



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**Los contratos de prenda e hipoteca como títulos de
ejecución**

AUTOR:

Naranjo San Lucas, José Antonio

**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de
Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del
Ecuador**

TUTOR:

Aguirre Valdez, Javier Eduardo

Guayaquil, Ecuador

10 de febrero del 2020



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **Naranjo San Lucas, José Antonio** como requerimiento para la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTOR

f. _____
Aguirre Valdez, Javier Eduardo

DECANO DE LA CARRERA

f. _____
García Baquerizo, José Miguel MGS.

Guayaquil, a los 10 días del mes de febrero del año 2020



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Naranjo San Lucas, José Antonio**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación: **Los contratos de prenda e hipoteca como título de ejecución**, previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 10 días del mes de febrero del año 2020

EL AUTOR

f. _____
Naranjo San Lucas, José Antonio



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

AUTORIZACIÓN

Yo, **Naranjo San Lucas, José Antonio**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Los contratos de prenda e hipoteca como títulos de ejecución**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 10 días del mes de febrero del año 2020

EL AUTOR:

f. _____
Naranjo San Lucas, José Antonio

URKUND

Documento [Tesis Jose Antonio Naranjo Tutor Dr. Javier Aguirre.docx](#) (D62839180)

Presentado 2020-01-22 13:57 (-05:00)

Presentado por maritzareynosodewright@gmail.com

Recibido maritza.reynoso.ucsg@analysis.orkund.com

Mensaje Tesis Jose Antonio Naranjo Tutor Dr. Javier Aguirre [Mostrar el mensaje completo](#)

2% de estas 15 páginas, se componen de texto presente en 3 fuentes.

Lista de fuentes Bloques

+	Categoría	Enlace/nombre de archivo	-
+		Primer - segundo - tercer capítulo. final.docx	-
+		https://www.aquimicasa.net/blog/activos-inmobiliarios/las-cifras-ocultas-de-los-suicidios-por-d...	-
+		https://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/11913/La%20particio%CC%81n%20e...	✓
+	Fuentes alternativas		
+	Fuentes no usadas		

0 Advertencias. Reiniciar Exportar Compartir

f. _____

Aguirre Valdez, Javier Eduardo

Docente Tutor

f. _____

Naranjo, San Lucas José Antonio

Estudiante

DEDICATORIA

A Dios por permitirme llegar hasta este punto, a mi madre por ser el motor, mi fuerza y mi inspiración, a Lucrecia y Norma, constantes fuentes de motivación, a Vicente y mi familia, por ser quienes estuvieron para mí cuando más lo necesite y para una persona muy especial quien me acompañó durante toda la carrera y me ayudó a convertirme en lo que soy.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a mis compañeros quienes fueron una mano derecha en este imperioso camino, a mis maestros, por enseñarme y aconsejarme, a mi tutor por guiar este trabajo, a mi familia y a mis colegas de trabajo por acompañarme en el desarrollo del mismo.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

AB. JOSÉ MIGUEL, GARCIA BAQUERIZO, MGS.
DECANO

f. _____

AB. MARITZA GINETTE, REYNOSO GAUTE.
COORDINADOR DEL ÁREA

f. _____

AB. CORINA ELENA, NAVARRETE LUQUE.
OPONENTE



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Jurisprudencia

Carrera: Derecho

Periodo: UTE B 2019

Fecha: 10 de febrero del 2020

ACTA DE INFORME PARCIAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado “**LOS CONTRATOS DE PRENDA E HIPOTECA COMO TÍTULOS DE EJECUCIÓN**”, elaborado por el estudiante **JOSÉ ANTONIO NARANJO SAN LUCAS**, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de **10 (DIEZ)** lo cual lo califica como **APTO PARA LA SUSTENTACIÓN**.

Javier Aguirre Valdez

Docente Tutor

ÍNDICE

RESUMEN.....	X
ABSTRACT	XI
Keywords:.....	XI
CAPÍTULO I.....	2
Antecedentes Históricos.....	2
Definiciones y conceptualizaciones.....	3
El Contrato de Prenda.....	5
La Prenda con registro: Diferencias con la prenda General y análisis de los contratos prendarios de compraventa con reserva de dominio y su naturaleza jurídica.....	7
El contrato de Hipoteca	9
CAPITULO II.....	11
El procedimiento de ejecución.....	11
La ejecución de la prenda	13
La Ejecución de la Hipoteca	14
Objeción por inconstitucionalidad parcial planteada por el Presidente de la República el 16 de noviembre de 2018.	16
Dictamen No. G03-19-DOP-CC	17
Resolución de problema Jurídico	18
CONCLUSIONES	22
RECOMENDACIONES.....	23
Bibliografía.....	24

RESUMEN

El presente trabajo de titulación contempla un análisis jurídico respecto de la inclusión del contrato de hipoteca en la categoría de títulos de Ejecución, junto con las consecuencias jurídicas que aquello acarrea, como parte de las reformas al Código Orgánico General de Procesos, promulgada en el año dos mil diecinueve. Durante el desarrollo del capítulo uno, el presente trabajo refleja un breve recorrido de los antecedentes históricos que otorgan la naturaleza jurídica a los contratos prendarios, junto con sus garantías y mecanismos de ejecución, dentro de los cuales se destacan los contratos de prenda e hipoteca, cuyas definiciones, elementos y principales características serán analizados a fin de entender la necesidad histórica respecto de su ejecución directa. En lo referente al segundo capítulo, el presente trabajo de titulación se enfocará en el ordenamiento jurídico del Ecuador, a fin de establecer cómo funciona el procedimiento de ejecución y cuáles son sus efectos jurídicos para las partes dentro del proceso. También se hará mención tanto del veto presidencial, respecto de la reforma al Código Orgánico General de Procesos (en la parte referente a la hipoteca como título de ejecución, en donde el Presidente de la República sostuvo que la modificación de la calidad de título hipotecario afectó los derechos de los ciudadanos) así como del dictamen constitucional que aprueba la hipoteca como título de ejecución, a fin de enmarcar el problema jurídico existente y presentar una solución al mismo.

Palabras claves:

Prenda, Hipoteca, Ejecución, Títulos Ejecutivos, Reformas al Código Orgánico General de Procesos, Sentencia Constitucional.

ABSTRACT

The current degree work is seeking to perform legal analysis in regards to the inclusion of the mortgage contracts category of Foreclosure Titles. Together with the legal consequences that this entails, as part of the reforms of the General Organic Code of Processes, promulgated in the year two thousand and nineteen. During the development of chapter one, the present work contemplates a brief tour of the historical antecedents that grant the legal nature to the collateral contracts, together with their guarantees and execution mechanisms, among which the pledge and mortgage contracts stand out, which define the elements and main characteristics and will be analyzed in order to understand the historical need regarding its direct execution. In regards to the second chapter, this degree work will focus on the legal system of Ecuador, in order to establish how the enforcement procedure works and what its legal effects are to the parties involved within the process. Just like as the presidential veto will be mentioned in regards to the General Organic Code of Processes, referring specifically to the mortgage as the Title of Execution, Where the President of The Republic maintains the modification of the title quality by which the mortgage is executed, affecting the property right of the citizens, as well as the constitutional sentence that approves the mortgage as the Title of Execution, In order to bring up the existing legal problem and present a solution for it.

Keywords:

Collateral contracts, Mortgage contracts, Execution, Title of Execution, Reforms of the General Organic Code of Processes, Constitutional sentence.

CAPÍTULO I

Antecedentes Históricos

Históricamente, la necesidad de asegurar el cumplimiento de una obligación adquirida ha sido objeto de la creación de una serie de figuras jurídicas concebidas para el efecto; sin embargo, estas instituciones yacen plasmadas desde tiempos muy anteriores al presente. Debido a aquello, es de suma importancia realizar un breve recorrido a estas, a fin de poder entender su concepción e importancia en la actualidad. El autor Primo Diaz Garaycoa dentro de su obra, La Hipoteca en el Código Civil Ecuatoriano, plantea un recorrido histórico de esta institución y consecuentemente de la prenda en general, al destacar que, desde los tiempos de la antigua Grecia, la hipoteca hizo su aparición al dar al acreedor el derecho de tomar posesión de la cosa en caso de incumplimiento de la obligación garantizada. (Garaycoa, 1968,p. 24)

Es decir, evidentemente desde hace varios siglos ha existido la necesidad de asegurar una obligación que ha sido adquirida a través de la formulación de mecanismos que permiten tomar posesión de la cosa objeto del contrato, en caso de que el adquirente o deudor incumpla con la obligación. Sin embargo, con el transcurso de los siglos, las condiciones para la generación y consecuente garantía de cumplimiento de la misma, se han diversificado de gran manera, existiendo una serie de cauciones, fianzas, prendas e incluso distintos tipos de hipotecas, pudiendo lo antes expresado evidenciarse observando el derecho griego y romano, siendo que en Roma, la hipoteca era de carácter general, es decir que con ella quedaban gravados todos los bienes del deudor, a fin de poder efectivizar el cumplimiento de la obligación, mientras que en Grecia, como fue manifestado en líneas anteriores, la hipoteca recaía únicamente sobre el bien objeto del contrato. Sin perjuicio de lo anteriormente mencionado, con respecto a los antecedentes históricos referentes a la institución de la

prenda e hipoteca, es innegable que, a través de los siglos, la naturaleza jurídica de estas instituciones no ha variado, siendo el aseguramiento del cumplimiento de una obligación su base fundamental.

En lo referente a un antecedente de carácter inmediato, se puede manifestar que los contratos de prenda e hipoteca han sido sumamente utilizados hasta la actualidad. Dichas figuras se encuentran contempladas en el Código Orgánico General de Procesos (Registro Oficial Suplento 2017-104 (2017) siendo que los contratos de prenda han sido considerados como títulos de ejecución y la hipoteca venía siendo considerada como título ejecutivo; sin embargo, desde la reciente reforma promulgada al Código Orgánico General de Procesos el 26 de junio del 2019, el contrato de hipoteca, ha sido incorporado como un título de ejecución.

Definiciones y conceptualizaciones.

Las obligaciones como naturaleza Jurídica de los contratos de prenda e hipoteca

Tanto los contratos de prenda como los de hipoteca, buscan asegurar el cumplimiento de una obligación a través de distintos mecanismos. En virtud de aquello, es sumamente importante expresar qué se debe entender por una obligación: *“la definición más corriente entre nosotros es la que considera la obligación como un vínculo jurídico entre personas determinadas, en virtud del cual una de ellas se coloca en la necesidad de efectuar a la otra una prestación que puede consistir en dar una cosa, hacer o no hacer algo.”* (Manasevich, 2001,p. 31)

“Obligación significa ligamen, atadura, vínculo, términos próximos entre sí, cuando no sinónimos, que vertidos al derecho implican una relación jurídica, o sea una relación sancionada por aquel, establecida entre dos personas determinadas, en razón de la cual un sujeto activo, que se denomina acreedor, espera fundadamente un determinado comportamiento, colaboración, que es la prestación, útil para él y susceptible de valoración pecuniaria y a cargo de otro sujeto pasivo, llamado deudor, quien se encuentra por lo mismo, en la necesidad de ajustar su conducta al contenido

del nexu, so pena de quedar a padecer ejecución forzada, o sea a verse constreñido alternativamente, a instancia de su contraparte, a realizar la prestación original o a satisfacer su equivalente en dinero.'' (Hinestrosa, 2007,p. 23)

Es sumamente relevante poder hacer una clasificación respecto a los tipos de obligación existentes y sus fuentes, junto con sus principales características y cómo estas se relacionan con los contratos de prenda e hipoteca. Es conocido que las obligaciones pueden ser de dar, hacer o no hacer y, si hubiese que emitir un criterio anticipado con respecto a en qué tipo de obligación se adecuan los tipos de contratos objetos del presente estudio, indudablemente se configuran como obligaciones de dar; en este caso, de cumplir con una obligación. Respecto a los elementos de la obligación, se constituyen principalmente en dos: objetivo y subjetivo, siendo los subjetivos las partes, acreedor y deudor y objetivos la prestación. (Manasevich, 2001,p. 35)

Respecto a las fuentes de la obligación, se debe destacar que son los distintos hechos o actos jurídicos que, originan o generan un derecho u obligación. El Código Civil de la República del Ecuador, en su articulado número mil cuatrocientos cincuenta y tres, señala que las fuentes de las obligaciones son: 1) la ley, 2) los contratos 3) los cuasicontratos, 4) los delitos, y 5) los cuasidelitos. (Código Civil Ecuatoriano, Registro oficial 2005-010 § (2005). Clasificación que se encuentra acorde a la distinción clásica otorgada por la doctrina.

Los Contratos como fuente de las obligaciones

Como fue expuesto en párrafos anteriores, una de las fuentes de las obligaciones son los contratos. El contrato es una convención de carácter expresa. (Costa, 2004,p. 13). La autora Marcela Castro de Cifuentes, en su obra Derecho de las Obligaciones, realiza una distinción sumamente interesante entre contrato y acto jurídico al señalar que *"la distinción entre estas dos figuras radica en que el acto jurídico está integrado por la intervención de una manifestación de voluntad tendente a producir efectos jurídicos como ocurre por ejemplo en el testamento o el reconocimiento*

voluntario de un hijo, mientras que el contrato, requiere la armonía de dos o más voluntades". (Cifuentes, 2010,p. 206).

Por lo antes expuesto, se puede colegir que un contrato es un acuerdo de voluntades entre por lo menos dos partes, el cual debe reunir las condiciones necesarias para consolidarse como tal, debiendo distinguir en que el consentimiento es un elemento esencial que diferencia el concepto de contrato del de obligación.

El Contrato de Prenda

La prenda es una garantía real, que tiene como finalidad el garantizar el cumplimiento de una obligación a través de la entrega por parte del deudor de un bien que podrá ser enajenado en caso de que no se cumpla con la obligación principal. Es decir, en principio, la prenda se constituye como una garantía y tal como lo destaca el autor Roberto A. Muguillo, *"debemos entender la garantía en general, sobre la base del concepto de protección o seguridad. Desde el punto de vista jurídico, al momento de nacer una obligación, quien así la contrate, lo hace ineludiblemente con miras al patrimonio del deudor; naciendo paralelamente con dicha obligación la concepción genérica de garantía"* (Muguillo, 1984,p. 2) El mismo autor, nos refiere que *"la prenda tradicional o común consiste en la entrega de un bien al acreedor como seguridad de una deuda, o sea aquella garantía en la cual se produce el desplazamiento del bien de la cabeza de su dueño en favor del acreedor prendario, a tal efecto el elemento característico de ello es la tradición de lo prendado"* (Muguillo, 1984,p. 5).

(Los contratos de garantía real significan para el acreedor beneficiado con ella una ventaja especial, en la medida en que su acreencia no solo está protegida por el patrimonio de su deudor, que constituye la prenda general de los acreedores sino, con una cosa específica (mueble o inmueble) que queda afectada al pago de dicha acreencia o en el caso de la garantía personal, con otro patrimonio.) Rengifo, 1986,p. 68.

Indudablemente, la doctrina nos proporciona una serie de definiciones y conceptualizaciones que esclarecen lo que se entiende por la prenda

general, siendo que esta puede llegar a establecerse como una garantía real (si recae sobre un bien específico) o personal (si recae sobre todo el patrimonio del deudor). En el mismo sentido, la prenda general goza de ciertas características y elementos que nos permiten concebirla como tal: es un contrato típico, por cuanto se encuentra regulado por el ordenamiento jurídico; es un contrato bilateral en el sentido que genera derechos y obligaciones para ambas partes, pero a su vez unilateral porque es el acreedor quien lo ejecuta en caso de incumplimiento; es un contrato accesorio, por cuanto el mismo encuentra su naturaleza en el aseguramiento de una obligación principal; además, es oneroso y real. El autor Raymundo Fernández, dentro su obra, "Tratado teórico-práctico de la hipoteca, la prenda y demás privilegios", realiza una interesantísima clasificación de las garantías reales, de la siguiente manera: (1) Con desplazamiento, en el caso de bienes muebles; se encuentra inmersa dentro de esta clasificación la prenda civil y comercial, mientras que para el caso de bienes inmuebles, la anticresis; 2) Sin desplazamiento, sobre bienes inmuebles, el contrato de hipoteca y sobre bienes muebles, la hipoteca naval, la prenda con registro y la garantía flotante.) (L., 1941,p. 39).

Por lo antes expuesto, se debe entender que las garantías con desplazamiento refieren a la prenda en el sentido general, en donde el deudor otorga un bien a fin de que el acreedor lo mantenga en su tenencia hasta que el deudor cumpla con la obligación adquirida, o en su defecto, en caso de incumplimiento, el mismo pueda enajenar el bien prendado, mientras que por las garantías sin desplazamiento, se debe entender aquellas en donde el deudor no entrega el bien en prenda al acreedor, siendo que en caso de incumplimiento el acreedor podrá ejercer las acciones necesarias a fin de que ese bien en prenda que se encuentra en posesión del deudor, pase a su tenencia a fin de hacer cumplir la naturaleza de la institución de la prenda. Dentro de esta clasificación, se encuentran la hipoteca y el contrato de prenda con registro.

Como ha sido manifestado desde el inicio del presente trabajo, el mismo tiene por objeto la realización de un análisis respecto de la ejecución de los contratos de prenda e hipoteca, dentro del sistema jurídico

ecuatoriano; en razón de aquello, no se considera propicio referirse a todos los contratos de prenda en general, ni a sus distintos mecanismos de ejecución de garantías. Por ello, a partir de este punto, se analizarán únicamente dos tipos de garantías constituidas en prendas sin desplazamiento, siendo por un lado la hipoteca (recientemente constituida como título de ejecución) y los contratos prendarios de compraventa con reserva de dominio, el cual halla su naturaleza dentro de la prenda con registro.

La Prenda con registro: Diferencias con la prenda General y análisis de los contratos prendarios de compraventa con reserva de dominio.

Si bien en párrafos anteriores se han establecido diferencias entre la prenda general y la prenda con registro, no es menos importante hacer mención de algunas diferencias adicionales, siendo por ejemplo que, *“En la prenda común el contrato se perfecciona con la entrega material de la cosa, mientras que en la prenda con registro el contrato produce efectos entre las partes desde el momento de su celebración, así mismo, en la prenda común, el objeto solo puede estar constituido por bienes presentes, mientras que en la prenda con registro el objeto puede extenderse a cosas futuras, finalmente se debe destacar que, en la prenda con registro esta restringida la calidad activa en cuanto al titular del derecho, mientras que no ocurre lo mismo con la prenda común.* (Muguillo, 1984, p. 10).

Naturaleza Jurídica de la prenda con registro.

La doctrina ha establecido varios criterios que dan sustento a la naturaleza jurídica de la prenda con registro siendo, en primer lugar, cumplir con la función de una garantía real; sin embargo, una parte de su naturaleza radica también en una necesidad histórica socio económica que otorga su razón de ser a la prenombrada institución, es decir, plasmando lo teórico a la práctica. Es válido ejemplificar lo dicho de la siguiente manera: una persona de clase media, padre de familia, con hijos a su cargo y con una remuneración de aproximadamente mil dólares mensuales, no dispone a su haber la cantidad de veinte mil dólares con miras a realizar la adquisición de

un vehículo al contado; sin embargo, las casas comerciales correrían un gran riesgo, si solo otorgasen créditos para la venta de vehículos, sin existir una garantía que realmente permita asegurar la no pérdida del valor del bien vendido. En razón de aquello, nace la necesidad de asegurar el cumplimiento de dicha obligación adquirida, y allí vemos reflejada la naturaleza jurídica de los contratos de prenda con registro. Para este específico caso, la legislación mercantil y procesal ecuatoriana, prevé la existencia de mecanismos como, por ejemplo, los contratos prendarios de compraventa con reserva de dominio. Este mecanismo de aseguramiento permite al vendedor asegurarse en el cumplimiento de las obligaciones mientras que, paralelamente, permite flexibilizar los mercados para los adquirentes, a través de financiamientos o préstamos a largo plazo; sin embargo, cabe auto cuestionarnos, qué efectos produce esta práctica, tanto para el deudor como para el acreedor y de qué forma se procedería ante el incumplimiento de la obligación principal.

Los contratos prendarios de compraventa con reserva de dominio

Se ha considerado a este tipo de contrato como la ejemplificación perfecta de un contrato de prenda con registro, siendo, como su nombre lo cataloga, un contrato prendario por cuanto es una garantía real. Es accesorio, puesto que se desprende de un contrato de compraventa. Se entiende por venta la transferencia que alguien hace de una cosa a otro a cambio de una suma de dinero, esta transferencia o transmisión de una cosa se hace en forma definitiva. (Zea, 1988,p. 8)

La reserva de dominio está definida dentro de artículo 356 del Código de Comercio ecuatoriano, el mismo que señala que *“ En las ventas de cosas muebles que se efectúen a plazos, que estén singularizadas y que sean susceptibles de ser identificadas, el vendedor podrá reservarse el dominio de los objetos vendidos hasta que el comprador haya pagado la totalidad del precio. Consecuentemente, el comprador adquirirá el dominio de la cosa solo con el pago de la totalidad del precio, pero asumirá el riesgo de la misma desde el momento en que la reciba físicamente del vendedor. ”* (Codigo de Comercio)

En otras palabras, la reserva de dominio es aquella figura jurídica que permite al acreedor/vendedor, reservarse el dominio del bien mueble, pese a que su tenencia, uso y goce, pasará a manos del comprador/deudor, siendo que, conforme a lo señalado por el artículo trescientos sesenta y tres del Código Orgánico General de Procesos, la prenda y los contratos con reserva de dominio son títulos de ejecución y, en consecuencia, podrán ser ejecutados como tales, en caso de que se dé el incumplimiento de la obligación principal, equiparándose así los mismos a las prendas con registro, por cuanto no se da el desplazamiento de lo prendado ya que el deudor es quien tendrá la tenencia del bien. Así mismo, cabe señalar que el deudor, hasta no cumplir con todos los pagos, no poseerá el legítimo dominio sobre el bien.

El contrato de Hipoteca

Toda vez que se ha realizado un análisis, respecto de la prenda como antecedente de caución inmediato de la hipoteca y que dentro de la clasificación de garantías sin desplazamiento se ha realizado un enfoque específico de la prenda con registro, es el momento oportuno de realizar el análisis de la otra institución objeto del presente trabajo: la hipoteca.

La hipoteca es un contrato solemne en virtud del cual una persona afecta un inmueble suyo al cumplimiento de una obligación propia o ajena (Estrada, 2008,p. 466). En el mismo sentido, Henry León y Jean Mazeaud, dentro de su obra lecciones de derecho civil parteIII, manifiestan que *“el derecho real de hipoteca es una garantía real que, sin llevar consigo la desposesión actual del propietario del inmueble le permite al acreedor, si no es pagado el vencimiento, el derecho de embargar y rematar ese inmueble y el de cobrar con preferencia sobre el previo.”* (Mazeaud, 1959,p. 293). Otra acepción importante referente a la hipoteca supone que (la hipoteca como derecho real de realización de valor de cambio de la cosa afectada, es clásica y dominante aun cuando sea duramente criticada, el objeto de la hipoteca es el *“ius distrahendi”*, sobre el inmueble hipotecado, esto es, el vínculo que se crea entre el acreedor y el valor en venta de la cosa gravada

que le permitirá eventualmente la satisfacción o pago de su crédito). (Garaycoa, 1968, p. 13).

En definitiva, *“la hipoteca es un derecho real que grava un inmueble, el cual no deja de permanecer en poder del que constituye, con la finalidad de buscar asegurar el cumplimiento de una obligación principal, otorgando al acreedor el derecho de perseguir el bien en manos de quien lo posea y pagarse preferentemente con el producto de la ejecución.”* (Duarte, 1991, p. 7). Como bien lo refleja el Código Civil del Ecuador, en su articulado número treinta y uno, tanto la hipoteca como la prenda son clases de cauciones, es decir, obligaciones que se contraen para el aseguramiento de otra obligación; sin embargo, existe una distinción entre lo que se debe entender por contrato de prenda y contrato de hipoteca. Si bien ambas figuras buscan asegurar el cumplimiento de una obligación, la hipoteca recae sobre bienes inmuebles y naves, mientras que la prenda recae sobre bienes muebles. En el caso particular de la hipoteca, satisfecha la obligación principal esta no puede extenderse a otras, lo cual difiere en el caso de la prenda común.

Naturaleza Jurídica de la hipoteca

La naturaleza jurídica de la hipoteca no difiere en gran parte de la de la prenda, por cuanto, buscan asegurar el cumplimiento de una obligación. Sin perjuicio de lo anteriormente mencionado, en este punto el autor se permite realizar a manera de comentario una diferenciación respecto de las situaciones que engloban a la hipoteca y a la prenda, aunque podría incluso llegarse a considerar como una conclusión adelantada, pero es meritorio manifestar que la prenda, en un sentido general y no absoluto, está enfocada en el aseguramiento de una obligación producto de la adquisición de obligaciones mercantiles, por ejemplo, de bienes muebles para comercio o disfrute o satisfacción de necesidades secundarias como es la de un automóvil para movilizarse, sin perjuicio de aquellos casos, en donde aquellos bienes adquiridos bajo prenda, sean para uso de subsistencia de una familia; sin embargo, en lo que respecta a la hipoteca en ciertos casos específicos, la misma está enfocada en el aseguramiento de una obligación principal, que muchas veces es el otorgamiento de un crédito para poder

adquirir una vivienda, el cual en definitiva, para este recurrente pero específico caso, funge como necesidad de primer nivel, por ser el espacio de habitación de los ciudadanos. En tal sentido, a consideración del autor, si bien su naturaleza jurídica es similar, en su realidad fáctica, no siempre puede asimilarse la una con la otra, por cuanto ambas responden a necesidades o realidades socioeconómicas distintas.

En virtud de lo anteriormente mencionado, debe realizarse el cuestionamiento mater del presente trabajo: ¿cabe que los contratos de prenda e hipoteca, ante su incumplimiento, sean ejecutados con el mismo procedimiento y regulación legal?. Para otorgar contestación a aquello, es prioritario hacer mención y análisis del procedimiento de ejecución y sus respectivos efectos.

CAPITULO II

El procedimiento de ejecución

Como ha sido expresado a lo largo del presente trabajo, la naturaleza jurídica tanto de la prenda con registro como de la hipoteca es el aseguramiento del cumplimiento de una obligación adquirida. En razón de aquello, la legislación ecuatoriana, se ha visto en la necesidad de incorporar un procedimiento expedito, por el cual se puede ejecutar dichos contratos, de tal manera que el poder jurisdiccional sea quien obligue al deudor al inmediato pago de la deuda o en su defecto, a la restitución de lo asegurado mediante la ejecución forzosa. El antes referido procedimiento responde al nombre de procedimiento de ejecución, plenamente tipificado dentro del Código Orgánico General de Procesos, mismo que se encuentra presente en la gran mayoría de ordenamientos jurídicos de Europa y América, e inclusive ya se encontraba plasmado dentro del anterior Código de Procedimiento Civil. El Abogado César Vaca Sánchez, dentro de su obra introducción al COGEP, menciona que (el libro V, de la antes referida norma jurídica habla de simplemente ejecución, exaltando que el legislador debió de nombrar al presente capítulo como procedimiento de ejecución, por cuanto un

procedimiento es todo conjunto de actos encaminados a obtener un fin determinado.) (Sánchez, 2018,p. 131).

La crítica realizada por el referido autor adquiere relevancia, dado que el Título V referente a la ejecución, es un procedimiento, debido a aquello, posee varias etapas procesales hasta llegar a la ejecución de obligación existente. Sin embargo, es importante señalar que, el COGEP inclusive incurre en un error más amplio, ya que, a todos los juicios o procesos los llama procedimientos, en el mismo sentido, si la ejecución se la llegase a denominar como “procedimiento” podría llegar a confundirse en su naturaleza, por ejemplo, con el procedimiento ejecutivo. Sin perjuicio de aquello, podríamos decir que uno de los principios más importantes del procedimiento de ejecución, es la celeridad para el trámite de sus causas. La fase de ejecución es el conjunto de actos procesales para hacer cumplir las obligaciones contenidas en los denominados “títulos de ejecución” previstos en el artículo 363 del Código Orgánico General de Procesos. (Lorena Vicuña Domínguez, 2016,p. 357)

Los títulos de Ejecución

El artículo 363 del Código Orgánico General de Procesos, establece qué tipo de documentos son considerados como títulos de ejecución, siendo los siguientes: la sentencia ejecutoriada, el laudo arbitral, el acta de mediación, el contrato de prenda y contratos con reserva de dominio, la sentencia, el laudo arbitral o el acta de mediación expedidos en el extranjero, homologados conforme con las reglas del COGEP, la transacción, aprobada judicialmente, en los términos del artículo 235 del COGEP, la transacción, cuando ha sido celebrada sin mediar proceso entre las partes, el auto que aprueba una conciliación parcial, en caso de incumplimiento de los acuerdos aprobados, el auto que contiene la orden de pago en el procedimiento monitorio, ante la falta de oposición del demandado, la hipoteca y los demás que establezca el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Como se puede evidenciar, el contrato de prenda y contratos con reserva de dominio y la hipoteca, son considerados títulos de ejecución, en consecuencia, se pueden ejecutar por medio de este procedimiento, cabe destacar y como ha

sido mencionado a lo largo del presente trabajo, la hipoteca fue recientemente incorporada como título de ejecución, mediante la Ley No. 0, publicada en Registro Oficial Suplemento 517 de 26 de junio del 2019.

La ejecución de la prenda

Si bien el procedimiento de ejecución es uno solo, el mismo dependerá del tipo de obligación que se pretenda ejecutar, ya sea de dar, hacer o no hacer. Sin perjuicio de aquello, para efectos prácticos del presente trabajo, se realizará un breve repaso sobre cómo funciona la ejecución por medio de este procedimiento, específicamente en el caso de los contratos con reserva de dominio, en su calidad de contrato prendario. El procedimiento, conforme lo contempla el Código Orgánico General de Procesos, inicia mediante una solicitud de ejecución, la cual, si bien no se constituye como una demanda, debe cumplir con todos sus requisitos de forma, identificación de las partes, fundamentos de hecho, fundamentos de derecho, anuncio de pruebas, etc. Normalmente, en el procedimiento ordinario, luego de la calificación a la demanda, se procede con la citación judicial, sin embargo, por no ser la naturaleza del procedimiento de ejecución un juicio de conocimiento, es decir, por supuestamente no existir controversia sobre el cual pueda pronunciarse la parte accionada, el juzgador debe determinar que, efectivamente, el título de ejecución que se pretende ejecutar cumple con todos los requisitos. La autoridad realiza la designación de un perito liquidador, a fin de que determine la cantidad exacta que se encuentra impaga por parte del deudor, es decir, como fue explicado en el capítulo uno, los contratos prendarios con reserva de dominio, se basan principalmente en una obligación de dar, esto es, cumplir con el oportuno pago de cuotas, por ello lo que se ejecuta no es inicialmente la caución, sino, la obligación principal consistente en dinero.

Una vez que el perito liquidador emite su informe, el mismo se pone en conocimiento del accionante a fin de que lo apruebe u objete y luego el juzgador emita un mandamiento de ejecución, en este caso de dar dinero. Es recién en este punto en donde se notifica con el mismo al deudor, otorgándole un término improrrogable de cinco días para cumplir con el pago

total. En caso de que no cumpla, se procederá con la ejecución forzosa, por medio del cual, luego de la orden del juez, un miembro de la Policía Nacional embargará el bien y lo entregará a un depositario judicial, quedando el bien constituido como garantía prendaria debidamente depositado a fin de rematarlo o entregarlo directamente al acreedor, según sea el caso, conforme lo señalado en los artículos que conforman el Libro V del COGEP (Arts. 363-396).

Lo antes anotado refleja, a céleres rasgos, el procedimiento de ejecución, el cual, si tuviésemos que calcularlo en tiempos, fácticamente podría tomar entre 6 y 12 meses, dependiendo del impulso que reciba el mismo. En este punto, debe expresarse un importantísimo criterio: no se encuentran críticas extremas a la ejecución de los contratos prendarios ni a su procedimiento, por cuanto el acreedor se encuentra en todo su derecho legal para hacer valer su acreencia por medio de su ejecución forzosa, sin embargo, debemos recordar y reflexionar respecto a la materia objeto de dicha ejecución, esto es el objeto de los contratos prendarios. En muchos casos -como por ejemplo, los contratos prendarios con reserva de dominio- los mismos versan sobre bienes muebles (en definitiva, vehículos) los cuales si bien, pueden ser utilizados para satisfacer distintas necesidades, su célere despojo no afecta directamente en ciertos casos a la integridad del deudor, por ello, cabe cuestionar si el antes detallado procedimiento, debiera ser también empleado para el caso del contrato de hipoteca, sobre todo en los casos en donde la prenombrada institución se haya constituido con la finalidad de adquirir una vivienda de uso y habitación familiar.

La Ejecución de la Hipoteca

Anterior al 26 de junio del 2019, el contrato de hipoteca era considerado como un título ejecutivo, es decir, a fin de poder ejecutar la garantía contraída en él, se debía tramitar la vía ejecutiva. Sin embargo, como consecuencia a la Reforma al COGEP promulgada en la fecha anotada, el contrato de hipoteca fue trasladado a los títulos de ejecución, con las consecuencias que aquello acarrea. A lo largo de parágrafos anteriores ya se ha expresado la brevedad que conlleva la ejecución por

medio del procedimiento contemplado en el Título V del COGEP, por ello, es sustancial hacer un recuento sobre las diferencias entre el procedimiento ejecutivo y de ejecución.

Sustancialmente, el procedimiento ejecutivo tiene como finalidad, asegurar el cumplimiento de una obligación contenida en un título ejecutivo, siendo considerados como tales, según el artículo 347 del COGEP, los siguientes: la declaración de parte hecha con juramento ante una o un juzgador competente, la copia y la compulsas auténticas de las escrituras públicas, los documentos privados legalmente reconocidos o reconocidos por decisión judicial, las letras de cambio, los pagarés a la orden, los testamentos, la transacción extrajudicial y los demás a los que otras leyes otorguen el carácter de títulos ejecutivos. Lo que diferencia principalmente a la vía ejecutiva del trámite de ejecución es su procedimiento. Si bien el juicio ejecutivo no es de conocimiento, en este caso igualmente se interpone una demanda y existe una contestación para ella con planteamiento de excepciones; inclusive, se determina la existencia de una audiencia única, que finaliza con una sentencia, la cual puede ser apelada, pero, si no se consigna caución por parte del deudor, se constituye en un título de ejecución. Es decir que, el procedimiento ejecutivo tiene mayores garantías y oportunidad para la contradicción por parte del deudor, sin desproteger al acreedor.

Problema Jurídico derivado de la hipoteca como título de ejecución.

La inclusión de la hipoteca en la categoría de título de ejecución no ha pasado desapercibida dentro de la comunidad jurídica, pues su ahora directa ejecución conlleva una serie de repercusiones respecto a su viabilidad. Inclusive anteriormente a la reforma del COGEP del 26 de junio del 2019, existieron dos puntos de vista que dilataron su incorporación como título de ejecución, refiriéndonos a la objeción por inconstitucionalidad parcial planteada por el Presidente de la República el 16 de noviembre de 2018, al Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico General de Procesos (COGEP) aprobado por la Asamblea Nacional el 16 de octubre de 2018, en donde en su parte pertinente, el Presidente rechazó este cambio de

título ejecutivo a título de ejecución, por las razones que serán analizadas más adelante, mientras que, por su lado, la Corte Constitucional dentro de su dictamen No. G03-19-DOP-CC, rechazó el veto presidencial y dio paso a la reforma, denotando las dos posturas que crean el presente problema jurídico.

Fácticamente y a fin de delimitar los problemas jurídicos existentes, el mismo se puede establecer con los siguientes cuestionamientos: ¿afecta al derecho de propiedad, la seguridad jurídica y el debido proceso el establecer a la hipoteca como título de ejecución?, ¿Se menoscaba el derecho a la defensa de los deudores? ¿Es equiparable ejecutar los contratos de hipoteca por medio de los mismos mecanismos por los cuales se ejecutan los contratos de prenda?

Objeción por inconstitucionalidad parcial planteada por el Presidente de la República el 16 de noviembre de 2018.

El 16 de octubre del 2018, fue aprobado por parte de la Asamblea Nacional del Ecuador, el nuevo paquete de reformas al Código Orgánico General de Procesos, en donde se incluía el cambio del contrato de hipoteca como título ejecutivo a ser considerado título de ejecución. En concordancia con el procedimiento establecido en la Constitución, la reforma pasó al poder ejecutivo, a fin de que el Presidente de la República promulgue u objete el paquete de reformas. En uso de sus atribuciones constitucionales, el primer mandatario emitió una objeción por inconstitucionalidad parcial, referente a algunos puntos de las reformas, pero para efectos del presente trabajo, nos referiremos exclusivamente a su objeción en lo referente al contrato de hipoteca.

Dentro del dictamen No. G03-19-DOP-CC emitido por la Corte Constitucional del Ecuador, se resumió de manera clara la postura del ejecutivo establecida dentro del veto presidencial de fecha 16 de noviembre del 2018, por cuanto se menciona que *“El Ejecutivo establece que la hipoteca es un tipo de fianza, es decir accesoria a la obligación principal, por lo que puede establecerse de una obligación pura y simple y contener condición y plazo, lo que la diferencia de un título ejecutivo, esto es una*

obligación clara, pura, determinada y actualmente exigible; lo cual genera antinomia que vulnera la seguridad jurídica, ya que primero se debería establecer la exigibilidad de la obligación principal y de la hipoteca en sentencia, siendo que esta ya es un título de ejecución, lo que transgrede el orden constitucional, el debido proceso y la seguridad jurídica, contemplados en los artículos 76 y 82 de la Constitución.” (DICTAMEN No. G03-19-DOP-C, 2019, p. 47.) En otras palabras, el ejecutivo manifestó que la reforma trasgredía el debido proceso y la seguridad jurídica, por cuanto la hipoteca es una obligación accesoria y la principal es la exigibilidad de un crédito, siendo que al constituirse la hipoteca como un título de ejecución, se descarta de manera inmediata el mecanismo que convalidaba que efectivamente la obligación principal habría sido incumplida, dando un salto inmediato a la ejecución de la garantía, afectando los principios antes mencionados.

Dictamen No. G03-19-DOP-CC

Por otro lado, el pleno de la Corte Constitucional, dentro del antes referido dictamen, expuso los argumentos planteados por la Asamblea Nacional, postura que se constituyó con el siguiente enunciado: *“El Legislativo establece que la reforma agrega como títulos de ejecución no solamente a la hipoteca, sino también al auto que aprueba una conciliación parcial en caso de incumplimiento de los acuerdos aprobados, al auto que contiene la orden de pago en el procedimiento monitorio ante la falta de oposición del demandado, y a las actas transaccionales, distinguiendo por primera vez los títulos ejecutivos, que permiten su cobro por medio de un procedimiento ejecutivo, de los títulos de ejecución los cuales se ejecutan por la vía de apremio, mediante el procedimiento aplicable a las sentencias ejecutoriadas.*”(DICTAMEN No. G03-19-DOP-C, 2019,p. 48). En el mismo sentido, la corte expuso el argumento emanado por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, como tercero interesado, *“El Instituto Ecuatoriano de Derecho Procesal expone que no existe óbice para que la hipoteca cerrada se constituya en un título ejecución, pues existe certeza respecto del título y del derecho incorporado, sí habría un problema de constitucionalidad sobre la hipoteca abierta que carecía de certeza la determinación del derecho*

incorporado, por lo que esto debería modularse.” (DICTAMEN No. G03-19-DOP-C, 2019,p. 48.)

Decisión de la Corte Constitucional

Finalmente la Corte resolvió lo siguiente, *“En cuanto a la hipoteca como título de ejecución, la Corte Constitucional enfatiza que el gravamen hipotecario se instrumenta en una escritura pública acorde al artículo 2311 del Código Civil siendo un título ejecutivo, conforme al artículo 347 número 2 del propio COGEP, lo que no le impide que sea un título de ejecución de conformidad con el artículo 363 del COGEP, precisando que las escrituras públicas mantendrán su calidad de títulos ejecutivos, y sólo la hipoteca pasa a ser título de ejecución, acorde al a facultad de libre configuración legislativa.”* (DICTAMEN No. G03-19-DOP-C, 2019,p. 48), en concordancia a lo antes expuesto, la corte concluyo que no cabía inconstitucionalidad en la presente reforma.

Resolución de problema Jurídico

En definitiva, tomando en cuenta las posturas planteadas y lo desarrollado a lo largo del presente trabajo, el problema jurídico radica en si la hipoteca debe ser o no, un título de ejecución debido a las consecuencias que aquello acarrea. En referencia al dictamen mencionado en líneas anteriores, el autor mantiene un desacuerdo con los argumentos establecidos por la Corte Constitucional. En primer lugar, la fundamentación del ejecutivo, carece de suficiente argumentación, por cuanto no solo es la seguridad jurídica y el debido proceso, los principios fundamentales violentados, en el mismo sentido, la facultad de libre configuración legislativa, no puede sobreponerse a un más profundo análisis que debió de hacerse en el presente caso, por cuanto no solo se trata de un cambio de denominación, sino de un cambio de procedimiento en donde no se está tomando en cuenta el contenido y las consecuencias de lo que se ha reformado.

¿La hipoteca como título de ejecución afecta al derecho de propiedad, la seguridad jurídica y el debido proceso? Respecto al derecho de

propiedad, a priori, no podría decirse que el mismo se ve directamente afectado por cuanto, en uso del principio de la voluntad, la parte deudora acordó hipotecar su bien inmueble, en caso de que incumpliese la obligación inicial, es decir, la cancelación de un crédito otorgado. Sin embargo, en concordancia con la postura emanada por el poder ejecutivo, se debe manifestar que la hipoteca es la obligación accesoria, no la principal y se debe recordar que el derecho de propiedad debe ser garantizado a todas las personas; también es cierto que las hipotecas son dirigidas para proyectos con ánimo de lucro, pero existen casos específicos y recurrentes en donde son otorgadas para asegurar el cumplimiento de un crédito que muchas veces sirve, a su vez, para adquirir una vivienda que será utilizada para que una persona pueda vivir en ella. Por ello, para criterio del autor, no debería anteponerse la discrecionalidad del legislador de poder decidir que clase de título es la hipoteca, ante el desconocimiento de que la ejecución directa de la misma, pudiese afectar de manera más célere y con menos mecanismos de defensa, el derecho a la propiedad del deudor, visto desde la óptica del impacto social de su ejecución.

En relación con lo antes expresado, los autores Suset Hernández Guzmán y Luis Alberto Hierro Sánchez, dentro de la obra "Enfoques jurídicos diversos en lo privado y familiar en Cuba y Ecuador", otorgan una visión actualizada en relación con el costo-beneficio aplicado a la hipoteca, al destacar que, *''para nadie es un secreto la cara negativa de la hipoteca. Ahora mismo el mundo se encuentra sacudido por una crisis financiera que tiene su Genesis en el fenómeno hipotecario, o por lo menos una crisis hipotecaria ha sido reconocida como su principal detonante. Así mismo, cuando la hipoteca se ejecuta, sobre todo aquella que recae sobre la vivienda de residencia habitual, se generan inexorablemente problemas sociales, que empiezan con el desahucio, dificultades para encontrar una nueva vivienda y muchas veces terminan en la mendicidad y la pobreza.*'' (Sánchez S. H., 2017, p. 42)

Como es plenamente reconocido por la doctrina, la ejecución de la hipoteca acarrea previsibles problemas sociales, que afectan el derecho a la propiedad, a la vida, a la salud etc... derechos que son plenamente

reconocidos en la Constitución de la República y que se encuentran por encima de la libre determinación legislativa, un claro ejemplo que otorga sustento factico a lo mencionado, es lo suscitado en España desde hace varios años, en donde se han llevado a cabo una serie de suicidios, que encuentran su explicación en la ola de desahucios por motivo de la ejecución de hipotecas inmobiliarias destinadas a la habitación de ciudadanos. El periodista español Eduardo Lizárraga, dentro de su portal web español "Aquimicasa.com", reflejó el siguiente panorama: *“ Cada cinco horas se produce un suicidio en España a causa de la crisis económica que asola a cientos de miles de familias, es lo que afirma la Plataforma de Afectados por la Hipoteca en un informe basado en datos oficiales de la policía; Según el informe de la Plataforma de Afectados por la Hipoteca (PAH) se producen unos 34 suicidios cada semana en el país. La PAH imputa al denominado terrorismo financiero más de 13.300 suicidios desde 2008 hasta 2015. Esta dura cifra representa algo menos del cincuenta por ciento de todos los que hay en el país. ”* (Lizárraga, 2020)

Por ello la inclusión de la hipoteca como un título de ejecución, otorga celeridad a dicha ejecución agravando el problema y consecuencia social en casos como el repasado suscitado en España, en donde la hipoteca fue constituida específicamente para el caso de habitación de viviendas, desconociendo la función social de la hipoteca e inclusive menoscabando mecanismos de contradicción, como parte del derecho a la defensa. La Corte Constitucional en su dictamen manifiesta que la hipoteca es una escritura pública y como tal puede ser un título de ejecución. A criterio del autor, aquella es una fundamentación cuestionable y debatible, puesto que no analiza una posible afectación al debido proceso, que es un derecho fundamental, complejo de carácter instrumental, continente de numerosas garantías personales, y que se constituye como la mayor expresión del derecho procesal (Hoyos, 1998,p. 54). En definitiva, por los antecedentes históricos y todo lo antes expuesto, la hipoteca es digna de que sea ejecutada toda vez que la obligación principal sea determinada como incumplida mediante sentencia una vez tramitado el procedimiento ejecutivo.

¿La ejecución de la hipoteca por medio del procedimiento de ejecución, menoscaba el derecho a la defensa de los deudores? Como fue manifestado anteriormente, el procedimiento ejecutivo otorga mayores mecanismos de defensa que el de ejecución. No se pretende manifestar que la vía de ejecución sea inconstitucional, sino enfatizar en que la naturaleza de la hipoteca, por su evidente impacto social, en muchos casos, debe ser tramitada por vías que otorguen mayores garantías a los deudores de poder defenderse o cumplir con la obligación principal, sin la necesidad de desproteger al acreedor. Debe ser respetado el derecho de defensa desde el inicio, a lo largo de todo el desarrollo y conclusión del procedimiento o proceso. Ejecutado el acto inicial de cualquier procedimiento, nace automáticamente el derecho a ejercer la defensa. (Egas, 2016,p. 10). Como menciona el citado autor de manera sumamente acertada, inmediatamente se ejecuta el acto inicial de un procedimiento nace el derecho a la defensa, sin embargo, al tramitar la hipoteca por vía de ejecución, el deudor no será notificado de aquello hasta que reciba el mandamiento de ejecución, en donde tendrá tan solo cinco días para poder cumplir la deuda o será ejecutado forzosamente. ¿Es equiparable ejecutar los contratos de hipoteca por medio de los mismos mecanismos por los cuales se ejecutan los contratos de prenda? A criterio del presente autor no, por cuanto si bien ambas instituciones: la prenda y la hipoteca, son cauciones o tipos de fianzas, no son lo mismo, ya que muchas veces el objeto del cada contrato se destina para bienes o cosas con distintos impactos sociales en caso de ejecutárselos, diferenciándose por satisfacer distintas necesidades. El ser despojado forzosamente de un vehículo no es equiparable a ser despojado de un inmueble donde reside un ciudadano, ya sea solo o con su familia. Ya sea en un caso o en el otro, el deudor siempre debería gozar de mayores tiempos y garantías para poder plantear una litis que deberá ser resuelta por medio de una sentencia del juez, para entrar a una posterior ejecución de la misma, que es el modo como efectivamente se venían tramitando los pleitos judiciales por décadas dentro de nuestro ordenamiento jurídico a través del procedimiento ejecutivo.

CONCLUSIONES

- 1) El traslado de la hipoteca de título ejecutivo a título de ejecución, es inconstitucional por cuanto afecta el derecho de propiedad, seguridad jurídica, debido proceso y derecho a la defensa.
- 2) Los contratos de prenda e hipoteca no pueden ser ejecutados por el mismo procedimiento de ejecución, por cuanto la directa ejecución de la hipoteca, en casos específicos ya previstos, puede acarrear distintos impactos sociales.
- 3) La facultad de libre configuración legislativa no es aplicable al traslado del contrato de hipoteca de título ejecutivo a título de ejecución.

RECOMENDACIONES

- 1) Derogar, parcialmente, la reforma al Código Orgánico General de Procesos, promulgada el 26 de junio del 2019, en la parte referente a establecer al contrato de hipoteca como título de ejecución.
- 2) Hasta que la reforma sugerida entre en vigencia, se deben generar espacios de debate y socialización por parte del Consejo de la Judicatura, a fin de que se ponga en conocimiento de la ciudadanía el impacto que puede generar la ejecución del contrato de hipoteca en los actuales términos.

Bibliografía

Cifuentes, M. C. (2010). *Derecho De Las Obligaciones*. Editorial

Temis.

Código Civil Ecuatoriano., Registro Oficial 2005-010 § (2005).

Código de Comercio. 29 de mayo de 2019, Registro oficial N 497.

Código Orgánico General de Procesos., (Registro Oficial Suplento 2017-104 §(2017),

Costa, R. F. (2004). *Curso de DERECHO de las OBLIGACIONES*. Lima:

Editorial Grijley.

Dictamen No. G03-19-DOP-C, Caso No. 0002-19-OP (El Pleno De La Corte Constitucional Del Ecuador 2019 de marzo de 2019).

Duarte, R. D. (1991). *La Hipoteca en el Código Civil Chileno*. PE editores.

Egas, J. Z. (2016). *Introducción al COGEP*. Zavala Egas Division

Academica.

Estrada, C. G. (2008). *De los principales contratos civiles*. TEMIS.

Garaycoa, P. D. (1968). *La Hipoteca en el Código Civil Ecuatoriano*.

Quito: Corporacion de estudios y publicaciones.

Hinestrosa, F. (2007). *Tratado de las Obligaciones*. Universidad

Externado de Colombia .

Hoyos, A. (1998). *El Debido Proceso*. Bogota: Temis.

L., R. F. (1941). "*Tratado teórico-práctico de la hipoteca, la prenda y demás privilegios*". Buenos Aires: Talleres Graficos de Luis

Bustamante.

- Lizárra, E. (18 de 1 de 2020). *Aquimicasa*. Obtenido de <https://www.aquimicasa.net/blog/activos-inmobiliarios/las-cifras-ocultas-de-los-suicidios-por-desahucio>
- Lorena Vicuña Domínguez, J. c. (2016). *Manual Del Código Orgánico General De Procesos (COGEP)*. Corporacion de Estudios y Publicaciones.
- Manasevich, R. A. (2001). *Las Obligaciones*. Santiago: Temis S.A.
- Mazeaud, H. L. (1959). *Lecciones de derecho civil, Parte III*. Jurdicas Europa-America.
- Mazón, J. L. (2018). *Ensayos críticos sobre el COGEP*. Legal Group.
- Muguillo, R. A. (1984). *Régimen general de la prenda con registro*. Astrea.
- Rengifo, R. (1986). *El Depósito, La Prenda, El Mandato*. Antioquia: Coleccion pequeño Foro.
- Sánchez, C. V. (2018). *Introducción al COGEP*. Quito: S.E.
- Sánchez, S. H. (2017). *Enfoques Jurídicos diversos en lo privado y familiar en Cuba y Ecuador*. Universiad Catolica Santiago de Guayaquil.
- Zea, A. V. (1988). *De los contratos*. TEMIS.

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Naranjo San Lucas, Jose Antonio** con C.C: #0926932542 autor del trabajo de titulación: **Los contratos de prenda e hipoteca como títulos de ejecución**, previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 10 de febrero del 2020

f. _____

Nombre: **Naranjo San Lucas, José Antonio**

C.C0926932542

REPOSITARIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TEMA Y SUBTEMA:	Los contratos de prenda e hipoteca como títulos de ejecución.		
AUTOR(ES)	Jose Antonio, Naranjo San Lucas		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Javier Eduardo, Aguirre Valdez		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Jurisprudencia y ciencias sociales y políticas		
CARRERA:	Derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	10 de febrero del 2020	No. DE PÁGINAS:	25
ÁREAS TEMÁTICAS:	Procesal Civil, Civil, Constitucional.		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Prenda, hipoteca, títulos de ejecución, Procedimiento de ejecución, Derecho de propiedad, Reformas al Código Orgánico General de Procesos.		
RESUMEN/ABSTRACT:	<p>El presente trabajo de titulación contempla un análisis jurídico respecto de la inclusión del contrato de hipoteca en la categoría de títulos de Ejecución, junto con las consecuencias jurídicas que aquello acarrea, como parte de las reformas al Código Orgánico General de Procesos, promulgada en el año dos mil diecinueve. Durante el desarrollo del capítulo uno, el presente trabajo refleja un breve recorrido de los antecedentes históricos que otorgan la naturaleza jurídica a los contratos prendarios, junto con sus garantías y mecanismos de ejecución, dentro de los cuales se destacan los contratos de prenda e hipoteca, cuyas definiciones, elementos y principales características serán analizados a fin de entender la necesidad histórica respecto de su ejecución directa. En lo referente al segundo capítulo, el presente trabajo de titulación se enfocará en el ordenamiento jurídico del Ecuador, a fin de establecer cómo funciona el procedimiento de ejecución y cuáles son sus efectos jurídicos para las partes dentro del proceso. También se hará mención tanto del veto presidencial, respecto de la reforma al Código Orgánico General de Procesos, en la parte referente a la hipoteca como título de ejecución, en donde el Presidente de la República sostiene que la modificación de la calidad de título hipotecario afecta los derechos de los ciudadanos, así como del dictamen constitucional que aprueba la hipoteca como título de ejecución, a fin de enmarcar el problema jurídico existente y presentar una solución al mismo.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-4-995536022	E-mail: Josenaranjo1997@gmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza Ginette.		
	Teléfono: +593-4-994602774		
	E-mail: maritzareynosodewright@gmail.com		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			