento y ello se determine en sentencia judicial, de rehusarse el deudor al cumplimiento, lo deberá realizar el juez en representación del obligado y se dejará constancia en acta, suscrita por el juez, el beneficiario y el secretario, en el respectivo juicio como lo establece el inciso segundo del Art. 440 del C. de P. Civil.

- c) **Ejecución en las Obligaciones No Hacer:** Consiste en que el deudor debe abstenerse de no efectuar un hecho que de no existir la obligación podría realizar. En las obligaciones de no hacer en caso de contravenirse a ellas, la forma de ejecución será la destrucción de lo efectuado, en contravención al contrato, siempre que ello fuere posible y además indispensable para el fin que se tuvo el momento de contraer la obligación, destrucción que la deberá realizar el deudor y que de no cumplirla se podrá encargar a terceros a expensas del mismo deudor. De igual manera cuando lo realizado no pueda destruirse o deshacerse, la obligación, se resolverá mediante la indemnización de perjuicios.

- **El avalúo pericial**

Luego de efectuado el embargo de los bienes de propiedad del deudor, en caso de persistir de parte de este el incumplimiento en el pago de la obligación, el juez decretará que se practique el avalúo pericial, diligencia sobre la cual se debe precisar los siguientes elementos conceptuales.

El avalúo, es concebido como: “Acción y efecto de valorar o evaluar, o sea de señalar a una cosa el valor correspondiente a su estimación, así como también ponerle precio” (Morocho, 2011).

De acuerdo con la opinión anterior se considera como avalúo a la acción y efecto de dar valor a una cosa, es decir ponerle un precio determinado. El avalúo es necesario en una multiplicidad de actos y negocios jurídicos, por lo que generalmente se considera como una tasación realizada con fines legales.

El avalúo pericial “es el que aparece dentro del cartel de remate, realizado por un perito dentro del proceso, bajo las órdenes del juez” (OMEBA, 2007, pág. 1015). De acuerdo

con la precisión anterior, el avalúo pericial es el que se fija dentro de la publicación de un remate y que es realizado por un perito en la sustanciación del proceso, bajo las órdenes del juez competente.

Los elementos reunidos hasta ahora, permiten señalar entonces que el avalúo pericial, es aquel realizado por la persona que con cierto criterio de especialización, emite un informe sobre el valor del bien objeto del embargo. El perito que practica el avalúo debe ser designado por el Juez competente.

Si bien es cierto el avalúo pericial consiste en un informe importante, pero sin embargo si se llegara a comprobar por otros medios de prueba que ese avalúo no es el justo, ateniéndose a las pretensiones presentadas por las partes, se deberá llevar a cabo otro avalúo del bien, el cual es indispensable para el remate.

Esta última situación lamentablemente sucede muy frecuente en nuestro país, sin embargo en la mayoría de los casos es el avalúo pericial el que determina el valor del remate, lo que resulta perjudicial para los intereses de las partes procesales si llegara a ser alterado, y en este caso del acreedor y deudor dentro de la obligación ejecutiva, que son perjudicados al fijarse valores muy inferiores en relación con el costo real del bien objeto del remate.

- El Remate

Con la finalidad de satisfacer los derechos del acreedor, y garantizar el cumplimiento de la obligación contenida en el título ejecutivo por parte del deudor, se contempla en la legislación procesal civil lo relacionado con el remate, diligencia a través de la cual se pretende recaudar los recursos económicos necesarios para la satisfacción del crédito.

Para clarificar mejor lo concerniente al remate se ha recurrido a conocer las opiniones que en relación con el mismo han pronunciado los distintos autores.

Salas (2013) citado por Cevallos (2015), expresa lo siguiente: “El remate judicial es el proceso de ejecución forzosa que se lleva a cabo a través de un órgano jurisdiccional

competente sobre los bienes o derechos de un deudor condenado para dar cumplimiento a una declaración judicial” (Cevallos, 2015, pág. 14).

Conforme al criterio doctrinario tomado en la cita, el remate desde el punto de vista judicial, se considera como un proceso a través del cual se cumple la ejecución forzosa, sobre los bienes que son de propiedad del deudor, y que tiene como finalidad cumplir con una declaración judicial, en la cual se resuelve que el ejecutado ha incurrido en el cumplimiento de una obligación y que ante esta situación es indispensable recurrir al embargo y posterior remate de los bienes para satisfacer y brindar una tutela judicial eficiente a los derechos del acreedor ejecutante.

En la Enciclopedia Jurídica Omeba (2007), se establece el siguiente concepto: Oferta pública de bienes con enajenación al mejor postor. Almoneda, subasta, licitación o enajenación pública y forzada de bienes que se realiza ante la autoridad judicial. El procedimiento de remate tiene por objeto cumplir una sentencia condenatoria. Representa un acto de autoridad que se regula por normas de derecho pública, sin que se trate por lo tanto de una venta propiamente tal.

En el criterio enciclopédico tomado para el análisis se determina que el remate consiste en una oferta pública de bienes de propiedad de la persona ejecutada, con la finalidad de que los mismos sean enajenados o vendidos al oferente que presente la mejor postura u oferta.

Se considera al remate, como una subasta o venta, que se realiza de forma pública, y que tiene como propósito la enajenación forzada de bienes, esta actuación judicial se realiza ante la autoridad competente, es decir ante el Juez que decretó inicialmente la medida de embargo y posteriormente dispuso el remate de los bienes embargados.

El propósito del remate es obtener los recursos o medios que permitan el cumplimiento de una decisión judicial contenida en una sentencia condenatoria, por lo tanto es un acto emanado de la autoridad competente, que está regulado por las normas del derecho público, por lo que es un mecanismo procesal a través del cual se da cumplimiento a una decisión judicial establecida en una sentencia.

El remate es en definitiva una subasta que se hace luego de haberse cumplido los procedimientos legales necesarios, en la cual se procede a enajenar el bien, entregándolo a quien realiza la mejor oferta considerando como base el avalúo pericial realizado.

El remate si se quiere, es el acto a través del cual se procura el cumplimiento de una obligación económica insatisfecha, ya que el dinero obtenido es destinado a atender la pretensión del acreedor de modo que este vea resuelto su derecho a cobrar lo que legítimamente entregó al deudor. En el caso del juicio ejecutivo el remate de los bienes de propiedad del deudor, con la finalidad de satisfacer los derechos del acreedor de recuperar lo prestado

Las normas que constan en el Código de Procedimiento Civil deben ser analizadas por tener una relación directa con el tema de investigación, son las siguientes:

“Art. 468.- Tampoco se admitirán posturas por menos de las dos terceras partes del valor de la cosa que se va a rematar” (Nacional, 2005).

El avalúo pericial en muchos casos, determina valores muchos menores a los que realmente ascendería la cuantía patrimonial del bien objeto del embargo, esto significa que al procederse al remate y a la adjudicación del bien a posturas que cubran la dos terceras partes del valor de la cosa que se va a rematar, se estaría provocando una subvaloración del bien que afecta los intereses de su propietario es decir del deudor, y también los del acreedor, puesto que esto podría provocar que no se satisfaga totalmente el valor del crédito.

Más grave es el riesgo de perjuicios económicos para el ejecutante y el ejecutado, si consideramos lo dispuesto en el inciso primero del artículo 471 cuando expresamente se establece: “De no haberse presentado postores, se fijará un nuevo día para el remate, sobre la base de la mitad del precio del avalúo” (Nacional, 2005).

Si existe el riesgo de vulneración de los intereses patrimoniales del acreedor y del deudor, al aplicarse la norma del artículo 468, mucho más evidente es el peligro de vulneración de esos intereses, si aplicamos el precepto establecido en el artículo 471,

que determina que si no se han presentado postores, se fijará un nuevo día para el remate, y que éste se ejecutará sobre la base de la mitad del precio del avalúo.

Entonces si no existieron posturas, que cubran las dos terceras partes del valor de la cosa que se va a rematar, se procederá a una nueva convocatoria, en la que el remate se hará considerando como base la mitad del precio del avalúo. Esta situación significa que se realizarán adjudicaciones por valores sumamente inferiores al que realmente tiene el bien, perjudicándose aún más los intereses de deudor y acreedor.

2.5.- El Cumplimiento de las Sentencias

Es obligación jurisdiccional el cumplimiento de las sentencias, ejecutarlas y materializarlas, es un deber de quienes se hallan a cargo de la administración de justicia como parte de la tutela judicial efectiva, de otro modo, las declaraciones judiciales se convertirían en meras declaraciones de intenciones vulnerando de esta manera derechos fundamentales de las partes.

2.5.1.- El Derecho que las Resoluciones Firmes se ejecuten

Es un derecho que las resoluciones firmes se ejecuten ya que la ejecución de sentencias debe ser fidedigna y en apego al mandato de la sentencia, los jueces y tribunales deben adoptar las medidas suficientes para el fiel cumplimiento del fallo, sin alterar ni el contenido, ni el sentido interpretativo de la sentencia.

Así también como ya lo había mencionado, las sentencias deben ejecutarse en los propios términos que establezca su parte dispositiva, situación inherente a la autoridad constitucional y legal de los jueces; de no gozar de esta característica cualquiera de las partes podría dar su propia interpretación sobre el alcance y contenido de la ejecución y si fuera así no tendría razón de ser la intervención del juez y su autoridad. Es por ello que el contenido principal del derecho a la ejecución consiste en que la prestación jurisdiccional sea respetuosa con lo fallado y enérgica si fuere preciso, existiendo identidad total entre lo ejecutado y lo establecido en el fallo. En este sentido, es derecho de las partes que se ejecute la sentencia en los términos exactos en que se dictó, ya que aquello afectaría los distintos derechos que poseen, incluso aquellos que no se

encontraban en juego en el litigio, es así que el derecho a la ejecución es un derecho de ambas partes, del favorecido a exigir su cumplimiento total e inalterado y del condenado a que no se desvirtúe, se amplíe o sustituya por otro.

Ahora bien esto no quiere decir que se limita únicamente al contenido del fallo o de la parte resolutive, sino que se extiende a la fundamentación jurídica que sustentó la decisión, en especial a los que configuran y contienen la ratio decidendi. Pese a que la ejecución de las sentencias debe realizarse en sus propios términos como parte del derecho a la tutela judicial efectiva, existen casos en que no se puede cumplir con la obligación originalmente debida, es decir la dispuesta en la sentencia; sin embargo estas deben ser limitadas, legalmente previstas y por resolución motivada. Con todo, la única excepción al cumplimiento en sus propios términos debe darse en virtud de que su cumplimiento confronte con un interés público declarado legalmente, caso contrario se abriría la posibilidad de que por circunstancias y motivos, no necesariamente de fondo, se obstaculice la ejecución de las sentencias en sus propios términos y se vulnere el derecho a la tutela judicial efectiva de las partes.

2.5.2.- Poder Coercitivo.

Existen dos formas de la cual se puede hacer efectiva una sentencia este es de manera voluntaria en donde la parte obligada a realizar o dar una suma de dinero o cosa lo hace sin ninguna intervención forzada del juez, sino lo realiza de forma rápida respetando la decisión manifestada en la sentencias; por otro lado existe la forma forzosa en donde se puede ejercer el poder coercitivo que posee el juez para que esa resolución o sentencia del juez se materialice o concrete.

Cuando no se ha cumplido voluntariamente una sentencia por la parte vencida, es decir el mandato contenido en ella, y a fin de que se operativice el derecho a la ejecución, es necesario que exista petición expresa del beneficiario, ya que este último bien podría renunciar a la ejecución forzada; es así que la actividad jurisdiccional no se agota en el juicio, sino que se extiende a otros momentos para lograr la efectividad de la tutela judicial que conforma el proceso de ejecución. Es una etapa que se origina a causa del proceso principal que no concluye hasta que no se llegue a la completa satisfacción del derecho y ejecución, cuyo objetivo es que no se desconozca la

resolución del poder judicial y garantizar, además, el respeto y cumplimiento de lo ordenado mediante acciones concretas que eviten que dicho pronunciamiento quede en simples declaraciones e impidiendo que la ejecución quede a la sola voluntad caprichosa de la parte condenada. Esta ejecución forzosa constituye actividad jurisdiccional, ya que el uso de la fuerza estatal para la ejecución de la sentencia solo puede ser ordenada por los órganos del poder judicial, los cuales tienen atribuida la potestad que permite la utilización de medios oportunos para la coacción jurídica, por lo que el acreedor tiene derecho a solicitar la ejecución y los tribunales son los que ordenan su despacho⁴⁸, imponiendo así el cumplimiento de las resoluciones judiciales, lo cual tiene por objetivo central modificar la realidad material del incumplimiento.

Es necesario insistir en que el proceso de ejecución no busca el reconocimiento o la declaración de un derecho, pues esto se obtuvo en la sentencia, sino más bien la actividad que se demanda del órgano judicial es la “[...] realización frente al obligado de los actos que, de acuerdo con lo establecido en el ordenamiento jurídico, permitan al acreedor obtener efectivamente el derecho que la sentencia le reconoce [...]” (Moreno, 2001). La imposición forzosa de la resolución judicial procede contra la parte vencida, ya que el beneficiario tiene el derecho a que se cumpla la sentencia de la manera más rápida y efectiva; en este sentido Víctor Moreno Catena manifiesta que la ejecución forzada tiene por objeto “[...] que el órgano judicial realice las actividades coactivas necesarias para dar satisfacción al derecho del ejecutante habida cuenta del incumplimiento del ejecutado” (Moreno, 2001). La sentencia podría convertirse en una declaración de buena voluntad si no se ordenan medidas precisas para remover los obstáculos que se interponen ante el cumplimiento de los mandatos contenidos en la misma. Por lo tanto, es obligación del órgano jurisdiccional que dictó la sentencia adoptar sin dilaciones todas las acciones que sean necesarias, suficientes y oportunas para la efectiva ejecución de lo ordenado en sentencia, ya que no se puede obligar a las partes a iniciar un nuevo proceso para la ejecución; caso contrario sería el propio órgano judicial el que vulnera el derecho a la ejecución.

2.5.3.- El derecho a que la ejecución se efectúe sin dilaciones indebidas.

La ejecución debe darse sin dilaciones indebidas, caso contrario se estaría violando en nuestro país, el principio de celeridad establecido en el Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 20, que ordena “...La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido...” (COFJ, 2012).

2.5.4.- Tercerías que expanden la Ejecución de la Sentencia

En el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual del Dr. Cabanellas encontramos la siguiente definición “Es el derecho que en un pleito ya en curso reclama, entre dos o más litigantes, quien coadyuva con uno de ellos o el que interpone una pretensión peculiar” (Cabanellas, 2009) bajo este punto de vista la tercería vendría a ser un “derecho” que facultado por la ley , el tercero aparece en el pleito contribuyendo en algunos casos, y, en otros casos interponiéndose entre los litigantes para hacer valer el suyo propio .

El común denominador es la injerencia en el pleito o juicio de un presunto tercero perjudicado. La tercería, es por principio, una institución jurídica que tutela el derecho presuntamente lesionado de una tercera persona, por cuya razón la ley le permite comparecer ante el juzgador de primer nivel, para ser oído.

Los doctores Fernando Albán Escobar y Alberto Guerra Bastidas, hacen alusión al tratadista Caravantes, quién dice al respecto de las tercerías “Es la acción o pretensión que opone una tercera persona que no se encuentra ligada a los litigantes. El tercero en todo juicio, representa un elemento procesal incidental. Representa la parte procesal accesoria que irrumpe en la causa procesal como oponente del actor o demandado” (Guerra, 1999).

En el mismo libro se refiere a lo manifestado por Escriche, que dice “la oposición hecha por un tercero que se presenta en un juicio entablado por dos o más litigantes, ya sea coadyuvando el derecho de alguno de ellos, ya deduciendo el suyo propio con exclusión de otros” (Cevallos, 2015).

El civilista Dr. Emilio Velasco se refiere a la tercería y manifiesta que “la tercería de cualquier clase que sea es una intervención adhesiva, esto es, que es una acción no independiente, sino ligada al litigio y por consiguiente es una legitimación secundaria con respecto al sujeto del litigio principal” (Cevallos, 2015).

Partimos del hecho de que, las sentencias sólo obligan a las personas que fueron objeto del litigio, sin embargo, cuando terceras personas resultan o pudiesen resultar perjudicados por las resoluciones que se adopten en un juicio determinado del cual no son parte (por ello se llaman terceros) o por una ejecución, estos terceros que tienen su vinculación bien sea por el objeto u objetos de la controversia o en su defecto con el demandado, para hacer valer sus derechos, pueden plantear su reclamación de diversas maneras dependiendo del estado y la naturaleza del proceso en el cual va a reclamar, reclamación ésta que se denomina tercería en definitiva, no es más que el reclamo que plantea un tercero dentro de un juicio del cual no es parte con el objeto de hacer valer sus derechos frente a un bien o bienes comprometidos en la controversia, o de créditos contraídas por el demandado a su favor (Piedra, 2011). Según el Art. 491 del C.P.C.: “Se llama tercería la oposición como el juicio que se sigue en virtud de la acción deducida por un tercer opositor. La oposición puede ser relativa a una de las partes o a todas ellas” (Nacional, 2005).

Existen variados criterios, en algunas legislaciones se admite únicamente en el juicio ejecutivo, otros la extienden al juicio ordinario; y, para algunos en diferentes materias. En el Ecuador puede proponerse de acuerdo a lo que dispone el Art. 492 y 493 del Código de Procedimiento Civil:

“Art. 492.- En cualquier juicio puede ser oído un tercero, a quien las providencias judiciales causen perjuicio directo. La reclamación del tercero se sustanciará como incidente, sin perjuicio de lo establecido en los párrafos siguientes, respecto de las tercerías” (Nacional, 2005).

“Art. 493.- La tercería de cualquier clase que sea ora se proponga en el juicio ordinario, ora en el ejecutivo, es siempre un incidente; y, como tal, se resolverá por el

mismo juez que conoce de lo principal, sin consideración a la cuantía” (Nacional, 2005).

Se debe precisar y tomar en cuenta que las tercerías no caben en el trámite verbal sumario y ni sumario; existen normas que admiten la intervención de terceros para evitar perjuicios en sus bienes o simplemente es la defensa del tercero a quien las providencias judiciales le causan daño.

Pero al ser objeto de nuestro estudio las tercerías, estableceremos cuales son:

a.-) Tercerías coadyuvantes.- Son aquellas que tiene por objeto perseguir dentro del juicio principal el pago de una obligación contraída por el demandado a favor de una tercera persona que precisamente es el tercerista (Piedra, 2011).

b.-) Tercerías Excluyentes de Dominio.- Son aquellas en donde un tercero opositor, irrumpe en el juicio principal, amparado en un título de dominio, en virtud del cual se opone al remate de los bienes. El artículo 497 del Código de Procedimiento Civil define a las tercerías excluyentes de dominio indicando “son las que se fundan en el dominio de las cosas que se van a rematar” (Nacional, 2005).

Cabanellas (2009) sobre esta clase de tercerías manifiesta que “es la reclamación procesal planteada entre dos litigantes o más, por quien alega ser propietario de uno o más de los bienes litigiosos en tal causa” (Cabanellas, 2009).

La tercería excluyente persigue reclamar los bienes a rematarse. De ahí que, la doctrina procesal ha abierto un sendero jurídico a favor de todas aquellas personas que sintiéndose perjudicadas por la merma de su patrimonio, puedan comparecer ante el juzgador con el objeto de hacer valer sus derechos presuntamente vulnerados. Su comparecencia, evidentemente tiene que estar respaldada por un título de dominio que lo acredite como propietario del bien que se pretende rematar (Piedra, 2011).

La tercería excluyente de dominio se tramita en cuaderno separado ante el mismo Juez y en juicio ordinario, su principal efecto es suspender la ejecución del apremio sobre el bien motivo de la tercería, a menos que el ejecutante solicite que se rematen

los derechos del deudor sobre la cosa embargada, cuando se trate de que el deudor ejecutado posee derechos sobre este bien (Piedra, 2011).

El juez está en la obligación de rechazar la tercería excluyente si se detecta que se trata de una actitud maliciosa, o si no se presenta el título que legitime la pretensión del tercerista. Si observa que se trata de una acción dilatoria tiene la facultad de sancionar con el pago de multa y condenarlo al pago de daños y perjuicios (Piedra, 2011).

En el juicio ordinario las tercerías pueden plantearse en primera instancia en cualquier estado del proceso antes de sentencia. Propuesta la tercería, se agregará a los autos y con ella se correrá traslado mediante notificación al demandante y demandado, en su orden, a fin que se pronuncien en el término de 15 días (hayan o no comparecido a juicio) sobre la reclamación, luego de lo cual se continuará tramitando normalmente la causa contando con el tercerista como parte de la causa y sin que se suspenda el trámite principal más que por el tiempo necesario para que se presenten las contestaciones de actor y demandado respecto de la tercería. En todo caso sobre la tercería o reclamación se resolverá en la misma sentencia que decida sobre lo principal del proceso (Piedra, 2011).

El tercerista es parte procesal desde que comparece, y por lo tanto, puede actuar en todas las diligencias o etapas del proceso principal. Comparecer fuera de los términos señalados sería una comparecencia extemporánea.

Mucho se ha discutido dentro de los juicios ejecutivos sobre la presencia de un tercero, algunos tratadistas consideran que la actuación procesal del tercero perjudicado, de ningún modo, representa una tercería conforme lo ha concebido la doctrina. Otros en cambio consideran la actuación del tercero como una verdadera tercería, la actuación procesal del tercero está completamente constreñida, su ámbito de acción será especial y señaladamente, el convencer por los medios lógicos al juzgados, con el fin de que se le restituya los bienes muebles que dice ser de su dominio y que fueron secuestrados como una medida cautelar en la causa principal.

Cuando es una providencia judicial se lesiona el interés de un tercero, ajeno totalmente a la contienda judicial, este puede comparecer reclamando su derecho y evitar la consumación del daño logrando que se revoque esta providencia judicial, en el suceso de que se haya producido ya el daño, busca lograr su resarcimiento reparando su derecho. Esta disposición legal le permite comparecer en cualquier juicio y en cualquier estado de la causa.

La tercería excluyente de dominio tiene como finalidad impugnar el embargo trabado en bienes que no son de propiedad del deudor perturbando el desarrollo normal de la actividad ejecutiva.

El término en que se puede proponer la tercería es desde el momento que se decreta del embargo del bien hasta 3 días posteriores a la última publicación del aviso del remate, fuera de este término caduca el derecho del tercerista. Desde luego esta tercería tiene efecto suspensivo en el juicio principal es decir suspende la ejecución hasta cuando se resuelva sobre ella, la misma que se debe tramitar en cuaderno separado en la vía ordinaria ante el mismo juez de la causa principal. (Piedra, 2011).

La tercería excluyente en el juicio ejecutivo, como norma general, debe presentarse conjuntamente con el título que justifique el dominio del bien que se reclama, o en su defecto, de no poder presentarse ese momento tal título deberá necesariamente darse la protesta con juramento de presentarlo en el término de prueba; en tal caso sabiendo que de no cumplirse con estos requisitos o de ser la tercería maliciosa deberá ser rechazada de oficio sin que sea posible recurso alguno sobre tal pronunciamiento, incluso el pago de daños y perjuicios como ya lo había señalado con anterioridad. Ahora bien cuando la tercería se refiera a bienes muebles es posible no acompañar el título de dominio pero si debe constar la protesta de justificar la titularidad del dominio durante el término de prueba: en todo caso siempre deberá ser oído el tercero aunque no acompañe a su reclamo el título, siempre y cuando asegure con juramento habersele perdido el original del título, o que adquirió el bien por prescripción o sucesión intestada. (Piedra, 2011).

La tercería coadyuvante en el juicio ejecutivo en cambio no suspende la sustanciación del trámite principal y puede proponerse desde que se ordena el embargo de bienes o

se ejecutoria la sentencia hasta el momento mismo del remate. Una vez propuesta la tercería coadyuvante se la debe agregar a los autos, con notificación al ejecutante y al ejecutado (de no haber comparecido a juicio se le debe notificar en su domicilio), para que respecto de ella se resuelva luego del remate de los bienes. (Piedra, 2011).

El tercerista coadyuvante tiene la facultad de impulsar la ejecución, pero en caso de solucionarse el crédito materia del juicio principal, y obviamente al concluir tal trámite principal, al tercerista coadyuvante, únicamente le asistirá la facultad de solicitar que se mantenga el embargo o que se dicten providencias preventivas sobre el bien que se iba a rematar, siempre que para ello se cumplan con los requisitos legales pertinentes. Además se pueden pedir medidas cautelares de manera separada. También el tercerista puede alegar que su tercería es preferente y se halla respaldada o acreditada en un título ejecutivo, practicado el remate el juez deberá disponer que el producto del mismo sea depositado de conformidad a la ley hasta cuando se resuelva respecto de la preferencia de los créditos. Pero si la tercería no está respaldada en un título ejecutivo, practicado el remate se dispondrá que con el producto del mismo se pague inmediatamente al ejecutante, quien deberá rendir fianza de restitución en caso de declararse preferente el derecho del tercerista. (Piedra, 2011).

Inmediatamente luego de practicado el remate se convocará a una junta de conciliación o acuerdos con el objeto de resolver respecto de la preferencia de los créditos, convocatoria que se hará bajo prevenciones de procederse aún en rebeldía de los no concurrentes y de que el acuerdo al que lleguen los asistentes será obligatorio para todos los terceristas, y de ser el caso también para el ejecutante, esto es, cuando el ejecutante no haya concurrido. Se realizara mediante sentencia. Ahora bien de darse acuerdo en la junta se lo deberá cumplir en forma inmediata y con estricto apego a lo resuelto, pero de no darse este acuerdo, se deberá resolver sobre la preferencia o prelación de créditos sustanciando el asunto en la vía ordinaria y comenzando por recibir la causa a prueba por el término de seis días. (Piedra, 2011).

2.6.- Criterios que determinan la Celeridad de la Ejecución

El menoscabo al principio de la celeridad en la ejecución de sentencias se identifica no solo con el mero incumplimiento de los plazos procesales sino que incluye la

utilización de un concepto jurídico subjetivo que necesita ser dotado de contenido concreto dependiendo de cada caso. Su vulneración se produce siempre como consecuencia de una omisión de resolver dentro de los plazos previstos las pretensiones que se formulen.

1) La primera condición para ejercer este derecho es que se incumplan los términos previstos en la ley; corresponde a la autoridad judicial, por imperio del principio de impulso de oficio, vigilar y subsanar, en su caso, el incumplimiento de los plazos procesales.

2) La segunda condición y decisiva es que esta dilación o retraso sea indebido; se trata de un concepto jurídico indeterminado, cuya apreciación debe realizarse caso por caso y según las circunstancias, siendo de analizar tres elementos puntuales:

a) la complejidad del asunto o causa; b) el comportamiento del agente –de actuación de buena o mala fe dependerá la calificación de indebido- en el curso del procedimiento; y c) la actitud del órgano judicial (determinar si medio inactividad de su parte, si fue el causante de las dilaciones)

a) Complejidad del caso.

Para valorar la complejidad de un caso es necesario tomar en cuenta factores tales como la naturaleza y gravedad del asunto, los hechos en litigio, los alcances de la actividad probatoria para el esclarecimiento de los eventos, la pluralidad de los agraviados o inculpados, o algún otro elemento que permita concluir, con un alto grado de objetividad, que la dilucidación de una determinada causa resulta particularmente complicada y difícil. Es muy importante tener en cuenta para considerar el plazo de un proceso judicial, la extensión legal o procesal del tipo de juicio que se trata.

El Tribunal Europeo de los Derechos Humanos ha sentado dos criterios en el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas en cada caso concreto. Por una parte, se toma un aspecto global o referido a la totalidad del proceso, (atendiendo al tipo de proceso, penal, o civil) y por otra, se toma un aspecto parcial o relativo a alguna de las instancias, en numerosas ocasiones referidas a tiempos muertos o de paralización del procedimiento. Muchas veces estas dos dimensiones se dan en forma conjunta en un mismo proceso judicial.

b) Actividad procesal del procesado.

Respecto a la valoración de la actividad procesal del procesado, a efectos de determinar la razonabilidad del plazo, es preciso distinguir el uso regular de los medios procesales que la ley prevé y la falta de cooperación mediante la pasividad absoluta del imputado, de la denominada "defensa obstruccionista" (signo inequívoco de la mala fe del procesado y, consecuentemente, recurso repudiado por el orden constitucional).

Existen actitudes dilatorias en diversos procesos, cuyos retrasos pueden no resultar imputables al estado por responsabilidad del recurrente, lapsos de tiempo que deben ser tomados en cuenta para determinar si ha habido un exceso de plazo razonable en el proceso judicial, en otras palabras deben descontarse del total del período a considerar. Enumeramos entre otros, los siguientes:

- En el de solicitudes del propio recurrente de plazos injustificados de audiencias en el proceso.
- Solicitudes del propio recurrente de aplazamientos injustificados de audiencias en el procedimiento.
- Frecuentes cambios de abogados.
- Multiplicidad de incidentes en el procedimiento.
- Recusaciones reiteradas.
- Iniciativas manifiestamente obstruccionistas.
- No ejercicio diligente de los propios derechos procesales que son responsabilidad de las partes en la conducción del proceso.

Sin perjuicio de lo expuesto, debe tenerse presente que la responsabilidad del derecho a un proceso, dentro de un plazo razonable, corresponde siempre al Estado, dada la importancia de una correcta administración de justicia en una sociedad democrática, no sólo cuando el impulso procesal compete legalmente a los poderes públicos, (procesos en los que se juzgan delitos de acción pública), sino también cuando la iniciativa corresponde por imperio de las normas procesales a las partes (procedimientos civiles, comerciales, laborales, administrativos etc.).

c) Actuación de los órganos judiciales: Prioridad y diligencia debida.

En relación a la actuación de los órganos judiciales, es preciso evaluar el grado de celeridad con el que se ha tramitado el proceso, sin perder de vista en ningún momento el especial celo que le es exigible a todo juez encargado de dilucidar una causa en la que se encuentra un individuo privado de su libertad. En tal sentido, serían especialmente censurables, por ejemplo, la demora en la tramitación y resolución de los recursos contra las decisiones que imponen o mantienen la detención preventiva; las indebidas e injustificadas acumulaciones o no acumulación de procesos; los repetidos cambios de juez instructor, la tardanza en la presentación de un peritaje o en la realización de una diligencia en general.

CAPÍTULO III

EL PROCESO DE EJECUCIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS

3.1.- Procedimiento

Antes de realizar el análisis del tema conviene establecer la diferencia entre los términos procedimiento y trámite. De acuerdo al Dr. Cabanellas (2009) el procedimiento en general es el "sistema o método de ejecución, actuación y fabricación. Modo de proceder en justicia, es decir, el conjunto de actos, diligencias y resoluciones que comprenden la iniciación, instrucción, desenvolvimiento, fallo y ejecución en una causa". En cuanto al trámite el mismo autor menciona que se trata de "cada una de las diligencias, y todas ellas consideradas como requisitos formales del procedimiento, que la ley o la curia imponen para resolver en una causa civil, penal o de otra jurisdicción" (Cabanellas, 2009). Lo cual se lleva a una mala precisión de términos en el Código Orgánico General de Procesos al expresar como procedimiento a lo que sería trámite en sí.

Dentro de este tipo de procesos, además es conveniente establecer lo qué es la ejecución de los procesos.

La Ejecución es el conjunto de actos procesales para hacer cumplir las obligaciones contenidas en títulos de ejecución que según el Código Orgánico General de Procesos (COGEP) son: la sentencia ejecutoriada, laudo arbitral, acta de mediación, contrato prendario y de reserva de dominio, sentencia, laudo arbitral o el acta de mediación expedidos en territorio extranjero homologados, y actas transaccionales válidamente celebradas ante autoridad competente.

En la Ejecución, el juzgador dirigirá el procedimiento con plena autoridad. Las partes actuarán en plano de igualdad, pero limitándose exclusivamente al control del cumplimiento de la sentencia. Como supuesta innovación, y que sirve para garantizar el cobro de las deudas, el juzgador tendrá la facultad de acceder, a petición de parte, a los registros públicos de datos del ejecutado para recabar información relativa a sus

bienes. Este procedimiento también constaba en el Código de Procedimiento Civil, pero no se utilizaba sino a petición.

La sentencia, para que pueda ejecutarse como tal, debe ser válida.

Dentro de la presente investigación, el tema que nos ocupa estudiar es precisamente la ejecución de las obligaciones de dar, hacer y no hacer, revisando las disposiciones contenidas en el Código Orgánico General de Procesos, el mismo que entró en vigencia total desde este el 22 de mayo del 2016.

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

Admitida la solicitud o directamente si se trata de ejecución de sentencia ejecutoriada, la o el juzgador designará una o un perito para la liquidación de capital, intereses y costas en el término concedido para el efecto. Previamente la o el actor tendrá el término de cinco días para presentar los comprobantes de respaldo de gastos conforme con las normas de costas.

Recibida la liquidación, la o el juzgador expedirá el mandamiento de ejecución que contendrá:

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

Cuando se trate de ejecución de títulos que no sean la sentencia ejecutoriada, la notificación del mandamiento de ejecución a la o al ejecutado se efectuará en persona o mediante tres boletas (Art. 372 COGEP). De cumplirse con la obligación se la declarará extinguida y se ordenará el archivo del expediente.

Ahora bien se debe determinar de forma precisa si se trata de una notificación o citación por ello según el COGEP en su artículo 65: “notificar es el acto por el cual se pone en conocimiento de las partes, de otras personas o de quien debe cumplir una orden o aceptar un nombramiento expedido por la o el juzgador, todas las providencias judiciales”; en el artículo 53 del mismo cuerpo legal establece que “la citación es el acto por el cual se le hace conocer a la o al demandado el contenido de la demanda o de la petición de una diligencia preparatoria y de las providencias recaídas en ellas. Se realizará en forma personal, mediante boletas o a través del medio de comunicación ordenado por la o el juzgador” (Asamblea Nacional, Pleno aprobó Código General de Procesos, 2015). Si bien es cierto por la naturaleza del mandamiento de ejecución claramente se debe precisar que es una citación pero el código lo que hace es confundir los términos, como lo mencionamos ya la citación es el acto mediante se hace conocer en este caso la orden del juez en donde se hace efectivo la ejecución de la sentencia, más aun se realiza mediante tres boletas como lo define el mismo cuerpo legal.

La o el deudor únicamente podrá oponerse al mandamiento de ejecución dentro del término de cinco días, por las siguientes causas:

1. Pago o dación en pago.
2. Transacción.
3. Remisión.
4. Novación.
5. Confusión.
6. Compensación.
7. Pérdida o destrucción de la cosa debida.

La causa que se invoque deberá estar debidamente justificada, así como el hecho de haberse producido luego de la ejecutoria de la sentencia o de la exigibilidad del título de ejecución respectivo. No será admisible la oferta de presentación de esta prueba. De igual forma se procederá en caso de que se aleguen pagos parciales.

Para el caso de pérdida o destrucción de la cosa debida, el ejecutado deberá demostrar el caso fortuito o fuerza mayor, de lo contrario la o el juzgador en la audiencia de ejecución ordenará el pago del valor de la cosa o indemnización que

correspondan según la ley. La oposición no suspende la ejecución y será resuelta en la audiencia de ejecución. De aceptarse alguna causa de oposición, que demuestre el cumplimiento total de la obligación contenida en el título, la o el juzgador deberá declarar terminada la ejecución disponiendo su archivo definitivo.

El deudor una vez que ha sido dictado el mandamiento de ejecución, podrá plantear una fórmula de pago al acreedor. En este caso, el acreedor queda facultado para aceptar total o parcialmente la fórmula propuesta o rechazarla.

En cualquier estado del procedimiento las partes podrán acordar una fórmula de pago que será aprobada por la o el juzgador. La fórmula de pago no suspende la ejecución y deberá incluir una garantía que asegure el cumplimiento de la obligación cuando sea a plazo, salvo que la o el ejecutante no lo requiera. Podrá también proponerse como fórmula de pago la dación de cualquier bien aceptado por la o el ejecutante.

Los efectos de la fórmula de pago y si llegara a ser aceptada siempre y cuando que la o el ejecutante o los terceristas no se opongan, la o el juzgador levantará el embargo que pese sobre los bienes de la o del ejecutado o en su defecto, dispondrá medidas sobre otros bienes que aseguren el cumplimiento de dicha fórmula de pago. Si la fórmula propuesta, es aceptada parcialmente la o el juzgador continuará la audiencia única de ejecución con respecto a la parte no acordada.

La o el ejecutante estará obligado a entregar a la o al ejecutado las constancias escritas de los pagos efectuados. En caso de que la o el ejecutado incumpla con la fórmula de pago, se procederá a la ejecución de las garantías o al embargo de los bienes que se hayan entregado en garantía real y de manera inmediata se realizará su avalúo para iniciar el remate.

En el caso de no cumplirse con la obligación, la o el juzgador ordenará que se publique en la página web de la Función Judicial el mandamiento de ejecución para conocimiento de terceros, a fin de que, todos aquellos que tengan interés en la ejecución concurran a la audiencia con todas las pruebas necesarias para hacer efectivos sus derechos.

Adicionalmente se ordenará el embargo de los bienes de propiedad de la o de la o del ejecutado conforme con la documentación certificada proporcionada por la o el ejecutante o la obtenida por la o el juzgador, los que se entregarán a la o al depositario de acuerdo con la ley, bajo el cumplimiento del principio legal según el cual todo patrimonio de una persona constituye garantía general del cumplimiento de sus obligaciones. (C. Civil Art. 2367)

Practicado el embargo, la o el juzgador ordenará el avalúo de los bienes con la intervención de una o un perito. Esto es el acto realizado por un profesional en la materia el cual determinara la calidad del bien como tal o las condiciones en que se encuentra, esto es, ya sea en un estado bueno, regular o malo, para que en base a ese criterio determinar el valor comercial que puede tener dicho bien. El informe se presentará con los sustentos técnicos que respalden el avalúo y la firma de la o del depositario judicial a cargo de los bienes en señal de su conformidad.

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

- Embargo y Remate

La prohibición de enajenar, la retención o el secuestro no impiden el embargo y dispuesto éste, la o el juzgador que lo ordena oficiará al que haya dictado la medida preventiva, para que notifique a la o al acreedor que la solicitó, a fin de que pueda hacer valer sus derechos como tercerista, si lo quiere. Las providencias preventivas subsistirán, no obstante el embargo, dejando a salvo el procedimiento de ejecución para el remate.

La o el depositario de las cosas secuestradas las entregará a la o al depositario designado por la o el juzgador que ordenó el embargo, o las conservará en su poder, a órdenes de esta o este juzgador si también es designado depositaria o depositario de las cosas embargadas.

Puede la o el ejecutado liberar los bienes, consignando el valor que corresponda a la deuda y que conste en el mandamiento de ejecución siempre y cuando lo realice antes del cierre del remate. Para efecto de esto al ser cancelado el embargo, en la providencia de cancelación se oficiará a la o al juzgador que ordenó la providencia preventiva, la cual seguirá vigente hasta que sea cancelada por la o el juzgador que la dictó. Ahora bien realizado el remate, la o el juzgador declarará canceladas las providencias preventivas y oficiará a la o al juzgador que las ordenó para que se tome nota de tal cancelación en el proceso respectivo.

La audiencia de ejecución (Art. 392 COGEP) (Nacional A. , 2015) declara que se cumplirá con lo siguiente:

1. Conocer y resolver sobre la oposición de la o del ejecutado por extinción de la obligación o pagos parciales posteriores al título de ejecución, debidamente justificados.
2. De ser procedente aprobar fórmulas de pago, incluso cuando impliquen la suspensión del procedimiento de ejecución.
3. Conocer sobre las observaciones de las partes al informe pericial de avalúo de los bienes y de ser el caso designar otra u otro perito.
4. Señalar de entre los bienes embargados, los que deben ser objeto de remate, con base a su avalúo y al monto de la obligación.
5. Resolver sobre la admisibilidad de las tercerías y sobre reclamaciones de terceros perjudicados.

“Si a la audiencia de ejecución comparecen terceros que demuestran documentadamente su derecho, la o el juzgador deberá ordenar lo siguiente:

- 1.- Si se trata de una tercería de dominio fundamentada exclusivamente en un título inscrito, la o el juzgador deberá resolver sobre su admisibilidad y de creerla justificada dispondrá que se mantenga el embargo del bien hasta que se resuelva sobre la tercería en el procedimiento ordinario, dejado a salvo el derecho de la o del acreedor de solicitar el embargo de otros bienes de la o del ejecutado.

2. Si se trata de la tercería coadyuvante, la o el juzgador resolverá sobre su admisibilidad y en caso de aceptarla, ordenará que sus créditos sean considerados en la prelación. Obtenido el producto del remate el juez convocará a audiencia y de existir acuerdo de los interesados ordenará que se cumpla lo convenido. A falta de acuerdo, se resolverá sumariamente y en cuaderno separado sobre la prelación.” (Art. 394 COGEP) (Nacional A. , 2015)

En el caso de los procesos ordinarios, la tercería se propondrá dentro del término de diez días después de la notificación de la convocatoria a audiencia de juicio. En el caso de los procesos sumarios, la tercería se propondrá dentro del término de cinco días antes de la fecha de realización de la respectiva audiencia. Pero si la tercería se presenta en la ejecución que es la que nos compete, esta se puede presentar desde la convocatoria a audiencia de ejecución hasta su realización.

A la audiencia podrán concurrir otras personas por invitación del ejecutante o el ejecutado, los asistentes podrán proponer cualquier forma de realización de los bienes de la o del deudor y presentar a terceros que, previa caución de seriedad de oferta, se ofrezcan a adquirir dichos bienes por un precio previsiblemente superior al que pueda lograrse mediante venta en pública subasta, en este caso, la o el acreedor que ha vencido en el proceso podrá solicitar a la o al juzgador una prórroga para hacer acudir a la o al tercero adquirente, para lo cual se deberá contar con el acuerdo de la o del deudor y de la o del acreedor.

En todo caso la o el acreedor que ha vencido no podrá oponerse si el precio ofrecido es mayor al monto de la obligación. La audiencia terminará con el auto que resuelve los asuntos planteados y que ordene lo que corresponda para la continuación del procedimiento.

Si continúa la ejecución, la o el juzgador señalará la fecha y la hora en que se realizará el remate electrónico, ordenando la publicación en la página web del Consejo de la Judicatura de un extracto que contendrá el detalle e imágenes de los bienes a ser rematados y su valor, donde cualquier persona interesada puede realizar su postura de los bienes.

Cabe recalcar que en cualquier momento antes del remate, una vez acreditada la extinción de la obligación liquidada en mandamiento de ejecución, se declarará la conclusión de la ejecución y el archivo del proceso.

La o el juzgador mandará que se entregue directamente a la o al acreedor ejecutante los bienes embargados esto ya sea:

1. Dinero en efectivo.
2. Especie o cuerpo cierto que fue objeto de la demanda.
3. Bienes genéricos que fueron objeto de la demanda y que se embargaron en poder de la o del ejecutado.

El remate de los títulos valores y efectos de comercio, transables en bolsa de valores, se venderán en condiciones de mercado por una casa de valores que resulte sorteada de entre las que se hallen legalmente autorizadas para operar en el mercado bursátil.

En cuanto al remate de los bienes de la o del ejecutado, sean muebles o inmuebles, derechos o acciones, se rematarán a través de la plataforma única de la página web del Consejo de la Judicatura. Por acuerdo de las partes y a su costa, los bienes embargados también se podrán rematar en entidades públicas o privadas autorizadas por el Consejo de la Judicatura.

La o el ejecutante y la o el ejecutado podrán convenir que la venta, tanto de muebles como de inmuebles, se haga al martillo, con la intervención de martillador público, acuerdo que deberá ser respetado por la o el juzgador.

Con respecto a las posturas del remate, el aviso deberá ser publicado en la plataforma única de la página web del Consejo de la Judicatura, con el término de al menos veinte días de anticipación a la fecha del remate. La plataforma recibirá las ofertas desde las cero horas hasta las veinticuatro horas del día señalado para el remate. Adicionalmente y con fines de publicidad, a criterio de la o del juzgador debidamente motivado, el aviso del remate podrá ser publicado en otros medios electrónicos, impresos o escritos. Entre las formas de pago de las posturas se pueden realizar al

contado o a plazo, por lo tanto la o el ejecutado podrá pagar la obligación con depósito bancario o transferencia bancaria electrónica dentro del mismo término. En el remate en línea, las o los postores deberán entregar, mediante depósito bancario o transferencia bancaria electrónica el 10% de la postura realizada. Si la postura contempla el pago a plazo, se deberá entregar el 15% de la postura realizada.

Ahora bien la o el ejecutante podrá participar en el remate con cargo a su crédito estando exento del depósito del 10%, salvo que en la audiencia única se hayan admitido tercerías coadyuvantes, en cuyo caso participará en las mismas condiciones que las o los otros postores.

Hay que considerar que el requisito fundamental para las posturas presentadas para primer y segundo señalamiento, es que no podrán ser inferiores al 100% del avalúo pericial efectuado.

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

La cosa rematada, si es bien inmueble, quedará en todo caso, hipotecada por lo que se ofrezca a plazo, debiendo inscribirse este gravamen en el correspondiente registro, al mismo tiempo que el traspaso de la propiedad. Del mismo modo, la prenda se conservará en poder de la o del acreedor prendario, mientras se cancele el precio del remate.

En el remate de bienes muebles, todo pago se hará al contado, sin que puedan admitirse ofertas a plazo, a menos que la o el ejecutante y la o el ejecutado convengan lo contrario. Existe una controversia en el caso de existir posturas iguales ya que el Art. 399 del COGEP establece que “se preferirá la que se haya ingresado en primer lugar, salvo que se trate de postura de la o del ejecutante” (Nacional A. , 2015), pero el Art.403 contempla que “si hay dos o más posturas que se conceptúan iguales, la o el juzgador, de considerar que son las mejores, dispondrá en la misma audiencia de calificación, la adjudicación de la cosa al mejor postor. En este remate no se admitirán otras u otros postores que los señalados en este artículo, y todo lo que ocurra se hará

constar sucintamente en acta firmada por la o el juzgador, las o los postores que quieran hacerlo, las partes si concurren y la o el secretario.” Por ende de suceder el conflicto de normas el juez en su total competencia tendrá que consultar a la corte constitucional, cumpliendo todos los requisitos establecidos, para que de esta manera saber de forma contundente que artículo del COGEP se debe aplicar.

La calificación de posturas se realizará una vez acreditados los valores de éstas y la o el juzgador señalará día y hora para la audiencia pública, en la que podrán intervenir los postores directamente. La o el juzgador procederá a calificar las posturas teniendo en cuenta la cantidad ofrecida, el plazo y demás condiciones y preferirá las que cubran al contado el crédito, intereses y costas de la obligación.

El auto de admisión y calificación de las posturas se reducirá a escrito, se notificará dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al de la realización de la audiencia y debe comprender el examen de todas las que se hayan presentado, enumerando su orden de preferencia y describiendo con claridad, exactitud y precisión todas sus condiciones.

De debe tomar en cuenta que el auto de calificación de posturas podrá ser apelado por la o el ejecutante y las o los terceristas coadyuvantes. Esta apelación puede darse cuando la postura sea inferior a la base del remate determinada en los requisitos de la postura, una vez concedida la apelación, la Corte Provincial fallará en el término de quince días sin ninguna tramitación por el mérito del proceso y de su fallo no se admitirá recurso alguno.

Dentro del término de diez días de ejecutoriado el auto de calificación de posturas, a la o al postor preferente consignará el valor ofrecido de contado, hecho lo cual, la o el juzgador emitirá el auto de adjudicación que contendrá:

1. Los nombres y apellidos completos, cédula de identidad o pasaporte, estado civil, de la o del deudor y de la o del postor al que se adjudicó el bien.
2. La individualización del bien rematado con sus antecedentes de dominio y registrales, si es del caso.
3. El precio por el que se haya rematado.

4. La cancelación de todos los gravámenes inscritos con anterioridad a su adjudicación.

5. Los demás datos que la o el juzgador considere necesarios.

Los gastos e impuestos que genere la transferencia de dominio se pagarán con el producto del remate y la o el juzgador dispondrá que una vez ejecutoriado el auto de adjudicación se proceda a la devolución de los valores correspondientes a las posturas no aceptadas.

De la cantidad que se consigne por el precio de la cosa rematada, se pagará a la o al acreedor inmediatamente los valores que se le adeuden en concepto del principal de su crédito, intereses, indemnizaciones y costas. El sobrante se entregará a la o al deudor, salvo que la o el juzgador haya ordenado su retención, a solicitud de otro juez.

3.2.- Análisis y Crítica: Celeridad Procesal

A pesar de la disposición que consta en la ejecución de las sentencias, el embargo y el remate, el COGEP (2015) no especifica de forma ordenada y coordinada el trámite en forma específica para estos casos. Se trata de una parte fundamental dentro de lo que es la ejecución de las obligaciones de dar, hacer y no hacer, la cual garantiza el cumplimiento de la orden de pago de la obligación, ordenada por la o el juzgador, siendo precisamente esta una forma de dilatación del procedimiento y por consiguiente afectar el cumplimiento del principio de celeridad procesal, ya que cualquiera de las partes pueden presentar trabas procesales que afectan la continuidad.

Con respecto a la notificación del mandamiento de ejecución que se encuentra establecida en el Art. 372 del COGEP (2015), tan solo se señala que esta será en persona o mediante tres boletas, pero no especifica el plazo luego de que la notificación en persona haya sido fallida se realizará la notificación por tres boletas y si estas tres boletas vuelven a fallar en su objetivo de notificar, cuál será el siguiente paso a dar. Además se debe tener en cuenta diferencia entre notificación y citación que constituye el maestro Guillermo Cabanellas de Torres en su Diccionario Jurídico que nos da a entender que la notificación es el acto de dar a conocer a los interesados la resolución recaída en un trámite o en un asunto judicial, en cambio la citación es la diligencia

mediante la cual se hace saber a una persona el llamamiento hecho de orden del juez para que comparezca en juicio a estar a derecho, que no vienen a ser más que una garantía del Derecho a la Defensa consagrado en el actual Constitución, como lo había interpretado anteriormente. Es decir y acotando nuevamente el tema, claramente el código confunde los términos siendo el correcto una citación mediante tres boletas para que se cumpla con la función del mandamiento de ejecución que no es más que comunicarle al deudor para que cumpla con la obligación de acuerdo y por orden del juez.

El COGEP (2015) incluye un grupo abundante de normas que se refieren a las audiencias, la forma de intervenir en ellas, de manera verbal, la prohibición expresa de actuar por escrito, solo excepcionalmente podrán hacerlo las personas que no puedan hablar, que no sepan el idioma castellano; o, se expresen a través de lenguaje de señas, intervendrán por escrito o por medio de intérpretes o traductores. Como corresponde el sistema de audiencias viene a fomentar la oralidad, pero no todas las audiencias se consideran que son imprescindibles y más bien su disposición se vuelve más un trámite que no permite la celeridad procesal a pesar del fundamento de ser imprescindibles en el procedimiento.

En la ejecución se encuentra la audiencia de calificación de posturas dentro del remate, disposición que se encuentra en el Art. 402 de la calificación de las posturas, en la que se dispone que la o el juzgador señalará día y hora para la audiencia pública en la que intervendrán los postores. Al momento en que el objetivo de la audiencia es solamente la calificación de las posturas, el hecho de señalar fecha para la misma es una forma de retrasar el proceso y de paso, la celeridad procesal, ya que la misma calificación de las posturas la podría hacer la o el juzgador en su despacho revisando la documentación presentada y luego emitir el auto de calificación para conocimiento de los postores. Se trata de que una vez se reciban las posturas del remate no se exceda más allá de las cuarenta horas que adicionalmente se añaden luego de la audiencia pública.

Otro de los aspectos que destacan en este Código, es el aporte de la oralidad al sistema de justicia, aunque esa desformalización de los procedimientos no es del todo completa, se observa que concurre la exigencia de cumplimiento del requisito de las

posturas para el remate, ya que según consta en el Art. 400 del COGEP (2015), las posturas no podrán ser inferiores al 100% del avalúo pericial efectuado, aquí se debe hacer un paréntesis en lo que verdaderamente quería proyectar el legislador con la norma; La finalidad sería que la parte ejecutada es decir el deudor, que no ha logrado pagar oportunamente la obligación, no se vea perjudicada en sus intereses y sea esto una garantía para que en este caso el remate sea equitativo y no perjudicial de acuerdo a los bienes del deudor, por lo que al momento que el remate no cubra con la obligación a ser satisfecha, se debería seguir consignándose y embargándose más bienes para posteriormente rematarlos lo cual en este caso se convertiría en un proceso en carácter confiscatorio y sería de perjuicio no solamente del ejecutado sino del ejecutante al poner más trabas para su total cumplimiento de la obligación. Por ejemplo en un bien inmueble como una casa, el avalúo se encuentra en 100 mil dólares, si en este caso la norma procesal no determinaría el monto o porcentaje para las posturas cualquiera podría ofrecer un valor inferior y se daría al mejor postor con costos ínfimos al valor real del inmueble, y esto claramente se estaría realizando una grave lesión a los derechos e intereses del ejecutado.

Pues bien al indicar claramente el valor mínimo de las posturas garantiza los derechos e intereses del deudor, ya que si bien es cierto se debe cumplir con la obligación, puede que el bien supere este valor y que el residual le corresponde al accionado, pero al realizarse el remate en un valor inferior al que se percibe en el medio comercial afectaría claramente a su patrimonio. De esta manera lo que busca el legislador es que el proceso sea más equitativo tanto como para el acreedor como para el deudor; Ahora bien se debe tomar en cuenta que en la anterior normativa procesal, el Código de Procedimiento Civil, determinaba que al momento de rematarse el bien el valor de la postura debía cubrir cuando menos las dos terceras partes del avalúo y al no presentarse posturas se señalaba una segunda convocatoria dando como base de la postura el 50 % del avalúo, entonces en la práctica se confirmaba que los rematistas esperaban que se dé por fallida la primera convocatoria para que a posteriori rematar en un valor inferior perjudicando al deudor, siendo así una garantía la normativa actual para que no se menoscaben los derechos patrimoniales del ejecutado y de esta manera exclusivamente sean cobrados los valores de la deuda declarada en sentencia y en ese momento ejecutada mediante el remate.

Ahora bien existe gran expectativa pero también al momento de aplicar pasa que los bienes no se logren rematar por la razón que se llegaría a limitar la participación de los postores, debido a que la disposición exige que se cubra la totalidad del valor avaluado, ya que la mayoría de personas que postulaban a los remates acudían por los valores inferiores comparado a lo que se encuentra normalmente en el libre mercado ya que se podía adquirir bienes de alguna manera más económicos porque éstos se encuentran en un litigio judicial, esto en cambio perjudicaría gravemente al deudor como al acreedor ya que no se lograría rematar el bien lo cual determina no cobrar la deuda perjudicando claramente sus derechos e interés.

De esta manera la única forma que llegaría a ser factible es que el acreedor remate el bien y se pueda pagar la deuda o de otra forma se quedaría sin poder realizarse el remate de los bienes siendo imposible llegar a una debida y justa ejecución, violentando el principio fundamental del derecho a la tutela judicial efectiva, conduciendo a tener resoluciones pero con una ejecución interminable que se vuelve imposible de cumplir con la obligación.

Continuando con el sentido de desformalización del proceso judicial, se debe mencionar que el COGEP hace uso de los recursos informáticos que en la actualidad pueden en cierta manera permitir la celeridad procesal, pero si se analiza cuidadosamente su aplicabilidad se encuentran algunas dudas con respecto a la misma, en el Art. 399 del COGEP con respecto a las posturas del remate se dispone que el aviso del remate deberá ser publicado en la plataforma única de la página web del Consejo de la Judicatura, por lo menos con anticipación de veinte días previos al remate.

Se podría hacer una reflexión de acuerdo a este tema ya que al ser las publicaciones mediante internet se hace la pregunta ¿si llegara a todas las personas tal información o solo a la población que tendrían acceso a internet?

Aunque se puede asegurar que la mayoría de las y los habitantes del país tienen acceso a los recursos informáticos, no se garantiza que sea en un 100%, por lo que existirá todavía un porcentaje que no disponga de este tipo de recursos. Se debería realizar una campaña de información de tales cambios para que la población en general

esté al tanto y pendiente de los remates judiciales que se van realizando por este medio ya vigente por varios meses. Lógicamente que estamos ante otra traba procesal que limita la participación de postores que no sean grandes empresarios, corporaciones o instituciones. Contrario por ejemplo a lo que sucede cuando el aviso del remate se lo hacía recurriendo a las notificaciones por la prensa, cuya cobertura abarca más espacio y menos costo.

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS EMPÍRICO: EJECUCIÓN DE SENTENCIAS Y PRINCIPIO DE CELERIDAD

4.1.- De la teoría procesal a la práctica procesal

A través de la reforma se implementa la tramitación de los juicios por el sistema oral mediante el cual se busca la resolución de las controversias en audiencias, salvo los actos procesales que deban realizarse por escrito. Además se determina que se podrá realizar por videoconferencias u otros medios de comunicación de similar tecnología, cuando la comparecencia personal no sea posible. (Asamblea Nacional, Pleno aprobó Código General de Procesos, 2015).

El Libro Quinto del COGP, trata sobre la ejecución, pues no olvidemos que parte de la tutela judicial imparcial y expedita que señala el Art. 75 de la CRE, es la ejecución de la sentencia, y es justamente esta etapa, la que garantiza el cobro de las deudas, y la jueza o el juez tiene la facultad de acceder de oficio o a petición de parte a los registros públicos de datos del ejecutado para recabar información relativa a sus bienes.

La fase de ejecución, es el conjunto de actos procesales para hacer cumplir las obligaciones contenidas en títulos de ejecución, como son: la sentencia ejecutoriada, el laudo arbitral, el acta de mediación, el contrato prendario y de reserva de dominio, la sentencia en el laudo arbitral o el acta de mediación expedidos en el extranjero y homologados en el país; las actas transaccionales válidamente celebradas ante autoridad competente y el auto interlocutorio definitivo que pone fin al proceso monitorio; en resumen se trata de un proceso que vuelve factible la labor de tutela judicial por parte del Estado, que señala el Art. 75 de la CRE.

4.2.- Del tiempo razonable al tiempo óptimo y previsible

En cuanto a lo que son los términos procesales, existe una variedad de puntos de vista en lo referente a cómo se aplican y la ejecución del tiempo ya fijado legalmente,

puesto que de acuerdo a la configuración de otros aspectos se pueden adjudicar como nulos unos actos y otros no.

Los términos son plazos determinados legalmente, para que dentro de su espacio se realicen la presentación o la obtención de documentos y otros que forman parte del procedimiento.

El principal efecto negativo que da como resultado el incumplimiento de los términos y plazos procesales, es el retardo, la dilatación en el trámite de las causas para obtener una sentencia. La carga procesal es por consiguiente el problema existente dentro de los juzgados civiles del país, lo que provoca a su vez congestión en la resolución y la consiguiente insatisfacción de los usuarios ante la demora en los trámites.

No puede ser posible que la Ley señale el término o plazo para la actuación procesal, y más bien existe congestión dentro de las instalaciones, evidentemente generando el incumplimiento del principio de celeridad procesal.

Uno de los grandes inconvenientes dentro del trámite de las causas es la dilatación producto de la falta de observación en el cumplimiento de las leyes o a la negligencia de juzgadores o servidoras y servidores. Se trata de una forma deliberada o expresamente cometida para retardar el cumplimiento de la obligación de dar inicio a la sustanciación del proceso.

Finalmente, se ha de hacer una aclaración en lo referente al incumplimiento, inobservancia, dilatación, falencias y vacíos jurídicos, los cuales tienen que sancionarse conforme a la Ley, pero para ello es necesario determinar los culpables de los retardos en el trámite de las causas: primero por negligencia de las servidoras y/o servidores públicos; y segundo, por la falta de regulación específica y reformas a la Ley.

4.3.- Presentación y análisis de los resultados obtenidos

1.- ¿Considera que la aplicación del principio de celeridad es esencial para una mejor administración de justicia?

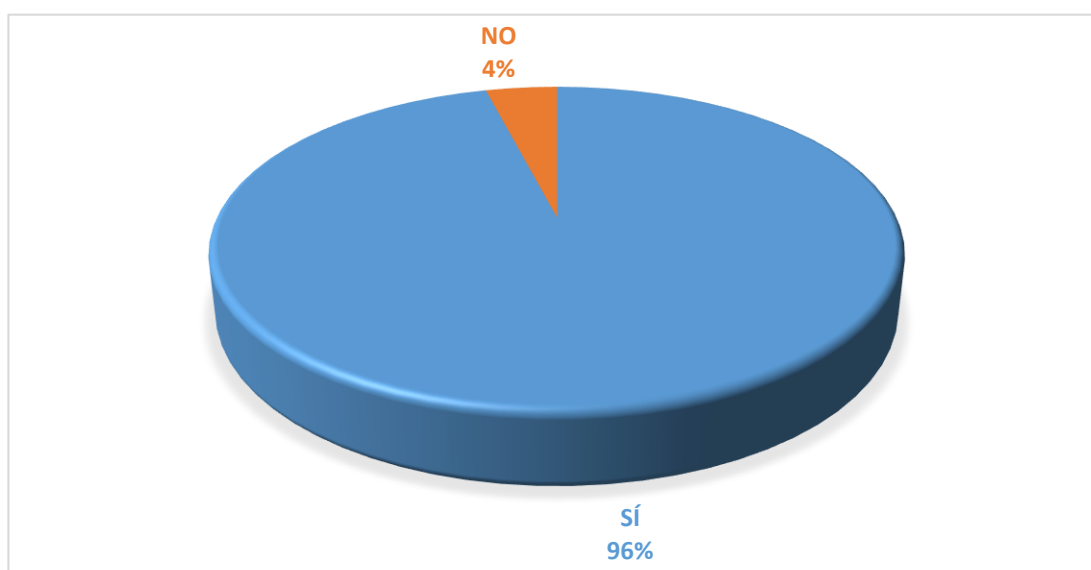
Tabla No. 1: Aplicación del principio de celeridad

OPCIONES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	48	96%
NO	2	4%
TOTAL	50	100%

Fuente: Encuesta a las y los Abogados en libre ejercicio en el cantón Cuenca.

Realizado por: Investigadora

Gráfico No. 1: Aplicación del principio de celeridad



Interpretación:

Del 100% (50) profesionales encuestados, el 98% (48) han respondido que sí, en tanto que el 4% (2) lo ha hecho en forma negativa. Por lo tanto se puede interpretar que casi la totalidad de los participantes está de acuerdo en que la aplicación del principio de celeridad es uno de los pilares fundamentales para poder garantizar la efectividad de la administración de justicia.

2.- ¿Considera que dentro de la práctica procesal se cumplen con los términos y plazos determinados en la normativa en relación a la ejecución de sentencias civiles?

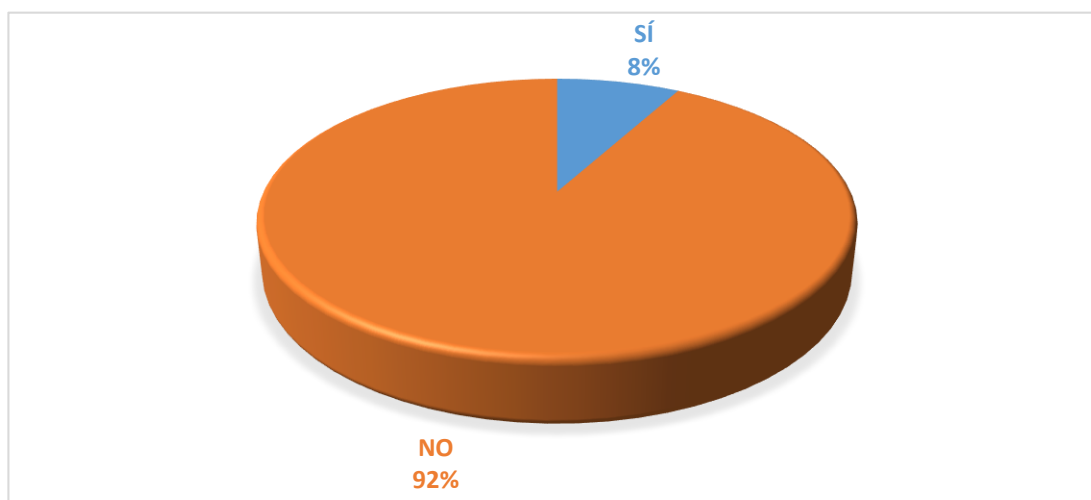
Tabla No. 2: Cumplimiento de términos y plazos en la ejecución de sentencias civiles

OPCIONES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	4	8%
NO	46	92%
TOTAL	50	100%

Fuente: Encuesta a las y los Abogados en libre ejercicio en el cantón Cuenca.

Realizado por: Investigadora

Gráfico No. 2: Cumplimiento de términos y plazos en la ejecución de sentencias civiles



Interpretación:

Del 100% (50) profesionales encuestados, el 8% (4) han respondido que sí, en tanto que el 92% (46) lo ha hecho en forma negativa. De este resultado se puede claramente interpretar que casi la totalidad de los participantes consideran que en la práctica procesal no se cumplen con los plazos y términos especificados en cuanto a la ejecución de las sentencias civiles, sobre todo porque la normativa permite a las partes que se consideren perjudicadas con la resolución de la autoridad, dilatar la ejecución en base a la interposición de tercerías o de recursos, perjudicando el cumplimiento de la celeridad procesal.

3.- ¿Considera que el cambio al sistema oral que propone el COGEP garantiza la aplicación del principio de celeridad y el cumplimiento de los términos previstos en el mismo?

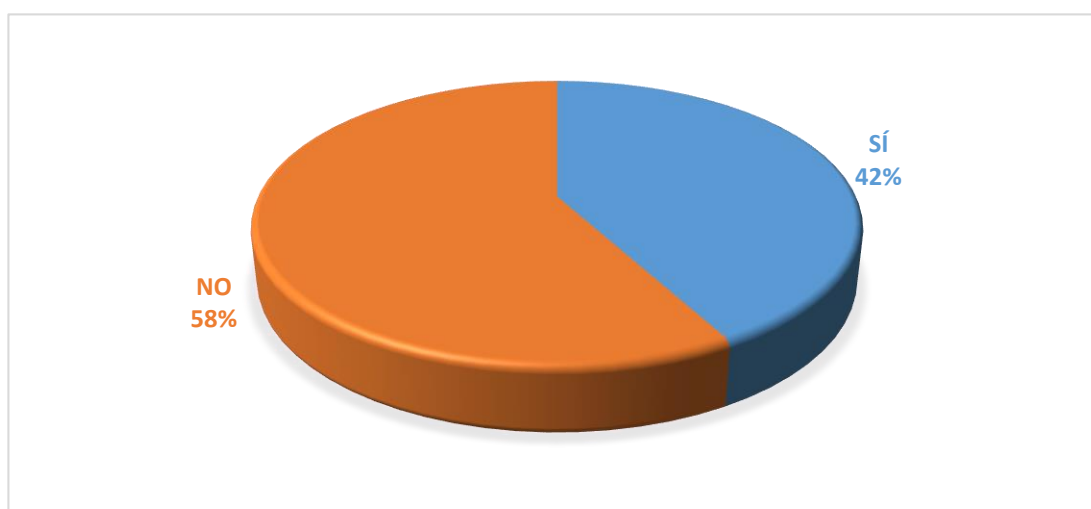
Tabla No. 3: COGEP garantiza celeridad y cumplimiento de términos procesales

OPCIONES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	21	42%
NO	29	58%
TOTAL	50	100%

Fuente: Encuesta a las y los Abogados en libre ejercicio en el cantón Cuenca.

Realizado por: Investigadora

Gráfico No. 3: COGEP garantiza celeridad y cumplimiento de términos procesales



Interpretación:

Del 100% (50) profesionales encuestados, el 42% (21) han respondido que sí, en tanto que el 58% (29) lo ha hecho en forma negativa. Los resultados obtenidos se encuentran divididos entre quienes consideran que el COGEP representa el avance en cuanto a la celeridad y cumplimiento de términos y plazos procesales, con respecto a un ligero porcentaje mayor de quienes están en contra de esta premisa, sobre todo porque en materia de ejecución, embargo y remate no existe normativa concreta y clara, el trámite incluye otras instancias que consideran son dilatorias y los requisitos y el uso de la tecnología limitan el acceso de todos los interesados a este tipo de procesos.

4.- ¿Cuál es el tiempo aproximado que transcurre actualmente desde la presentación de la sentencia ejecutoriada hasta la materialización de la ejecución de la misma en juicios civiles?

Tabla No. 4: Tiempo de ejecución de la sentencia

OPCIONES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
6 meses a 1 año	22	44%
1 año a 2 años	23	46%
Más de 2 años	5	10%
TOTAL	50	100%

Fuente: Encuesta a las y los Abogados en libre ejercicio en el cantón Cuenca.

Realizado por: Investigadora

Gráfico No. 4: Tiempo de ejecución de la sentencia



Interpretación:

Del 100% (50) profesionales encuestados, el 44% (22) han respondido que 6 meses a 1 año, el 46% (23) de 1 año a 2 años; y, apenas el 10% (5) más de 2 años. Los resultados obtenidos permiten conocer que las y los profesionales no conocen con certeza la duración del procedimiento que transcurre actualmente desde la presentación de la sentencia ejecutoriada hasta la materialización de la ejecución de la misma en juicios civiles, evidenciando de esta forma la falta de conocimientos certeros sobre la nueva normativa.

5.- Opinión sobre el procedimiento del remate y su práctica en el COGEP en relación con el Código de Procedimiento Civil.

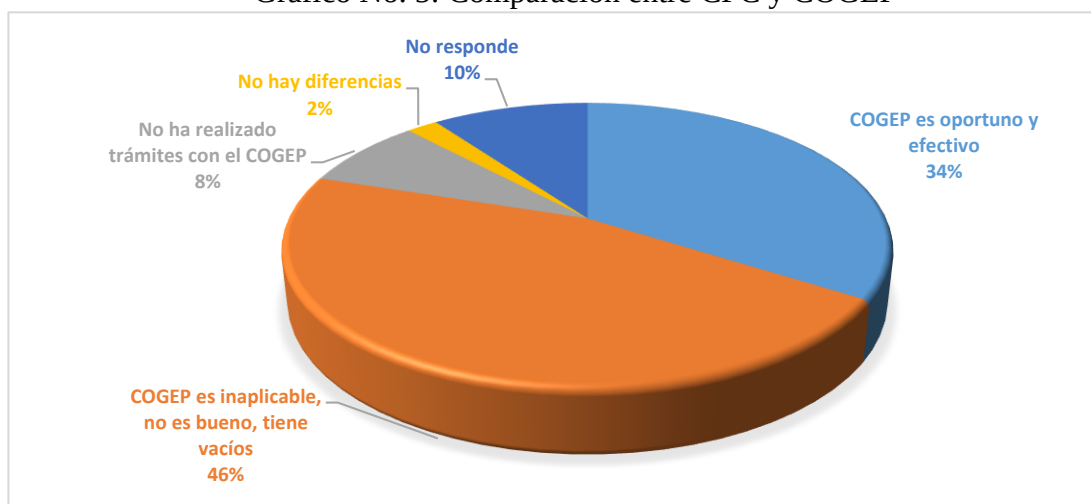
Tabla No. 5: Comparación entre CPC y COGEP

OPCIONES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
COGEP es oportuno y efectivo	17	34%
COGEP es inaplicable, no es bueno y tiene vacíos	23	46%
No ha realizado trámites con el COGEP	4	8%
No hay diferencias	1	2%
No responde	5	10%
TOTAL	50	100%

Fuente: Encuesta a las y los Abogados en libre ejercicio en el cantón Cuenca.

Realizado por: Investigadora

Gráfico No. 5: Comparación entre CPC y COGEP



Interpretación:

Del 100% (50) profesionales encuestados, el 34% (17) opina que el COGEP es oportuno y efectivo, el 46% (23) es inaplicable, no es bueno, tiene vacíos; el 10% (5) no responde a la pregunta; 8% (4) no ha realizado ningún trámite determinado en el COGEP; y, 2% (1) dice que no hay diferencias. La variedad en las respuestas permite enfatizar solo en los dos grandes grupos en el cual un porcentaje mayor opina que el COGEP no es bueno ya que no representa más novedad que la oralidad, es inaplicable en cuanto a que tiene disposiciones contrarias al principio de celeridad y que tiene vacíos como es la falta de determinación del procedimiento específico para los casos de embargo y remate.

4.4.- Presentación y análisis de la estadística de procesos civiles desde mayo a septiembre 2016 (entró en vigencia el COGEP)

Tabla No. 6: Procesos civiles desde mayo a septiembre 2016

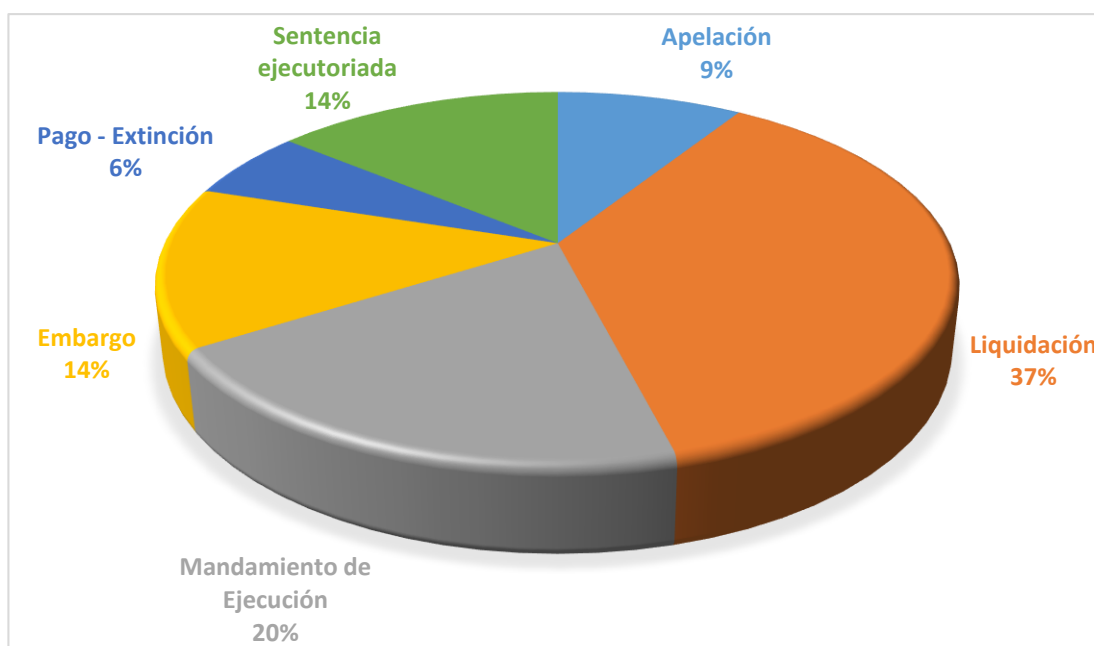
MATERIA	PROCEDIMIENTO	PROVIDENCIA	ESTADO DE LA CAUSA PROVIDENCIA
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	APELACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	LIQUIDACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	MANDAMIENTO DE EJECUCION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	MANDAMIENTO DE EJECUCION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	LIQUIDACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	LIQUIDACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	LIQUIDACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	MANDAMIENTO DE EJECUCION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	APELACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	EMBARGO
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	EMBARGO
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	APELACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	PAGO-EXTINCION DE LA OBLIGACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	LIQUIDACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	SENTENCIA EJECUTORIADA
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	SENTENCIA EJECUTORIADA
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	MANDAMIENTO DE EJECUCION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	PAGO-EXTINCION DE LA OBLIGACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	LIQUIDACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	LIQUIDACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	SENTENCIA EJECUTORIADA
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	MANDAMIENTO DE EJECUCION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	EMBARGO
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	LIQUIDACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	MANDAMIENTO DE EJECUCION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	EMBARGO
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	MANDAMIENTO DE EJECUCION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	LIQUIDACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	LIQUIDACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	SENTENCIA EJECUTORIADA
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	SENTENCIA EJECUTORIADA
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	LIQUIDACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	EMBARGO
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	LIQUIDACION
CIVIL	EJECUTIVO	SENTENCIA	LIQUIDACION

Fuente: Sistema Automático de Trámites Judiciales (SATJE).

Fecha de corte: 30 de septiembre de 2016.

Realizado por: Investigadora.

Gráfico No. 6: Procesos civiles ejecutivos desde mayo a septiembre 2016



Realizado por: Investigadora.

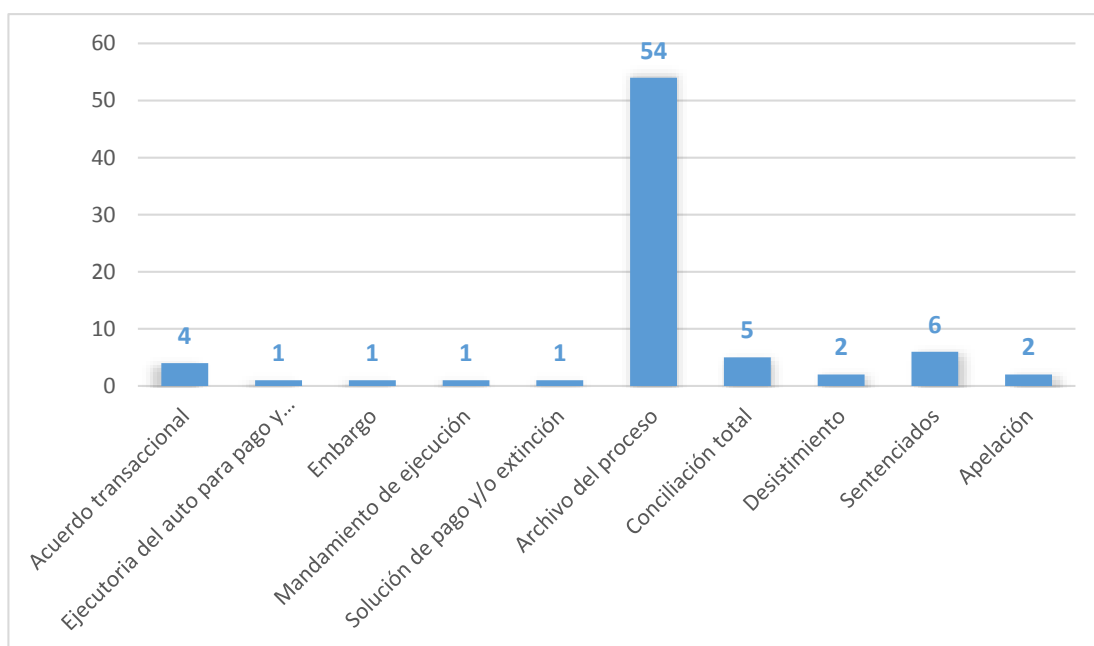
Análisis

Los datos estadísticos de los procesos presentados en el cantón Cuenca y corresponden al período de mayo a septiembre del año 2016, desde que entró en vigencia el COGEP. De estos resultados se puede con facilidad apreciar:

- El 14% de los procesos ejecutivos tienen sentencia ejecutoriada. De estos el 9% se encuentran en apelación.
- En el 20% de los procesos se ha dictado Mandamiento de Ejecución. De estos el 37% se encuentran en Liquidación y 14% con orden de embargo.
- De los 35 procesos ejecutivos que se encuentran sentenciados, apenas el 6% (2) han realizado el pago total de la deuda, por lo que ésta se encuentra extinguida.

En forma generalizada se puede por lo tanto afirmar que de la totalidad de los procesos ejecutivos con sentencia ejecutoriada (35) es lamentable que apenas 02 hayan llegado al pago y extinción de la deuda.

Gráfico No.7: Procesos civiles no ejecutivos desde mayo a septiembre 2016



Fuente: Sistema Automático de Trámites Judiciales (SATJE).

Fecha de corte: 30 de septiembre de 2016.

Realizado por: Investigadora.

Análisis

De los procesos que se encuentran en el sistema automático de trámites judiciales y que no son de tipo ejecutivo sino sumario, ordinario, voluntario, monitorio, inquilinato, de ejecución, se puede decir que:

- Una mayoría de los procesos presentados en el período analizado (54%) fueron archivados.
- El 6% recibieron sentencia, el 5% concluyeron a través de Conciliación total y el 4% por acuerdo transaccional.

CONCLUSIONES

- La ejecución es la última fase o etapa del procedimiento, en donde el contenido de la resolución se debe cumplir y materializar, y hacerlo efectivo en la práctica o de lo contrario se perdería la finalidad del proceso procesal como es el de hacer efectivo el derecho.
- Es un derecho que las resoluciones firmes se ejecuten ya que la ejecución de sentencias debe ser fidedigna y en apego al mandato de la sentencia, los jueces y tribunales deben adoptar las medidas suficientes para el fiel cumplimiento del fallo, sin alterar ni el contenido, ni el sentido interpretativo de la sentencia.
- Es obligación jurisdiccional el cumplimiento de las sentencias, ejecutarlas y materializarlas, es un deber de quienes se hallan a cargo de la administración de justicia como parte de la tutela judicial efectiva, de otro modo, las declaraciones judiciales se convertirían en meras declaraciones de intenciones vulnerando de esta manera derechos fundamentales de las partes.
- Las sentencias deben ejecutarse en los propios términos que establezca su parte dispositiva, situación inherente a la autoridad constitucional y legal de los jueces; de no gozar de esta característica cualquiera de las partes podría dar su propia interpretación sobre el alcance y contenido de la ejecución y si fuera así no tendría razón de ser la intervención del juez y su autoridad
- El principio de Celeridad procesal se presenta en forma diseminada a lo largo del proceso judicial, por medio de normas impeditivas y sancionadoras a la dilación innecesaria, así como a través de mecanismos que permiten el avance del proceso con prescindencia de la actividad de las partes.
- En relación a la actuación de los órganos judiciales, es preciso evaluar el grado de celeridad con el que se ha tramitado el proceso, sin perder de vista en ningún momento el especial celo que le es exigible a todo juez encargado de dilucidar una causa

- La celeridad procesal, como medida del tiempo a considerar en el proceso, relevante para la evaluación en cada caso concreto, es el derecho de toda persona que acude a la administración de justicia, a un proceso dentro de un plazo razonable cumpliendo con los términos establecidos en la norma sin dilación alguna y por ende el derecho a un juicio justo como también a una efectiva ejecución del mismo, como garantía constitucional al debido proceso.

RECOMENDACIONES

- Se recomienda a los funcionarios del poder judicial ejercer el cargo atendiendo a los justiciables de manera célere, es decir, en tiempo razonable y aplicar la norma a la causa, sin dilaciones para que se llegue a la total ejecución de las sentencias.
- Al ser una norma procesal nueva vigente desde mayo de este año, se recomienda que se aplique a cabalidad los términos y plazos, ya que tal norma tiene como finalidad agilizar los procesos y de alguna manera proporcionar una mayor eficacia en la ejecución de las sentencias, pero como pudimos evidenciar no se ha cumplido hasta el momento tales objetivos.
- En cuanto a los abogados, es de suma importancia el comportamiento ético y diligente en relación a su cliente y con los otros abogados litigantes a los fines de no entorpecer el desarrollo de los procesos, ya que son parte integrante del sistema de justicia previsto en la carta magna.
- La importancia del tema tratado en este trabajo de Tesis debe comprometer primordialmente a la institución educativa, como patrocinadora de un proceso educativo que garantice la difusión de la mejor manera de los resultados de investigaciones formales, en los escenarios profesionales y colectivos del sistema judicial ecuatoriano.
- El marco teórico y metodológico se ha fundamentado en bases doctrinarias, jurídicas y jurisprudenciales, así como en los resultados obtenidos de la encuesta y estadística de procesos judiciales, que analizan el problema planteado por lo que se merece que sean conocidos y debatidos, puestos en conocimiento de docentes y estudiantes.

BIBLIOGRAFÍA

- Aguirre Godoy, M. (1996). *Derecho Procesal Civil*. Guatemala.
- Asamblea Nacional. (2008). *Constitución de la República*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Asamblea Nacional. (26 de marzo de 2015). *Pleno aprobó Código General de Procesos*. Recuperado el 21 de mayo de 2015, de <http://www.asambleanacional.gob.ec/es/noticia/pleno-aprobo-proyecto-de-codigo-general-de-procesos35298>
- Buendía, L. (marzo de 2004). El Contrato de Prenda Comercial. *Especialización en Derecho Comercial*. Bogotá, Colombia: Pontificia Universidad Javeriana.
- Cabanellas, G. (2009). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta.
- Caguana, M., & Morales, T. (2011). La dilatación de los términos procesales en los juicios ordinarios en los juzgados primero, segundo y tercero de lo civil del cantón Quito. *Tesis Universidad Técnica de Cotopaxi*, 130. Latacunga.
- Cevallos, A. (2015). El uso doloso de la tercería coadyuvante en el juicio ejecutivo frente al derecho a la seguridad jurídica del acreedor ejecutante. *Trabajo fin de Maestría*. Loja, Loja, Ecuador: UTPL.
- CIDH. (30 de mayo de 1999). Caso Castillo Petrucci y otros vs. Perú. *Sentencia, Fondo, Reparaciones y Costas*. San José, Costa Rica.
- COFJ. (2012). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Espín, S. (2014). Efectos del incumplimiento de los términos y plazos en los procesos civiles por parte de los funcionarios judiciales en la legislación ecuatoriana. *Tesis Universidad Central del Ecuador*, 186. Quito, Pichincha, Ecuador.
- General, A. (10 de diciembre de 1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos. París, Francia: ONU.

- General, A. (16 de diciembre de 1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. New York, Estados Unidos.
- Guerra, A. (1999). *Realidad procesal de la ejecución de la sentencia*. Cuenca: FENAJE.
- Humanos, C. E. (22 de noviembre de 1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos. San José, Costa Rica.
- Morán, P. (2011). El proceso coactivo en la administración tributaria seccional. *Tesis previa al Grado de Magíster en Derecho Tributario*. Cuenca, Azuay, Ecuador: Universidad de Cuenca.
- Morán, R. (2008). *Principios Fundamentales del Derecho Procesal*. Guayaquil: Editores EDILEX S.A.
- Moreno, V. (2001). *Algunos Problemas de la Ejecución Forzosa*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid.
- Morocho, M. (2011). Análisis de la aplicación del avalúo pericial y el remate de bienes en el juicio ejecutivo, y los perjuicios económicos que se ocasiona al acreedor y al deudor. *Tesis previa al título de Abogada*. Loja, Loja, Ecuador: Universidad Nacional de Loja.
- Nacional, A. (22 de mayo de 2015). Código Orgánico General de Procesos. *Registro Oficial No. 506*. Quito, Pichincha, Ecuador: Editora Nacional.
- Nacional, C. (12 de julio de 2005). Código de Procedimiento Civil. *Registro Oficial Suplemento 58*. Quito, Pichincha, Ecuador: Editora Nacional.
- OEA. (1948). Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. *Novena Conferencia Internacional Americana*. Bogotá, Colombia.
- OMEBA. (2007). *Enciclopedia Jurídica*. Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Argentina.
- Pachar, J. (2014). Reformar el artículo 585 del Código Civil a fin que los bienes muebles que superan los veinte mil dólares americanos sean susceptibles de

embargo o prohibición de enajenar para garantizar el pago de una obligación económica pendiente. *Tesis previa título de Abogado*. Loja, Loja, Ecuador: UNL.

Piedra, O. (2011). *Apuntes de cátedra de Derecho Procesal Civil*. Cuenca: UDA.

Quiguango, L. (2015). El Principio de Celeridad establecido en el artículo 20 del Código Orgánico de la Función Judicial se contradice con la fase judicial de la tramitación de procesos en los tribunales de lo contencioso administrativo. *Tesis previa al título de Abogado*. Loja, Loja, Ecuador: UNL.

Rivera, C. (2014). *Estudio jurídico, doctrinario y jurisprudencial de la Ley de Propiedad Intelectual de Guatemala*. Guatemala: Episteme.

Vega, F. (05 de abril de 2013). Finalidad del Proceso de Ejecución. *Revista Electrónica Derecho Ecuador*. Recuperado el diciembre de 05 de 2016, de <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechotributario/2013/04/05/finalidad-del-proceso-de-ejecucion>