



## LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL ECUATORIANO

### PRECAUTIONARY MEASURES IN THE ECUADORIAN CIVIL PROCEDURE

**Abg. Elizabeth Mercedes Cevallos Gorozabel. Msc.**

Docente de la Universidad Técnica "Luis Vargas Torres" de Esmeraldas-Ecuador

Cevallos-gorozabel-1966@hotmail.com

eizabeth.cevallos@utelvt.edu.ec

Para citar este artículo puede utilizar el siguiente formato:

Elizabeth Mercedes Cevallos Gorozabel (2019): "Las medidas cautelares en el procedimiento civil ecuatoriano", Revista Caribeña de Ciencias Sociales (octubre 2019). En línea:

<https://www.eumed.net/rev/caribe/2019/10/procedimiento-civil-ecuatoriano.html>

#### RESUMEN

El presente artículo se analiza el procedimiento de las medidas cautelares en el procedimiento civil ecuatoriano. Las medidas cautelares son instrumentales por cuanto no tienen fin en sí mismas, constituyen un accesorio de otro proceso principal del cual dependen, y, a la vez, aseguran el cumplimiento de la sentencia que vaya a dictarse. Las medidas cautelares se pueden solicitar antes o después de planteada la demanda. Tienen por objeto asegurar los bienes o mantener las situaciones de hecho existentes al tiempo de interposición de la demanda y preservar el cumplimiento de la sentencia que recaiga, en definitiva, el fundamento de toda medida cautelar es mantener la igualdad de las partes en el litigio, evitando que se conviertan en ilusoria la sentencia.

**Palabras claves:** Medidas cautelares, procedimiento, civil.

#### SUMMARY

This article analyzes the procedure of precautionary measures in the Ecuadorian civil procedure. The precautionary measures are instrumental because they have no end in themselves, but constitute an accessory to another main process on which they depend, and, at the same time, ensure compliance with the sentence to be issued. Precautionary measures can be requested before or after the claim is filed. They are intended to ensure the assets or maintain existing situations of fact at the time of filing the lawsuit and preserve compliance with the sentence that

falls, in short, the basis of any precautionary measure is to maintain the equality of the parties to the dispute, preventing the sentence from becoming illusory.

**Keywords:** Precautionary measures, procedure, civil.

## **INTRODUCCION**

El presente artículo tiene como objetivo conocer el procedimiento de cada una de las medidas cautelares, hoy providencias preventivas que están estipuladas en el código Orgánico General de Proceso, son herramientas, que se pueden solicitar al juez dentro de un proceso ejecutivo en primera instancia, antes de que se dicte la sentencia. Las medidas cautelares es asegurar el pago por parte del deudor de una cantidad determinada de dinero, tenemos la prohibición de enajenar, la retención, el secuestro, el arraigo, que se encuentran establecidas en los diez artículos que integran el título tercero del libro segundo del Código Orgánico General de Proceso.

## **DESAROLLO**

### **POHIBICION DE ENAJENAR.**

La prohibición de enajenar es un medio para impedir la libre disposición de ciertos bienes por parte del deudor, y específico, como una medida de inhibición judicial, común y preventiva la encontramos plasmada en el artículo 126 del Código Orgánico General de Proceso, en el cual nos señala que: “La o el juzgador, en los casos permitidos por la ley y a solicitud de la o del acreedor, podrá prohibir la enajenación de bienes inmuebles de la o del deudor, para lo cual se notificará al respectivo registrador de la propiedad quien inscribirá la prohibición de enajenar sin cobrar derechos<sup>1</sup>.

Mientras subsista la inscripción no podrán enajenarse ni hipotecarse los inmuebles cuya enajenación se ha prohibido, ni imponerse sobre ellos gravamen alguno.

Para la prohibición de enajenar bienes inmuebles, bastará que se acompañe prueba del crédito y de que la o el deudor, al realizar la enajenación, no tendría otros bienes saneados, suficientes para el pago.”<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Código Orgánico General de Proceso, 2015, art. 126.

<sup>2</sup> Asamblea Nacional. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*, pag 20 (Ed. Legales). Quito.

Para que proceda la prohibición de enajenar y para que el Juez emita, el actor de la presente, tiene que adjuntar a su demanda un certificado emitido por el registro de la propiedad, el mismo que conste, que no existe ningún tipo de gravamen en el bien inmueble, que no esté prohibido de enajenar, porque de esta manera va a precautelar el interés del acreedor de determinada deuda, el Juez no puede dictar de oficio, las medidas cautelares tienen que ser solicitadas por el actor.

## **LA RETENCION**

La retención es otra de las medidas cautelares que se encuentra establecida en en el Código Orgánico General de Proceso, art. 124, 125, la cual, extrañamente, está recogida de manera conjunta con el secuestro, de lo cual se puede deducir que se consideran a ambas medidas cautelares como similares o al menos que están relacionada una con otra, sin embargo, a lo largo del siguiente punto se podrán verificar ciertas diferencias sustanciales entre la retención y el secuestro, cuestión que viene demostrar una grave falencia por parte del legislador ecuatoriano al haber establecido ambas medidas conjuntamente, así mismo en el presente punto haremos referencia también a ciertas particularidades en la redacción de esta medida cautelar.

La retención dentro del cuerpo normativo en estudio tiene un desarrollo en conjunto con el secuestro, tanto así que incluso en lo relativo a la procedencia y a los requisitos de estas se han establecido de manera conjunta en los artículos 124 y 125 del Código Orgánico General de Procesos, cuestión que a todas luces es errada, tomando en cuenta la naturaleza misma de la retención y la posibilidad que esta medida trae consigo, en el sentido de que faculta o incluso obliga a una tercera persona a retener ciertos bienes, créditos o valores y no entregárselos a su legítimo titular o poseedor, además de que en esencia la retención puede recaer sobre bienes de naturaleza distinta respecto de los bienes sobre los cuales recae el secuestro, es así que era evidente que la retención debía tener un trato y desarrollo diferenciado y autónomo respecto del secuestro, tanto por el hecho que pueden llegar a recaer sobre bienes de distinta naturaleza, como por el hecho de las personas que intervienen y se ven afectadas y obligadas por esta medida, ya que no prevé mayor regulación respecto de los bienes sobre los cuales recae y sobre aquella tercera persona afectada por la retención que lo establecido en el artículo 130 del Código Orgánico Generala de Procesos, el cual nos dice:

Artículo 130.- “La retención se verificará en las rentas, créditos o bienes que tenga la o el deudor en poder de una o un tercero ordenada la retención, bastará que se notifique a la persona en cuyo poder estén las rentas, créditos o bienes que se retengan, para que no se los entregue sin orden

judicial. Esta orden podrá impugnarse en el término de tres días”.<sup>3</sup>

A todo lo expresado, la retención no es otra cosa que el deudor de una determinada cantidad de dinero tiene una renta o tiene un bien, que la persona que se encuentra en posesión de determinado bien de la renta, por orden del Juez, tiene que tener bajo su custodia dicho bien, porque el juez le ordena, -por favor, usted tiene que tener en retención determinado bien porque el demandado adeuda determinado bien mientras el juicio se tramita- el poseedor de ese bien tiene 3 días para abstenerse, manifiesta al juez que no se encuentra de acuerdo con esta detención, no me siento capaz para mantener esta situación, aquí están los documentos y todo lo que usted necesite para que haga la otra persona, desde ese punto de vista y con ese criterio el Juez tendrá que nombrar un depositario judicial, para que el depositario tenga en custodia determinado bien, es necesario aclarar que dentro de las medidas cautelares la prohibición de enajenar, la retención, el secuestro, son medidas exclusivamente cautelares que se dan dentro de un proceso ejecutivo, porque no quiero que se confundan respecto de que existen providencias cautelares, a diferencias de las medidas cautelares.

Las providencias cautelares vienen hacer conforme lo dice el art. 993, las que el señor juez emite para determinados casos, ¿cuándo emitirá el señor juez una medida cautelar? Las prohibiciones de salida, el arraigo, son providencias cautelares que se diferencian de las medidas cautelares, estas son providencias.

## **EL SECUESTRO.**

Es otra medida cautelar, que se encuentra establecida en el Código Orgánico General de Proceso art. 124, 125, y 129, Debemos señalar en primer lugar, y previo a entrar al estudio en concreto de esta medida en la legislación ecuatoriana, que doctrinariamente se dice que esta medida persigue o tiene por finalidad el resguardar bienes (generalmente muebles) para así de esta manera buscar dar una seguridad del cumplimiento de una obligación

El secuestro es la aprehensión de los bienes de la cual el señor juez, en el acto de pago antes de calificar la demanda ordenara que se proceda con la aprehensión de los bienes muebles para garantizar el pago, es conveniente además aclarar en este tema, que no nos equivoquemos con la materia penal, ya que en materia civil hablamos de una medida cautelar que es el secuestro, en materia penal es el plagio de una persona, tienden a equivocarse algunos periodistas cuando dicen determinadas personas han sido secuestradas, no, está mal expresado el término, porque cuando hablamos de persona en materia penal, estamos hablando exclusivamente de plagio.

---

<sup>3</sup> Asamblea Nacional, 2015, p. 21

En secuestro hablamos en materia civil a la aprensión de los bienes del demandado para hacer efectivo el pago.

En el embargo podemos solicitar al señor juez con un certificado emitido por el Registro de la propiedad, que determinada propiedad se encuentra hipotecada a favor del actor y que al respecto se proceda con la venta de ese bien para poder recuperar su dinero.

Las medidas cautelares de igual manera se pueden dejar sin efecto, cuando el deudor de determinada acción manifiesta al juez que lo han demandado por tal cantidad de dinero, tendrá que consignar el valor adeudado, más un 10% y dejar sin efecto las medidas cautelares, no con esto, quiere decir que está reconociendo la deuda, o que el juicio se va a terminar, no, es todo lo contrario, es única y exclusivamente con el propósito de dejar sin efecto las medidas cautelares, que si bien es cierto, tienen que ser todas ellas ordenadas por el Juez, porque en ninguna instancia puede dictar de oficio las determinadas medidas cautelares, a todas ellas tienen que solicitarlas sobre bienes embargables que se encuentren lícitos, porque debemos considerar que hay bienes que son inembargables como: los sueldos, las pensiones de los jubilados, los sueldos de los uniformados, los uniformes de la fuerza pública, el patrimonio familiar, tenemos que considerar que los bienes o utensilios que el trabajador necesita para usufructuar de ellos y poder cancelar la deuda, son bienes inembargables.

A todo esto, se puede hacer un análisis más extenso, el de los sueldos porque siendo inembargable hay una excepción, en los juicios de alimentos, porque cuando una persona está debiendo alimento, el sueldo viene hacer embargable porque está debiendo alimento por ley.

Todas las medidas cautelares que son solicitadas por parte del actor, tienen que ser justificadas legalmente para que el señor juez tome en consideración y pueda dictarlas.

## **MEDIDAS CAUTELARES QUE SON UTILIZADOS POR LOS JUECES, DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, PARA HACER EFECTIVA EL PAGO DE ALIMENTOS AL ALIMENTADO. APREMIO PERSONAL, PROHIBICION DE SALIDA DEL PAIS, PROHIBICION DE ENAJENAR.**

### **EL APREMIO PERSONAL.**

El apremio personal, es una institución jurídica que tiene como objetivo privar de la libertad individual al obligado como mecanismo coercitivo para que la persona cumpla con el pago de la pensión alimenticia.

En el Diccionario Jurídico Derecho Ecuador, el apremio personal es definido como Aquel en que la medida coercitiva se emplea para compeler a las personas a que cumplan, por sí, con las órdenes del juez<sup>4</sup>.

El apremio personal se constituye en una providencia emitida por autoridad judicial competente para compeler personalmente, al deudor de alimentos a cumplir con el pago de las pensiones alimenticias adeudadas.

Este apremio personal que es concebido en nuestra legislación como un acto idóneo para hacer cumplir con el pago de alimentos, resulta injusto y tortuoso, en vista de que se priva de la libertad al obligado principal, supuestamente para que cancele los valores adeudados, algo ilógico y sin fundamento jurídico, puesto que es imposible que el obligado pueda ejercer algún tipo de acto o acción que le permita pagar lo adeudado dentro de una prisión.

### **LA PROHIBICIÓN DE SALIDA DEL PAÍS.**

Es una institución jurídica que impide que las persona abandonen el país, de acuerdo al Art. 25 del Código de la Niñez y Adolescencia la prohibición de salida del país se efectúa A petición de parte, en la primera providencia, el juez decretará sin notificación previa.

La prohibición de enajenar recae siempre sobre los bienes inmuebles y tienden siempre a limitar el derecho de dominio sobre los mismos.

**La prenda.**- "Derecho real de garantía consistente en la transmisión de la posesión de la cosa al acreedor o un tercero, para garantizar el cumplimiento de una obligación" <sup>5</sup>. La prenda recae únicamente sobre los bienes muebles que son objeto de este tipo de gravamen que tiene como finalidad entregar una cosa mueble para que se garantice el pago de lo adeudado al acreedor.

### **EL ARRAIGO.**

El arraigo está previsto dentro del Código Orgánico General de Proceso en su artículo 131, el cual nos señala que: "La o el acreedor que tema que la o el deudor se ausente para eludir el cumplimiento de una obligación, puede solicitar el arraigo, siempre y cuando demuestre la existencia del crédito, que la o el deudor es extranjero y que no tiene bienes raíces suficientes en el país."<sup>6</sup>

Esta providencia preventiva lo que busca es dar una seguridad al acreedor o a quien ostente un

---

<sup>4</sup> Diccionario Jurídico Derecho Ecuador

<sup>5</sup> DICCIONARIO DEL ESTUDIANTE. Ediciones Petrencó. Buenos Aires – Argentina. 1998. Pág. 660.

<sup>6</sup>Asamblea Nacional, 2015, Código Orgánico General de Proceso (Ed. Legales) Quito. pag. 21

fundamento de una pretensión, de que su deudor o aquella persona contra quien procure ejercer dicha pretensión se ausente del país sin dejar bienes suficientes dentro de dicho país para que el primero pueda hacer efectiva sus acreencias o sus derechos.

Desde el la redacción del artículo 131 del Código Orgánico General de Proceso, podemos visualizar una característica esencial del arraigo, y es que esta medida solamente opera en contra de extranjeros, ya que si bien en el Ecuador desde hace ya varios años se eliminó la posibilidad de que exista una limitación a la libertad por deudas (excepto caso de pensiones alimenticias), tomando en cuenta la especial situación de que el obligado se trate de una persona extranjera se hace necesario el adoptar ciertas medidas que faciliten la ejecución de una resolución judicial, ya que al tratarse de un extranjero éste fácilmente puede ausentarse del País para así tratar de eludir su obligación, es por ello que se ha optado por imponer esta restricción a la libertad de movilidad de las personas extranjeras, siendo incluso el arraigo muy controversial por el hecho de estar reñido con varios preceptos constitucionales y supra constitucionales que procuran salvaguardar la libre movilidad humana, sin embargo, a pesar de todo ello se ha llegado a consolidar por parte del legislador ecuatoriano esta providencia preventiva para el garantizar el resultado judicial del cual el proceso cautelar el accesorio, así en definitiva dar una mayor seguridad jurídica a las relaciones de derecho existentes y en las cuales intervenga una persona física extranjera.

La finalidad del arraigo a más de cumplir con uno de los dos objetivos genéricos que persiguen las medidas cautelares estudiadas hasta ahora, el cual es procurar hacer posible la ejecución de una resolución judicial que se dicte en el proceso principal, es decir, buscar hacer factible el cumplimiento de una obligación, lo que busca es evitar que una persona extranjera salga del País, con el fin de efectivamente evitar el cumplimiento de dicha obligación cuya existencia se va a discutir en el proceso principal.

**BIBLIOGRAFIA.**

- Asamblea Nacional. (2015). *Código Orgánico General de Procesos, pag 20* (Ed. Legales). Quito.
- Asamblea Nacional, 2015, *Código Orgánico General de Proceso* (Ed. Legales) Quito. pag. 21
- 
- Código Orgánico General de Proceso, 2015 Art. 124 -125.
- Código Orgánico General de Proceso, 2015 Art. 126.
- Código Orgánico General de Proceso, 2015 Art. 127.
- Código Orgánico General de Proceso, 2015 Art. 128.
- Diccionario Jurídico Derecho Ecuador
- DICCIONARIO DEL ESTUDIANTE. Ediciones Petrencó. Buenos Aires – Argentina. 1998. Pág. 660.