



La vulneración de derechos por la ineficacia de la providencia preventiva de secuestro en bienes muebles sujetos a registro

The violation of rights due to the ineffectiveness of the preventive order for seizure of movable property subject to registration

A violação de direitos pela ineficácia da ordem preventiva de apreensão de bens móveis sujeitos a registro

Kleber Geovanny Cabrera-Bueno ^I
kleber.cabrera@est.ucacue.edu.ec
<https://orcid.org/0009-0003-2752-9086>

Jonnathan Fabian Lucero-Suco ^{II}
jonathan-fabian@live.com
<https://orcid.org/0009-0004-9954-5306>

Luis Manuel Carpio-Flores ^{III}
lcarpio@ucacue.edu.ec
<https://orcid.org/0009-0006-5835-1446>

Correspondencia: kleber.cabrera@est.ucacue.edu.ec

Ciencias Sociales y Políticas
Artículo de Investigación

* **Recibido:** 30 de septiembre de 2023 * **Aceptado:** 25 de octubre de 2023 * **Publicado:** 16 de noviembre de 2023

- I. Estudiante, Universidad Católica De Cuenca, Ecuador.
- II. Estudiante, Universidad Católica De Cuenca, Ecuador.
- III. Docente, Universidad Católica De Cuenca, Ecuador.

Resumen

La figura de la medida cautelar de Secuestro, dentro del procedimiento ejecutivo del COGEP, cuyo objetivo pretende prevenir y garantizar los derechos del acreedor como medida accesoria para el cumplimiento de la obligación principal, el acreedor es el titular de un derecho para accionar el cobro de la obligación. El COGEP, en su Art. 124, en relación con el Art. 351, otorgan la facultad y da a entender que se puede solicitar la medida cautelar, al momento de presentar la demanda, aun sin que exista la necesidad de que el deudor sea citado o que exista una sentencia ejecutoriada. Los acreedores que accionen la vía ejecutiva como derecho personal, que se encuentra Garantizada en la normativa ecuatoriana vigente, en donde faculta el derecho de demandar un título ejecutivo el cual será dirigida al deudor en cuanto a sus obligaciones de dar y hacer constante en el título a ejecutar; uno de los derechos que tiene el acreedor para ejecutar el cobro son las medidas cautelares o conservativas las cuales facultan a que en un conflicto obligacional el acreedor pueda ejercer sus derechos. Esta investigación pretende analizar la existencia de la vulneración de derechos por la ineficacia de la medida cautelar de secuestro, considerando su tratamiento legal y ejecución sobre los bienes muebles sujetos a registro, así como considerando el tratamiento que el Código Orgánico General de Procesos otorga la facultad al acreedor para la utilización de las providencias preventivas para que no exista la vulneración de sus derechos.

Palabras Clave: Secuestro; Medida cautelar; Providencia preventiva; Procedimiento ejecutivo; Acreedor; Deudor; Prohibición de enajenar; Depositario.

Abstract

The figure of the precautionary measure of Kidnapping, within the executive procedure of the COGEP, whose objective is to prevent and guarantee the rights of the creditor as an accessory measure for the fulfillment of the main obligation, the creditor is the holder of a right to trigger the collection of The duty. The COGEP, in its Art. 124, in relation to Art. 351, grants the power and implies that the precautionary measure can be requested, at the time of filing the claim, even without the need for the debtor to be cited or that there is an enforceable sentence. Creditors who use the executive route as a personal right, which is guaranteed in current Ecuadorian regulations, which authorize the right to demand an executive title which will be directed to the debtor regarding their obligations to give and make constant in the title. to execute; One of the rights that the creditor has to execute the collection are precautionary or conservative measures which allow the creditor

to exercise his rights in an obligation conflict. This investigation aims to analyze the existence of the violation of rights due to the ineffectiveness of the precautionary measure of kidnapping, considering its legal treatment and execution on the movable property subject to registration, as well as considering the treatment that the General Organic Code of Processes grants the power to the creditor to use preventive measures so that there is no violation of his rights.

Keywords: Kidnapping; Caution; Preventive providence; executive procedure; Creditor; Debtor; Prohibition of alienation; Depositary.

Resumo

A figura da medida cautelar de Sequestro, no âmbito do procedimento executivo da COGEP, cujo objetivo é prevenir e garantir os direitos do credor como medida acessória ao cumprimento da obrigação principal, o credor é titular de um direito de acionar a cobrança do imposto. A COGEP, em seu Art. 124, em relação ao Art. 351, confere competência e implica que a medida cautelar poderá ser requerida, no momento da propositura da reclamação, mesmo sem a necessidade de citação do devedor ou de que haja uma sentença executória. Credores que utilizem a via executiva como um direito pessoal, o que é garantido na regulamentação equatoriana em vigor, que autoriza o direito de exigir um título executivo que será dirigido ao devedor relativamente às suas obrigações de dar e tornar constantes no título. Um dos direitos que o credor tem para executar a cobrança são as medidas cautelares ou conservadoras que permitem ao credor exercer os seus direitos em caso de conflito de obrigações. A presente investigação tem como objetivo analisar a existência da violação de direitos pela ineficácia da medida cautelar de sequestro, considerando o seu tratamento jurídico e execução sobre os bens móveis sujeitos a registro, bem como considerando o tratamento que o Código Orgânico Geral de Processos confere ao credor o poder de utilizar medidas preventivas para que não haja violação de seus direitos.

Palavras-chave: Sequestro; Cuidado; Providência preventiva; procedimento executivo; Credor; Devedor; Proibição de alienação; Depositário.

Introducción

La orden de secuestro dictada en un procedimiento ejecutivo es una de las medidas cautelares o providencias preventivas que se ha implementado en nuestra legislación ecuatoriana para asegurar el cumplimiento de una obligación por parte del deudor, asegurando así los derechos del acreedor

que tiene para cobrar una deuda mediante el procedimiento ejecutivo establecido en el Código Orgánico General de Procesos (COGEP), ley que nos faculta a ejecutar la medida cautelar o providencia preventiva que establece la norma, es así como en el Art. 124 en relación con el Art. 351 inciso segundo y cuarto del COGEP tenemos el tratamiento de la medida cautelar de “secuestro”.

La materia de la presente investigación es la medida cautelar de secuestro, desde su perspectiva garantista de la obligación, en atención a la eficacia de la medida cautelar considerando que la misma debe proteger los derechos del acreedor y no vulnerar los mismos; aunque, por otro lado, existen otros tipos de medidas cautelares, cada una con sus respectivas características, mecanismos y procedimiento para poder ejecutarlas la cuales pueden tornarse tanto más efectivas como vulneradoras; es importante considerar que la medida en lo ejecutable posible debe prevalecer su carácter garantista; sin embargo, su ejecutabilidad conlleva una de pasos y solemnidades con sus ventajas y desventajas, incluso aun cuando ya se halle ejecutada la misma.

La medida de secuestro, es también conocida como la retención de un bien mueble, ya que es una providencia legal diseñada en el COGEP para hacer cumplir obligaciones o asegurar el pago dentro de un procedimiento ejecutivo, teniendo en cuenta que prevé la retención hasta que se resuelvan las cuestiones jurídicas pertinentes, de esta manera se podría entender como una medida judicial que garantiza los derechos del actor dentro de una proceso por la ejecución de un título ejecutivo, sin embargo, analizando el tema se debe considerar que existen ciertas desventajas que la medida cautelar de secuestro puede tener lo cual se determinará en esta investigación.

Cuando un acreedor, que ha otorgado un préstamo o crédito a otra persona, ya sea a una persona natural o jurídica, plantea la demanda ejecutiva, tiene derechos tanto principales como especiales para proteger su obligación e intereses, para lo cual podrá hacer uso de las medidas cautelares como prohibición de enajenar, embargo, secuestro y demás determinadas en el Código Orgánico General de Procesos con la única finalidad de asegurar el cumplimiento de las obligaciones conforme lo dispone el Art. 2367 del C.C., dando lugar a que el acreedor pueda hacer efectivo el cobro de una obligación mediante un procedimiento especial que es efectuado a través de las providencias preventivas.

La medida cautelar de secuestro afecta a los bienes muebles sujetos de registro de propiedad del demandado para lo cual actor de la causa ejecutiva tiene que justificar la propiedad del bien mueble; providencia preventiva que una vez dictada puede presentar complicaciones al momento de su

ejecución, ya que se podría llegar a dar que la orden de secuestro al no ser inscrita en los registros correspondientes vulnera derechos, por ejemplo cuando se dicta el secuestro de un vehículo la orden de secuestro debería inscribirse en la Agencia Nacional de Tránsito, puesto que el vehículo puede ser enajenado a una tercera persona, lo cual permite que él demandó puede desaparecer el bien mueble que iba a garantizar el cobro de la deuda lo que podría ocasionar la vulneración de derechos del acreedor, incluso podría afectar una tercera persona que como comprador de buena fe se puede ver afectado, otro inconveniente que se puede llegar a dar al momento de la ejecución del secuestro es que solamente se puede ejecutar la orden en la vía pública es decir que si el bien mueble se encuentra dentro de un bien inmueble los servidores policiales y el depositario judicial se ven impedidos en ejecutar el secuestro, por otro lado, se da el caso que el Código Orgánico General de Procesos no regula el proceder del secuestro cuando existe copropiedad del bien mueble, situaciones que conlleva vulneraciones de por medio hacia los derechos del acreedor. Por lo que la investigación central del presente artículo es analizar las características, mecanismos, procedimientos de la medida cautelar de secuestro, dentro del procedimiento ejecutivo del COGEP sobre todo encaminado a determinar la existencia vulneración de derechos que provoca la ejecución del secuestro de los bienes muebles.

Objetivos generales de estudio

Conocer la existencia de la vulneración de derechos por la ineficacia de la providencia preventiva de secuestro en bienes muebles sujetos a registro, como por ejemplo vehículos, determinando la posibilidad de que no únicamente se disponga el secuestro del bien mueble, sino también la prohibición de enajenar del mismo, para así garantizar la obligación del accionado “deudor” con la finalidad de garantizar el cobro de una obligación, así como evitar retrasos en la administración de justicia considerando la posibilidad de que dicha orden deba ser inscrita en la agencia o entidad registral correspondiente para evitar que terceras personas sean perjudicadas al momento de comprar un vehículo u otro tipo de bien mueble sujeto a registro que se encuentra inmerso en una orden de secuestro, así como impedir que el obligado pretenda evadir su obligación.

Marco teórico

Providencia preventiva o medida cautelar

El Código Orgánico General de Procesos (COGEP) determina que la providencia preventiva son las acciones garantistas como el secuestro, el embargo, prohibición de enajenar o la retención de bienes.

Indagando el origen de la palabra preventiva nos encontramos con la etimología de la palabra cautelar, que es un sinónimo de la palabra preventiva, es así como la palabra cautelar proviene del latín *precaver*, que traducido al español llegaría a ser “prevenir”, entendiéndose a la medida cautelar de secuestro o providencia preventiva como una figura legal que hace alusión a ser esa acción de prevenir y garantizar los derechos de cobro de un acreedor, cuya finalidad busca evitar la vulneración de los derechos, en este caso al momento de proceder con la demanda, dado que este es el titular al derecho del cobro sobre los bienes que posea el deudor, por lo que es necesario que existan las medidas cautelares.

El Código Orgánico General de Procesos, en su título tercero, Art. 124, nos indica “Cualquier persona puede, antes de presentar su demanda y dentro del proceso, solicitar el secuestro o la retención de la cosa sobre la que se litiga o se va a litigar o de los bienes que aseguren el crédito. El secuestro o la retención se solicitará a la o al juzgador de primera instancia, aun cuando la causa se halle ante la Corte Provincial.”

Existen varios tipos de providencias preventivas como son las siguientes: la prohibición de enajenar bienes, el secuestro, la retención, el arraigo y el embargo. Nuestro tema de investigación está centrado en la providencia preventiva del secuestro.

La providencia preventiva de secuestro como garantía en el procedimiento ejecutivo

Hay que considerar que en el ámbito jurídico la acción de secuestrar tiene dos tipos de connotaciones, la primera que va encaminada en relación con el tema netamente penal que refiere al secuestro de una persona atentando en contra de su integridad personal, mientras que la segunda concepción de secuestro la cual es materia de nuestra investigación, se encamina en relación con el ámbito civil en materia ejecutiva considerando la ejecución de los títulos ejecutivos para el cobro de una obligación y la garantía de ese procedimiento a través de las providencias preventivas entendiéndose como el depósito de las cosas en poder de terceros hasta que se resuelva sobre su propiedad, garantía o destino final.

Según la Real Academia Española, “RAE” define al secuestro de un bien inmueble como “la acción o efecto de secuestrar un bien por mandato judicial, ya sea por embargo de bienes o como medida de aseguramiento para el litigio interpuesto”.

Según el tratadista Guillermo Cabanellas en su obra titulada como Diccionario Jurídico Elemental, define al secuestro como “disputa de depósito, confiscación judicial de bienes”. Arrestar o detener por la fuerza a una persona, exigir su rescate, o liberar una suma de dinero u otra infundada como promesa.”

El COGEP, en su Art. 347, da a entender que mediante el Procedimiento Ejecutivo, se tramitarán las causas que tengan de por medio un título ejecutivo cuyo contenido sea una obligación, sea dar o hacer, así también el legislador al crear este tipo de procedimientos facultó la posibilidad de asegurar el cobro de la obligación o crédito como garantía de derecho de los acreedores al momento de determinar las Providencias preventivas como mecanismo que asegure y garantice el crédito, las cuales las encontramos a partir del Art. 124 del COGEP.

Según Tiche Andagana y Morales Navarrete, en su obra “sobre el Debido Proceso y el Procedimiento Ejecutivo” se analiza que el procedimiento ejecutivo sigue un camino especial y diferente a los demás procedimientos por su carácter de aseguración del crédito y ejecución de la obligación constante de un título ejecutivo esta gestión ejecutiva es un proceso concreto, eficaz y orientado a la acción de ejecutar un derecho escrito como una letra de cambio, pagaré y demás que determina la ley, esto significa que si existe un acto de ejecución, entonces se establece la demanda ejecutiva en contra del deudor para el cumplimiento de un crédito, por lo tanto, se acciona el proceso para cumplir obligaciones.

Dentro del procedimiento ejecutivo nacen las actuaciones procesales ejecutivas o de cobro de un título ejecutivo como por ejemplo el cobro de una letra de cambio, la ejecución inicia con la demanda que contiene un título ejecutivo ya que trae consigo la acción de ejecutar una orden de cobro hacia el demandado, por lo que es imperante exista de la mano la medida preventiva de secuestro, prohibición de enajenar y otras providencias preventivas que garanticen los derechos del acreedor.

Requisitos para solicitar el secuestro de bienes Para solicitar el secuestro de los bienes del deudor en un procedimiento ejecutivo, es necesario tener en cuenta ciertos requisitos, como es que se demuestre la existencia de una obligación mediante un título ejecutivo, se demuestre que el o los bienes que se está solicitando el secuestro, puedan cubrir la deuda y que el bien sea propiedad del deudor. En la mayoría de los casos, se solicita el secuestro del bien, esto como medida o prevención para que el bien, no sea vendido o se realice el traspaso de dominio o en el peor de los casos que el bien desaparezca.

No únicamente la doctrina determina los requisitos que existen para que se dé la orden de secuestro, pues bien, el COGEP en su Art. 125 nos determina dos requisitos, los cuales son los siguientes.” a). Que se pruebe la existencia del crédito. b). Que se pruebe que los bienes de la o del deudor se encuentren en tal estado, que no alcancen a cubrir la deuda o que pueden desaparecer u ocultarse o que el deudor trate de enajenarlos.”

Procedimiento para solicitar la orden se secuestro

Así como el “COGEP” nos muestra los requisitos, así también nos determina el procedimiento el cual debemos regirnos para solicitar la providencia preventiva del secuestro.

El Juez competente para emitir una orden de secuestro, es el que avocó conocimiento del caso, es el único que puede ordenar la orden de secuestro del bien. Es así como el Art. 127 del COGEP. Nos manifiesta lo siguiente. “Presentada la solicitud de providencias preventivas, conforme con los requisitos de la demanda, la o el juzgador en el término de cuarenta y ocho horas convocará audiencia en la que resolverá dicha solicitud.”

Derechos del acreedor en el procedimiento ejecutivo El derecho de los acreedores se encuentra Garantizado en la Constitución de la República, en donde faculta a los ciudadanos a gozar de algunos derechos sociales, económicos, sobre todo patrimoniales y de propiedad, los cuales se ven vulnerados ante los conflictos económicos, es decir, cuando existe una contraposición de los derechos del acreedor con el deudor en cuanto a sus obligaciones de dar y hacer; estos derechos constitucionales se establecen y facultan a que en un conflicto obligacional el acreedor pueda ejercer sus derechos y exigir mediante los mecanismos legales al deudor mediante el título ejecutivo que vaya a efectuar en el procedimiento correspondiente.

Las medidas conservativas: es uno de los principales derechos establecidos a favor del acreedor, cuya finalidad busca garantizar el cobro de la deuda mediante la conservación de bienes raíces y muebles que cubran la obligación, estas garantías se encuentran establecidas en el Código Orgánico General de Procesos y el Código Civil Ecuatoriano, entre ellos la prohibición de enajenar, embargo, secuestro, hipoteca, retención y otras destinadas a proteger los derechos del acreedor.

La ejecución forzosa.: Forma parte de los derechos que tiene el acreedor, ya que el Art. 372, numeral tercero del COGEP determina que en caso de incumplimiento del mandamiento de ejecución, el juez dispondrá la fase de ejecución Forzosa para el cobro de la deuda, entonces podemos entender que la ejecución forzosa es un derecho personal que tiene el acreedor ante el incumplimiento de la sentencia por parte del deudor, quien mediante este procedimiento podrá

solicitar el embargo de bienes e incluso concluir con un remate así como con la insolvencia en contra del deudor.

Así también el Código Civil Ecuatoriano en su Art. 2367 establece que cuando existe una obligación personal nos faculta el derecho a efectividad, el cobro mediante los bienes raíces o mueble del deudor, con la excepción de que no se puede realizar ningún tipo de ejecución sobre bienes muebles no embargables”. El mismo Código en el Art. 2155 establece que el secuestro se efectúa mediante el depósito de la cosa que se disputa dentro de un litigio entre una o más personas, entregándose a otro individuo, quien deberá restituir la cosa a favor del que obtenga la decisión judicial, al depositario a quien se le encargue a cosa se le conoce como secuestre.

Otros derechos auxiliares que tiene el acreedor de la obligación

La acción pauliana

La acción pauliana pretende garantizar las expectativas de cobro de la obligación, evitando que el derecho de prenda se vea vulnerado por el accionar fraudulento que proceda el deudor con respecto del designio o destino de sus bienes.

La acción subrogatoria u oblicua

“Este tipo de derecho que tiene el acreedor tiene la finalidad de que se ejecuten acciones que le corresponden al deudor, quien por descuido nos las hace en contra de los que pretendan ejecutar actos que priven el ejercicio de los derechos del deudor”.

Antecedentes históricos

En el derecho romano él consideraba al secuestro como un tipo de depósito que se le hacía a una tercera persona a quien se le conocía como “sequester” mismo que recae sobre una cosa en litigio con la finalidad de que no se pierda y se conserve para que al final de la contienda pueda ser entregada al justo ganador.

La medida cautelar de secuestro, con el paso del tiempo y con la evolución del derecho, se ha consolidado en la actualidad como una providencia preventiva, la cual se entiende como una orden por parte de un juez dentro de un proceso ejecutivo, esto como ya lo hemos mencionado con el fin de lograr el cobro de una obligación contenida en un título ejecutivo. “Un título ejecutivo es un documento en donde la ley nos atribuye la facultad de exigir el cumplimiento forzoso de una obligación”, los títulos ejecutivos se encuentran determinados en el Art. 347 del COGEP, código procesal que nos indica un listado de 8 ítems de tipos de títulos ejecutivos que podrán ser exigidos.

Naturaleza jurídica de la medida cautelar de secuestro

La providencia preventiva o medida cautelar de secuestro judicial es una figura jurídica establecida en nuestro ordenamiento jurídico, misma que es utilizada para que dentro del procedimiento ejecutivo se puedan proteger temporalmente ciertos derechos a favor de acreedor para la aseguración del crédito mediante su otorgamiento, cumplimiento y ejecución.

La naturaleza de la providencia preventiva del secuestro radica en su instrumentalidad, esto debido a que la medida cautelar dictada como base para tomar medidas de seguridad en el cobro de la obligación depende del juicio futuro que sea objeto de estas medidas, es decir que para que la misma sea otorgada debe existir un proceso calificado dentro el procedimiento ejecutivo.

El tratadista Davis Echandía considera que para que se pueda ordenar la medida Cautelar de secuestro debe existir una demanda calificada, lo cual actualmente se puede observar que existe conformidad con lo que determina el procedimiento ejecutivo del COGEP, pues según lo manifestado en su obra, la “Teoría General del Procedimiento” en donde expone que las providencias preventivas especiales, antes de entregar al demandado la citación o la notificación, para lo cual se podría proceder de la siguiente manera: bienes necesarios dentro de un proceso para el registro mediante solicitud impidiendo que puedan venderse o empeñarse. O el secuestro de bienes personales como los bienes muebles sujetos a registro.

Por lo que Las órdenes de secuestro de bienes muebles son consideradas como el medio secundario de acción legal, así dadas en entender por el derecho ecuatoriano dentro del COGEP, como solución establecida para la efectiva ejecución, lo cual da a entender que su naturaleza es netamente instrumental, ya que es garantista de la ejecución del cobro y de la resolución, por lo que la misma debe surtir los efectos correspondientes para que no vulnere los derechos del acreedor.

La medida cautelar de secuestro tienen una característica procesal temporal y transitoria porque la misma se origina dentro de un proceso principal tiene un inicio y un fin asegurando la pretensión de la obligación, acción legal conocida como de ratio legis que se refiere a la protección de los intereses personales y públicos, ya que producto de la vía judicial se podrá llegar a una efectiva ejecución de una sentencia gracias a la medida cautelar de secuestro garantizando así los derechos del acreedor, dando una expectativa de que la ejecución sería el camino eficaz para el cobro de la obligación. La ejecución de la medida cautelar de secuestro está facultada para el apoderamiento de un bien mueble sujeto de registro de poder del demandado, previa justificación de propiedad, como medida protectora para la ejecución forzosa de la sentencia.

La naturaleza jurídica que enmarca al embargo y el secuestro de bienes, están regulados por la normativa vigente de cada país, al igual aquella regulación determina el proceso que se debe seguir para efectuar un secuestro, a continuación, indicaremos algunas características de la naturaleza jurídica:

Fines del secuestro

En términos generales hay que entender y saber diferenciar la finalidad del embargo, secuestro y prohibición de enajenar. En primer lugar, el embargo se da sobre bienes inmuebles una vez que se inicia el proceso de ejecución forzosa, así como también sobre bienes muebles ya secuestrados o en el caso de existir una hipoteca el embargo se podría solicitar una vez calificada la demanda justificando la existencia de la obligación. Sin embargo, el secuestro se realiza sobre bienes muebles sujetos a registro del deudor en el procedimiento ejecutivo una vez sea calificada la demanda, incluso sin necesidad que el demandado sea citado, cuya finalidad permite asegurar o garantizar el cobro de la deuda para que posteriormente se proceda con el embargo del mismo.

El COGEP y el Código Civil Ecuatoriano nos define en sus articulados lo que es el secuestro, esto como medida para que se garantice la pretensión de la demanda. En líneas anteriores habíamos indicado que el secuestro solo se da para bienes muebles, ahora bien, el Código Civil nos manifiesta en su Art. 2156 manifestando lo siguiente “Pueden poner en secuestro no solo cosas muebles, sino también bienes raíces.”¹ Esto en la práctica casi nunca se utiliza, al tratarse de bienes inmuebles, ya que lo que se solicita al juez es que se disponga el embargo del bien inmueble, considerándola como una medida más eficaz, ya que al tratarse de bienes muebles, el secuestro se torna más aplicable y eficaz.

Cuando se pone en práctica la medida cautelar de secuestro, es decir, en su ejecución, los bienes muebles sujetos a registro que son secuestrados son los siguientes:

- **Vehículos:** Su propiedad está registrada en la Agencia Nacional de Tránsito.
- **Aeronaves:** Su registro se realiza ante la Dirección General de Aviación Civil, es esta entidad quien emite el certificado de propiedad de la aeronave secuestrada.
- **Maquinaria:** Su registro se realiza ante el Ministerio de Transporte y Obras Públicas, es esta entidad quien emite el certificado de propiedad de la maquinaria secuestrada.

- **Naves:** Su registro se realiza ante la Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante, es esta entidad quien emite el certificado de propiedad de la maquinaria secuestrada.
- Entre otros bienes muebles no prohibidos por la ley.

Para que sobre el bien inmueble o mueble se ordene su secuestro se debe justificar que el mismo es de propiedad del deudor, con la documentación solicitada ante las entidades correspondientes, la cual debe cumplir ciertas características de registro, como son las siguientes:

Se puede establecer.

- Una medida.
- Su cantidad.
- El estado en que se encuentra.
- Un peso.
- Una marca.
- Su altura.
- Su calidad.
- Un valor.
- Entre otros requisitos según su especie.

A menudo en los litigios por una deuda, para asegurar el cumplimiento de la misma, se solicita al Juez ante quien se propone la demanda que ordene el secuestro del bien mueble sujeto de registro. El juzgador dispone que se dé el secuestro y también nombra a un depositario judicial quien se encargará de custodiar, guardar el bien inmueble.

En el secuestro lo que se realiza es retirar la administración del bien al propietario del inmueble, quien a su vez es el deudor, disponiendo la custodia y la administración se le entregará al depositario judicial, quien será el obligado de, administrarlo, deberá rendir cuentas de los frutos si fuera el caso. Una vez ordenado el secuestro, el depositario tiene la obligación de cumplir la misma con la ayuda de la policía, este tiene la obligación de cuidarlo y conservar el bien, para que con el desarrollo del proceso en caso de embargo y remate aquel bien pueda cubrir la deuda.

El secuestro tiene dos finalidades importantes

En primer lugar, es una medida cautelar para asegurar el cumplimiento de una obligación que es legalmente reconocida en derecho. Que en el tema que estamos tratando será el cobro de una deuda. Consecuentemente, se retira el bien de los deudores, dependiendo como se vaya

desarrollando el proceso, muchas veces llegan a un acuerdo las partes por lo que se procede a la devolución del bien o si no hay acuerdo se lleva a remate judicial, el bien secuestrado.

En segundo lugar, se solicita el secuestro con el fin de impedir que el propietario del bien realice una compra-venta o cambio de dominio. Una vez secuestrado el bien se puede conservar el mismo para en un futuro remate pueda cubrir los valores adeudados.

Depositario judicial

El Juzgador previo trámite de ley pone custodia un bien en manos de un tercero denominado depositario. La Constitución de la República en su artículo 178 manifiesta que los órganos jurisdiccionales existen para administrar justicia, quienes tendrán el auxilio de los órganos auxiliares administradores de justicia, entre ellos encontramos a los depositarios judiciales, quien se encarga de custodiar, administrar, conservar, guardar y defender, los bienes muebles o inmuebles que se es encargue; las normativas que regulan el tema del depositario judicial son: El Código Civil, El COGEP, La Constitución y El COFJ.

El Código Civil dispone, en su Art. 2154, que el secuestro es el depósito de una cosa que se encuentra en disputa entre dos o más personas. Al depositario también se le puede denominar secuestre”. Por ende, el Art. 2155 nos indica que la regla de secuestro son las mismas que las del depósito establecidas en el Código Orgánico General del Proceso, en concordancia con el Art. 2158 del Código Civil, con referencia a las obligaciones. El Código Orgánico de la Función Judicial en su capítulo segundo con relación al depositario manifiesta que el depositario es él obligado en intervenir en los embargos, secuestros y otras medidas cautelares determinadas por la ley y será quien se haga cargo de aquellos bienes.

El depositario tendrá una serie de responsabilidades tanto personales, civiles y penales por el depósito, custodia y conservación de bien. El depositario no solo tiene responsabilidades, sino a más de eso encontramos las prohibiciones sobre el bien, se le está totalmente prohibido el hacer uso o aprovecharse de la cosa depositada, en caso de que exista destrucción o deterioro doloso del bien depositado será penal o civilmente responsable, conforme se entra determinado en los artículos 312 al 317 del COGEP.

Haciendo alusión a lo que manifiesta el Código Civil en relación con el secuestro, determinado que las reglas del secuestro son las mismas que las del depositario, esto con relación al Código de Procedimiento Civil, norma reformada hoy en día denominado Código Orgánico General de

Procesos, no nos expresa directamente que se asignará a un depositario para realizar el secuestro o será él quien custodie el bien. Damos por entendido que en el tema del depositario los artículos que hablan del embargo, también estaría hablando del secuestro, por lo que la regla serían las mismas, esto solo en el tema del depositario.

El Art. 391 del COGEP nos indica lo siguiente. “Procedido al embargo, la o el depositario judicial será custodio de los bienes embargados, los mismos que serán trasladados al lugar que determine la o el depositario, dichos bienes quedarán bajo su responsabilidad.

La o el depositario judicial tendrá derecho a cobrar los gastos ocasionados por transporte, conservación, custodia, exhibición y administración de los bienes bajo su custodia, conforme con el reglamento que se dicte para el efecto. La o el depositario deberá justificar los gastos, debiendo la o el juzgador resolver cualquier cuestión que se plantee al respecto.”

La obligación del depositario es encontrar el bien y ponerlo a su custodia, una vez que es secuestrado él se encargará de trasladarlo a donde quedará depositado hasta que el juez dicte la devolución del mismo, en aquel depósito dichos bienes quedarán bajo su responsabilidad.

Derecho comparado

Desde tiempos memorables, en que el derecho en cada país estaba evolucionando a gran medida. Se empezó a dar una dimensión internacional en el ámbito jurídico. Cada nación tiene sus propias normas y reglamentos en los cuales están sujetos, tiene su propia manera de reglamentar cada aspecto de la sociedad. El derecho comparado tiene, como un objetivo principal, encontrar las variables y semejanzas que se puedan dar en los diferentes sistemas jurídicos de cada país.

Una vez dada una breve introducción sobre el derecho comparado, procederemos a analizar lo que nos indica la legislación de cada país con respecto a la orden preventiva del secuestro.

La Corte Constitucional de Colombia, en su Jurisprudencia, Sentencia Número 0 C- 379 del año 2004, considera a las providencias preventivas o cautelares como.

Las medidas de protección que protegen temporalmente la integridad de los derechos de las partes involucradas en el proceso judicial. Por lo tanto, el sistema judicial a través de sus mecanismos judiciales tutela activamente a quienes acuden a los tribunales para garantizar la ejecución de sus decisiones para evitar la vulneración de los derechos.

El Art. 326 del Código de Procedimiento Civil Boliviano procede una connotación regulatoria acerca de los bienes muebles o semovientes, regulando el depósito y secuestro judicial, entendiéndose a la medida cautelar como una entrega de una cosa mueble que es de propiedad del

demandado evitando la transmisión de la misma o su desaparición con la finalidad de evadir la obligación, con presupuestos como a) cuando lo embargado nos cubra la obligación b) la conservación de la cosa hasta la emisión de la sentencia c) que el deudor ofrezca bienes como prenda de la designación de depositario para el encargo del bien mueble.

Resultados

Análisis crítico del caso

Con lo analizado se entiende que la medida cautelar de secuestro es un mecanismo que permite al acreedor que va a hacer efectivo un título ejecutivo ante el ente judicial competente, pueda asegurar el cobro de la obligación la cual recae sobre bienes muebles y bienes raíces, nuestra investigación se ha encaminado a determinar si existe vulneración de los derechos del acreedor por la ineficacia de la medida de secuestro en bienes muebles sujetos a registros, como por ejemplo un vehículo o maquinaria, la cual debe estar debidamente registrada o matriculado a nombre del deudor contra quien se solicita se proceda con el secuestro y que la ejecución de la medida no presente dificultad al momento de su ejecución las cuales vengan a vulnerar los derechos del acreedor.

Si bien es cierto en primer plano, podemos considerar que la medida cautelar de secuestro, conforme determina el Código Orgánico General de Procesos en el Art. 124, 129, en concordancia con el Art. 350, se puede otorgar incluso antes de que se cite al demandado, ya que textualmente dispone que la misma podrá ser otorgada una vez se califique la demanda, es decir, sin necesidad de que el deudor conozca de la demanda ejecutiva, se podrá ejercer el secuestro del inmueble de propiedad del demandado, acto judicial que es garantista de los derechos del acreedor, puesto que por simple lógica el demandado al no ser citado con la demanda ejecutiva no podrá conocer de la medida cautelar ni tampoco oponerse a ella.

Más, sin embargo, cuando el deudor se entera de que existe un proceso judicial por cobro de un título ejecutivo en su contra podrá conocer que se encuentra girada una providencia preventiva para el secuestro de sus bienes, por lo que facilita a que el mismo deudor de manera fraudulenta puede esconder o desaparecer el bien mueble incluso siendo conocedor de causa es decir que conocía de la existencia de un crédito, es ahí cuando la medida cautelar de secuestro se torna ineficaz, en primer lugar porque la misma no se inscribe en el registro correspondiente, pues tal situación conlleva que el bien mueble puede ser objeto de enajenación y, por otro lado, de ocultamiento vulnerando completamente los derechos del acreedor, pues pese a que el acreedor tiene de por

medio el derecho a la ejecución forzosa muchas de las veces se ve impedido al cobrar la deuda; pues el solo hecho de no poder cobrar el dinero pese a existir una sentencia ejecutoria dentro de un proceso judicial e incluso haber efectuado la fase de ejecución forzosa que concluya en una insolvencia no cumple ese fin satisfactorio que es el cobro de la deuda.

El panorama de una posible enajenación del bien mueble sujeto a registro que pese a haber la medida cautelar de secuestro dictada sobre el bien de la propiedad del demandado, no quiere decir que la misma se pueda hacer efectiva, pues el ideal sería que la misma logre garantizar el cobro de la obligación una vez ejecutado el secuestro, más, sin embargo, el deudor incluso sin conocimiento de causa pueda proceder con la enajenación del bien inmueble transfiriendo el dominio a una tercera quien puede ser un comprador de buena fe, incluso ya en la práctica se da el caso que el deudor al revisar el sistema de la función Judicial puede conocer de la demanda en su contra e incluso de que existe una orden de secuestro lo cual con pleno conocimiento con total mala fe puede transferir el dominio del vehículo transfieren dolosamente a una tercera persona, quien deberá ejecutar las acciones correspondientes siempre cuando demuestre ser un comprador de buena fe, ya que el deudor con la finalidad de evadir sus obligaciones puede efectuar la transferencia de dominio con fines evasores, razón por la cual analizado y comparando el Art. 126 del COGEP que trata de la prohibición de enajenar bienes muebles y los artículos 124, 129 en concordancia con el Art. 351 incisos segundo y cuarto se debería considerar una reforma al Art. 129 del COGEP en donde se disponga la prohibición de enajenar bienes inmuebles, así como también la de bienes muebles o en el último de los casos la inscripción de la orden del secuestro de bienes muebles sujetos a registro en la entidad correspondiente para evitar una posible enajenación del bien, lo cual dará mayor garantía a que el bien mueble no sea transferido y en consecuencia se pueda ejecutar el secuestro.

Así también el bien mueble puede ser objeto de ocultamiento, ya que pese a tener una orden de secuestro a favor del acreedor sobre un inmueble de la propiedad del demandado, la misma no se puede ejecutar cuando el bien mueble se encuentra bajo una propiedad privada es decir en una propiedad privada, ya que considerando que en la práctica la orden de secuestro puede ejecutarse solamente cuando inmueble no esté en una propiedad privada es decir en un lugar público es solamente donde se puede ejecutar la orden de secuestro, pues se estaría cometiendo un injusto legal al entrar sin autorización a la propiedad privada y ejecutar la orden de secuestro, los miembros de la Policía Nacional en compañía del depositario judicial no pueden irrumpir

propiedad privada, por lo que se torna necesario e importante que exista la facultada de poder proceder con el allanamiento del bien inmueble en donde se encuentre en resguardo el bien mueble que se pretende secuestrar para lo cual es necesario que exista una reforma la norma del secuestro para que su eficacia no vulnere los derechos del acreedor.

Método de investigación

Nuestra investigación se enfocó en el método cualitativo, ya que hemos analizado las cualidades de la medida cautelar de secuestro y en consecuencia se recopiló distinta información como obras, normativa, doctrina y artículos científicos emitidos referentes al secuestro como providencia preventiva, para conocer los pronunciamientos sobre la medida cautelar de secuestro dentro del procedimiento ejecutivo y así analizar sus alcances y límites considerando si dicha providencia preventiva vulnera los derechos de los acreedores.

También se utilizó la metodología de investigación deductiva se realiza, poniendo como base los principios generales que son aplicables para extraer conclusiones particulares en el tema a investigar, ya que en materia jurídica el método deductivo por lo general es utilizado mediante las técnicas de aplicación de las normas jurídicas generales a casos concretos lo cual nos permite cumplir con nuestros objetivos establecidos.

Discusión

En un análisis que se realizó al tema de investigación hemos comprobado las diversas posturas que tiene los autores con respecto a las medidas cautelares y en sí a la providencia preventiva de secuestro, para lo cual el maestro en derecho civil Ernesto Salcedo manifiesta que “una medida cautelar es un instrumento ya que la misma depende de la existencia de un proceso principal y el único propósito es obtener el efectivo cumplimiento de la obligación”.

Así también el tratadista Coutura nos detalla que “el secuestro es una medida cautelar la cual consiste en la aprensión y el depósito del bien mueble, aquello para asegurar la eficaz y eventual cumplimiento de la obligación”.

Entonces se sobrentiende que la finalidad de la medida cautelar busca un afectivo cumplimiento de una obligación, la cual en la práctica se torna ineficiente por la falta de mecanismos legales que complementen la medida de secuestro para que la misma no vulnere los derechos del acreedor y que de esta manera pueda cumplir su propósito.

Conclusiones

Se logró establecer que el Código Orgánico General de Procesos (COGEP), en su fondo busca garantizar el derecho de las partes como normativa rectora de un debido proceso facilitando así el uso de las providencias preventivas como acciones garantistas del derecho del acreedor, es por ello que la medida cautelar de secuestro una vez analizada hace referencia a que su efectividad busca prevenir y garantizar los derechos de cobro de un acreedor, sin embargo aquella providencia en la práctica es ineficaz como así lo hemos indicado en el desarrollo de la investigación, es por eso que hemos concluido que al existir una orden de secuestro, en un procedimiento ejecutivo dispuesta por un juez, existe la posibilidad que el deudor “propietario del bien mueble sujeto de registro sobre el cual se ordenó el secuestro”, proceda a realizar un cambio de dominio o a ocultar el mismo en lugares que no podría ingresar el depositario con el acompañamiento la fuerza pública para proceder con el secuestro del bien mueble; situación que vulnera los derechos del acreedor que busca el cobro de una obligación dentro de un procedimiento ejecutivo, dado que este es el titular al derecho del cobro sobre los bienes que posea el deudor, por lo que es necesario que existan mecanismos legales que complementen la orden de secuestro

La ejecución de la medida cautelar de secuestro busca garantizar los derechos del deudor, es por eso que está facultada el apoderamiento de un bien mueble sujeto de registro de poder del demandado, previa justificación de propiedad, como medida de cumplimiento de la ejecución forzosa de la sentencia, garantizando de manera eficaz el cobro de la deuda, más, sin embargo, la misma se torna ineficaz en su ejecución porque se necesita de mayor auxilio judicial para la eficacia de la providencia preventiva en análisis y así evitar la vulneración de derechos, por lo cual concluimos que la misma es ineficaz.

Por último la presente investigación concluye en que existe ineficacia de la medida cautelar de secuestro, es decir vulnera los derechos del acreedor, ya que su tratamiento legal dentro del COGEP y su ejecución en la práctica faculta al deudor a enajenar el bien mueble sujeto a registro, así como a ocultar el mismo, incluso su actuar podría llegar a vulnerar derechos de terceras personas como compradores de buena fe, por lo que se debe de dar un tratamiento de reformas al Código Orgánico General de Procesos facultando la prohibición de enajenar de bienes muebles, así como también permitiendo la inscripción del secuestro en la entidad correspondiente y por ultimo de ser necesario el allanamiento del bien inmueble donde se oculta para la ejecución de la medida cautelar de secuestro sin que esto llegue a vulnerar el debido proceso.

Referencias

- «74898_2.pdf». Accedido 31 de agosto de 2023.
https://biblioteca.corteidh.or.cr/engine/download/blob/cidh/168/2021/11/74898_2.pdf?app=cidh&class=2&id=36379&field=168.
- ASALE, RAE-, y RAE. «secuestro | Diccionario de la lengua española». «Diccionario de la lengua española» - Edición del Tricentenario. Accedido 31 de agosto de 2023.
<https://dle.rae.es/secuestro>.
- Barona Vilar, Silvia. «El proceso cautelar en el nuevo código procesal civil, un paso esencial en la tutela de los ciudadanos». *Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho*, n.o 19 (enero de 2015): 16-69. http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S2070-81572015000100002&lng=es&nrm=iso&tlng=es.
- «Codificacion_del_Codigo_Civil.pdf». Accedido 8 de septiembre de 2023.
https://www.registrocivil.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/05/Codificacion_del_Codigo_Civil.pdf.
- «content.pdf». Accedido 31 de agosto de 2023.
<https://repository.ucatolica.edu.co/server/api/core/bitstreams/08b2ae20-e5fd-40c2-b715-25713b9ecd78/content>.
- «El debido proceso en la fase de ejecución, de juicios ejecutivos en el Ecuador | Tiche-Andagana | Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas». Accedido 31 de agosto de 2023.
<https://remca.umet.edu.ec/index.php/REMCA/article/view/694/700>.
- «La naturaleza tutelar de las medidas cautelares en la Jurisdicción Especial para la Paz». Accedido 4 de septiembre de 2023.
https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932020000200003#.
- «Palomeque - Trabajo de Graduación previo a la obtención de título.pdf». Accedido 2 de septiembre de 2023. <https://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/8611/1/14278.pdf>.
- «PIUBAB068-2018.pdf». Accedido 7 de septiembre de 2023.
<https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/9219/1/PIUBAB068-2018.pdf>.
- «teoria-general-del-proceso-devis-echandia.pdf». Accedido 2 de septiembre de 2023.
<https://andrescusi.files.wordpress.com/2020/06/teoria-general-del-proceso-devis-echandia.pdf>.

- «Título ejecutivo». Accedido 31 de agosto de 2023. <https://www.novedadesjuridicas.com.ec/titulo-ejecutivo/>.
- vLex. «Código Civil». Accedido 5 de septiembre de 2023. <https://vlex.ec/vid/codigo-civil-631479779>.
- vLex. «Código Civil». Accedido 6 de septiembre de 2023. <https://vlex.ec/vid/codigo-civil-631479779>.
- vLex. «Código Orgánico de la Función Judicial». Accedido 6 de septiembre de 2023. <https://vlex.ec/vid/codigo-organico-funcion-judicial-631472775>.
- vLex. «Codigo organico general de procesos, cogep». Accedido 31 de agosto de 2023. <https://vlex.ec/vid/codigo-organico-general-procesos-643461269>.
- vLex. «Derechos auxiliares del acreedor. Objetivos». Accedido 8 de septiembre de 2023. <https://vlex.cl/vid/derechos-auxiliares-acreedor-objetivos-346399310>.
- «14278.pdf». Accedido 2 de octubre de 2023. <https://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/8611/1/14278.pdf>.
- «TESIS.pdf». Accedido 2 de octubre de 2023. <https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/16041/1/TESIS.pdf>.

© 2023 por los autores. Este artículo es de acceso abierto y distribuido según los términos y condiciones de la licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0) (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>).