



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**Regulaciones de las Penalidades en Materia de Viviendas de
Interés Social.**

AUTOR:

Salazar Serrano, Camila Alejandra

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPUBLICA DEL ECUADOR**

TUTOR:

Ab. José Miguel García Auz, Mgs.

Guayaquil, Ecuador

06 de Febrero del 2023



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Salazar Serrano, Camila Alejandra**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTOR

f. _____
Ab. José Miguel García Auz, Mgs

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____
Dra. Nuria Pérez Puig-Mir, Phd.

Guayaquil, a los 06 días del mes de febrero del año 2023



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Salazar Serrano, Camila Alejandra**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación: **Regulaciones de las penalidades en materia de Viviendas de Interés Social**, 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 06 días del mes de febrero del año 2023

LA AUTORA:

f. _____
Salazar Serrano, Camila Alejandra



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

AUTORIZACIÓN

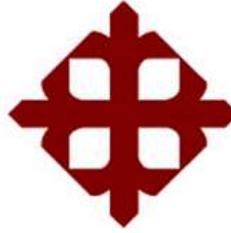
Yo, **Salazar Serrano, Camila Alejandra**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación: **Regulaciones de las penalidades en materia de Viviendas de Interés Social**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 06 días del mes de febrero del año 2023

LA AUTORA:

f. _____
Salazar Serrano, Camila Alejandra



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

REPORTE URKUND

The screenshot displays the URKUND interface. On the left, a document summary is shown: 'Documento: TESIS CAMILA ALEJANDRA SALAZAR (URN: 0156366210)', 'Presentado: 2023-06-19 15:42 (-05:00)', 'Presentado por: José Miguel García Auz (jose.garcia05@ucu.ucsg.edu.ec)', 'Recibido: jose.garcia05.ucsg@analisis.orkund.com', and 'Mensaje: Fw: TESIS-CAMILA SALAZAR - URKUND. Mostrar el mensaje completo'. A green progress bar indicates '0%' completion. On the right, a 'Lista de fuentes' panel is visible with a 'Bloques' tab selected. The panel contains a table with columns 'Categoría' and 'Enlace/nombre de archivo'. Below the table are sections for 'Fuentes alternativas' and 'Fuentes no usadas'. At the bottom, there are navigation icons and a 'Finalizar' button.

TUTOR

f. _____
Ab. José Miguel García Auz, Mgs

LA AUTORA

f. _____
Salazar Serrano, Camila Alejandra

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios y a la Vida, por habeme brindado salud, sabiduría y paciencia para poder culminar mis estudios univesitarios.

Agradezco de manera muy especial a mis padres, por la oportunidad y la confianza depositada en mi, durante toda esta etapa; al igual que mi familia, por su apoyo incondicional.

Agradezco a Pierre, por el apoyo y la motivación brindada día a día.

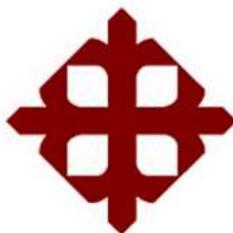
Agradezco a mis amigos, compañeros, jefes, docentes y cada una de las personas que formaron parte de mi vida universitaria, por sus conocimientos y las experiencias vividas.

DEDICATORIA

A mi padre, por su sacrificio y esfuerzo, en darme una carrera para mi futuro, y por enseñarme el sentido y la esencia de lo Ético.

A mi mejor amiga, mi madre, por su gran amor y apoyo incondicional en cada una de las etapas de mi vida, más aun, por tener los mejores consejos en los momentos difíciles, lo que me ha demostrado, que no hay nada como el amor y enseñanzas de una madre.

A mis hermanos, por estar siempre presentes en todo momento y mucho más cuando los he necesitado



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

Dr. LENIN HURTADO ANGULO
OPONENTE

f. _____

Dr. LEOPOLDO XAVIER ZAVALA EGAS
DECANO

f. _____ -

Ab. MARITZA REYNOSO GAUTE, Mgs.
COORDINADOR DEL ÁREA



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Jurisprudencia
Carrera: Derecho
Período: UTE B 2022
Fecha: 19 de enero de 2023

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado *“Regulaciones de las penalidades en materia de Vivienda de Interés Social”* elaborado por la estudiante *Salazar Serrano Camila Alejandra*, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de **10 (DIEZ)**, lo cual la califica como **APTA PARA LA SUSTENTACIÓN**.

Ab. José Miguel García Auz, Mgs.

DOCENTE TUTOR

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	2
CAPÍTULO I.....	4
MARCO TEÓRICO	4
1.1 DE LA VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL	4
1.2 PARTES INTERVINIENTES EN LOS CONTRATOS DE PROMESA DE COMPRAVENTA DE VIVIENDAS DE INTERÉS SOCIAL	5
1.3 MODALIDADES DE LOS SUBSIDIOS E INCENTIVOS DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL	6
1.4 CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA	8
1.5 CLÁUSULA PENAL	10
1.6 DERECHO PÚBLICO Y DERECHO PRIVADO.....	11
CAPITULO II.....	13
ANÁLISIS DE LA PROBLEMÁTICA	13
2.1. ABUSO DE CLÁUSULAS DE PENALIDAD EN VIVIENDAS DE INTERÉS SOCIAL DE TERCER SEGMENTO.....	13
CONCLUSIONES	20
RECOMENDACIONES.....	21
REFERENCIAS	22

RESUMEN

Los proyectos habitacionales de Vivienda de Interés Social, tal como lo indica su denominación, son encaminadas a ofrecer una vivienda digna a personas de escasos recursos, quienes -debido a su situación socioeconómica- no han podido acceder a la Compraventa de una vivienda como lo haría una persona con ingresos estables y suficientes; no obstante, para poder acceder a estos proyectos inmobiliarios es necesario calificarse como beneficiario de la mismo ante la institución correspondiente; una vez que el comprador toma contacto con la promotora encargada del proyecto, este debe cumplir con una serie de requisitos, entre esos la suscripción de un Contrato de Promesa de Compraventa en el que se incluye plazos a cumplir, y los posibles escenarios por los que podrían atrasarse las entregas de las obras. Esta situación genera una desprotección de los derechos de estas personas, quienes se enfrentan a una situación desigual debido al poder adquisitivo de la promotora y la imposición de condiciones que, en muchas ocasiones, son imposibles de cumplir, dando un paso al costado respecto de la adquisición de la vivienda, además de tener que resolver posibles controversias debido a lo que, a simple vista, es un incumplimiento de contrato.

Palabras Claves: Viviendas de Interés Social; Promesas de Compraventa; Penalidades; Vivienda Digna; Derecho a Vivienda

ABSTRACT

Social interest housing projects, as indicated by their name, are aimed at offering decent housing to low-income people, who -due to their socioeconomic situation- have not been able to access the purchase and sale of a home as it would be a person with stable and sufficient income; However, in order to access these real estate projects, it is necessary to qualify as a beneficiary of the same before the corresponding institution; Once the buyer makes contact with the promoter in charge of the project, he must comply with a series of requirements, including the signing of a promise of sale contract that includes deadlines to be met and the possible reasons why they could late deliveries of works. This situation generates a lack of protection of the rights of these people, who face an unequal situation due to the purchasing power of the promoter and the imposition of conditions that, on many occasions, are impossible to comply with, giving a step aside with respect to the acquisition of the house, in addition to having to resolve possible controversies due to what, at first sight, is a breach of contract.

Key Words: Housing of Social Interest; Promises to Purchase; Penalties; Decent Housing; Right of Housing.

INTRODUCCIÓN

La Constitución Ecuatoriana garantiza varios derechos en favor de las personas más vulnerables debido a sus condiciones socioeconómicas, de ahí que la legislación prevé la existencia y promoción de Viviendas Interés Social para grupos desprotegidos, en cumplimiento con la garantía de acceso a una vivienda digna como parte del bloque de constitucionalidad vigente.

A partir de lo previamente expuesto, se dan las diversas alianzas público-privadas con la finalidad de poder ofrecer distintos planes habitacionales cuya principal oferta son Viviendas de Interés Social, las mismas que deben cumplir con los requisitos impuestos por la autoridad del ramo (Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda).

El acceso a estos proyectos se da una vez que se ha otorgado una calificación especial, la misma que certifica que el ciudadano interesado cumple con los requisitos específicos para acceder a una Vivienda de Interés Social, la cual tiene la función de cumplir la necesidad de una vivienda digna, tal como lo estipula la Constitución.

La problemática del presente trabajo investigativo radica en que, una vez que se ha avanzado con la suscripción del Contrato de Promesa de Compraventa, el promitente comprador con su firma avala el cumplimiento cabal de cada una de sus cláusulas, las mismas que -en muchas ocasiones y por su naturaleza- son imposibles de cumplir por una persona que se encuentra totalmente limitada respecto de sus ingresos económicos mensuales, ya que -en la mayoría de casos- el acceso a esta vivienda se da con muchísimo esfuerzo.

Con este antecedente, se genera una situación de abuso por parte de las promotoras, quienes imponen sus condiciones al momento de la suscripción del contrato y luego, se aprovechan de estas, para incumplir en plazos de entrega o cambios en la obra, generando un descontento en el comprador,

quien, a su vez, decide desistir del proceso de compra, teniendo que enfrentarse a otro problema por el incumplimiento de contrato.

Esta situación de desigualdad denota una desprotección normativa puesto que hay muchos aspectos que no han sido regulados respecto del cobro de penalidades por parte de las promotoras, las mismas que reciben beneficios estatales para poder promover estos proyectos; no obstante, esto demuestra que la finalidad principal -que debería ser el otorgar una vivienda digna a personas con limitados recursos- no se cumple, puesto que se ve obnubilada con el lucro que le genera a la promotora el cobro de estos valores excesivos.

El objetivo de este trabajo investigativo es poder analizar la situación de desigualdad a la que se enfrentan las personas que acceden a los proyectos de Vivienda Interés Social y como, jurídicamente, se le puede ofrecer un marco regulatorio encaminado a detener los abusos cometidos por las promotoras de vivienda a cargo de estos proyectos habitacionales.

El capítulo I es un repaso por los fundamentos conceptuales por los que se delimita esta investigación, de tal forma que se pueda ofrecer un marco teórico de cada una de las variables, encaminado a marcar una línea divisoria respecto de los conceptos necesarios para una mejor dilucidación del tema a ser analizado.

El capítulo II es un análisis directo, desde el punto de vista jurídico, de la problemática objeto de estudio analizando de forma específica el abuso al que son sometidos los compradores de estos proyectos por parte de las promotoras encargadas, estando encaminados a una conclusión, de la que se derivan las pertinentes recomendaciones.

La lectura del presente trabajo de titulación ofrecerá al lector una visión objetiva respecto de la desprotección normativa de la que son víctimas las personas que deciden acceder a un proceso de compra dentro de un proyecto de Viviendas de Interés Social.

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

Para dilucidar y ampliar de mejor forma las conceptualizaciones que se usarán en el estudio del presente trabajo investigativo, de tal forma que se delimite (de forma teórica) los factores a considerar en el análisis del mismo.

1.1 DE LA VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL

La Ley Orgánica de Vivienda de Interés Social en su artículo 30, define a la Vivienda de Interés Social como “La vivienda adecuada y digna, subsidiada y preferentemente gratuita, destinada a satisfacer la necesidad de vivienda de la población en situación de pobreza o vulnerabilidad de las personas de los grupos de atención prioritaria, en especial la que pertenece a los pueblos indígenas, afroecuatorianos y montubios”

Es importante concordar la definición antes mencionada, con el Art. 30 de la Constitución de la República del Ecuador, la cual debe ser tomada como parte fundamental y base jurídica para los Proyectos Inmobiliarios, y, por ende, en concordancia de la Ley Orgánica de Vivienda de Interés Social:

“Art. 30.- Las personas tienen derecho a un hábitat seguro y saludable, y a una vivienda adecuada y digna, con independencia de su situación social y económica.”

En el mismo sentido, los autores colombianos Contreras, Jaimes y Jaimes (2018) definen a las Viviendas de Interés Social como:

Las Viviendas de Interés Social-VIS- es un programa público nacional que busca proveer de una vivienda digna a las personas de menores ingresos dentro del territorio, siendo su valor no mayor a 135 SMLMV. Por consiguiente, son viviendas dirigidas a personas a las personas de condiciones socio-económicas muy bajas, especialmente que

hagan parte de la Red Unidos, o sean desplazados, o damnificados del invierno

Cabe recalcar que dentro de los Derechos de Libertad en el artículo 66 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, se tutela el Derecho a una Vida Digna, mismo que incluye al Derecho de Vivienda como un aspecto necesario para el aseguramiento de una vida digna.

1.2 PARTES INTERVINIENTES EN LOS CONTRATOS DE PROMESA DE COMPRAVENTA DE VIVIENDAS DE INTERÉS SOCIAL

Las partes intervinientes dentro de los Contratos de Promesa de Compraventa de las Viviendas de Interés Social, son generalmente las personas beneficiarias en calidad de promitentes compradores y la promotora o constructora, las cuales tienen la calidad de promitentes vendedores de los Proyectos de Vivienda de Interés Social. El Acuerdo Ministerial 035-2020 del Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, en su artículo 4 numeral 4.3, define a personas beneficiarias como:

Es el ciudadano ecuatoriano de escasos recursos económicos que habiendo cumplido con todos los requisitos establecidos en el presente reglamento para que se oficialice la condición de beneficiario, cuenta con el expediente completo y consta en los listados oficiales de beneficiarios para recibir el subsidio inicial para la adquisición de una Vivienda de Interés Social. (pags. 8 y 9)

En el mismo sentido, dentro del Acuerdo Ministerial 035-2020 del Ministerio de Desarrollo, Urbano y Vivienda (2020), en el Capítulo II, define a las promotoras o constructoras como:

La persona natural o jurídica registrada ante el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda (MIDUVI), que desarrollará el proyecto de Vivienda de Interés Social del segmento y gestionará

conjuntamente con los posibles Beneficiarios, el acceso al subsidio a través del MIDUVI y con las Instituciones Financieras reguladas y autorizadas por la Superintendencia de Bancos y por la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria (IFIs) la obtención de créditos hipotecarios. (pag. 9)

Para que un ciudadano obtenga la condición de persona beneficiaria, y acceda al beneficio que otorga el Estado, ya sea por medio de un subsidio o incentivo, deben cumplir con los requisitos emitidos por el Ministerio de Desarrollo y Vivienda para la clasificación del segmento al que corresponde y, por ende, pueda adquirir una Vivienda de Interés Social, con el fin de tutelar el Derecho a la vivienda. De igual manera, la promotora o constructora debe obtener una certificación por parte del Ministerio de Desarrollo, Urbano y Vivienda, como constructora/promotora autorizada para desarrollar los Proyectos de Vivienda de Interés Social, bajo los parámetros de procesos de gestión y producción social de hábitat; mismo que puede ser liderado por las organizaciones de la economía popular y solidaria o grupos de población organizada sin fines de lucro, ya sea de manera autónoma o con el apoyo del sector público o privado.

1.3 MODALIDADES DE LOS SUBSIDIOS E INCENTIVOS DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL

Dentro del Acuerdo Ministerial Nro. MIDUVI-MIDUVI-2022-0011-A, emitido por el Ministerio de Desarrollo, Urbano y Vivienda, expide el Reglamento que Regula el Acceso a los Subsidios e Incentivos para Vivienda de Interés Social y Vivienda de Interés Público, en donde se detalla la clasificación de segmentos y las modalidades de subsidios, por parte del Estado a las personas beneficiarias; no obstante, pormenorizaremos los segmentos y sus respectivos subsidios.

En el primer segmento de Vivienda de Interés Social, constan dos modalidades de subsidios, en la primera modalidad, el Estado asume

totalmente el valor respecto a la construcción de la vivienda, y el terreno puede ser de propiedad del beneficiario; en la segunda modalidad, el Estado asume totalmente el valor respecto a la construcción de la vivienda, y el terreno puede ser otorgado por el Estado.

En el segundo segmento de Vivienda de Interés Social, de igual manera hay dos opciones de modalidades de subsidios, en la primera modalidad, el Estado asume parcialmente del valor de la vivienda, hasta 15 Salarios Básicos Unificados; en la segunda modalidad, el Estado asume parcialmente del valor de la vivienda, hasta 15 Salarios Básicos Unificados, más la tasa de interés preferencial para un crédito hipotecario.

En el tercer segmento de Vivienda de Interés Social, y sobre el cual se basa este trabajo de investigación, únicamente otorga facilidades en las tasas de interés de los créditos hipotecarios, las cuales se las denomina tasas de interés preferencial, con el fin de que los préstamos hipotecarios en Instituciones Financieras sean accesibles para la adquisición de la vivienda, ya sea, de Viviendas de Interés Social o Viviendas de Interés Público.

La aplicación de subsidios e incentivos, esta reglado, en el Reglamento que Regula el Acceso a los Subsidios e Incentivos para Vivienda de Interés Social (2022), para lo cual citaremos el artículo 1, denominado Objeto, donde se encuentra la finalidad y a quien va dirigido:

El presente reglamento tiene por objeto regular, a partir del uso y aplicación de los mecanismos de simplificación y digitalización de trámites previstos en la legislación vigente, los requisitos y el procedimiento para el acceso a los subsidios e incentivos de Vivienda de Interés Social y de Interés Público; así como, el registro y calificación de proyectos de desarrollos inmobiliarios relacionados con estos tipos de vivienda, presentados por las personas naturales o jurídicas, públicas, privadas o mixtas, nacionales o extranjeras. (pag. 6)

1.4 CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA

El Contrato de Promesa de Compraventa es una herramienta jurídica muy utilizada en las negociaciones en distintos índoles de nuestra sociedad, sobre todo en el Sector Inmobiliario, ya que, por el giro del negocio, es importante estipular ciertas condiciones y obligaciones tanto como para los promitentes vendedores y promitentes compradores. Antes de iniciar con una explicación a profundidad respecto de los Contratos de Promesa de Compraventa, es importante puntualizar la definición del Contrato, misma que se encuentra estipulada en el Código Civil Ecuatoriano (2005) en su artículo 1454 del Libro IV denominado de las Obligaciones en General y de los Contratos:

Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas.

En el mismo sentido, el autor Bernard Mainar, define al Contrato como Un negocio jurídico patrimonial de carácter bilateral: se trata de un negocio jurídico bilateral cuyo efecto consiste en constituir, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial.

Una vez puntualiza la definición del Contrato, nos trasladaremos a definir el Contrato de Promesa de Compraventa, el cual es muy recurrente dentro del Sector Inmobiliario, para estipular las obligaciones generales y específicas, así como la condición futura para el perfeccionamiento del Contrato Definitivo del bien inmueble prometido en venta, entre el promitente comprador y el promitente vendedor; Derecho Real que el promitente comprador adquirirá de manera total, sobre el bien inmueble por medio del Contrato de Compraventa.

El autor Ferrer (1967) denomina al Contrato de Promesa de Compraventa como:

“El contrato preliminar es un convenio por el que una sola parte interviniente o ambas, se obligan a concluir en el futuro, entre ellas mismas o con un tercero, otro contrato, que respecto al primero se llama “Contrato Principal” o “Contrato Definitivo” o “Contrato Futuro”

En el mismo sentido, a pesar que el Código Civil Ecuatoriano (2005) en su artículo 1570, no brinda una definición respecto del Contrato de Promesa de Compraventa; si realiza ciertas presiones respecto a la validez de circunstancias que permiten celebrar una promesa de suscripción de un contrato, las cuales son las siguientes:

- 1.- Que la promesa conste por escrito; y por escritura pública, cuando fuere de celebrar un contrato para cuya validez se necesita de tal solemnidad, conforme a las disposiciones de este Código;
- 2.- Que el contrato prometido no sea de los que las leyes declaran ineficaces;
- 3.- Que la promesa contenga un plazo o condición que fije la época de la celebración del contrato; y,
- 4.- Que en ella se especifique de tal manera el contrato prometido, que sólo falten, para que sea perfecto, la tradición de la cosa, o las solemnidades que las leyes prescriban.

El autor Felcer Dueñas Domínguez (2019), en su artículo Desarrollo Jurisprudencial del Plazo y la Condición en el Contrato de Promesa de Compraventa de Bien Inmueble, menciona las siguientes características de los Contratos de Promesa de Compraventa:

- Preparatorio: Esto quiere decir que es un contrato previo de otro, y al serlo, su existencia se da por lo general por un tiempo requerido para perfeccionarse este.
- Bilateral: Cuando las partes mantienen obligaciones recíprocas entre sí.
- Oneroso: Sus obligaciones visten onerosidad, al prometer celebrar un contrato que generará utilidades para ambas partes.

- **Conmutativo:** Tienen prestaciones recíprocas las cuales son equivalentes, dándonos a entender que el contrato es oneroso conmutativo
- **Principal:** El contrato de promesa nace a la vida jurídica desde el instante en que se perfecciona, subsistiendo por sí mismo. Por tal motivo, no se puede dejar de lado su individualidad.
- **Solemne:** Como lo pide el primer requisito de este tipo contractual, este debe ser por escrito, la ley no acepta la validez del mismo si no está solemnizado.

Adicionalmente de las características antes mencionadas, hay que puntualizar que también existen los elementos del Contrato de Promesa de Compraventa, los cuales son: Capacidad, Consentimiento, Objeto y Causa Lícita. De los elementos antes señalados, únicamente vamos a definir el Objeto, ya que, este es la parte fundamental que analizaremos más adelante y lo vincularemos con el objeto de Desarrollo de Viviendas de Interés Social; por lo que el autor Andino Guerra Jessica (2020), menciona que:

El objeto se encuentra vinculado a la obligación de dar, hacer o no hacer que representa el compromiso en sí, lo cual debe ser posible y determinado, y en los casos en que no se encuentre determinado, la contratación deberá contener el mecanismo a utilizar para lograrlo, además puede versar sobre cosas existentes o futuras pero ciertas y que sean susceptibles de comercialización. (pag. 7)

1.5 CLÁUSULA PENAL

Dentro de los Contratos de Promesa de Compraventa del Sector Inmobiliario, tiene una gran relevancia la utilización de la Cláusula Penal, con el fin de que el promitente comprador y vendedor cumpla con la obligación prometida en venta. El Código Civil Ecuatoriano en su artículo 1551 define a la cláusula penal como:

Es aquella en que una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena, que consiste en dar o hacer algo en caso de no cumplir la obligación principal, o de retardar su cumplimiento.

De igual manera, la autora Ruth Ortiz (2020), define a la Cláusula Penal como: Una sanción accesoria, que es aplicable a la persona que no cumple con la obligación acordada de manera voluntaria y que es considerada como la indemnización en caso del incumplimiento.

Cabe resaltar, que el Autor Herrera Miño (2021), realiza una diferenciación muy importante entre Cláusula Penal y Arras:

La cláusula penal y las arras tiene una diferencia desde la descripción legal, en virtud que la cláusula penal con el fin de garantizar la celebración del contrato definitivo establece una pena, que consiste en dar o hacer algo, mientras que el de arras consiste específicamente en dar una cosa en prenda, a fin de asegurar el objetivo principal, es decir, la primera es un castigo por el incumplimiento, mientras que la segunda es una garantía para su cumplimiento. (pág. 35)

De lo citado se colige el hecho de que la cláusula penal tiene como objetivo el dar una medida sancionatoria a la parte que incumple con la obligación contraída a la firma del contrato, de tal forma que se pueda dar una especie de protección especial a lo acordado, imponiendo límites circunstanciales respecto de un posible incumplimiento en el contrato.

1.6 DERECHO PÚBLICO Y DERECHO PRIVADO

Es necesario hacer esta diferenciación debido a que el objeto de análisis del presente trabajo investigativo atañe a dos esferas totalmente diferentes, que serán explicada a continuación:

1. DERECHO PÚBLICO: Las Viviendas de Interés Social pertenecen al sector público debido a que se encuentran reguladas por normativa, no solo leyes, sino reglamentos específicos del ministerio del ramo (MIDUVI) quien es el encargado de imponer las directrices y condiciones para acceder a una vivienda de este tipo.

2. DERECHO PRIVADO: Las promotoras e inmobiliarias son empresas de Derecho Privado cuyas normas y regulaciones son regidas por la Ley de Compañías y sus movimientos son regulados por los reglamentos internos de trabajo y las normativas que sean dispuestas de forma privada, cuyo régimen es aplicable sola y únicamente a los trabajadores de esta.

Como resultado de la unión entre ambas esferas se da la alianza público-privada cuyo principal objetivo radica en poder satisfacer una necesidad que debe ser cubierta y garantizada por el Estado, por medio de los servicios que ofrece la empresa privada, y de los diferentes mecanismos que la ley otorga para las contrataciones tales como licitaciones, concursos de méritos, concesiones, entre otras que atañen al Derecho Administrativo como norma regulatoria de todos los movimientos de la administración estatal central.

CAPITULO II

ANALISIS DE LA PROBLEMÁTICA

2.1. ABUSO DE CLÁUSULAS DE PENALIDAD EN VIVIENDAS DE INTERÉS SOCIAL DE TERCER SEGMENTO

Como se mencionó en el Capítulo I, dentro del Sector Inmobiliario las promotoras o constructoras, utilizan herramientas jurídicas como los Contratos de Promesa de Compraventa, el cual contiene obligaciones explícitas para las partes, que tiene la finalidad de garantizar el cumplimiento y perfeccionamiento del bien objeto prometido en venta.

Los Contratos de Promesa de Compraventa, no solo estipulan obligaciones de dar o hacer, sino que también se estipulan las sanciones a las que se atienen los comparecientes, en caso de incumplir con lo acordado, de tal forma que se cumpla con un resarcimiento encaminado a cubrir los daños causados por dicho incumplimiento, siendo la parte causante quien tiene que asumirlos, quedando así cubiertos los rubros por daños y perjuicios a los que tiene derecho el contratante.

No obstante de la naturaleza del Contrato de Promesa de Compraventa, el mismo cuya finalidad es el dar por sentado un convenio entre ambas partes promitentes (vendedor y comprador) respecto de la futura venta de un bien; en términos eminentemente generales, la imposición de sanciones pecuniarias tiene su origen en las necesidades o requerimientos impuestos por el promitente vendedor, para poder acceder a la Compraventa del bien, con cierto abuso sobre su poder económico y el hecho de cumplir con la satisfacción de la necesidad que es buscada por el promitente comprador, en este caso la de tener una vivienda propia.

Es así que, al ser las sanciones predeterminadas y generalizadas para todos los compradores, se genera una clara situación de desigualdad entre las partes, donde se marca una brecha entre los contratantes; desencadenando que el promitente comprador quede en una situación de vulnerabilidad, esto debido a la imposición de condiciones y obligaciones necesarias para poder acceder a estas viviendas. El promitente vendedor, termina siendo altamente beneficiado con cláusulas sancionatorias, conllevando a una grave afectación económica a las personas calificadas para acceder a las Viviendas de Interés Social; en muchos casos, perdiendo altas sumas de dinero, el acceso a la casa y sin poder recuperar la pequeña inversión a la que acceden con esfuerzo, debido a los bajos ingresos que perciben mismos que son parte de los requisitos para calificarse como aptos para la vivienda social.

Además, es necesario considerar que esta situación provoca un claro incumplimiento de las siguientes características:

- **DE BILATERALIDAD Y CONMUTATIVAS:** Debido a que una de las partes accede a la firma del contrato -en la gran mayoría de las ocasiones- sin un conocimiento certero y eficaz sobre los efectos que conlleva el incumplimiento de una de las cláusulas, que se incluyen en el mismo; motivado por el desconocimiento de temas jurídicos y la dificultad de acceder a una asesoría legal integral debido a su condición económica.

El Contrato de Promesa de Compraventa termina siendo totalmente desnaturalizado debido a la poca o nula eficacia de los elementos esenciales del mismo, lo cual lo convierte en un contrato de adhesión, ya que, la voluntad de las partes termina encontrándose en un punto, en el que el promitente comprador se somete a las condiciones impuestas por la promotora, obviando el conocimiento y sin hacer un estudio exhaustivo sobre el problema que podría contraerle el incumplimiento de lo acordado, o -peor aún- el no poder cumplir con el contrato.

Como lo hemos mencionado en el párrafo anterior, esta desnaturalización contractual de la Promesa de Compraventa, inicia desde cuando el promitente comprador, comparece como parte de un contrato, cuando en realidad lo que se hace es adherirse a un contrato, previamente establecido por la promotora, de tal forma que no nos estaríamos refiriendo a una Promesa de Compraventa, sino a un contrato de adhesión por las características que la situación reúne.

Tal como se mencionó previamente, la relación contractual entre los promitentes, tanto vendedor como comprador, termina siendo de gran desventaja para este último. En la gran mayoría de los casos, el promitente vendedor justifica sus incumplimientos, como por ejemplo, atraso en los plazos de entrega de la vivienda -previamente estipulados-, cambios en el diseño y especificaciones técnicas, asesoramientos engañosos de créditos hipotecarios, entre otras; alegando situaciones de fuerza mayor o caso fortuito, para exentarse de pagos de penalidades a los promitentes vendedores, derivados de sus incumplimientos; no obstante, se alega situaciones que verdaderamente no se encuadran en dicho concepto, o que si logran encuadrarse dentro del mismo, no logran ser re direccionadas hacia la entrega de la vivienda como tal.

Lo previamente mencionado, causa un sinnúmero de desistimientos por parte de los promitentes compradores, quienes ven como su necesidad de una vivienda por la cual han desembolsado dinero, no ha podido ser satisfecha y deciden dar un paso al costado, comunicándoselo a la inmobiliaria, la misma que -en vez de buscar una forma de mediar la situación y ayudar al comprador damnificado- procede a la ejecución de las penalidades que ha impuesto, y que no ha acordado, con el promitente comprador.

En el sector inmobiliario, generalmente, las sanciones previstas por parte de las empresas son de carácter pecuniario, encontrándose estipuladas de forma directa en el Contrato de Promesa de Compraventa y son especificadas por porcentajes, los mismos que se aplican sobre el valor total de la vivienda como tal, siendo este el punto de partida para el cálculo de la

totalidad que debe ser pagada por concepto de penalidad al incumplir con lo acordado en el contrato.

Estas penalidades son aplicadas de conformidad con los casos que estipula el contrato al que se adhieren las partes, teniendo como ejemplos más comunes los siguientes:

- Cuando el promitente comprador decide desistir de la compra pactada en la Promesa de Compraventa;
- Incumplimiento por parte de la promitente compradora o vendedora.

Es así como, con la situación previamente descrita, el promitente comprador llega a caer en las causales indicadas y la prosecución de un sueño se convierte en un dolor de cabeza.

Los proyectos de Vivienda de Interés Social gozan de un tratamiento especial por ley, puesto que estos contemplan derechos y fines sociales que son garantizados por el Estado; no obstante de esto, las cláusulas penales que se incluyen dentro de estos contratos tienen exactamente el mismo tratamiento, que los proyectos inmobiliarios que se encuentran dirigidos a personas de estratos sociales económicos medios y altos; lo que provoca una violación de la principal finalidad de las Viviendas de Interés Social, la misma que se traduce en la satisfacción de la imperiosa necesidad humana de poder acceder a una vivienda, a lo que hay que sumarle el hecho de que quienes desean acceder a la misma son personas en situación de pobreza.

A esto hay que sumarle el excesivo valor que se pretende cobrar por concepto de la penalidad, convirtiéndose en un abuso por parte de la empresa promotora; esta situación queda evidenciada una vez que el promitente comprador desiste de continuar con el proceso de compraventa, puesto que es en ese momento cuando se da inicio al cobro estipulado.

Es necesario indicar que, al no existir regulaciones que indiquen los límites de cobro por concepto de penalidades en los proyectos de Viviendas de Interés Social, las empresas promotoras tienen un campo abierto al respecto, pudiendo definir -a su conveniencia y sin ningún límite- el valor que

se embolsarían gracias a que el promitente comprador decide desistir de continuar con el proceso de compraventa de su casa.

Esta forma de operar atenta claramente contra los derechos de las personas que acceden a un programa de Viviendas de Interés Social, puesto que estas son calificadas previamente, de acuerdo a sus condiciones -en términos generales- son de escasos recursos, volviéndose mucho más complicado el acceso a la liquidez necesaria para poder cumplir con lo estipulado en el contrato respecto de pagos y obligaciones fruto del mismo.

Además, es necesario indicar que los valores de las Viviendas de Interés Social, son las mismas para todos los proyectos que se encuentran certificados, debido al techo que emite el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, respecto al valor de las viviendas, de acuerdo a cada segmento; por lo que no concuerda, que todas las promotoras cuenten con penalidades distintas, debido a que el precio de las viviendas son las mismas para todas las promotoras, convirtiéndose esto en una situación que afecta de forma directa los Derechos del Consumidor.

A partir de este punto, se precluye el hecho de que es necesario que se emita una normativa encaminada a regular de forma específica esta situación, de tal forma que haya un límite respecto de los valores a ser cobrados por concepto de penalidades; además de restringir las situaciones en las que las promotoras puedan alegar fuerza mayor o caso fortuito, para justificar los atrasos en la entrega de la vivienda o cambios en la vivienda. De esta forma, el Estado cumpliría con la garantía y protección de los derechos de las personas que acceden a los planes de Vivienda de Interés Social.

El Estado, en cumplimiento de su deber de precautelar el Derecho a la Vivienda Digna y los preceptos constitucionales relacionados, cuenta con leyes especiales en materia de Viviendas de Interés Social, cuya ejecución incluye incentivos a las promotoras con la finalidad de que la empresa

privada acceda al desarrollo y construcción de proyectos habitacionales de corte social.

Uno de los incentivos más destacados, a los que se puede acceder por medio de la construcción de proyectos de Vivienda de Interés Social, consiste en las devoluciones de Impuesto al Valor Agregado sobre la adquisición de materiales o servicios que han sido usado durante el desarrollo de este proyecto urbanístico, este beneficio puede ser solicitado de forma mensual a la autoridad del ramo (Servicio de Rentas Internas), siempre que se cumplan con los procesos y requisitos indicados en las resoluciones del área correspondiente.

Además de lo previamente indicado, se otorgan créditos hipotecarios con subsidios en las tasas en favor de los beneficiarios de estos proyectos de Vivienda de Interés Social (los promitentes compradores), con el objetivo de darle cierto atractivo al proyecto en desarrollo, esto se da por medio de la disminución de la tasa hipotecaria, teniendo una gran diferencia con el resto de tasas ofrecidas por el sector financiero, generando grandes beneficios económicos para la promotora.

Dentro del ámbito inmobiliario, comúnmente los promotores suscriben Escrituras de Promesas de Compraventa con los promitentes compradores, con el fin de garantizar el cumplimiento del objeto y de las obligaciones que se desprenden del convenio arribado en donde se especifican cláusulas con el objeto de la negociación, obligaciones entre las partes, y sobre todo cláusulas de penalidad, de las cuales nace este tema de investigación; ya que, por parte de las promotoras existe una exageración al momento del cobro de estas penalidades.

Al igual que, en los Proyectos de Viviendas de Interés Social, las promotoras que se dedican a realizar este tipo de proyectos, dejan un lado la finalidad de estos proyectos, el cual es la adquisición de viviendas para los ciudadanos de escasos recursos, y cobran penalidades exageradas.

Todo lo previamente indicado, se origina debido a la falta de regulación normativa respecto de cobro de penalidades y los límites de los mismos que debe ser emitido por la Autoridad del ramo (MIDUVI), puesto que este tipo de viviendas responden a la cobertura de una necesidad (el acceso a una vivienda), más no a un modelo de negocio.

CONCLUSIONES

1. Existe una laguna normativa y regulatoria respecto de los valores que pueden cobrar las promotoras por concepto de penalidad al momento de desistir de continuar con el proceso de Compraventa de la vivienda.
2. De la misma forma, existe una falta de normativa respecto de las situaciones específicas por las que una promotora puede declarar la fuerza mayor o caso fortuito como causal para el incumplimiento en plazos de entrega o cambios en general respecto de la vivienda.
3. Las situaciones previamente expuestas generan que el proyecto habitacional pierda el principal objetivo de las Viviendas de Interés Social que no es otro que el poder garantizar el acceso a una vivienda digna a personas de escasos recursos.
4. A partir de lo previamente expuesto, se colige el hecho de que no se cumple con lo dispuesto por la Constitución respecto de los derechos que se garantizan a todas las personas, en específico el poder acceder a una vivienda digna.

RECOMENDACIONES

1. El Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda (MIDUVI) en conjunto con otras entidades del Estado, deben realizar un estudio técnico y de mercado, en donde se defina cual es el porcentaje o valor adecuado del cobro de Cláusulas de Penalidad a los proyectos de Viviendas de Interés Social.
2. Una vez realizado el estudio antes mencionado, el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda (MIDUVI) debe emitir un Acuerdo Ministerial, en donde se estipule un límite a las promotoras o constructoras respecto al cobro de Penalidades, de acuerdo a cada segmento; con el fin, de unificar todas las penalidades de los proyectos, lo cual evita que se lleve a cabo vulneraciones de derechos a los promitentes compradores.
3. Debido a que los precios referenciales de las Viviendas de Interés Social, varían de acuerdo al Salario básico unificado, las penalidades también deben ser progresivas de acuerdo al aumento del sueldo básico unificado.
4. Por medio de Acuerdo Ministerial, el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, debe exigir a las promotoras o constructoras la socialización o promoción del alcance de las penalidades en cada compra a los promitentes compradores, con el fin de que la parte compradora, tenga conocimiento respecto a las consecuencias de incumplimientos.
5. La Defensoría del Pueblo, debe precautelar que las promotoras o constructoras no vulneren los Derechos del Consumidor en el ámbito inmobiliario, con especial atención en materia de Viviendas de Interés Social.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Andino Guerra, J. E. (2020). *La promesa de compraventa de bienes raíces: vacíos legales en la legislación ecuatoriana*. Recuperado el 25 de noviembre de 2022, de <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/22754/1/T-UCE-0013-JUR-302.pdf>

Código Civil Ecuatoriano. (24 de junio de 2005). Recuperado el 25 de noviembre de 2022, de https://www.registrocivil.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/05/Codificacion_del_Codigo_Civil.pdf

Comisión Económica para América Latina y el Caribe de la Organización de las Naciones Unidas. (2019). *Los incentivos fiscales a las empresas en América Latina y el Caribe*. Recuperado el 25 de noviembre de 2022, de https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/44787/1/S1900605_es.pdf

Contreras Mora, M., Jaimes Fernández, C., & Jaimes Garavis, C. (2018). *Diferencias entre vivienda de interés prioritario vip y la vivienda de interés social vis en la legislación colombiana*. Recuperado el 25 de noviembre de 2022, de <https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/11913/Diferencias-entreviviendad-interes-prioritario-vip-y-la-vivienda-de-interes-social-vis-en-la-legislacion-colombiana.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Dueñas Domínguez, F. A. (2019). *Desarrollo jurisprudencial del plazo y la condición en el contrato de promesa de compraventa de bien inmueble*. Recuperado el 25 de noviembre de 2022, de <https://expeditiorepositorio.utadeo.edu.co/bitstream/handle/20.500.12010/6790/Dueñas-Dominguez-Felcer-Andres-Desarrollo-jurisprudencial-del-plazo-y-la-condicion-en-el-contrato-de-promesa-de-compraventa>

- Espinoza, D., & Espinoza, C. (15 de julio de 2019). *Análisis económico de la eliminación del subsidio de la gasolina súper en el Ecuador*. Recuperado el 25 de noviembre de 2022, de <http://www.revistaespacios.com/a19v40n24/a19v40n24p08.pdf>
- Ferrer, M. (1967). *Enciclopedia Jurídica Omeba*. Buenos Aires: Argentina.
- Herrera Miño, L. E. (2021). *Contrato de promesa de compraventa con cláusula penal y con arras en la legislación y la jurisprudencia ecuatoriana*. Recuperado el 25 de noviembre de 2022, de <http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/8798/1/Herrera-Miño-El-contrato-de-promesa-de-compraventa-con-Clausula-Penal-y-Arras-en-la-Legislacion-y-la-Jurisprudencia-Ecuatoriana..pdf>
- Krugman, P. (2018). *Incentivos*. Recuperado el 25 de noviembre de 2022, de <https://cadep.ufm.edu/concepto/incentivos/>
- Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda. (26 de agosto de 2020). *Acuerdo Ministerial 035-20*. Recuperado el 25 de noviembre de 2022, de <http://intranet.miduvi.gob.ec/intranet2/wp-content/uploads/2020/12/Acuerdo-Ministerial-035-20.pdf>
- Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda. (16 de junio de 2022). *Reglamento que Regula el Acceso a los Subsidios e Incentivos para Vivienda de Interés Social*. Recuperado el 25 de noviembre de 2022, de <https://www.habitatyvivienda.gob.ec/wp-content/uploads/2022/06/MIDUVI-MIDUVI-2022-0011-A-.pdf>
- Ortiz Narváez, R. P. (2020). *El incumplimiento del contrato de promesa de compraventa y la vulneración de los derechos de los contratantes*. Recuperado el 25 de noviembre de 2022, de <http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/7488/1/8.Tesis-Final-Ruth-Ortiz-DER.pdf>

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Salazar Serrano, Camila Alejandra**, con C.C: # 0705258333 autora del trabajo de titulación: **Regulaciones de las penalidades en materia de Viviendas de Interés Social** previo a la obtención del título de **Abogada 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, **06 de febrero del 2023**

f. _____

Salazar Serrano, Camila Alejandra

C.C: 0705258333

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA			
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN			
TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Regulaciones de las penalidades en materia de Viviendas de Interés Social.		
AUTOR(ES)	Salazar Serrano, Camila Alejandra		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Ab. José Miguel García Auz, Mgs.		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Carrera de Derecho		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	06 de febrero del 2023	No. DE PÁGINAS:	23
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Constitucional, Derecho Civil Contratos, Derecho Público		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Viviendas de Interés Social; Promesas de Compraventa; Penalidades; Vivienda Digna		
RESUMEN:	<p>Los proyectos habitacionales de vivienda de interés social, tal como lo indica su denominación, son encaminadas a ofrecer una vivienda digna a personas de escasos recursos, quienes -debido a su situación socioeconómica- no han podido acceder a la compraventa de una vivienda como lo haría una persona con ingresos estables y suficientes; no obstante, para poder acceder a estos proyectos inmobiliarios es necesario calificarse como beneficiario de la mismo ante la institución correspondiente; una vez que el comprador toma contacto con la promotora encargada del proyecto, este debe cumplir con una serie de requisitos, entre esos la firma de una contrato de promesa de compraventa en el que se incluye plazos a cumplir y los posibles motivos por los que podrían atrasarse las entregas de las obras. Esta situación genera una desprotección de los derechos de estas personas, quienes se enfrentan a una situación desigual debido al poder adquisitivo de la promotora y la imposición de condiciones que, en muchas ocasiones, son imposibles de cumplir, dando un paso al costado respecto de la adquisición de la vivienda, además de tener que resolver posibles controversias debido a lo que, a simple vista, es un incumplimiento de contrato.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-987017437	E-mail:camilasalazarserrano@gmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza		
	Teléfono: +593-4-2222024		
	E-mail: maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			