

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS 2014
PLAN DE ESTUDIOS 2007



TEMA

**“LA EJECUCIÓN FORZOSA COMO GARANTIA DE PAGO DEL
DERECHO DEL ACREEDOR EN MATERIA CIVIL Y MERCANTIL”**

PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PARA OBTENER EL GRADO DE:
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTADO POR:
DÍAZ SANDOVAL, GABRIELA GUADALUPE
GARCÍA MARTÍNEZ, IVANIA MORENA
MATA JOAQUÍN, VILMA GUADALUPE

DR. JOSÉ ANTONIO MARTÍNEZ
DIRECTOR DE SEMINARIO

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, MARZO DE 2016
UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

LICENCIADO LUIS ARGUETA ANTILLÒN
RECTOR (INTERINO)

VICERRECTORA ACADEMICA

INGENIERO CARLOS VILLALTA
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO (INTERINO)

SECRETARIA GENERAL

FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DRA. EVELYN BEATRIZ FARFAN MATA
DECANA

DR. JOSE NICOLAS ASCENCIO
VICEDECANO

MSC. JUAN JOSE CASTRO GALDAMEZ
SECRETARIO

LICENCIADO RENE MAURICIO MEJIA MENDEZ
DIRECTOR DE ESCUELA

LICENCIADO MIGUEL ANGEL PAREDES
DIRECTOR DE SEMINARIO

AGRADECIMIENTOS:

PRIMERAMENTE A DIOS, por la vida que me ha regalado, por permitirme culminar esta meta satisfactoriamente, por sus bendiciones, y por estar conmigo en los momentos difíciles y haber superado los mismos pues sin él nada es posible.

A MÍ PADRES (José y Rosa), HERMANOS, con profundo agradecimiento por la fe y confianza que siempre tuvieron en mí; Y DEMAS FAMILIA, que me acompañaron en esta travesía académica.

A MIS DOS COMPAÑERAS Y AMIGAS (Ivania y Vilma), pues este trabajo es el resultado de un verdadero esfuerzo de equipo del cual orgullosamente forme parte.

A MIS AMIGOS Y AMIGAS (especialmente Gilberto), porque han celebrado junto a mí triunfos e innumerables momentos en mi vida por sus buenos deseos e incondicional apoyo moral.

AL DR. JOSE ANTONIO MARTINEZ, asesor de la presente tesis por la excelente orientación, colaboración y el tiempo brindado.

A LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR, por darme la oportunidad de ser de los privilegiados estudiantes que ella forma e instruye y así insertarme a la vida profesional.

A TODAS AQUELLAS PERSONAS E INSTITUCIONES, que ayudaron de una u otra forma con la presente investigación...GRACIAS A TODOS.

Por: Gabriela Guadalupe Díaz Sandoval.

AGRADECIMIENTOS:

A **DIOS** primeramente, por darme la oportunidad de vivir, por estar conmigo en cada paso que doy, además por haber puesto en mi camino a aquellas personas quienes han sido soporte y compañía durante todo mi periodo estudiantil. Porque de él emana toda bendición y sabiduría, y que gracias a su misericordia infinita hoy puedo culminar el presente trabajo. A él dedico todos mis triunfos.

A mis padres, **RENÉ ATILIO GARCÍA SOLIS y LETICIA MORENA MARTÍNEZ DE GARCÍA**, quienes me enseñaron que la herencia más importante que se le puede dejar a un hijo es el estudio, por su apoyo permanente y consejos llenos de comprensión y amor, a quienes les debo mis deseos constantes de superación y de ser mejor persona en cada aspecto de mi vida; por ser mi soporte y mi ejemplo a seguir. A mis hermanos, **MAURO RENÉ, JOSÉ ATILIO, MARCELO ALEXI y DONY ALEXANDER** por ser parte fundamental de mi vida quienes siempre han estado conmigo en cada momento, por su apoyo incondicional y demás familia en general, que de una manera u otra siempre estuvieron presentes en mi desarrollo profesional.

A mis compañeras de tesis, **GABRIELA DÍAZ y VILMA MATA**, quienes sin ellas esto no hubiese sido posible, gracias por su esfuerzo y dedicación. Y a nuestro asesor por haberme guiado en el mejor camino y por ser un excelente docente a lo largo de mi carrera universitaria. Sé que esto solo es el inicio de múltiples éxitos que con la ayuda de DIOS serán posibles, tanto a nivel profesional como personal.

Ivania Morena García Martínez.

AGRADECIMIENTOS

PAPITO DIOS me permites culminar una etapa más de mi vida, mi carrera universitaria, por tu infinita bondad y misericordia, me mantienes firme bendiciendo mi camino. **MAMITA MARÍA** mi modelo perfecto de humildad y servicio, Virgencita estoy convencida que tu intercesión ha sido inmensa.

ERLINDA JOSEFINA JOAQUIN y FELIX MATA ZARCO, papás han acompañado cada paso de mi vida, apoyándome con cada decisión que tomé, encarrilado mis pasos, dándome su amor y bendición, con aciertos y desaciertos acá me tienen, soy una creación de su esfuerzo, dedicación, entrega, trabajo y abnegación de cada día.

CELIA MARÍA Y HECTOR ARTURO mis hermanos, han caminado a mi lado protegiéndome y tendiéndome su mano, hemos reído y llorado juntos, sacando cada día lo mejor de nosotros.

DR. JOSE ANTONIO MARTINEZ asesor metodológico, por su guía, paciencia, comprensión y esmero en nuestro seminario de graduación.

GABRIELA DIAZ E IVANIA GARCIA mis amigas y compañeras de tesis, por su esfuerzo, por su comprensión, hemos crecido, madurado y sobrellevado cada situación en la elaboración de nuestro seminario de graduación, y ahora sonreímos culminando esta etapa que iniciamos juntas.

MIS AMIGOS/AS por creer en mí, más allá de mi misma, muchas veces, en especial a mi hermanita del corazón **ANITA ROSALES** por tu incondicionalidad, amiga **CECILIA CARRILLO** y **FAMILIA NAJARROS** por su alegría, apoyo y darme ánimos a continuar, han dejado huella en mi vida.

A todos/as: **¡INFINITAS GRACIAS!**

Por: ***Vilma Guadalupe Mata Joaquín.***

INDICE

	PAG.
Abreviaturas	i
Introducción	ii

CAPITULO I

“ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA EJECUCIÓN FORZOSA”

1.1 Justicia primitiva.....	1
1.2 En la Edad Media.....	3
1.3 En el Derecho Romano.....	7
1.4 En el Derecho Germano.	11
1.5 En el Derecho Canónico.	14
1.6 En el Derecho Francés.	15
1.7 En el Derecho Español.	17
1.8 En el Derecho Italiano.....	19
2. Antecedentes históricos de la ejecución forzosa en El Salvador.	20
2.1 Código de Procedimientos y de Formulas Judiciales de El Salvador.....	20
2.2 Código de Procedimientos Judiciales.	23
2.3 Código de Procedimientos Civiles y Criminales.....	24
2.4 Código de Procedimientos Civiles.	25

CAPITULO II

“EJECUCIÓN FORZOSA. GENERALIDADES”

2.1 Noción de la ejecución forzosa.	30
2.2 Características de la ejecución forzosa.	44
2.3. Principios de la ejecución forzosa.	46
2.4 Clases de ejecución forzosa	59
2.4.1 Por la forma de cumplimiento.	60
2.5 Generalidades de los Títulos de Ejecución.	76

CAPITULO III

“ESTRUCTURA DEL PROCESO DE EJECUCIÓN FORZOSA”

3.1. Formalidades de la ejecución forzosa.	85
3.2. Tramite de la ejecución forzosa.	86
3.3 Oposición a la ejecución.	88
3.3.1 Motivos de Oposición.	90
3.4 Suspensión de la ejecución.	94
3.5 Determinación del patrimonio del ejecutado- deudor.	96
3.6 El embargo. Generalidades.	97
3.6.1. Tipos de embargos.	100
3.6.2. Realización y subasta.	107
3.7 Proceso de ejecución en el Código de Procedimientos Civiles y novedades en el Código Procesal Civil y Mercantil.	112

3.8 Sobre el proceso de ejecución forzosa como derecho del acreedor.....	113
3.8.1. El proceso declarativo y el proceso de ejecución forzosa.....	114
3.9. Ejecución provisional.	116
3.9.1. Solicitud de la ejecución provisional.	117
3.9.2. Garantía en la ejecución provisional.	118

CAPITULO IV

“LA EJECUCIÓN FORZOSA DE SENTENCIAS FIRMES FRENTE AL DERECHO DE PAGO DEL ACREEDOR”

4.1 Sentencias firmes. Generalidades.	120
4.2 Ejecución de la sentencia.	126
4.2.1 Ejecución Voluntaria.	130
4.2.2 Ejecución Forzosa.	131
4.3. Derecho de pago del acreedor.....	132
4.3.1. Definición de pago.	132
4.3.2. Características del Pago.....	133
4.3.3. Imputación del pago.....	134
4.3.4. Formas de Pago.	135
4.4 Relación jurídica entre acreedor (ejecutante) y deudor (ejecutado).....	142
4.5 Satisfacción del ejecutante – acreedor.	144
4.6 Patrimonio ejecutable en el proceso.	147
4.6.1 Investigación Privada.....	150

4.6.2 La investigación judicial.	156
4.6.3 El deber de colaboración del tercero en la investigación.	161
4.7 Procedencia del acuerdo extrajudicial.	165
4.8 La satisfacción del ejecutante en el proceso de ejecución forzosa.	168
CONCLUSIONES.....	175
RECOMENDACIONES.....	176
BIBLIOGRAFÍA.....	178

INTRODUCCIÓN.

La aplicación del Derecho y la tutela de los derechos, tienen en el proceso su momento culminante. En su fase declarativa, el punto final lo pone la sentencia, que dice el derecho y decide el litigio. A veces basta con ella, de modo que, como sucede en el caso de las sentencias meramente declarativas y las constitutivas, el pronunciamiento satisface por sí solo la tutela esperada sin necesidad de ulteriores desenvolvimientos. En cambio, en las *sentencias de condena*, en cuanto ordenan transferencias de cosas o bienes, o imponen conductas o abstenciones, es donde la efectividad de la tutela de los derechos, que tiene que ser predicado del proceso entero, adquiere sin embargo su faceta más vistosa porque es ahí donde se puede lograr que se ejecute la condena contenida en la sentencia.

El cumplimiento forzoso de una sentencia de condena o de cualquier título que tenga aparejada ejecución, y la parte a quien se le ha impuesto dicha responsabilidad la cumple, se suele decir que estamos frente a la llamada ejecución voluntaria; ya que no ha existido la necesidad de presionar al responsable a cumplir con la prestación debida; pero existen situaciones en las que la parte condenada no la cumple y se niega a cumplirla; en estos casos la parte interesada acude al auxilio del órgano jurisdiccional, para que utilice los medios necesarios para que el cumplimiento se realice ya sea con la voluntad del sujeto o sin ella; a este tipo de cumplimiento se le denomina ejecución forzosa.

Por lo tanto la ejecución forzosa, de naturaleza jurisdiccional, regulada en la máxima norma (Art.172 Cn), donde se establece la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, estableciéndose la obligación del Estado de crear los mecanismos necesarios para lograr la eficacia de sus pronunciamientos. Es por ello que el presente trabajo de investigación denominado "*La ejecución forzosa como garantía de pago del derecho del acreedor en materia civil y mercantil*", con el cual se pretende descubrir si este proceso realmente cumple con la completa satisfacción del ejecutante o no, y para ello se encuentra dividida en cuatro capítulos: Capítulo I "Antecedentes históricos de la ejecución forzosa", en él que si se toma como punto de partida al derecho romano, se determina una influencia en nuestros sistemas jurídicos, y podremos apreciar, toda una evolución, en el campo del cumplimiento forzoso de las obligaciones, de tal forma que al acreedor, se le reconocieron una serie de prerrogativas, hoy día inaceptable.

El derecho romano es el conjunto de normas y principios jurídicos que rigieron las relaciones del pueblo romano en las distintas épocas de su historia, dentro de los límites marcados por su fundación en el año 753 a.C hasta la caída del imperio con la muerte del emperador bizantino Justiniano en 565 d. C. En el campo de las obligaciones, el primitivo derecho romano, no conoció el término obligación como tal, sino que utilizaron la palabra "nexum" cuyo significado es ligar o sujetar.

Para el derecho romano el nexum es un vínculo jurídico en virtud del cual, el deudor quedaba atado o ligado al acreedor, respondiendo con su persona en lugar de responder con su patrimonio en el evento de no cumplir con su deber; también comprende las primeras regulaciones y adopciones de límites legales a la ejecución forzosa, y la evolución histórica del derecho

procesal Salvadoreño desde la época colonial hasta la creación de la nueva normativa procesal.

El capítulo II, denominado “Ejecución forzosa. Generalidades”, donde se brindan componentes doctrinarios en cuanto a dicha institución, estableciendo en primer lugar su noción jurídica, ya que a lo largo del desarrollo procesal, la ejecución forzosa puede abordarse como una institución procesal o como un proceso jurisdiccional; así como su naturaleza, definición y características; y por último, se expone los principios reguladores de la ejecución forzosa, funcionando como parámetros orientadores, que evidencian no solo la forma de proceder y los límites de actuación del juzgador en esta labor; sino además de las partes y cualquier tercero que eventualmente intervenga, rigen su aplicación, efectos y finalización.

El Capítulo III, denominado “Estructura del proceso de ejecución forzosa” se enmarca a plenitud el progreso del proceso en sí, el cuerpo normativo, en donde de manera sistemática se desarrollan los presupuestos necesarios para su procedencia, primeramente debe de existir un título de ejecución, la iniciativa de parte, ya que el juez no puede iniciar este proceso de oficio. La solicitud la formula el legitimado para ello, ósea, el victorioso con la sentencia. En su libelo deberá de hacerse saber, si es posible, los bienes del ejecutado que podrían ser afectados. donde el juez examinará el y si es procedente ordenará el despacho de ejecución.

Este despacho supone que se ordene el embargo del ejecutado y una prohibición general de disponer de los bienes por parte del deudor. Terminando con la figura del embargo, como consecuencia el no cumplimiento voluntario del ejecutado, el juez debe proveer una medida

cautelar denominada embargo, que pretende garantizar el pago al acreedor por la eventual sentencia que pronunciare ordenando el pago de lo reclamado, además, esta medida debe reunir, como cualquier otra, las características de la provisionalidad, la jurisdiccionalidad y la instrumentalidad, asimismo, debe dictarse observando que su concreción no vulnere algún derecho fundamental.

En el capítulo IV, denominado “La ejecución forzosa de sentencias firmes frente al derecho de pago del acreedor” en primer lugar se desarrolla todo lo relativo a la sentencias firmes, puesto que cuando el obligado no cumple con lo que ordena la sentencia, desobedeciendo el cumplimiento judicial, el acreedor insta la intervención del poder judicial, entrando en función la segunda y más genuina manifestación de la potestad jurisdiccional: ejecutar coactivamente lo juzgado.

Por lo tanto se dice que la ejecución forzosa solo terminará con la completa satisfacción del acreedor ejecutante, de manera que el proceso de ejecución no caduca sino que aun cuando se suspenda, se paralice y cualquiera que sea la causa de la inactividad, se podrá proseguir hasta obtener el cumplimiento de lo debido, pero como se verá en la mayoría de los casos esto no siempre terminara de esta forma.

En conclusión, la ejecución forzosa en el ordenamiento jurídico es primordial para mantener seguridad y eficacia jurídica dentro de la sociedad salvadoreña; es de mencionar que dicho proceso es garantista para ambas partes, pero su eficacia jurídica no resultara en la mayoría de los casos para cumplir con la completa satisfacción del ejecutante; por lo que reconocer que el derecho a la ejecución, tiene limitaciones incluso luego que el órgano jurisdiccional, haya declarado que existe una responsabilidad de cumplimiento, habrán condiciones que se salen de las manos del juzgador.

ABREVIATURAS

a.C.	Antes de Cristo
Art.	Artículo
CCm.	Código de Comercio
Cn.	Constitución de la República de El Salvador
CPrc.	Código de Procedimientos Civiles
d.C.	Después de Cristo
Ed.	Edición
Inc.	Inciso
Ob. Cit.	Obra Citada
Ref.	Referencia
Ss.	Siguientes
Pág.	Página

SIGLAS

C	Código Civil
CE	Constitución Española
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil Español
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial

CAPITULO I

“ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA EJECUCIÓN FORZOSA”.

SUMARIO: 1.1. Justicia Primitiva. – 1.2 En la Edad Media 1.3 En el Derecho Romano. – 1.4 En el Derecho Germano. – 1.5 En el Derecho Canónico.- 1.6 En el Derecho Francés. – 1.7 En el Derecho Español. – 1.8 En el Derecho Italiano.- 2. Antecedentes históricos de la ejecución forzosa en El Salvador. - 2.1 Código de Procedimientos Civiles y de Formulas Judiciales en El Salvador. – 2.2 Código de Procedimientos Judiciales. – 2.3 Código de Procedimientos Civiles y Criminales. – 2.4 Código de Procedimientos Civiles.

La ejecución forzosa se remonta a civilizaciones antiguas, en las cuales cuando una persona no solventaba sus obligaciones de la forma que habían convenido las partes, se proseguía entonces a hacer valer el derecho del acreedor contra su deudor, para que el incumplidor fuese obligado a pagar su deuda, así fuese con su propia vida y la de su familia, los cuales podían ser vendidos como esclavos o hasta pagar con su propia vida, para que el acreedor se diese por satisfecho en lo adeudado por el deudor moroso.¹

1.1 Justicia primitiva.

En un estado primitivo de la organización jurídica, la ejecución era realizada por el propio titular del derecho; los primeros impulsos del sentimiento del derecho lesionado, consisten inevitablemente en una violenta reacción contra

¹ **Manuel de La Plaza**, *Derecho Procesal Civil*. Volumen II 2ª parte. Editorial Revista de derecho privado. 3ª ed. (Madrid. 1955), 500. En dichas civilizaciones antiguas eran inexistente los derechos fundamentales de las personas, por tanto al darse una situación de tener que forzar al obligado a cumplir con lo pactado, lo hacía por su propia justicia el acreedor y su satisfacción era determinada por su voluntad, quien podía disponer del deudor como un objeto, tomándose el incumplimiento como una falta al honor familiar que podía alcanzar al resto de la familia.

la injusticia causada, que origina la defensa privada y la venganza; todo derecho, pues, tiene su origen en la defensa privada y en la venganza, siendo una especie de justicia salvaje.

El hombre hacía justicia por su propia mano², llegando al extremo de atacar físicamente a su deudor, haciéndole su esclavo e inclusive matándolo (igual sucedía con la familia de este); es decir que él juzgaba y a la vez ejecutaba su decisión, es lo que se ha dado en llamar la Autotutela³ dentro de las etapas de configuración del proceso, vale decir, la reacción directa y personal de quien se hace justicia con manos propias, ahorrándose el proceso, pues este no existía.

El origen del proceso con arreglo de pensamientos actuales, es sólo el caos que precede a la fundación del Estado, período en que el derecho y la fuerza no se han separado aún; todavía no era un buen momento para la manifestación del derecho, que nace a medida que el Estado, rechazando esas explosiones del sentimiento jurídico subjetivo, crea órganos encargados de realizar el derecho, cuyo origen data, según antecedentes, desde la época de la creación de las funciones judiciales.

Es así que el orden jurídico y la administración de justicia por el Estado, son

² **Eduardo Couture**, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Roque Depalma Editor. 3ª ed. Póstuma. (Buenos Aires 1958), 9. “Es una de las etapas primitivas del derecho, en la cual se hace referencia a una violación injustificada de un derecho, el cual debe ser resarcido mediante la creación de una mal proporcional al ya ocasionado; dicho lo anterior, se establece que la autotutela, es considerada como —la reacción personal y directa del afectado quien hace justicia por su propia mano; la cual al mismo tiempo es denominada también como autodefensa.

³ **Zamora Alcalá y Niceto Castillo**, *Proceso: Autocomposición y Autodefensa*. Instituto de investigaciones jurídicas. Reimpresión de la 3ª Ed. (México 2000), 50. “Probablemente *autotutela* es el nombre más expresivo para designar el fenómeno; lo anterior supone que la manera correcta de llamarla es autotutela que autodefensa; ahora bien, la autotutela es una de las formas más primitivas de resolver el conflicto, en la cual el más fuerte, sometía al más débil, y de esa forma resolvía y obtenía la victoria”

sinónimos; con lo anterior se tiene que existió una defensa privada, una venganza y una justicia privada, que incidió en el desarrollo histórico de la justicia en las sociedades posteriores.

Por ello en la sociedad primitiva al adquirirse una deuda que no se pagará en tiempo y de forma establecida entre deudor y acreedor, se hacía uso de medios propuestos por el interesado en el pago, procediendo en contra de la persona del deudor y sus bienes, en algunas veces logrando el despojo total de estos o disponiendo de la vida o integridad física del deudor, pues en esta época no existía ninguna regulación que estableciera límites para exigir la deuda, pues el Estado aún no aparecía, no habiendo mediador en este tipo de conflicto, no pudiéndose hablar de ejecución de sentencia en este periodo.

Con la evolución del Derecho Romano, se superó el derecho privado y como elemento importante se observó la participación del Estado y Órgano Judicial a través del cual se comenzó a administrar la justicia.⁴

1.2 En la Edad Media.

En Europa, como anteriormente se señaló hay una clara oposición entre el Derecho Romano y Germano respecto a la ejecución, que deriva fundamentalmente del distinto concepto de la defensa del derecho en ambos pueblos.

⁴ **Karín Armando Batres Ángel**, “Los Límites De La Ejecución Forzosa Regulada En El Código Procesal Civil Y Mercantil”, (tesis de la Universidad de El Salvador 2010), 73-74. “El sistema seguido por los romanos para darle cumplimiento a la sentencia era más que un proceso de ejecución, un nuevo juicio que se seguía con todos sus trámites; la razón de todo este sistema radica en la orientación que seguía el derecho romano de impedir la justicia privada, de evitar que el demandante se hiciese pagar directamente por el vencido.

En Roma en rápida evolución se llegó a prohibir la defensa privada, sin previa intervención judicial; en cambio en Germania la defensa privada tuvo siempre un amplio ejercicio. Entre el sistema romano que no permitía la ejecución privada ni aún la ejecución directa de las sentencias por el juez, exigiendo un nuevo proceso cada vez que el demandado se oponía a la "*actio iudicati*" (acción judicial) y el sistema germano de permitir la ejecución privada dando al ejecutado el derecho de demandar por injusticia de la ejecución, cabe una solución intermedia, un "*tertium genus*" que es el sistema nacido en la Edad Media, por la fusión de ambos derechos, la influencia de los cánones y las necesidades del comercio.⁵

En un principio parece predominar el sistema germánico de la ejecución privada y el cumplimiento de la sentencia no requiere el ejercicio de una nueva acción sino que sigue inmediatamente a su ejecutoriedad. Para ello la sentencia debía contener una orden expresa de ser cumplida de inmediato.

Pero pronto el Derecho Romano apoyado por los cánones vuelve por sus fueros. La iglesia repudia la violencia y la defensa privada de los derechos y se prohíbe y aún castiga severamente todo acto de ejecución privada.⁶ Resurge el principio romano de que el proceso de conocimiento debe preceder a la ejecución, sin embargo, ante las necesidades y por la influencia germana se admite que en ciertos casos el conocimiento puede ser limitado

⁵ **José Ramiro Podetti**, *Tratado de las Ejecuciones*. Editorial EDIAR, (Buenos Aires, Argentina 1952), 11. En esta etapa de la historia se dejan de lado los extremos de la justicia privada y la que protege al deudor, surgiendo un sistema mixto de ambas, determinando que tanto acreedor como deudor son susceptibles de derechos, por lo que es necesario legislar para ambos, dando la pauta para el nacimiento del debido proceso.

⁶ **Ibíd.** Hay una clara incidencia de la iglesia en cuanto a la forma de proceder en la ejecución, basando el concepto de justicia en un término más colectivo, y no individualista como se había venido determinando desde la justicia primitiva, por tanto no bastaría la simple declaración del acreedor para ejecutar forzosamente al deudor, sino que tenía que ser precedida de la declaración judicial, en quien descansa la voluntad estatal.

o postergado empezando por los actos de ejecución y poniendo la iniciativa para abrir el período de conocimiento en manos del ejecutado. En la “*actio iudicati*” empieza a denominarse “*actio in factum*”, y en el siglo XIII se prescinde de ella reconociendo en el oficio del juez, la facultad necesaria para toda actividad propia de sus funciones (*officium iudicis*).

Es evidente que al aceptarse que el juez puede disponer el cumplimiento de su sentencia prescindiendo del origen del crédito y de los fundamentos de aquella, se reconoce la voluntad del Estado en la actuación de la Ley y no en su mera declaración, y consecuentemente se atribuye al vencedor un derecho a la ejecución con prescindencia del título o sea del derecho crediticio; es decir, un derecho autónomo que nace del título inmediato que es la sentencia. De allí el paso al título ejecutivo propiamente dicho parece simple pero tiene y tuvo alternativas, modalidades y cambios frecuentes.

Con el principio romano de que la confesión “in iure” (ante el pretor) hacía innecesario el “*iudicio*” y debería equipararse el confesante al condenado (*confessus proiudicatoeest*), se admitió que la confesión de deuda ante juez o notario equivalía a un título ejecutivo y daba derecho a la ejecución sin período previo de conocimiento. Estos fueron los instrumentos *confessionata*⁷.

Parece que estas confesiones de deudas y consiguientes instrumentos ejecutivos se generalizaron considerablemente con el auge y el prestigio de la Institución del Notariado.

Y así como en la sentencia el juez insertaba la orden de cumplimiento de condena por el deudor, en todo documento notarial de reconocimiento de

⁷ **Eduardo Couture**, Ob. Cit. 90.- En la historia romana la palabra de un ciudadano era de mucha importancia, tal es el caso que dicha confesión de deuda se volvía inmediatamente en título de ejecución.

una obligación, el notario incluía una orden al deudor de cumplirla cláusula "guarentigia".⁸

La cláusula que le dio el nombre, substituía al efecto ejecutorio de la cosa juzgada, dando origen así al efecto ejecutorio de estos instrumentos. En un principio sólo las escrituras que tenían la cláusula guarentigia, producían ejecución, pero después las escrituras otorgadas ante notario, por sí mismas, y sin necesidad de la cláusula fueron y siguen siendo ejecutivas.

Más tarde aparece el primer instrumento privado ejecutivo sin intervención notarial, en la forma de la letra de cambio. En el derecho salvadoreño la letra de cambio es un verdadero título ejecutivo sobre todo cuando se le inserta la cláusula de "sin protesto" en su texto⁹.

Tanto la sentencia como el instrumento ejecutivo deben ejecutarse por orden el juez. El respeto del derecho de la defensa, de origen romano, se impone, y el juez antes de ordenar la ejecución, libra un "mandatum seu preseptum de deudor no pagaba, el juez ordenaba la ejecución; de terminar ésta, con la venta o adjudicación de embargados, se citaba al deudor, quien podía defenderse oponiendo las excepciones de la nulidad del título, las dilatorias y las perentorias nacidas después de la sentencia o del instrumento. Esto es característicamente romano, pero se admitía también, siguiendo la tradición germana, que el ejecutado pudiera accionar separadamente pidiendo se le absolviera de la ejecución y se le devolviera el instrumento.

⁸ **N. Rodríguez Ruiz**, *Historia de las instituciones jurídicas salvadoreñas*, 1ra Edición, (San Salvador 1951), 110. Referida a la cláusula estipulada antiguamente para que el juez procediera a la ejecución de lo convenido por escritura pública, cual si se tratase de algo juzgado o transigido. Hoy es perfectamente inútil, dado que las escrituras públicas por naturaleza, llevan apareja ejecución.

⁹ **Carlos A. Chávez**, "Cátedra de Procesal Civil y Mercantil en El Salvador". Consultado el 27-09-15. www.chavezjurisconsulto.blogspot.com.

Como en la práctica las excepciones aumentaron, los glosadores elaboraron la doctrina de la división de éstas en las de fácil prueba (*incontinenti*) y de largo examen. El examen de las primeras suspendía la ejecución, el de las otras no. Y el juicio ordinario se abre en todos los casos para ejecutantes y ejecutado que hubiera sido vencido. Tenemos así como el proceso ejecutivo adquiere la forma de juicio de conocimiento limitado o sumario o acelerado

1.3 En el Derecho Romano.

Es así, como Roma, en su procedimiento civil, se dieron históricamente dos componentes presentándose en dos épocas perfectamente diferenciadas. “A la primera, importante y larga, se le designa con el calificativo de *ordo iudiciorum privatorum*¹⁰ y a la segunda, cronológicamente más tardía y breve, se le conoce con el nombre de procedimiento *cognitorio*¹¹. Dentro del *ordo iudiciorum privatorum*, cuyo inicio se podría remontar a épocas precívicas, cabe distinguir a su vez como dos períodos o sub-épocas.

La característica principal del primer período del derecho procesal romano, es que subiste la justicia privada, el juez interviene para regularla; la ley de las XII tablas establecía que la intervención del magistrado, se dirigiera a que las partes aceptaran, mediante un pacto, la intervención de un juez privado, y la sustitución de la venganza privada por el pago de una cantidad de dinero; todo ello con el objeto de preservar la paz social.

¹⁰ **Manuel Jesús García Garrido**, *Diccionario de Jurisprudencia Romana*, 3ª ed., Editorial Dykinson S. L., (Madrid, 2000), 435. *Ordo iudiciorum privatorum* significado: El orden de los tribunales de justicia privado.

¹¹ **Ibíd.** 69. Procedimiento *cognitorio* significado: procedimiento de conocimiento, realizada por el pretor para dar o denegar una acción, dar la posesión de los bienes o para evitar cualquier clase de perjuicio.

Es por ello que en el derecho romano el procedimiento se entiende como una sucesión de actos jurídicos, en la cual la persona que ejercitaba una acción debía recorrer una serie de trámites sucesivos, hasta conseguir la sentencia, en donde los procedimientos civiles romanos dirigidos al cumplimiento de una obligación de carácter pecuniaria estaban divididos en tres periodos:

1.3.1 Procedimiento de las acciones de ley (*legis actiones*).

Las *legis actiones* fueron los procedimientos judiciales más antiguos que hubo en Roma; su origen está en los *mores maiorum* (Costumbre de los antepasados); sin embargo, se conocen con este nombre porque son las acciones que contempla y aprueba la ley; las acciones que podía ejercitar el vencedor fueran en la época de las acciones de la ley, la *manus injectio iudicati* (En este período el deudor no respondía con sus bienes, sino con su persona).

La ejecución se dirigía exclusivamente a constreñir la voluntad del deudor, quien conservaba la libre disposición de sus bienes; y en el procedimiento formulario la *Actio Iudicati*; ambas acciones que se desarrollan únicamente ante el magistrado, equivalen a un nuevo proceso, que tenía que entablar el vencedor para ver satisfecho su derecho.¹²

La *legis actiones*, junto al procedimiento formulario constituyeron el *ordo iudiciorum privatorum*, con un marcado carácter arbitral, en el que la sentencia la dictaba un árbitro. “El origen de este proceso reside en la ley y la

¹² **Urcisino Álvarez**, *Curso de Derecho Romano*, Tomo I, 1ª ed., Editorial Porrúa, (México 2000), 130. El accionar del juez se encontraba limitado, el cual estaba lleno de formalismos en la dirección del proceso.

costumbre, fue excesivamente formalista y solemne, hasta tal punto que el más leve error en sus formas acarrearba la pérdida del pleito”.¹³

Durante el periodo de las *legis actiones* cuya vigencia se remonta a los orígenes del proceso arcaico, anterior a la ley de las XII Tablas, utilizado hasta la mitad del siglo II a.C., con influencias religiosa y extremadamente rígido; el procedimiento se entiende como una sucesión de actos jurídicos, que se inicia con el ejercicio de la acción y conduce a la sentencia, mientras que la ejecución que se llevaba a cabo dentro del proceso comporta una clara manifestación del ejercicio de la justicia privada y se dirige no solo sobre los bienes, sino contra la persona del deudor, en virtud de que en un principio la ejecución recaía en la persona del deudor, se le esclavizaba o se le conminaba a realizar trabajos forzosos en beneficio del acreedor, hasta que este se daba por pagado o satisfecho de la obligación del deudor”¹⁴

1.3.2 Procedimiento formulario (*per formulas*).

Una vez transcurrido el tiempo indicado, el acreedor debía reclamar el cumplimiento de la condena mediante el ejercicio de la *actui iudicati*, que

¹³ **Rafael Bernad Mainar**, “Curso de Derecho Privado Romano”, Segunda Edición, Universidad Católica Andrés Bello, (Caracas 2006), 209. En la época arcaica el procedimiento privado romano fue el de las acciones de la ley (*legis actiones*); modos procesales que servían para dar solución a una controversia patrimonial mediante la sacralización de un acto de violencia.

¹⁴ **Urcisino Álvarez**, Ob. Cit. *Legis actiones* significado: “Acciones de ley”, La acción no es más que el acto jurídico del actor dirigido a conseguir una sentencia favorable. Los juristas planteaban siempre las cuestiones jurídicas desde el punto de vista de la acción (*actionem habere*, *actionem dare*), más que desde la consideración del *ius* o derecho. Los romanistas distinguen entre el derecho subjetivo, como la facultad de exigir una cierta conducta de otros, y la acción, como la facultad que tiene el titular de un derecho que se considera violado para pedir protección de los órganos judiciales; haciendo una distinción que llevase al cumplimiento de preceptos, pues al que le nace el derecho es quien tiene la posibilidad de ejecutar la acción y pedir la protección jurisdiccional del Estado para que su derecho pueda ser restablecido por medio del accionar estatal.

constituye una acción derivada de la misma sentencia y origina un nuevo proceso en el cual el deudor puede acreditar la existencia de alguna causal de liberación (nulidad de la sentencia, pago, etc.), si no media oposición del deudor, el magistrado libra el decreto de ejecución; en caso contrario, y frente a la hipótesis de resultar esa oposición infundada, se le condena a pagar una suma equivalente al doble de la suma inicial (*condemnatio in duplum*).

Por tanto, ya no era solo escuchado el acreedor, éste debía demostrar su pretensión, para que el deudor pudiese ser ejecutado; y así este último poder mostrar su oposición para liberarse de la sanción impuesta por el magistrado, que, si demostraba tener la razón, el sancionado terminaba siendo el acreedor, el mismo que había iniciado el proceso.

Cabe entonces la posibilidad de proceder a la ejecución personal, aunque el acreedor ya no tiene el derecho de reducir a esclavitud o de matar a su deudor sino el de retenerlo en prisión durante un tiempo y luego imponerle trabajos a fin de que con éstos cancele la obligación”.¹⁵

1.3.3 Procedimiento extraordinario (*extraordinario cognitio*).

Este tipo de procedimiento fue propio de la época del Imperio, si bien ya durante la República existió como especialidad frente al procedimiento formulario (*ordo iudiciorum privatorum*), en casos tales como alimentos, fideicomisos, pago de honorarios en profesiones liberales, litigios con el Estado, entre otros.

¹⁵ **Fernando Betancourt Serna**, *Derecho Romano Clásico*, Tercera Edición (aumentada y revisada), Colección Manuales Universitarios N° 33 (Universidad de Sevilla, España, 2007), 162. “De cierta manera es una especie de justicia privada, sin embargo, ya no disponía de la persona del deudor, sino de su fuerza física o mano de obra.

Este periodo marca la definitiva desaparición de las medidas ejecutivas contra la persona del deudor, si bien el arresto personal subsiste ante el incumplimiento de cierta clase de deudas (especialmente fiscales) y en algunos casos para asegurar la ejecución patrimonial. “Durante este periodo aparece una forma de ejecución similar a la actual: la *pignus in causa iudicati captum*.

Fundamentalmente consiste en la aprehensión, por orden del magistrado impartida a los funcionarios semejantes a los actuales oficiales de justicia de objetos particulares del deudor, los cuales quedan afectados a una prenda durante un plazo de dos meses, en cuyo transcurso cabe la posibilidad de levantarla mediante el pago de la obligación; transcurrido ese plazo, se procede a la venta de los bienes en pública subasta, que se realiza en forma sustancialmente análoga a la actual.

1.4 En el Derecho Germano.

En el derecho germánico la ejecución era considerada como una vindicación o venganza¹⁶, pero estas leyes bárbaras fueron influenciadas en diversas medidas por el derecho romano, de modo que el procedimiento consistía en que, al igual que el deudor romano, este era llevado tres veces, cada nueve días, al mercado público en busca de quien le ayudara a liberarse de su deuda, entre los bárbaros el deudor insolvente, que no podía pagar la indemnización debida a los acreedores, era llevado a cuatro asambleas judiciales y si nadie acudía a rescatarlo mediante el pago correspondiente, se

¹⁶ **Manuel de La Plaza**, Ob. Cit. 541. la ejecución se concibe como por aquel como un acto de vindicación, que el acreedor puede realizar por si, aunque no excluye la posibilidad de un juicio de conocimiento ulterior.

le hacía pagar con la vida.

Las costumbres germánicas permitían de una manera amplia, que quien se considerase lesionado en su derecho, pudiera hacerse justicia por sí mismo, a iniciativa propia y con el empleo de la propia fuerza; en el derecho germánico, la sentencia, no es la expresión de la opinión del juez, sino del pueblo, y como tal se le considera como una verdad absoluta.¹⁷

El vencido debía de darle cumplimiento sin alegar ninguna excusa ya que su resistencia equivale a la comisión de un delito; por ello que la fuerza del poder público era tal que no se distinguía en la ejecución de sentencia entre derecho civil y penal; eso fue uno de los motivos, por el cual la ejecución forzosa de la sentencia, ocasionaba lesiones y un sometimiento del deudor no solo a merced del acreedor, sino al mismo Estado, al tener la facultad de aplicar diferentes medios coactivos, a fin de hacer cumplir lo adeudado.

El demandado no quedaba con todo desamparado ya que podía ejercitar sus acciones para reclamar en contra de los actos del demandante, cuando estos eran injustos; el derecho germano primitivo, sin embargo, que los pueblos conquistados siguen empleando su propio derecho, por lo que con el transcurso del tiempo se mezcló con ellos, originándose de esa unión un nuevo sistema jurídico que en general trató de conservar lo esencial de cada derecho; más tarde, el edicto de Teodorico y la posterior legislación eliminan la ejecución directa y requieren que las medidas correspondientes sean peticionadas al juez, quien debe acordarlas sin ninguna clase de

¹⁷ **Enrique Palacios Lino**, *El Recurso Extraordinario Federal*. 2ª Edición Actualizada. Editorial Abeledo - Perrot. (Buenos Aires. 1997), 27. La sentencia cuyos efectos, dada la forma pública en que es acordada, alcanzan no sólo a los contendientes, sino a todos los presentes en la asamblea- es susceptible de ejecución privada, mediante apoderamiento particular de bienes o prenda extrajudicial.

conocimiento.

Con relación al derecho germánico se pueden distinguir dos periodos históricos, que tienen gran influencia en la ejecución de sentencia germánica y son los periodos germánico estricto y el periodo feudal.¹⁸

En el período germánico estricto, las primitivas ideas procesales de los pueblos en estadios culturales poco desarrollados se manifestaban con total coherencia; el proceso se desenvolvía como el reflejo de las luchas entre particulares, teniendo por objeto no sólo la alegación de un derecho estricto, sino también la imputación que una parte hacía a la otra de la comisión de un acto injusto; la misión del juez se limitaba, por tanto, a una dirección formal del debate y a una proclamación también formal de sus resultados.

En este periodo Feudal se continuó en el mismo sentido pero con algún menoscabo por cuanto las ideas de la época acentuaban la enemistad privada, sólo morigerada mediante la figura de la paz provisional; manifiesta el proceso las características siguientes: a) se pueden apreciar las diferencias entre el proceso civil y penal; b) no existe un enfrentamiento directo entre las partes, sino que las pretensiones de éstos se dirigen al juez, como se hacía en el período franco; la sentencia se dictaba previo interrogatorio a los escobinos y se podía impugnar ante un tribunal superior; la ejecución era patrimonial, pero existía también la personal.¹⁹

¹⁸ **Adolfo Alvarado Velloso**, *Sistema Procesal: garantía de la libertad*. Tomo II. 1ª Edición. Culzoni Editores. (Buenos Aires. 2009), 291. En esta etapa de la historia se abrió una brecha, que permitió ir individualizando las obligaciones civiles de las sanciones penales; las obligaciones civiles tomaron su propio mecanismo de proceder, ya no se tenía que penalizar penalmente, el incumplimiento de cualquier obligación, y dejó de ser un sistema privado en cuanto a la sanción, por ser demasiado represivo.-

¹⁹ *Ibid.* 292. “La variante consistió, entonces, en que la sentencia final era ejecutada judicialmente, pero no por la vía de confiscación sino por la de la prenda, y que se realizaba con la expropiación de los bienes del deudor y la satisfacción del acreedor mediante la

1.5 En el Derecho Canónico.

En la edad media, al resurgir el derecho romano entra en contradicción con el germano dando nacimiento a un nuevo derecho, el Romano Canónico²⁰; en contra del sistema de ejecución privada del derecho Germánico, surge la posición de la doctrina cristiana que se orienta con base en el derecho romano, en el sentido de que para proceder a ejecutar la sentencia debe seguirse un proceso de conocimiento²¹; de la posición de ambos sistemas, basados en uno en la exigencia de un nuevo proceso y el otro de ejecución inmediata, nace un sistema intermedio, un procedimiento sumario, en que incluso basta la petición del vencedor para obtener el mandato de pago.

La ejecución se realizaba por el mismo juez que había dictado la sentencia, sin concederse plazo alguno al deudor; el juez sólo debía verificar la existencia de un título ejecutivo, atribuyéndose este carácter, además de a la sentencia, al reconocimiento que el deudor hubiese hecho del crédito, por aplicación del principio *confessus pro veritate habetur*, aunque hubiera sido ante el magistrado, es decir, aun cuando no constare de un documento.

El deudor podía objetar el carácter ejecutivo del título (excepciones procesales), pero no le era permitido oponer ninguna defensa tendiente a demostrar la inexistencia del crédito (excepciones substanciales); para ello

entrega de los muebles para su enajenación”

²⁰ **Luis Rodolfo Arguello**, *Manual de derecho romano: historia e instituciones*, 3ra Edición, Astrea, (Buenos Aires 2004), 82.

²¹ **Iván Escobar Fornos**, *Introducción al Proceso. 2ª Edición*. Editorial HISPAMER, (Nicaragua 1998), 14. En los siglos XII, XIII y XIV de la Edad Media se desarrolló un tipo especial de proceso denominado proceso común (romano-canónico o ítalo-canónico) producto de la fusión de varias corrientes; germánica, romana y otras fundadas en las legislaciones locales y el derecho canónico. Este proceso es llevado a otros países en virtud del fenómeno de la recepción que se realizó en Francia, España y otros. Se desarrolló primeramente en Italia.”

se le autorizaba a promover un juicio independiente, en el que no sólo podía justificar toda causa de liberación, sino hacer rever los actos cumplidos en la ejecución.

Las limitaciones en el derecho canónico son evidentes, ya que se puede decir de manera generalizada que fue en este periodo en donde nacen las primeras manifestaciones de las oposiciones de forma, con relación al carácter ejecutivo del título (específicamente la sentencia).

Pero lo decisivo y característico de la época se encontraba en los convenios que se realizaban entre los contendientes, siempre dentro de la rigidez originaria del sistema: es la época de las ordalías o juicios de Dios, que eran prácticas procesales de abolengo mágico-religioso encaminadas a obtener, por mediación de poderes sobrenaturales o de la divinidad, la prueba de la inocencia o de la culpabilidad de quien era acusado.²²

1.6 En el Derecho Francés.

La actuación de la Iglesia llegó también a Francia, donde, a fines de la Edad Media, aparece con dos regiones perfectamente diferenciadas: la meridional, donde se conserva la influencia romana, y la septentrional, seguidora de las costumbres germánicas; ambas regiones se unifican sobre la base del proceso común romano, apareciendo así, antes del comienzo de la Edad Media, fuertemente romanizado el sistema procesal francés; el derecho romano se manifestó con acento variable en las distintas épocas de su evolución jurídica, la ejecución mediante lo que el derecho francés llamó

²² **Adolfo Alvarado Velloso**, *Ob. Cit.*, 291. —De otra parte, el ámbito de la jurisdicción de la Iglesia se extendía más y más y con ello el tipo del denominado proceso canónico, que a su vez recibía su configuración general sobre los moldes del derecho romano.”

desde tiempos remotos la *contrainte parcorps*, prisión del deudor que no ha cumplido con una sentencia o *jugement*.²³

En Francia, la ejecución se confiaba directamente a los *sergents* (eran oficiales romanos que se convirtieron en sargentos, cuya función principal eran las notificaciones en las jurisdicciones señoriales, encargándose de las demandas de los litigantes y de ejecutar las decisiones emanadas del juez) o *huissiers* (*procede de la palabra puerta, era el servicio interior en las audiencias y mantener el orden en los tribunales*), "*sans ordonnance du juge*" (*no hay pedido del juez*); ello daba lugar a lo que se denomina "actividad ejecutiva pura", que excluía toda forma de cognición, salvo la hipótesis de una oposición formal del deudor ante el juez competente; a diferencia de lo que ocurre en los restantes países europeos, no se adopta el tipo de proceso ejecutivo precedentemente descrito.

En la tradición jurídica germánica, la ejecución del derecho francés es llevada a cabo por el propio acreedor, con el auxilio de los *sergents clu Roí* (más tarde los *huissiers*), que son los funcionarios encargados de intimar el pago al deudor y de disponer las correspondientes medidas sobre el patrimonio de aquél. El proceso ejecutivo se desenvuelve, por lo tanto, sin intervención judicial, y no existe en él, como en el *processus executiviis* del derecho común, un período de conocimiento en el cual el deudor puede articular ciertas defensas.

La autoridad judicial interviene en la oposición a la ejecución, que constituye

²³ **James Goldschmidt**, *Derecho Procesal Civil*. Editorial Labor. (Barcelona. 1936), 20. "Se instituyen formas procesales sumarias, que tienden a procurar al actor rápidamente, en virtud de un examen sumario, un título ejecutivo. Estas formas de procedimientos sumarios son: a) El llamado procedimiento ejecutivo, merced al cual, a base de sumisión del deudor, ***pacta executiva*** o de determinados documentos dotados por la ley de fuerza ejecutiva ***instrumenta guarentigiata***, se llega directamente a la ejecución, o a una ***sumaria cognitio*** -iniciación del procedimiento"

un juicio de conocimiento que tramita independientemente de ésta y que, salvo en casos excepcionales, no la suspende; la suspensión, en el supuesto de ser procedente, requiere el previo depósito de la suma reclamada; es de notable mención que la —*praeceptum de solvendo*.²⁴

1.7 En el Derecho Español.

El juicio ejecutivo es algo que viene desarrollándose desde muy antiguo en España, sin que su origen doctrinal pueda determinarse con toda exactitud, sin embargo por la mayor parte de escritores españoles, se señala a Sevilla como la cuna del juicio ejecutivo, debido a que en esa provincia se publicó por primera vez en España una pragmática de Enrique III de 20 de mayo de 1396 sobre el juicio ejecutivo.

El “fuero juzgo”²⁵, que fue fusionando el derecho de los invasores romanos y godos, constituye el primer monumento de la literatura jurídica española, destina al segundo de sus libros a los juicios, en el cual, refiriéndose a las ejecuciones y reflejando el temperamento cristiano de sus redactores, prohíbe “prender de propia autoridad”.²⁶

²⁴ **James Goldschmidt**, Ob. Cit. 40 El *praeceptum de solvendo*, con el cual, en otro tiempo iniciaba la ejecución el juez; en Francia, dada la autonomía de los órganos ejecutivos frente al juez, se incorporaba a la sentencia misma.”

²⁵ **Tom Alberto Hernández Chávez y Julio Cesar Magaña Sánchez**, “El juicio ejecutivo Mercantil”, (San Salvador, El Salvador, UES, 1994), 40. El fuero juzgo es el Código de la Monarquía Goda, que lleva este título, uno de los más celebres e importantes documentos de la época, que sucedió a la caída del poder romano y en sus preceptos se reflejaba fielmente la sociedad para cuyas necesidades se dictaba y fue más adelantada que ninguna otra.

Este Código legal forma una completa apología de los reyes Godos de España, obra insigne y muy superior al siglo que se realizó y una prueba irrefutable que la sociedad para la que se redactó era la más avanzada en el camino de la civilización.

²⁶ **Rafael Veloso Chávez**, *Manual del Juicio Ejecutivo*. 1ª Edición. Editorial Nascimento. (Santiago, Chile. 1928), 280 “En esta etapa la tendencia cristiana va incidiendo en la forma de hacer justicia, eliminando las prácticas de la autotutela, dando paso al nacimiento de un derecho más justo por una divinidad.”

La invasión árabe rompe nuevamente la unidad legal de la Península (fueros o carta pueblas regionales) hasta que ella es reemprendida por el rey Alfonso el Sabio en el fuero Real y en el Código Alfonsino, cuya ley 6º, título 27º Partida 311 reglamenta el procedimiento ejecutivo con normas que constituyen la base de todas las reglamentaciones posteriores dictadas en España.

Con posterioridad a las partidas se promulgó en la península ibérica varios códigos generales como el "Ordenamiento de Alcalá", las "Leyes de Toro y el Ordenamiento Real", siendo este último un esfuerzo de los Reyes Católicos para alcanzar las tantas veces rota unidad jurídica de su pueblo, y en el cual se trata de los procedimientos judiciales (Libro Tercero).

Con el propósito de reunir en un solo cuerpo las dispersas leyes del reino, Felipe II en 1537, promulga una recopilación todas las posteriores a las partidas, de la cual se hicieron dos nuevas ediciones completadas, una en 1567, (Nueva Recopilación) y la otra en 1806 (Novísima Recopilación).

El penúltimo de los doce libros de la novísima reglamenta los juicios ordinarios y ejecutivos, dejando sin embargo vigentes los preceptos alfonsinos sobre ejecuciones (Tít. 28 Ley 36). La legislación dictada para las posesiones de ultramar, estableció que después de la Recopilación de Indias debía aplicarse en América los códigos castellanos según el orden de prelación fijado en la última de las recopilaciones peninsulares, a saber: 1º. Novísima recopilación, 2º Leyes del estilo, 3º Fuero real, 4º Fuero juzgo, 5º Las partidas. Don José Vicente y Caravantes, considera que el origen del

juicio ejecutivo²⁷ en la legislación española se encuentra desde el primitivo código del fuero juzgo hasta la Novísima Recopilación, así en las disposiciones de la ley 23, título 1, libro 2 del fuero juzgo; la ley 3, título 13, libro 2 del fuero real, la ley 7, título 9 y título 27, partida 3 y el 28, libro 11, novísima recopilación."

En la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de fecha tres de febrero de mil ochocientos ochenta y uno, en su título XV habla "DEL JUICIO EJECUTIVO", comprendiendo en la SECCIÓN PRIMERA DEL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO, del artículo 1429 al 1480; en la SECCIÓN SEGUNDA DEL PROCEDIMIENTO DE APREMIO, del artículo 1481 al 1531; en la SECCIÓN TERCERA DE LAS TERCERIAS, del artículo 1532 al 1543. Digno de observarse es que dicha ley no regula los casos singulares del juicio ejecutivo.

1.8 En el Derecho Italiano.

El código de procedimiento civil italiano de 1940 ha seguido en cuanto a la ejecución la línea adoptada por el de 1865, el cual adopta el sistema francés.²⁸ Si bien la ejecución debe ser dirigida por un juez, sacándolo así del sistema administrativo francés se ha procurado, según se afirma en la relación ministerial, establecer una neta diferenciación entre el proceso de conocimiento y el de la ejecución. Y dentro del proceso de ejecución en el título IV, artículos 612 y siguientes trata "De la ejecución forzosa de

²⁷ **James Goldschmidt**, Ob. Cit. 45. Los datos cronológicos aquí presentados, permiten acreditar también la íntima relación que tiene el proceso civil con el medio social en que se desarrolla.

²⁸ **Ibíd.** 60. En el proceso civil francés, se encuentra en un predominio bastante acentuado del principio dispositivo sobre el oficial. El Juez francés asiste al proceso pero no lo dirige, siendo su rol el de un simple árbitro.

obligaciones de hacer y de no hacer".

2. Antecedentes históricos de la ejecución forzosa en El Salvador.

A medida que han avanzado las instituciones jurídicas a nivel internacional, El Salvador se ha ido poniendo a la vanguardia de las mismas, siendo influenciada por diversas corrientes normativas, es así que se han ido estableciendo mecanismos que han hecho posible la recopilación de las leyes en materia civil, que desde un primer momento han ido de la mano con las leyes penales, siendo que en cierto tiempo no se podía diferenciar la una de la otra, ya que el incumplimiento de una norma civil, acarreaba una sanción penal.

En cuanto a lo concerniente en este proyecto refiere lo establecido por las normas respecto a la ejecución forzosa, que en determinado momento se encontraba aparejada con el proceso ejecutivo.

2.1 Código de Procedimientos y de Formulas Judiciales de El Salvador.

En el informe dado por la comisión redactora del Código de Procedimientos, denominado Código de Procedimientos y de Fórmulas Judiciales de El Salvador, decretado en la ciudad de Cojutepeque el día 20 de noviembre de 1857, comisión formada por el Presbítero Doctor Isidro Menéndez y Licenciado Ignacio Gómez, se encuentra el párrafo treinta y uno, que por su importancia transcribimos literalmente:

“En el juicio ejecutivo se ha hecho ordinario. El primero tiene por objeto el pronto pago del acreedor, supuesto que su deudor haya sido moroso en

*cumplir con su compromiso; pero en la práctica se han introducido tantos abusos que se ha llegado a perder de vista el espíritu y el objeto de las leyes de castilla que dieron forma al procedimiento ejecutivo”.*²⁹

Es así que, el juicio que tiene más bien clasificados sus trámites, exigía algunas variaciones importantes para llenar cumplidamente su objeto. La ejecución debe tratarse en bienes realizables, que señale el deudor, con anuencia del acreedor, la citación de remate y el término del encargado para alegar y probar el ejecutado excepciones, pueden tener lugar después el embargo y pregones; pues que así se abrevian, sin dejar de oír ni atender al deudor.³⁰

El término de los pregones se ha introducido y no se da lugar al abuso, que se ha ido introduciendo, de repetirnos en la vía llamada de apremio: cosa que desconoce la ley recopilada, no menos que los autores a cuyo juicio se ha atendido la comisión, como la Curia, Febrero y Sala.

Se ha restablecido, por último, la prisión, en la cual consiste toda la virtud y eficacia del Juicio Ejecutivo, y sin ella los deudores se burlarán siempre de sus acreedores y de la autoridad.

Tales son los puntos en que se han introducido algunas novedades, si bien

²⁹ **Juan Cabañas García, y Otros.** *Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado.* Consejo Nacional de la Judicatura, 1° Edición, (El Salvador 2010), 674. Las Leyes de Castilla se consideró uno de los Legados más importante de la Corona de Castilla a la Historia del Derecho, al ser el cuerpo jurídico de más amplia y larga vigencia en Hispanoamérica (hasta el siglo XIX). Incluso se le ha calificado de “Enciclopedia Humanista”, pues trata de temas filosóficos, morales y teológicos (de vertiente greco-latina, aunque el propio texto confirma el carácter legislativo de la obra, al señalar en el prólogo que se dictó en vista de la confusión y abundancia normativa y solamente para que por ella se juzgara.

³⁰ **Ibíd.** 677. El atender la contraparte del acreedor, permite la validación de un debido proceso, en el cual el deudor es oído y vencido en juicio, donde es avalada la ejecutabilidad de la obligación para tutelar el derecho del acreedor sin detrimento de los derechos del deudor en su propia esfera individual.

siguiendo el espíritu de las leyes en esta importante materia. La más notable es la que se refiere a la prisión. Las leyes de Castilla habían concedido tantas excepciones a personas que no debían ser presas por deudas, que las que podían serlo estaban reducidas a muy pocas, como advierte juiciosamente el señor Escriche. Después de la Independencia se decretó por el Congreso Federal que solo pudieran ser presos por causa civil los deudores fraudulentos, y esto acabó de desvirtuar el juicio ejecutivo.

En ese momento, se determinaba la necesidad de la prisión, y en su defecto, la fianza de saneamiento, sin embargo, hay casos en que la prisión no puede tener lugar, y estos se hallan especificados.³¹

Por lo demás, se ha procurado facilitar los objetos de este procedimiento privilegiado; porque parece repugnante el que por medios tan gratuitos y tan improcedentes, como los autorizados en la práctica, se perpetúen las demoras y los disgustos porque tiene que pasar en que ha de acudir a la vía judicial para hacer efectivos sus legítimos créditos, por más, que éstos parezcan asegurados con instrumentos públicos y con hipotecas de bienes realizables. Demasiados medios encuentran los litigantes maliciosos, en la imperfección de las leyes, para prolongar indefinidamente todo procedimiento, para que el ejecutivo, que debiera ser el más rápido y menos susceptible, haya de tropezar con dilaciones inmotivadas y sin objeto³².

Se ha cuidado por la Comisión de especificar y desarrollar la sustanciación de muchos casos singulares que ocurren en la vía ejecutiva y de que solo el

³¹ Derecho propio y específico de la civitas romanas. Conjunto de normas jurídicas para regular conductas entre ciudadanos romanos.

³² **Juan Manuel Pascual Quintana**, "Entorno al concepto de derecho civil", 1era Edición, (Universidad de Salamanca, Salamanca, 1959), 14.

autor de la Curia Filípica daba alguna idea, aunque obscura y diminuta.

Los bienes conforme al Código, deben rematarse a plata de contado, para poder hacerse aliado, debe asegurarse el valor con fincas distintas de las rematadas; y se ha explicado muy bien en qué casos tenga lugar la adjudicación y la “Datio In Solutum”.³³

El título tercero del libro segundo del Código de Procedimientos referido trata Del Juicio Ejecutivo, del Artículo 643 al 708, dividido en ocho capítulos de la manera siguiente: Capítulo Primero, De los Instrumentos que tienen Fuerza Ejecutiva; Capítulo Segundo, del Modo de Proceder en este Juicio; capítulo Tercero Del Embargo; Capítulo Cuarto, De la Prisión y de la Fianza del Saneamiento; Capítulo Quinto, De los Pregones, del Valúo o Tasación y del Remate; Capítulo Séptimo, Modo de Proceder con Terceros Opositores en el Juicio Ejecutivo y el Capítulo Octavo, De algunos casos singulares en el Juicio Ejecutivo.

2.2Código de Procedimientos Judiciales.

Por Decreto de las Cámaras Legislativas el 8 de marzo de 1846, se ordenó la divulgación del proyecto a efecto que se le hicieran observaciones; por Decreto de 26 de febrero de mil ochocientos cincuenta y siete, las citadas Cámaras facultaron al gobierno para hacer el proyecto por una comisión de abogados, uno de los cuales debía ser el autor del mismo, y decretarlo ley.

³³ **Jorge Cubides Camacho**, *Obligaciones*. 5ta Edición actualizada y complementada. (Pontificia Universidad Javeriana), 40. Es en la que el deudor insolvente ofrece al acreedor una prestación distinta de la debida, la cual ha de ser aceptada necesariamente por este por disposición de la Ley. La dación en pago nace en la legislación de Justiniano y se recibe en la tradición jurídica europea, medieval y moderna; sin embargo, la codificación civil europea del siglo XIX basadas en principios liberales, no acepto la dación en pago, que sigue recogida de un modo limitado en algunos códigos civiles iberoamericanos.

Revisado el Proyecto, el Gobierno estimó de imprescindible necesidad la redacción de un formulario general para uniformar la práctica judicial, trabajo que también encomendó al Padre Menéndez y que este realizó por tres meses, según lo expresa el presidente, don Rafael Campos en su mensaje a las Cámaras Legislativas de 21 de enero de mil ochocientos cincuenta y ocho.³⁴

Tales proyectos fueron declarados leyes de la República por Decreto Ejecutivo de 20 de noviembre de 1857 publicado en “La Gaceta de El Salvador” del día siguiente; constituyendo el primero Código de Procedimientos Civiles y Criminales.

2.3 Código de Procedimientos Civiles y Criminales.

Constituido el primer Código de Procedimientos Civiles y Criminales, cerca de los dos años de vigencia, fue objeto de sustanciales reformas por notarse algunas incompatibilidades entre estos con el Código de Procedimientos Judiciales, lo que de inmediato motivó al Poder Ejecutivo a nombrar una comisión, para elaborar un proyecto de reformas al último.

Por Decreto de 10 de febrero de 1862, las Cámaras Legislativas autorizaron al gobierno, para nombrar otra comisión de abogados que revisara el proyecto de reformas ya elaborado en virtud de no haber podido hacerlo la Corte Suprema de Justicia, por sus múltiples ocupaciones; y por Decreto del 21 de febrero de 1862, lo facultaron no solo para revisar el proyecto por medio de la expresada comisión, sino para aprobarlo reformando o

³⁴ Apéndice del Código de Procedimientos Civiles. Ediciones Publicadas. Antecedentes. Recopilación de Leyes Civiles y de Familia. Recopilada por Luis Vásquez López. Editorial LIS. (El Salvador. 2005), 452-453. El Salvador ha ido adaptándose en cuanto a la ejecución forzosa, puesto que, como cualquier legislación necesita irse reformando.

desechando las modificaciones que se propusieran y para publicarlo como ley.

En definitiva, lo que empezó como un proyecto de reformas fue presentado como un nuevo código en un solo volumen, pero en dos cuerpos de leyes: Código de Procedimientos Civiles y Código de Instrucción Criminal. El Poder Ejecutivo lo declaró Ley de la Republica por Decreto de 12 de enero de 1963 y lo dio por promulgado mediante Decreto del día 15 de enero de 1963.³⁵

2.4Código de Procedimientos Civiles.

Por otro lado, el Código de Procedimientos Civiles derogado, la ejecución de la sentencia estaba contenida a partir del artículo 441 hasta el 454 de dicha normativa, complementada por algunos artículos del Código Civil, entre ellos, en el Libro Cuarto, Título XII que regula el efecto de los contratos y obligaciones, específicamente del artículo 1416 al 1430; lo mismo que en los Arts. 500 y 501 del C.Pr.C., referentes a la ejecución de las sentencias de los juicios verbales, así como de los Arts. 653 a 658 del C.Pr.C., al tratar de los casos singulares en el Juicio Ejecutivo.

A pesar de los innumerables esfuerzos en la legislación salvadoreña, en tratar de proporcionar la mejor aplicación del mejor derecho a la población, era de carácter inevitable el colapso del proceso escrito no solo en El Salvador, sino en gran parte de América Latina, por ello se iniciaron en Latinoamérica movimientos reformadores a partir de finales de los años 80 del pasado siglo, dejando huella en la actualidad de innumerables esfuerzos.

³⁵ Apéndice del Código de Procedimientos Civiles. Ediciones Publicadas. Antecedentes. Recopilación de Leyes Civiles y de Familia. Ob. Cit. 452-453. Históricamente los legisladores salvadoreños, advierten la necesidad de distinguir el derecho civil del derecho penal.

Al efecto, Brasil, Uruguay, Perú, Argentina, en América del Sur, al igual que Francia, Portugal y la misma España últimamente en este nuevo siglo en Europa, han procedido a reformar sus procesos escritos civiles, por inactuales; es así como se creó un nuevo Código con el que se pretende mejorar los procesos civiles en El Salvador.

El texto del nuevo “Código Procesal Civil y Mercantil”, en esencia, responde al designio político de agilizar y modernizar la administración de justicia salvadoreña, cuando tenga que actuar en los conflictos de carácter dispositivo en dichas materias, potenciando en forma simultánea los principios constitucionales del proceso.³⁶ Expresado en una frase de corta extensión: tratase de actualizar, en razón de lo que deben ser en el siglo XXI, los mecanismos de solución de controversias civiles y mercantiles, diseñados hasta la fecha conforme al Código de Procedimientos Civiles de 1882.

El 18 de septiembre del 2008, mediante Decreto No. 712, la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador, decretó el Código Procesal Civil y Mercantil, y una vez que dicho órgano, aceptara las observaciones que le remitiera en su oportunidad el Presidente de la República, este fue publicado en el Diario Oficial No. 224, Tomo No. 381, de fecha 27 de noviembre de 2008.

El Código en comento, entró en vigencia el 01 de junio de 2010, derogándose con ello el Código de Procedimientos Civiles por medio de Decreto Ejecutivo de fecha 31 de diciembre de 1881, publicado en el Diario

³⁶ **Judith Vanesa Serrano López**, *“El Proceso De Ejecución Forzosa y Su Regulación En El Código Procesal Civil y Mercantil”*. (San Salvador, UES 2005), 25. Un elemento importante en el surgimiento o necesidad de cambiar la forma del proceso escrito, es respecto a los derechos y garantías fundamentales determinadas en la Constitución de la Republica del país, ya que dicha Carta Magna contempla los derechos inalienables e irremplazables, que ninguna legislación secundaria debe contrariar.

Oficial No. 1, Tomo No. 12, de fecha 01 de enero de 1882, con sus reformas; igual efecto fue con la Ley de Procedimientos Mercantiles, la Ley de Casación, las normas procesales de la Ley de Inquilinato inclusive sus reformas, y todas aquellas leyes o disposiciones contenidas en otros cuerpos normativos referidos a las materias que regula el nuevo código.

El código tiene como referente varias legislaciones, en primer lugar, el Código Procesal Civil Modelo, impulsado por el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal de 1988, dentro del marco de un proyecto legislativo con características propias y objetivos claramente definidos, en seguida, la Ley de Enjuiciamiento Civil Española del año 2000; y finalmente, la legislación de familia salvadoreña que data de 1994.³⁷

En cuanto al proceso de ejecución forzosa, tema de esta investigación, en el Código de Procedimientos Civiles derogado, se encontraba aparejada con el proceso ejecutivo, ya que se establecía como una etapa más del proceso ejecutivo; sin embargo, con el Código Procesal Civil y Mercantil vigente, la ejecución forzosa es vista como un nuevo proceso, partiendo de un título de ejecución, diferente al título ejecutivo, el cual da paso al proceso ejecutivo.³⁸

El título de ejecución es el referente a que su titular, ya ha sido previamente declarado que tiene un derecho exigible frente al ejecutado que cumpla con una obligación que puede ser dineraria, de hacer o no hacer, entre otras, y

³⁷ **N. Rodríguez Ruiz**, Ob. Cit. 189-194. El mayor referente del Código Procesal Civil y Mercantil es la Ley de Enjuiciamiento Civil Española, no obstante el Código como toda norma jurídica se adapta a la realidad nacional.

³⁸ **Guillermo Alexander Parada Gámez**, *“La Ejecución en el nuevo Proceso Civil y Mercantil”*. Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, UCA., (El Salvador 2011). Consultado 25 de agosto de 2015. Desde ésta perspectiva, se puede determinar que el Proceso Ejecutivo se encuentra en la actualidad, como en la historia fue conocido como un “Proceso Declarativo”, es decir, que con la Sentencia emitida en dicho proceso se determina la existencia de una obligación incumplida del deudor para con el acreedor, por lo que es necesario, un segundo proceso, que respalde el derecho del acreedor, en caso el deudor se niegue a cumplirlo voluntariamente, dando paso al Proceso de Ejecución Forzosa.

que aun así este se niega o rehúsa a cumplir, por lo cual el titular de dicho título de ejecución, pone nuevamente en funcionamiento el aparato estatal, para que ejerza coacción sobre el incumplidor, quien se vuelve ejecutado, para que cumpla con lo estipulado en el título de ejecución.³⁹

Es por ello, que en el Código de Procesal Civil y Mercantil es llevado como un nuevo proceso, en primer lugar, porque la ejecución de los títulos de ejecución, valga su redundancia, pueden darse de manera voluntaria o forzosa, siendo ésta última el caso en que el ejecutado se niegue a cumplirla voluntariamente, es decir que no es un procedimiento o una etapa del proceso ejecutivo, sino un nuevo proceso que solo puede llevarse a cabo en la negatividad del cumplimiento del ejecutado.

³⁹ **Eduardo Couture**, Ob. Cit, p. 437. “La coerción permite algo que hasta el momento de la cosa juzgada o del título ejecutivo era jurídicamente imposible: la invasión en la esfera individual ajena y su transformación material para dar satisfacción a los intereses de quien ha sido declarado triunfador en la sentencia. Ya no se está en presencia de un obligado, como en la relación de derecho sustancial, sino en presencia de un subjectus, de un sometido por la fuerza coercible de la sentencia.

CAPITULO II

“EJECUCIÓN FORZOSA. GENERALIDADES”

SUMARIO: 2.1 Noción de la ejecución forzosa - 2.1.1 Naturaleza de la ejecución forzosa. - 2.1.2. – Definición de la ejecución forzosa. – 2.2 Características de la ejecución forzosa. – 2.3 Principios rectores de la ejecución forzosa. – 2.3.1 Principio de contradicción e igualdad en la ejecución. – 2.3.2 Principio dispositivo y de oportunidad en la ejecución. – 2.3.3 Principio de Oralidad en la ejecución. 2.3.4 Principio de acceso a la ejecución forzosa. – 2.3.5 Principio de completa satisfacción del ejecutante. 2.3.6 Principio de temporalidad. – 2.4 Clases de ejecución forzosa. 2.4.1 Por la forma de cumplimiento. – 2.4.1.1 Ejecución Voluntaria. – 2.4.1.2 Ejecución forzosa. – 2.4.2 Por la susceptibilidad de coacción. – 2.4.2.1 Ejecución propia. -2.4.2.2 Ejecución impropia. – 2.4.3 Por el objeto de ejecución. – 2.4.3.1 Ejecución directa. – 2.4.3.2 Ejecución indirecta. – 2.4.4 Por la afectación del patrimonio. – 2.4.4.1 Ejecución individual. – 2.4.4.2 Ejecución colectiva. – 2.5 Generalidades de los Títulos de Ejecución. –

“En el proceso humano que consiste en saber, querer y obrar, la ejecución corresponde al último tramo. En el proceso judicial también se comienza por saber los hechos y el derecho mediante el contradictorio de ambas partes y por obra del juez; luego éste decide, esto es en sentido jurídico, a cuyo querer se asigna una eficacia especial; por último, obra, esto es, asegura prácticamente el resultado de la obra intelectual y volitiva, mediante las diversas formas exigidas por el contenido mismo de la sentencia.”⁴⁰

La actividad jurisdiccional se cumple tanto mediante la actividad de

⁴⁰ **Eduardo Couture**, Ob. Cit., p 437 y ss. Esta premisa se cumple debido a que el juez necesita estas etapas, el saber, en cuanto el acreedor le haga de su conocimiento el incumplimiento de la obligación, el querer determinado por la voluntad de las partes y el obrar, cuando le corresponde al juez decidir que se ejecute el cumplimiento de la obligación.

conocimiento como mediante la actividad de coerción. Un concepto que tome este problema en todos sus instantes, desde el primero al último, debe reconocer que existe una unidad fundamental entre todos los momentos de la jurisdicción, tanto en los declarativos, o cognoscitivos, como en los ejecutivos.

2.1 Noción de la ejecución forzosa.

“La jurisdicción no se limita a declarar el derecho, la función jurisdiccional comprende también la ejecución del mismo. En la fórmula constitucional ello se expresa con las palabras «juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado» consagradas en el Art. 172 inc. 1º Cn., las cuales hacen referencia al esquema conceptual que se puede considerar más sencillo y lógico: primero se declara el derecho «proceso de declaración» y luego se procede a su ejecución «proceso de ejecución»”⁴¹

De lo anteriormente expresado se puede decir que la competencia del juzgador no se acaba en la simple y llana declaración de un derecho, puesto que, en muchos casos el obligado por resolución judicial se niega al cumplimiento, es por ello que la Carta Magna prevé ésta situación, dándole la facultad al aplicador de la ley, que ejecute lo juzgado, es decir que si el obligado se niega al cumplimiento de lo ordenado, que use la fuerza coercitiva del Estado para hacerle cumplir lo resuelto judicialmente; lo cual solo opera a petición de parte, no procede de oficio.

⁴¹ **Juan Montero Aroca, Juan Luis Gómez Colomer, Alberto Montón Redondo, y Silvia Barona Vilar, *Los Principios de la Ejecución. El Nuevo Proceso Civil Ley I/200*. 2ª Edición. Tirant Lo Blanch, (Valencia 2001), 653-673.** El CPCM resuelve con acierto la natural tensión entre las exigencias de celeridad y de defensa, mediante un procedimiento ágil y dotado de instrumentos convenientes de tutela del acreedor (averiguación de bienes, variedad de medios de realización, etc.), sin desmedro del derecho de defensa del ejecutado, que podrá oponerse a la ejecución alegando los motivos previstos en la ley.

Ahora bien este esquema conceptual no se produce en todos los casos, por lo cual surge la necesidad de aclarar lo siguiente en cuanto a la ejecución de las resoluciones judiciales:

1º Ejecución precedida de declaración

“En el esquema normal sé parte de la existencia de un proceso de declaración que ha finalizado con una sentencia en la que se ha estimado la pretensión y se ha condenado al demandado. Partiendo de esa sentencia se hace necesaria una actuación posterior que acomode la realidad fáctica al deber ser establecido en la misma”.⁴²

Es por ello que se deduce, que existen tres supuestos en los que, existiendo una sentencia, no es precisa la actividad posterior:

- a. El primero de ellos es el de las sentencias que desestiman la pretensión absolviendo al demandado, pues entonces es obvio que la realidad está ya acomodada al deber ser de la sentencia.

En este caso, no puede proceder una ejecución forzosa ya que el juzgador ha dado la razón al demandado, es decir, que este no tiene ninguna obligación con el demandante; y a pesar que existe una resolución judicial, no se puede solicitar la ejecución forzosa de la misma, puesto que al desestimar la pretensión del demandante, está avalando que “el ser” se encuentra conforme al “deber ser”, imperativo de la norma jurídica.

⁴² **Juan Montero Aroca y Otros.** Ob. Cit., 653-673. La actividad posterior de adecuación de la realidad fáctica al deber ser, establecido en la sentencia, es necesaria sólo cuando ésta es estimatoria de una pretensión de condena. Es entonces cuando la tutela judicial efectiva no se logra con la mera declaración del derecho. El que la sentencia declare que el demandado adeuda una cantidad de dinero al demandante y le condene a pagarla, no supone sin más tutela efectiva.

- b. El segundo es el relativo a las sentencias estimatorias de pretensiones declarativas puras.

En las pretensiones declarativas puras la parte queda satisfecha con la declaración de la existencia de la relación jurídica; es decir que en éste caso en particular el demandante queda plenamente satisfecho con la simple declaración de su derecho, no se necesita que dicha resolución sea ejecutada para satisfacerse.

- c. Y el tercero se refiere a las sentencias constitutivas.

En las constitutivas la sentencia produce por sí misma el cambio jurídico y no precisa de actividad posterior o, en todo caso, ésta es muy simple. En estos dos últimos casos la sentencia agota su fuerza con la declaración, sin que llegue a crearse un título de ejecución. De igual manera, que en el caso anterior, si la pretensión y la sentencia son meramente constitutivas, como sería el caso de divorcio; también aquí será necesaria la inscripción en el Registro del Estado Familiar, pero tampoco ésta es verdadera ejecución.⁴³

En estos casos suele hablarse por la doctrina de “ejecución impropia”, pero sería conveniente evitar esta terminología perturbadora. Si la ejecución consiste, como se verá, en la realización de una conducta física productora de un cambio en el mundo exterior, ésta denominada impropia no es ejecución, pues la inscripción en un registro público de la sentencia que es el supuesto más normal de actividad posterior a las sentencias declarativas

⁴³ **Juan Montero Aroca, y otros**, *Tratado de proceso de ejecución civil*, T. I, Editorial Tirant Lo Blanch, (Valencia 2004), 30. “Si la pretensión y, por tanto, la sentencia, eran meramente declarativas, la declaración contenida en la sentencia es suficiente para que el actor obtenga la tutela judicial efectiva, a veces suele confundir el título ejecutivo con el título de ejecución, cuando son instituciones procesales de naturaleza y contenido distinto”.

puras y constitutivas, no añade nada a la sentencia, en cuanto ésta por sí sola ha satisfecho la pretensión otorgando la tutela pedida. La inscripción posterior no pasa de ser una actividad complementaria o de publicidad de los efectos de la sentencia.

Sin la ejecución el derecho a la tutela judicial efectiva se vería privado de algo tan importante como es la realización práctica del derecho; sería cualquier cosa menos efectiva; es por eso que el art. 521 LEC el cual se encuentra en el art. 574 del CPCM empieza diciendo: “que no se despachará ejecución de las sentencias meramente declarativas ni de las constitutivas”⁴⁴. Para lo cual después se añade:

1º) Sin necesidad de despachar ejecución, se procederá a la inscripción de la sentencia firme en los registros públicos correspondientes, con lo cual se da por satisfecha la pretensión de las partes, art. 521.2 LEC en relación al art. 578 CPCM.

2º) Aparte de la eficacia de cosa juzgada, la sentencia constitutiva tiene el efecto de dejar establecida una relación o situación jurídica vinculando a pasar por ella a todas las personas (privadas y públicas, y especialmente los encargados de registros públicos), que deben atenerse al estado de esa relación o situación, debido a la firmeza que genera la misma, no necesita de mayor protocolo, en su misma naturaleza, se da por satisfecha las pretensiones de las partes.

⁴⁴ **Félix A. Trigo Represas et al.**, *Código Civil Comentado*. Tomo I. 1ª Edición. Rubinzal-Culzoni Editores, (Buenos Aires 2005), 643. Es de hacer notar que la ejecución forzosa solo procede en las sentencias condenatorias que lleven aparejada ejecución, no siendo estas los únicos títulos de ejecución, puesto que el CPCM determina en el Art. 554 cuales son considerados títulos de ejecución en el sistema procesal civil y mercantil salvadoreño.

3º) A pesar de la no ejecución de las sentencias constitutivas, los que hayan sido parte en el proceso y quien acredite interés directo y legítimo, pueden pedir al tribunal actuaciones precisas para la eficacia de estas.

4º) Si la sentencia contiene un pronunciamiento constitutivo y otro de condena (al haberse producido una acumulación de pretensiones), según lo regulado en el art. 573 CPCM.

La actividad posterior de adecuación de la realidad fáctica al deber ser establecido en la sentencia, es necesaria sólo cuando ésta es estimatoria de una pretensión de condena; es cuando la tutela judicial efectiva no se logra con la mera declaración del derecho. El que la sentencia declare que el demandado adeuda una cantidad de dinero al demandante y le condene a pagarla, no supone sin más tutela efectiva. Para que ésta se logre es necesaria una actividad posterior que puede realizarse de dos maneras:

1ª) Cumplimiento: El condenado cumple voluntariamente la prestación que le impone la sentencia. La actividad no tiene entonces carácter procesal.

2ª) Ejecución forzosa: "Si el demandado no cumple voluntariamente es necesario dotar a los órganos jurisdiccionales de los poderes necesarios para hacer efectiva la sentencia y, al mismo tiempo, ofrecer cauce procesal para su realización, siendo este cauce el proceso de ejecución".⁴⁵

2º Ejecución sin declaración.

Si lo normal es que la ejecución siga a la declaración del derecho efectuada

⁴⁵ **Jesús María Gonzales García**, "Ejecución por cantidad de dinero en el nuevo Código Procesal Civil: Módulo Instruccional", (Tegucigalpa 2007), 198. Satisfacción por medios judiciales de quien obtuvo una sentencia estimatoria de condena, ante la pasividad de un demandado que no la cumple voluntariamente, también es aplicable a otros títulos de ejecución; es por ello que doctrinalmente se dice que no basta con la simple declaración.

por un órgano judicial en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, existen casos en los que cabe acudir a la ejecución sin esa declaración previa.

Estos casos son muy variados, pues unas veces se refieren a la formación de títulos ejecutivos de modo judicial pero no jurisdiccionalmente (las resoluciones judiciales que aprueben u homologuen transacciones judiciales, art. 517.1, 3.º, LEC y en la normativa salvadoreña en el art. 554.3º del CPCM otras atienden a declaraciones del derecho realizadas no judicialmente (el laudo dictado por los árbitros, art. 52 de la Ley 36/1988, de 5 de diciembre, de Arbitraje, y art. 517.1, 2.º, LEC en relación al art. 554.2º del CPCM) y, por fin, en otras se trata de ejecutar títulos formados contractualmente por las partes (art. 517.1, 4.º a 7.º, LEC relacionado art. 554.1º,4º,5º,6º del CPCM).

2.1.1 Naturaleza del proceso de ejecución forzosa.

No hay duda en la doctrina ni en la jurisprudencia de que se trata de una actividad de puro carácter jurisdiccional, además, al órgano que corresponde ejecutar lo juzgado es al órgano que haya dictado la sentencia en primera instancia. Esta naturaleza no proviene simplemente de que así lo disponga la Ley, sino que la ejecución es consustancial a la jurisdicción o lo que es igual que la ejecución es una actividad materialmente jurisdiccional. Dentro de la naturaleza encontramos tres componentes:

a) Actividad Jurisdiccional.

Cualquiera que sea la perspectiva desde la que se aborde el concepto de jurisdicción o la amplitud con que se la conciba, resulta hoy indiscutible que “la ejecución forzosa es actividad jurisdiccional, superada la antigua máxima

que circunscribía la jurisdicción a la actividad de declaración”.⁴⁶

En el Derecho positivo español es claro que la ejecución se considera como uno de los dos contenidos básicos de la potestad jurisdiccional (juzgar y hacer ejecutar lo juzgado), atribuida a los Juzgados y tribunales determinados por las leyes de modo exclusivo, relacionado al art. 172 inc. 1 Cn).

A diferencia de lo que algunos han mantenido, precisamente puede decirse que en el Estado de derecho la ejecución forzosa es la actividad jurisdiccional por excelencia, pues mientras que la declaración con efectos de cosa juzgada sobre un litigio puede encomendarse a quien no es un tribunal de justicia; como sucede con el arbitraje, la ejecución forzosa, el uso de la fuerza estatal, sólo puede ordenarse por unos órganos públicos, los órganos del poder judicial.

La exclusividad para la ejecución de lo juzgado que se atribuya a los órganos jurisdiccionales, no quita, sin embargo, que exista una vía de ejecución administrativa⁴⁷, a través del Estado y otros entes públicos, los cuales por su misma naturaleza, desde un ámbito administrativo tienen fuerza ejecutiva, desde el momento que se determina la mora, que no evita, acudir al amito

⁴⁶ **Víctor Moreno Catena**, *La Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil: Tomo IV, La Ejecución Forzosa*. Editorial Tecnos, (Grupo Anaya, S.A.), 2000, Juan Ignacio Luca de Tenea, 15–28027, (Madrid, España 2000), 30. En un sentido amplio, se equipara a sinónimo de gobernar o dirigir y se ha definido como “el poder o autoridad que tiene alguno para gobernar y poner en ejecución las leyes”.

⁴⁷ **Ibíd.** 231. Es la realización del contenido del acto administrativo con independencia de la voluntad del administrado afectado por aquél. Cuando el acto administrativo es ejecutorio, la Administración, a través de sus órganos competentes, podrá proceder a la realización o ejecución forzosa del mismo. El órgano que ordene un acto de ejecución material de resoluciones, deberá notificar al particular interesado la resolución que autorice dicha actuación ejecutiva. En todo caso, y antes de proceder a la ejecución forzosa, la Administración apercibirá previamente al particular interesado. La ejecución forzosa se efectuará respetando siempre el principio de proporcionalidad.

jurisdiccional, como por ejemplo el cobro de impuestos.

La ejecución administrativa opera de un modo autónomo e independiente de la ejecución forzosa de naturaleza jurisdiccional. El procedimiento será exclusivamente administrativo, siendo privativa de la Administración la competencia para entender del mismo y resolver todas sus incidencias, no será acumulables a los judiciales ni a los otros procedimientos de ejecución. No se suspenderá por la iniciación de aquellos salvo cuando proceda de acuerdo con las normas sobre concurrencia de procedimiento.

Como fácilmente puede comprenderse, el que puedan seguirse en forma paralela y separada ambos procedimientos de ejecución (administrativo y judicial) contra un mismo deudor, utilizando idénticos mecanismos que los establecidos para la ejecución ante los tribunales de justicia, y recayendo sobre los mismos bienes suelen generar no pocos problemas; la razón es obvia, pues con frecuencia, cuando se ha llegado a la ejecución forzosa es porque resultan insuficientes los bienes de una persona para hacer frente a sus obligaciones civiles y administrativas o tributarias.

“Así pues, siendo los dos procedimientos compatibles, la cuestión se plantea cuando en ellos se afectan unos mismos bienes al cumplimiento de ambas prestaciones (en principio, lo que ha de dilucidarse es la preferencia de los créditos, siguiendo en todo caso las normas comunes)”⁴⁸, debiendo la Administración o el particular ejecutante intervenir en el otro procedimiento para hacer valer su preferencia, frente a los demás que se encuentran en

⁴⁸ **J. Montero Aroca y Otros.** Ob. Cit., 324. De esta forma el principio de prelación comprende dos premisas: una enuncia que aquel quien ejerce sus derechos oportunamente en comparación con otros posteriores debe ser satisfecho en plenitud; en segundo lugar aquel que no ejerce su derecho oportunamente sólo puede satisfacerse en su crédito por el remanente.

una misma situación.

b) Actividad Sustitutiva.

Los actos del órgano judicial que integran la ejecución constituyen una actividad sustitutiva de la conducta del destinatario de la condena. El mandato de la sentencia (o del título extrajudicial que sirve de base a la ejecución), va dirigido inmediatamente al condenado, que resulta de este modo el llamado a darle cumplimiento en los términos de la ejecutoria, satisfaciendo al «acreedor».

Cuando el condenado no cumple voluntariamente con lo que ordena el título, puede el acreedor acudir al órgano jurisdiccional impetrando el otorgamiento de la tutela para obtener la prestación que la sentencia le reconoce; es decir, las actuaciones de un órgano judicial que sustituye la conducta del ejecutado, haciendo lo que pudo y debió hacer éste, a fin obtener la prestación que resulta ya indiscutible, y cuya efectividad se persigue sin previa declaración.

A pesar de la actividad del juez de la ejecución no puede rebasar los límites de la esfera jurídica del deudor, de forma que sólo puede actuar válidamente sobre el patrimonio del condenado en los términos que el mismo pudo y debió hacerlo (entregando la cosa, realizando sus bienes para pagar al acreedor, entre otros). Así lo ha entendido el CPCM, que ordena iniciar el proceso de ejecución con una demanda ejecutiva, que dará lugar al despacho de ejecución por medio de auto.

Pero eso significa también, desde otro punto de vista, que el ejecutado puede poner fin a la ejecución en cualquier momento, realizando la prestación contenida en el título, dando satisfacción al derecho del acreedor

ejecutante.

c) Instancia de Parte.

Por otra parte, “la ejecución forzosa es una actividad procesal que en todo caso tiene lugar a instancia de parte”⁴⁹. Se trata aquí, como en el proceso de declaración, del ejercicio de la acción, del derecho a obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE relacionado al art. 172 inc. 1 Cn), presupuesto necesario para el ejercicio de la jurisdicción y “principio capital de la natural *justicia (ne procedat iudex ex officio)*”⁵⁰.

No obstante, la tutela judicial efectiva en la ejecución forzosa no se entiende como el proceso de declaración, cuyo objeto era obtener el juicio jurisdiccional, una sentencia de fondo; cuando se abre la ejecución forzosa el juicio ya se ha producido (o el laudo arbitral se ha dictado), de modo que la actividad que se demanda del órgano judicial, el contenido de la pretensión es diferente, y debe pasarse del *ius dicere al ius facere*.

En la ejecución lo que se pretende del tribunal: “es la realización frente al obligado de los actos que, de acuerdo con lo establecido en el ordenamiento jurídico, permitan al acreedor obtener efectivamente el derecho que la sentencia le reconoce”.⁵¹ Es en donde radica la importancia de este proceso,

⁴⁹ **F. Cordón Moreno**, “*El Proceso De Ejecución*” Editorial Arazandi, (España 2002), 100. Se establece la necesidad de la justicia rogada, es decir, a petición de parte, pues este derecho se constituye en un derecho particular, el cual le nace al acreedor ejecutante, lo cual se regula en los arts. 551 y 570 CPCM.

⁵⁰ **Véase. Guillermo Cabanellas de Torres**, “Diccionario jurídico elemental”, 18va Edición, Heliasta, (Buenos Aires 2006), 220. Quiere decir: “No hay juicio sin actor, ni el juez puede iniciarlo de oficio” o “no hay juicio sin parte que lo promueva”.

⁵¹ En este caso, como en ningún otro, hay que convenir en que la acción es la misma con que se inició la cognición que no se agota hasta tanto se obtenga la completa satisfacción iniciando una nueva etapa o fase de la actividad jurisdiccional cuando ésta sea precisa: porque la sentencia pueda ser objeto de ejecución forzosa al tratarse de sentencia de condena y porque el deudor no haya cumplido voluntariamente.

que debe estar regido desde un inicio dentro del ordenamiento jurídico.

Por tanto, la actividad procesal de ejecución, como actividad jurisdiccional, no puede comenzar de oficio en ningún caso, y de un modo rotundo se impide que comience de oficio, disponiendo el artículo art. 551 del CPCM que sólo se despachará ejecución a petición de parte.

Ello no impide que, una vez que se inicia la ejecución, los sucesivos trámites puedan ordenarse de oficio. En este sentido el CPCM ha mantenido en buena medida el continuo impulso de parte para avanzar en la ejecución, cuando hubiera podido, siguiendo los principios por lo que se rige, haber profundizado bastante más en el papel del juez y del resto del personal, mandando realizar actuaciones de oficio al órgano judicial.⁵²

La jurisdicción no se limita a declarar el derecho. “La función jurisdiccional comprende también la ejecución del mismo”⁵³. Como el proceso de ejecución apareció tardíamente en comparación con el proceso de conocimiento y también se desarrolló tardíamente en el campo de la ciencia procesal y como, igualmente, la forma en que actúa el tribunal en uno y en otro tipo de proceso es sensiblemente diversa, en otro tiempo y en algunos derechos positivos especialmente, surgió la duda de si en la ejecución forzada se estaba en presencia de actividad jurisdiccional o administrativa.

La cuestión debe hoy considerarse enteramente superada y no cabe duda, por todo lo anteriormente abordado y desarrollado en este apartado, acerca

⁵² **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 32. Siendo una actividad necesaria para el desarrollo normal del proceso, haciéndolo avanzar a fin de que pueda cumplir su propia finalidad dentro del orden jurídico.

⁵³ **Juan Montero Aroca y otro**, *Derecho jurisdiccional II Proceso Civil*, Tomo I, 18º ed., Editorial Tirant Lo Blanch, (Valencia 2010), 121. De lo contrario estaríamos frente a una tutela judicial no efectiva.

del carácter claramente jurisdiccional del proceso de ejecución⁵⁴.

Precedido o no de la declaración jurisdiccional del derecho, el proceso de ejecución es aquél en el que, partiendo de la pretensión del ejecutante, se realiza por el órgano jurisdiccional una conducta física productora de un cambio real en el mundo exterior para acomodarlo a lo establecido en el título que sirve de fundamento a la pretensión de la parte y a la actuación jurisdiccional.

En el Derecho español queda así que la ejecución tiene naturaleza jurisdiccional, por regla general, y que se confía siempre a un tribunal que actúa por medio de un proceso, que el Código Procesal Civil y Mercantil, adopta dicha regla con casos excepcionales de competencia, donde el proceso de ejecución no necesariamente se lleva a cabo ante el mismo tribunal ante quien se llevó el proceso de conocimiento, en el ámbito salvadoreño conocido como proceso ejecutivo, porque el acceso a la justicia se concreta al establecerse un sistema jurídico, tendiente a permitir que los conflictos se solucionen mediante la intervención del Estado.

Esta naturaleza, con todo, no proviene simplemente de que así lo disponga la ley, sino que la ejecución es consustancial a la jurisdicción o, si se prefiere, que la ejecución es actividad materialmente jurisdiccional. La actividad ejecutiva es la que comporta una verdadera injerencia en la esfera jurídica de las personas y, por tanto, es la que más precisa de que en ella se respeten los principios base de la jurisdicción (por ejemplo, juez predeterminado), del personal jurisdiccional (por ejemplo, independencia del juez) y del proceso

⁵⁴ **Enrique E Tarigo**, *Lecciones de Derecho Procesal Civil*, Tomo III, 2 Ed., Editorial Fundación de cultura universitaria, (Uruguay 1999), 16. Como se dijo anteriormente no cabe duda que es un proceso meramente jurisdiccional en materia civil.

(por ejemplo, contradicción)⁵⁵.

2.1.2 Definición de la ejecución forzosa.

La ejecución forzosa es definida por Manuel Ossorio como: “La ordenada imperativamente, normalmente por una autoridad judicial, para dar efectividad a una sentencia, resolución o norma”⁵⁶. La sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, nos dice Ossorio, tiene carácter de título ejecutivo, por ello quien en virtud de una sentencia resulta responsable de una obligación y no cumple con la prestación debida, estará sujeto a la ejecución forzosa, que dará cumplimiento a lo ordenado en el fallo.

El fundamento teleológico de esta ejecución, en definitiva, es que las sentencias de condena no siempre son suficientes para la eficaz tutela de los derechos lesionados, que en el proceso civil son de naturaleza patrimonial ordinariamente; y, esto, porque el condenado puede negarse a cumplir voluntariamente el mandato contenido en ellas.

Por esto es preciso que el Estado provea de los medios precisos para conseguir el cumplimiento, aunque sea sin o contra la voluntad del deudor. A tal fin, la ejecución no es más que una actividad del órgano jurisdiccional mediante la cual se actúan forzosamente las consecuencias queridas por la

⁵⁵ **Juan Montero Aroca y Otros.** Ob. Cit., 653-673. El recién derogado Código de Procedimientos Civiles definía al juicio ejecutivo como aquel en que un acreedor, con título legal, persigue a su deudor moroso, o en el que se pide el cumplimiento de un acto por instrumentos que según la ley, tienen fuerza bastante para el efecto.

⁵⁶ **Manuel Ossorio,** “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”. 33ª Edición Actualizada, Corregida y Aumentada por Guillermo Cabanellas De Las Cuevas. Editorial Heliasta S.R.L. (Buenos Aires, Argentina 2006), 355. La efectividad de la tutela que dispensa en los tribunales precisa con frecuencia de su intervención tras la resolución del conflicto, a fin de dar adecuado cumplimiento a lo declarado en la sentencia, impidiendo que ésta se convierta en una mera declaración de intenciones o en un ejercicio jurídico más o menos brillante; de otro modo, los derechos reconocidos por los tribunales carecerían de virtualidad.

norma en un caso concreto y sobre un sujeto determinado.⁵⁷

Por ello, al hablar de la ejecución forzosa, se necesita también tener en cuenta la realización la acción ejecutiva previamente y que como resultado se tenga una resolución favorable al acreedor ejecutivo, la cual se niegue a cumplir el deudor ejecutado, son los presupuestos que permiten la realización o la puesta en funcionamiento del aparato estatal, permitiendo el acceder a un proceso de ejecución forzosa, para que el incumplidor sea obligado a ello, por medio de la coacción del Estado, a través del órgano jurisdiccional.

Por lo anteriormente expresado, resulta de suma importancia el definirlos de una manera práctica, teniendo que, la acción ejecutiva “consiste en la manifestación de principio de instancia de partes”⁵⁸, lo cual resulta imprescindible, puesto que el juez no puede decretarla de oficio, necesita que sea la parte insatisfecha la que lo solicite través de un nuevo proceso, y es donde es necesario conocer sobre los títulos ejecutivos, ya que el agraviado, además de ejercitar la pretensión de ejecución, debe poseer un título que permita el acceso a la ejecución.

“El titulo ejecutivo, debe cumplir con los siguiente requisitos: a) Que se trate de documento escrito, es decir que se trate de la ejecución firme; b) Que el documento contenga un deber de carga a alguna de las partes; y, c) Que el documento contenga un deber, pero que además determine quienes han de

⁵⁷ **F. Cordón Moreno**, *El proceso de ejecución*. Aranzadi Editorial, (Navarra 2002), 25. Y es que el carácter coactivo de las normas jurídicas exige que el Estado deba, llegado el caso, hacer uso de la fuerza para imponer el cumplimiento de las resoluciones de sus tribunales.

⁵⁸ **Francisco Ramos Méndez**, *Enjuiciamiento civil: II. Ejecución*. (Barcelona: Atelier 2008), 256. Sólo procede la ejecución forzosa si media petición de parte interesada. A efectos prácticos es muy importante porque la ejecución automática de oficio únicamente ocurre en el proceso penal, pero no en el civil.

ser las partes en la fase de ejecución.”⁵⁹

Ahora bien, es de saber distinguir entre el título ejecutivo, y los títulos de ejecución o llamados también títulos ejecutorios, que muchas veces en la doctrina se confunden, denominando a los títulos ejecutorios como títulos de ejecución; para diferenciarlos, se puede decir, que los primeros, es decir los títulos ejecutivos, son los que llevan aparejada la ejecución, no son títulos que permitan iniciar la ejecución de la sentencia, sino el acceso con privilegios al llamado juicio sumario ejecutivo; siendo los segundos, los títulos de ejecución o ejecutorios, los que permiten tener acceso a la fase de ejecución forzosa, es decir, ya a obligar al deudor que se niega a dar cumplimiento voluntario al título de ejecución.⁶⁰

2.2 Características de la ejecución forzosa.

El proceso de ejecución forzosa, como ya ha sido abordado con anterioridad es un proceso nuevo en el ámbito legal salvadoreño, por primera vez dicho proceso ha sido extraído del proceso ejecutivo, es decir como un proceso

⁵⁹ **J.J. Sáenz Soubrier**, *La Ejecución en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Título Ejecutivo. Ejecución Provisional y definitiva.* (España 2001), 135. Este debe de reunir condiciones formales y de fondo. Las primeras miran, a que se trate de documentos o documentos estos que conformen unidad jurídica, que sea o sean auténticos, y que emanen del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de actos administrativos ejecutoriados que impongan a favor de la Nación, entidad territorial o establecimiento público la obligación de pagar una suma líquida de dinero.

⁶⁰ **Carlos A. Chávez**, “Cátedra de Procesal Civil y Mercantil en El Salvador”, Consultado el 27-09-15, www.chavezjurisconsulto.blogspot.com. Es pertinente tener en cuenta que la obligación contenida en el título ejecutivo es clara, en cuanto se determina que ella consiste en pagar una suma líquida de dinero, fácilmente inteligible, que no requiere esfuerzo de interpretación; es expresa, porque para precisar su contenido y alcance no se requiere de ningún análisis o interferencia, aparece determinada en el título; y, es exigible, cuando se encuentra en situación de pago, puede demandarse su cumplimiento por no estar sometida a plazos, modo o condición, o cuando estado sometida a plazo o condición, el plazo se ha cumplido o acaecido la condición.

independiente, el cual puede ser dotado de las siguientes características:

- a. Procede únicamente respecto de las sentencias de condena nacionales no sometidas a recurso, con la única salvedad de las que impongan realizar una declaración de voluntad, o contra sentencias declarativas, si a la vez tienen pronunciamientos de condena.
- b. Puede solicitarse por la parte que hubiera obtenido un pronunciamiento favorable, en cualquier momento desde que conste la pendencia de un recurso y antes de que se dicte sentencia en él.
- c. Será competente el juez que hubiere resuelto en primera instancia.
- d. Como regla general, no se exige garantía o caución, aunque la regla admite excepciones.
- e. Se seguirán los mismos trámites de la ejecución provisional.⁶¹

La eventual revocación de la sentencia provisionalmente ejecutada, determinará que se ponga fin a la ejecución y todos los actos que conforme a ésta se hayan dictado, para la realización de la misma, debiendo el juez adoptar las medidas necesarias para hacer volver las cosas al estado

⁶¹ **Garberi Llobregat y Otros**, *Los Procesos Civiles*, Tomo IV, Editorial Bosch, (Barcelona 2001), 300. Con sus propias características, explica la existencia de un proceso de ejecución, en el cual se ejerce una acción (la ejecutiva) y se articula un sistema de contradicción, aunque restringido. Sea para acomodar las disposiciones de las sentencia, materializándolas, sea para dar vida al contenido de un documento al cual el ordenamiento jurídico ha otorgado la fuerza respectiva, puede defenderse la autonomía del proceso de ejecución, como verdadero cauce de dispensación de una tutela judicial muy específica.

anterior, haciendo valer el derecho del recurrente.

2.3. Principios de la ejecución forzosa.

Debe señalarse que: “los principios procesales básicos también rigen el proceso de ejecución forzosa, pero algunos de ellos se atenúan, y al tiempo, surgen otros específicos”.⁶²

Señala MONTERO AROCA que, desde la óptica de las partes, se dice que en el proceso de ejecución los principios de contradicción e igualdad están disminuidos, por cuanto el punto de partida es la existencia del derecho, por lo que las posibilidades de discusión son limitadas, pero esta concepción se basa en una confusión.

Es cierto que: 1) Si el título es jurisdiccional es porque ha precedido un proceso de declaración; y 2) Si el título no es jurisdiccional es porque reúne garantías de tal naturaleza que permite acudir directamente a la ejecución, pero con ello no debe concluirse que la contradicción y la igualdad desaparecen en actividad ejecutiva y ni siquiera que son menores.

Ahora bien, desde la óptica del proceso, lo mismo que en el de declaración, el proceso de ejecución se rige plenamente por los principios de oportunidad y dispositivo. Naturalmente pedirá la incoación del proceso el que aparece legitimado activamente en el título, en cuanto titular del derecho, y lo hará frente al legitimado pasivamente, que será el titular de la obligación según el mismo título. Ello será así porque el obligado carecerá de interés para pedir

⁶² **Juan Montero Aroca, y otros.** Ob. Cit., 508. Estos funcionan como parámetros orientadores, que evidencian no solo la forma de proceder y los límites de actuación del juzgador en esta labor; sino además de las partes y cualquier tercero que eventualmente intervenga

la iniciación de la ejecución, en cuanto puede proceder al cumplimiento voluntario.⁶³

2.3.1 El principio de contradicción e igualdad en la ejecución forzosa.

El principio de contradicción o audiencia bilateral, *audiatur et altera pars*, en el proceso de declaración necesariamente ha de preservarse de modo escrupuloso, a fin de permitir una eficaz defensa de la parte pasiva del proceso evitando la indefensión, porque precisamente entonces está en juego la decisión sobre si existe o no el derecho tal como el actor lo pide en la demanda.

En la ejecución forzosa, sin embargo, no puede exigirse la vigencia general y absoluta de un principio de defensión, porque está definitivamente cerrada la discusión sobre el derecho material, de modo que el ejecutado no podrá ya discutir si el ejecutante tiene o no derecho, porque sobre eso se decidió con anterioridad y respetando todas las garantías, de modo que el deudor resulta vinculado por el título. Pero eso no puede tampoco olvidar el Derecho constitucional salvadoreño del artículo 12, que prohíbe la indefensión en el proceso.

Por regla general y después de dictada sentencia en que se le condene a la prestación (o producido un título extrajudicial), el ejecutado no tendrá posibilidad de defenderse respecto del fondo de la actividad ejecutiva: es decir, sobre si ha de llevarse a cabo la ejecución, brindándosele sin embargo

⁶³ **Ibíd.** 509 - 510. De acuerdo con el principio dispositivo que inspiran el régimen procesal en materia civil, el órgano jurisdiccional no actúa de oficio en el proceso de ejecución, si no ha pedido de un acreedor que ejercita la acción emergente de un título ejecutivo. Pero la acción ejecutiva puede tener su origen en un título distinto de la sentencia y, por consiguiente, puede faltar el proceso de conocimiento, de donde resulta que la acción ejecutiva es independiente de la relación sustancial.

oportunidades de contradecir el cómo de la misma⁶⁴. De aquí viene justificada la regulación de actos procesales que se realizan sin audiencia del ejecutado, con intervención o a instancia únicamente del ejecutante. Eso no quita para que se le impida al ejecutado cualquier oportunidad o posibilidad para defenderse.

Precisamente el CPCM regula la oposición a la ejecución, y es claro que el ejecutado puede oponer desde luego las excepciones procesales que puedan asistirle, por falta de los presupuestos, o requisitos para despachar la ejecución, así como algunas excepciones materiales, pero debe excluirse la alegación de tanto de hechos constitutivos como de hechos impeditivos, ya que ambos quedan amparados por la cosa juzgada de la sentencia, y no admiten discusión ulterior.

Por ello GARBERI LLOBREGAT señala que “este principio se atenúa, porque aunque en el proceso de ejecución, como en todo proceso, es de esencia la existencia de partes en posiciones contrapuestas, existen algunos actos procesales de ejecución que se realizan sin audiencia del ejecutado”⁶⁵.

Por lo anteriormente expresado, así como lo señala el autor que en el ordenamiento jurídico salvadoreño se ejemplifica con el art. 574 CPCM en cuanto al despacho de ejecución, que no admite recurso, y es consecuencia de la propia naturaleza de la actividad ejecutiva, en la que ya no se efectúan declaraciones de derechos, sino que es actividad de transformación, para la cual no es de esencia, en todo su desarrollo la contradicción.

⁶⁴ **José Becerra Bautista**, *El Proceso Civil en México*, 6ta Edición, Porrúa, S.A., (México 1977), 530.

⁶⁵ **Garberi Llobregat y otros**, *Los procesos civiles*, Tomo IV, Editorial Bosch, (Barcelona 2001), 8. Cuando en los actos de instrucción requieran la intervención de los interesados el órgano jurisdiccional adoptará las medidas necesarias para lograr el pleno respeto a los principios de contradicción y de igualdad de los interesados en el procedimiento.

Si el principio de contradicción presenta limitaciones importantes en el intento de lograr exhaustivamente la presencia del sujeto pasivo del proceso para garantizar su defensa, así como en la posibilidad de oponerse, el principio de igualdad de las partes padece en la ejecución forzosa de un modo mucho más drástico.

“En efecto, las posiciones de partida de ejecutante y ejecutado no son iguales, pues este se encuentra sometido a la ejecución que contra él se dirige, y las actuaciones judiciales están enfocadas desde la óptica de la inferioridad de su posición procesal, en tanto que el acreedor ostenta una consideración preponderante en toda la actividad ejecutiva, instando el curso de la mayoría de las actuaciones, que al fin de cuentas no es necesario el impulso procesal de parte en la ejecución, en virtud de que iniciada el proceso de ejecución, será impulsado de oficio por el tribunal”⁶⁶, 576 inc. 2º CPCM.

Pero ahora bien dicho principio de contradicción necesita ser completado con el de “igualdad de armas” (die Waffengleichheit) cuyo origen teórico se encuentra en la doctrina científica alemana”, porque no es suficiente que exista contradicción en el proceso, sino que, para que ésta sea efectiva; se hace necesario que ambas partes tengan las mismas posibilidades y cargas de ataque y defensa, de alegación, de prueba y de impugnación.

“Este principio de "igualdad de armas" que complementa al de contradicción, aparece proclamado en el artículo 14 de la Constitución Española la cual se relaciona con el art. 3 de la Constitución salvadoreña que establece el

⁶⁶ **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 34. Suele decirse que en el proceso de ejecución la contradicción y la igualdad están disminuidas, por cuanto el punto de partida es la existencia del derecho por parte del ejecutante y el ejecutado en un grado de inferioridad en cuanto a sus derechos.

principio de igualdad, y este principio ha de ser aplicado indiscriminadamente en todas y cada una de las fases, trámites e instancias del proceso”.⁶⁷

2.3.2 El principio dispositivo y de oportunidad en la ejecución forzosa.

El proceso de ejecución se rige plenamente por los principios de oportunidad y dispositivo. La actividad en sí misma puede ser distinta, pero no lo es la necesidad de que alguien incoe su iniciación, tal como se regula en el art. 551 CPCM.

Naturalmente pedirá la incoación del proceso el que aparece legitimado activamente en el título, en cuanto titular del derecho, y lo hará frente al legitimado pasivamente, que será el titular de la obligación según el mismo título. Ello será así porque el obligado carecerá de interés para pedir la iniciación de la ejecución, en cuanto puede proceder al cumplimiento voluntario.

Pero no siempre será así de manera tan clara, y nada obsta para que sea el condenado el que inste la ejecución, sobre todo en los casos de obligaciones recíprocas.

Lo que más resalta en los principios derivados de la oportunidad es la combinación de los principios de impulso de parte y de impulso oficial en la ejecución. Si el proceso de declaración está claramente sujeto al impulso de oficio, en el de ejecución subsisten manifestaciones del de parte, lo que

⁶⁷ **Ibíd.** 32-33. Garantiza que las partes dentro del proceso van a contar con idénticas oportunidades y potestades al momento de exponer y defender sus pretensiones y que el juez, imparcial, como director del proceso, va a asegurarles el desarrollo de un juicio oral, público, concentrado, con inmediación de la pruebas y con el derecho de contradicción plenamente garantizado.

además va unido a la no preclusión en contra del ejecutante, aunque sí normalmente en lo que perjudica al ejecutado⁶⁸.

El principio dispositivo no implica desde luego que las partes tengan el dominio total del proceso ya que es el juez quien dirige el proceso actuando, singularmente en la fase de ejecución como órgano público y no como instrumento al servicio del ejecutante, “llevando implícita esta tarea de dirección una ordenación hacia su fin propio con sujeción al título de ejecución y al principio básico en la materia de procurar la mayor efectividad del derecho del acreedor y al mismo tiempo el menor perjuicio a los intereses del deudor”⁶⁹.

Este principio rige en toda su plenitud durante este proceso, es por ello que, la ejecución se despacha sólo a instancia de parte, ya se trate de ejecución definitiva o de ejecución provisional (arts. 570 y 593 CPCM), y se acentúa al exigir que esa petición se realice mediante solicitud.

Es el ejecutante el que delimita la concreta tutela ejecutiva que pretende (art. 570 inc. 2 CPCM), por tanto puede circunscribirse a algún aspecto concreto de la obligación expresada en el título, y rige la norma relativa a la disposición del objeto procesal o del propio proceso bilateral; dado como principio general del derecho, en el cual el juez no puede resolver más allá del petitorio del demandante, en este caso del ejecutante, puesto que este

⁶⁸ **Guiseppe Chiovenda**, *Principios del Derecho Procesal Civil*, S. Ed., Casais Santalo, Tomo I, (Madrid 1922). sus facultades se derivan de la voluntad de las partes de conformidad con la ley y su decisión es irrevocable por la voluntad de las partes, pero no es ejecutiva.

⁶⁹ **Luis Sanz Acosta**, “Curso para formación de formadores de la Escuela Judicial de Honduras”, *Módulo Instruccional, Ejecución forzosa en el nuevo Código Procesal Civil*, (Tegucigalpa 2007), 25. Este principio dispositivo, no implica desde luego que las partes tengan el dominio del proceso, por más que puedan disponer de su objeto, ya que es el Juez quien dirige el proceso.

proceso solo se determina a petición de parte, y en lo que la parte expresamente solicite al juez, (suspensión artículo 586 CPCM).⁷⁰

2.3.3 Principio de Oralidad en la ejecución forzosa.

El principio de oralidad establece de una forma muy limitada la posibilidad de celebrar audiencias en ocasiones determinadas para poder llevar a cabo su respectiva ejecución, lo cual dependerá de lo que determine cada legislación. Dicho plazo se contabilizará a partir de la firmeza de la sentencia o la resolución judicial que se pretenda ejecutar.

Esto supone que, si bien el trámite ordinario de una ejecución no anida suficientes rasgos de oralidad, lo importante a destacar es que sí resultará ésta relevante cuando se genere la contienda al interior de esta fase, cuestión, dicho sea de paso, permitida en los distintos sistemas jurídicos.

“Aquel caso, por ejemplo, de cuando el potencialmente ejecutado se opone al despacho de la misma en los términos citados, hace destacar el procedimiento oral en la medida que se instaurará una audiencia donde existirá la posibilidad de eventualmente suspender y revocar la continuidad de la ejecución en cuestión”;⁷¹ es decir, que son casos específicos y

⁷⁰ La iniciación del proceso, la determinación de su contenido y su finalización son manifestaciones procesales que se relacionan directamente con la titularidad privada los derechos; por su parte, el control formal de los actos, el impulso procesal y la actividad probatoria quedan excluidas del ámbito propio del principio dispositivo, y tienen su fundamento en el interés público que existe en el cumplimiento de la legalidad procesal y la utilización racional de los recursos estatales.

⁷¹ **Guillermo Alexander Parada Gámez**, “La Ejecución en el Nuevo Proceso Civil y Mercantil”. Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, (El Salvador 2011), 3-4. Hace una consideración sobre la aplicación del principio de oralidad en el nuevo código procesal civil y mercantil, haciendo énfasis en la etapa de ejecución forzosa y menciona: Esta nueva reglamentación tiene una doble importancia aplicativa por dos razones a saber: una por que

concretos, en los que la oralidad alcanza este proceso de ejecución forzosa, que sin embargo, si existe la posibilidad de realización.

Debe señalarse que en la ejecución forzosa rigen todos los principios procesales básicos del proceso civil, si bien algunos lo hacen en toda su plenitud, como el principio dispositivo, otros se atenúan y otros surgen como específicos del proceso de ejecución. Estos principios específicos del proceso de ejecución pueden sintetizarse en tres: 1) Acceso a la ejecución forzosa; 2) Completa satisfacción del ejecutante; y 3) Principio de prescripción.

2.3.4 Acceso a la ejecución forzosa.

Lo que se conocía anteriormente en el derogado Código de Procedimientos Civiles como la fase cognoscitiva del juicio ejecutivo, es retomada en el Nuevo Código Procesal Civil y Mercantil en los Arts. 457 y ss.

La doctrina moderna divide las resoluciones o providencias judiciales en:

- a) sentencias
- b) interlocutorias (autos) y,
- c) decretos de sustanciación, claramente definidos (Art. 212 CPCM).

Las sentencias interlocutorias se dividen en: a) simples, b) con fuerza de definitivas y c) las que ponen termino al juicio haciendo imposible su continuación.

El CPCM ha suprimido las interlocutorias con fuerza de definitiva y

al admitirse la alegación de defensas en el espacio de ejecución se está potenciando un genuino debate extensivo (...) y dos, y porque prevé el mecanismo para hacer valer dichas defensas en tal espacio que es justamente la audiencia que deba de celebrarse.

únicamente reconoce los autos simples y lo que ponen termino al proceso haciendo imposible su continuación, este criterio había sido el más acogido por la doctrina procesal moderna.⁷²

Las sentencias se dividen en: a) condenatoria, b) absolutoria, c) constitutiva, d) declarativa, e) precautoria y, f) cautelar. Dejando atrás la antigua clasificación y el viejo silogismo jurídico de:

Premisa mayor----- Norma jurídica

Premiso menor ----- Hecho

Conclusión ----- Fallo: a) condenatorio y b) absolutorio.

Por tal razón no se acepta que una sentencia meramente declarativa o una constitutiva pueda ser objeto de ejecución forzosa, prohibición expresa (Art. 559 CPCM); aunque teniendo su excepción en el apartado de la ejecución provisional (Art. 592 CPCM).

La doctrina moderna divide el proceso en: declarativo y ejecutivo⁷³, el proceso declarativo tiene por objeto la condena o constitución de una pretensión, y se puede basar en cualquier documento; el proceso ejecutivo tiene como base esa pretensión constituida o declarada en el proceso declarativo, para poderse satisfacer la obligación declarada en ella, es decir, que en el proceso ejecutivo no se discute ninguna pretensión, únicamente se hace cumplir forzosamente la pretensión insatisfecha, aunque no es claro está para poder el ejecutado oponer las excepciones pertinentes y que al

⁷² **Juan Cabañas García, y otros.** *Código Procesal Civil y Mercantil Comentado*. Consejo Nacional de la Judicatura, 1° Edición, (El Salvador 2010), 677. Comenzando por el análisis de la sentencia como título de ejecución, debe tratarse de una sentencia firme, es decir, que haya pasado en autoridad de cosa juzgada. Conforme a lo dispuesto en el Art. 229 CPCM.

⁷³ Osvaldo Alfredo Gozaíni, "Notas y estudio sobre el proceso civil", 1era Edición, (México 1994), Universidad Nacional Autónoma de México.

igual que el actor tiene derecho al principio de protección jurisdiccional y el derecho de defensa. Art. 11 Cn y Art. 1 CPCM.

“La protección jurisdiccional o tutela jurídica que el Estado se obliga a prestar puede desarrollarse en dos etapas o “estadios” procesales por completo diferenciados. Al primer estadio se refiere la facultad, concedida a todo aquel que afirme un derecho o interés lesionado, de incoar un proceso declarativo cuya finalidad se contrae a averiguar si el afirmado derecho a la tutela en verdad existe y, si existe, este atribuido a quien reclama. Si a ella se llega, la sentencia en que se fije de modo definitivo la realidad de tal derecho es ya una forma de tutela”.⁷⁴.

Pero si la sola sentencia puede ser insuficiente para la eficaz tutela de los derechos e intereses lesionados, el Estado debe arbitrar todos aquellos medios o sistemas de coacción que sean precisos para que lo ordenado en la sentencia tenga efectividad práctica. Sin o contra la voluntad del deudor. Al conjunto de estas actuaciones se llama proceso de ejecución.

“Su fin consiste en obtener la transmisión de bienes o elementos con valor económico del patrimonio del deudor al del acreedor, quien debe enriquecerse en la cuantía de la prestación debida y no satisfecha. Si fuere posible, los bienes que se transmitan deben ser los mismos que fueron objeto de la prestación incumplida; si no, su equivalente en dinero”⁷⁵; en el

⁷⁴ **Jesús María Gonzales García**, *“Ejecución por cantidad de dinero en el nuevo Código Procesal Civil”*, Módulo Instruccional, (Tegucigalpa 2007), 145. En aras de lograr la anhelada eficacia, se prevé, el deber de los órganos judiciales de adoptar cuantas medidas sean necesarias para el estricto cumplimiento del fallo (...) En puridad, solo en el supuesto de que el órgano jurisdiccional adopte las medidas con la intensidad necesaria para lograr el cumplimiento de las resoluciones judiciales, el derecho a la tutela judicial efectiva se habrá satisfecho totalmente.

⁷⁵ Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, (Consultado el 17/09/15), <https://es.scribd.com/doc/72249332/Codigo-Procesal-Civil-y-Mercantil-Comentarios->

caso que dichos bienes ya no cubran lo adeudado en el proceso.

El artículo 551 CPCM reconoce el derecho a: “hacer efectiva la sentencia firme o los restantes títulos que traen aparejada ejecución, a iniciativa de parte”⁷⁶. La declaración de voluntad en la que se manifiesta la pretensión de ejecución, está basada en la existencia del derecho a que los órganos jurisdiccionales lleven a cabo el contenido del título de ejecución. Este derecho simple de ejecución es un elemento integrante del más genérico derecho a obtener la tutela judicial efectiva, y su nacimiento se encuentra sometido a la existencia del título de ejecución.

En este sentido, cabe decir que la presencia del título de ejecución es un elemento que determina la disponibilidad a priori del derecho de ejecución, y por tanto, de la posibilidad de que la pretensión de ejecución sea tutelada.

Pues bien, el título de ejecución es un presupuesto que encuentra su virtualidad plena en el ámbito temporal en el que se desarrolla al derecho de acceso al proceso de ejecución o que se despache ejecución, pero no es suficiente para la pervivencia del derecho de ejecución más allá del momento del despacho de la ejecución, pues este requiere el desarrollo de la actividad jurisdiccional de ejecución más allá del mero despacho, pues aún no se ha satisfecho completamente la tutela jurisdiccional declarada⁷⁷. Es por ello, que

LibroQuinto-La-Ejecucion-Forzosa. La ejecución forzosa tendrá la finalidad de hacer cumplir el contenido de un título y dotar de efectividad a la tutela judicial otorgada. El litigante que hubiera obtenido a su favor ejecutoria, podrá solicitar su cumplimiento forzoso de conformidad con las reglas que se establecen el Código.

⁷⁶ **Juan Cabañas García, y otros.** Ob. Cit., 643. El título constituye un presupuesto de la ejecución forzosa, en virtud del precepto *nulla executio sine titulo*; en otras palabras, sin título no puede promoverse la ejecución, y solo la ley puede determinar que documentos tiene esa calidad.

⁷⁷ <https://es.scribd.com/doc/72249332/Codigo-Procesal-Civil-y-Mercantil-Comentarios-Libro-Quinto-La-Ejecucion-Forzosa> Ob. Cit., 20-21. (Consultado el 30/09/15). El derecho a la tutela

se requiere la intervención judicial, ante el incumplimiento de la obligación, para que sea éste quien guie hasta las últimas consecuencias jurídicas el proceso.

2.3.5 Completa satisfacción del ejecutante.

“El objeto y fin de la ejecución forzosa está sujeta a una condición resolutoria como es la completa satisfacción del acreedor ejecutante”⁷⁸. “La ejecución forzosa solo termina con la completa satisfacción del ejecutante, de manera que pueda suponer que el ejecutado deba responder de los daños y perjuicios causados y, sobre todo, que deba pagar todas las costas causadas por el proceso de ejecución, sin necesidad de que la condena en costas se le imponga expresamente”⁷⁹.

Esa satisfacción de lo solicitado en la pretensión se producirá cuando los pronunciamientos de la resolución y las pretensiones de carácter declarativo reconocidas en los mismos, se encuentren manifestados en la realidad, no bastando para ello con la adopción de las medidas necesarias por parte de los órganos jurisdiccionales, sino que es necesaria su realización material; es decir, concretizar el cumplimiento efectivo de lo declarado en un primer

efectiva consagra que no agota su contenido en la exigencia de que el interesado tenga acceso a los Tribunales de Justicia, ni se limita a garantizar la obtención de una resolución de fondo fundada en derecho. Exige también que el fallo judicial se cumpla, y que el recurrente sea repuesto en su derecho y compensado, si hubiere lugar a ello, por el daño sufrido.

⁷⁸ **P. González Granda**, *“Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento”*, Tomo I., (Dir. A. M. Lorca Navarrete), 981. El principio de completa satisfacción del ejecutante, que consagra el derecho del acreedor “a ser indemnizado por los daños y perjuicios sufridos en razón del incumplimiento, sea a causa de dolo, negligencia, morosidad del ejecutado o cualquier contravención al tenor de la obligación que se ejecuta.

⁷⁹ **Eugenio Llamas Pombo**, *“Estudios de Derecho de Obligaciones, Homenaje al profesor Mariano Alonso Pérez”*, Tomo I, 1º Edición, edita La Ley, (Madrid 2000), 561. La completa satisfacción del ejecutante implica que el actor ha obtenido lo que pretendía después de iniciado el proceso y fuera del mismo, es decir, el demandado cumple con lo pretendido por el actor, al margen del proceso.

momento. Se entiende que mientras el derecho a la ejecución no se haya satisfecho completamente, respondiendo a la formulación de la pretensión con la materialización de todos y cada uno de los pronunciamientos y disposiciones de la resolución, no podrá darse por concluido el proceso de ejecución.

Esta categórica afirmación puede no resultar tanto al ser aplicada a la realidad del proceso, pues es cierto que se puede vincular la satisfacción de la pretensión de ejecución con la completa adecuación de la realidad a la voluntad de ley, regida en la sentencia al fin del proceso, pero no se puede hacer de un modo exclusivo al existir supuestos en que culmina el proceso de ejecución sin realizarse las actuaciones ejecutivas necesarias, bien con la satisfacción de la pretensión o con una conclusión alejada de ella.

Por otra parte, la satisfacción de la pretensión no culmina en ocasiones con la mera materialización del contenido del título de ejecución sino que la completa satisfacción del ejecutante exige la necesidad de manifestar determinadas obligaciones unidas, necesariamente, a la establecida originalmente.

Así, en los supuestos de obligaciones dinerarias, a parte del pago del principal de la deuda deberá afrontar el de los intereses generados por aquel y mientras no se haya logrado el pago del monto global de la deuda no se tendrá por satisfecha la pretensión formulada; a su vez la satisfacción deberá alcanzar a las cantidades debidas en concepto de costas de ejecución.⁸⁰

⁸⁰ **Gilberto Pérez Del Blanco**, *La Ejecución Forzosa de Sentencias en el Orden Jurisdiccional Contencioso Administrativo – Doctrina y Formularios*. Editores Del Blanco. Impreso por Graficas Rogar, S.A. De C.V. (España 2003), 49-50. Los medios de ejecución tiene como única y exclusiva finalidad la de satisfacer la pretensión de ejecución o, lo que es lo mismo, lograr la materialización de la voluntad de la ley, que constituyen los

Así, para el autor PARADA GÁMEZ “el principio de completa satisfacción del ejecutante que establece que la ejecución se llevará a cabo en sus propios términos, y en consecuencia el ejecutante tiene derecho a ser indemnizado por daños y perjuicios por responsabilidad del ejecutado”⁸¹.

2.3.6 Principio de temporalidad.

El principio de prescripción que establece al igual que todo tipo de pretensión, que esta tiene un plazo determinado para poder llevar a cabo su respectiva ejecución, y dependerá de lo que determine cada legislación. En el Código Procesal Civil y Mercantil, es de dos años para hacer valer la pretensión de ejecución, luego de haber quedado firme la sentencia o resolución, del acuerdo y transacciones judiciales aprobadas y homologadas, o del laudo arbitral cuyo cumplimiento se pretenda.

2.4 Clases de ejecución forzosa

La ejecución forzosa permite y exige actuaciones procesales bien dispares, teniendo en cuenta el tipo de prestación que, según el título, se ha de satisfacer al acreedor.

Esta circunstancia da lugar a diferentes modalidades de ejecución y, por consiguiente, a normas de procedimiento particulares, que determinan el

pronunciamientos declarativos contenidos en el título de ejecución.

⁸¹ Colección Legislativa I, comentarios y concordancias al Código Procesal Civil y Mercantil, Departamento de Ciencias Jurídicas UCA, 1 ed., (El Salvador 2010), 345. El derecho a la ejecución en sus propios términos, el mismo no puede ser acogido en términos absolutos siendo comúnmente aceptado el que en determinados supuestos varíen las actuaciones tendentes a dar cumplimiento a lo previsto por la sentencia, si bien de un modo motivado, justificado y controlado. Así, cabe aceptar que el cumplimiento en sus propios términos engloba también el cumplimiento por equivalente, pero siempre que venga establecido por ley.

cauce por donde ha de discurrir la actividad ejecutiva.

Es por ello que la ejecución forzosa puede clasificarse bajo el supuesto de elementos especiales, característicos e individuales, que facilitan la labor de clasificación, por lo cual no se habla de distintos tipos de ejecución, sino que el contenido de la condena y la naturaleza del título definen su denominación, es por ello que para clasificarlos se debe tener presente que depende del criterio adoptado por la doctrina procesal; por tanto, la ejecución tiene las siguientes clases:

2.4.1 Por la forma de cumplimiento.

Existen dos clases de cumplimiento de las obligaciones:

Por un lado el posible cumplimiento voluntario, que consistiría en aquel supuesto en el que el obligado, voluntaria y espontáneamente realiza la prestación consistente en dar, hacer o dejar de hacer alguna cosa. Este cumplimiento no es propiamente jurisdiccional, ya que no interviene en ningún momento la actividad del órgano jurisdiccional.

Por otro lado, el cumplimiento forzoso o ejecución forzosa, a diferencia del anterior, se da en aquel supuesto en el cual el obligado se niega o no cumple voluntariamente la prestación, de modo que quien resulta beneficiado por la resolución, se ve obligado a acudir al órgano jurisdiccional para que actúe coactivamente, realizando los requerimientos necesarios e, incluso si es preciso, empleando el auxilio de la fuerza pública, para hacer cumplir la sentencia.⁸² Es por ello, que este es el tipo de cumplimiento, al cual se hará

⁸² **Iván Escobar Fornos**, *Introducción al Proceso*. 2ª Edición, Editorial Hispamer. (Nicaragua

mayor énfasis en esta investigación.

2.4.1.1 Ejecución voluntaria.

Las sentencias deben ejecutarse en la forma y en los términos que en ellas se consignan, para lo cual la Administración deberá llevarlas a debido efecto y practicar lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en los fallos.

La Administración está activamente implicada en el cumplimiento del fallo, en la medida en que, como cualquier deudor que se sometió a un proceso está obligado a cumplir las sentencias y resoluciones judiciales firmes, no es una actividad de ejecución sino de cumplimiento. Ejecución es un término jurisdiccional y se refiere a la actividad del juez; cumplimiento es, visto del lado del deudor, lo que caracteriza a las obligaciones. “Los deudores no ejecutan, sino que cumplen, y son ejecutados si no lo hacen”.⁸³

Es por ello, que hablar de ejecución voluntaria, se refiere al efectivo cumplimiento del deudor, frente a una obligación a favor del acreedor, de manera voluntaria y espontánea; la palabra voluntad significa la intención, es sujeto a la consecución de determinados efectos jurídicos; que por lo general, es la extinción de la obligación, de ahí que el cumplimiento voluntario, está determinado por una decisión interna y personal del vencido,

1998), 105-106. Atendiendo al modo de cumplirse se dividen en voluntarias o forzadas. Es de la primera clase cuando el condenado cumple voluntariamente con la sentencia. Es forzado cuando por incumplimiento del deudor se recurre a las autoridades judiciales.

⁸³ **Alberto Ruiz Ojeda**, *La ejecución de créditos pecuniarios contra entes públicos*, Civitas, (Madrid 1993), 106. Toda vez que dicha realización o materialización de la sentencia se desarrolla ante el órgano jurisdiccional que decidió la causa y que tal desarrollo se verifica siguiendo unas reglas procesales, se habla de proceso de ejecución para referirse a aquél cuyo objeto es una pretensión de ejecución.

sin necesidad de coacción alguna.

La ejecución voluntaria, no es considerada como ejecución procesal⁸⁴, ya que no intervienen los órganos judiciales para su cumplimiento⁸⁵; en este tipo de ejecución llegado el momento el deudor paga, sin necesidad de coacción alguna, y con ello la obligación se extingue y podría decirse que es la forma más natural de ejecución.⁸⁶

Cuando se habla de ejecución voluntaria, se está refiriendo al cumplimiento de la obligación en estricto sentido, el cual se realiza por medio del pago de lo debido; tal como lo estipula Art. 1439 del C. que expresa literalmente: “El pago efectivo es la prestación de lo que se debe”, por lo que la ejecución voluntaria es el pago de la obligación, que no necesita que existan medios coactivos para su cumplimiento, sino el condenado que se ve obligado por resolución judicial cumple con lo ordenado.

2.4.1.2 Ejecución forzosa.

La ejecución forzosa es lo contrario a la ejecución voluntaria, tiene lugar

⁸⁴ **Cuando el autor P. González Granda**, “*Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento*”, Tomo I, (Dir. A. M. Lorca Navarrete), 287. Establece que no es considerada una ejecución procesal, puede generar confusión, puesto que si bien es cierto, no estamos moviendo el aparato judicial para hacer que el condenado por una sentencia, cumpla con lo obligado a través de la misma, sino más bien la ejecución en sí es una parte del proceso, que el condenado decide cumplir por su propia voluntad, para que se tenga plenamente satisfecho el demandante que ha salido victorioso en el mismo; así que, más bien se refiere a que en el caso en particular, no existe jurisdicción, puesto que hablar de jurisdicción no es solo referirse a competencia, sino más bien al hecho que existe un litigio, una contención entre dos partes que se contraponen entre sí, por lo que, entra a jurisdicción el juez, para dirimir el conflicto.

⁸⁵ **Iván Escobar Fornos**, *Introducción al Proceso*. Ob. Cit., 236. Dicha intervención es omitida cuando el deudor cumple de buena fe.

⁸⁶ **Félix A. Trigo Represas, y et al.**, *Código Civil Comentado*. Tomo I. 1ª Edición. Rubinzal - Culzoni Editores. (Buenos Aires 2005), 88. Es la materialización física y efectiva del mandato contenido en el fallo.

cuando, no existe voluntariamente cumplimiento alguno con lo ordenado por un título de ejecución, por quien está legalmente obligado a hacerlo; es dado el caso, que la Ley faculta al titular del título de ejecución el despliegue de la fuerza coactiva de los órganos jurisdiccionales, para que el Estado garantice la satisfacción de sus derechos.

La ejecución forzosa, en sus términos supone siempre que el obligado no haya conformado espontáneamente su conducta con la regla de conducta acreditada, y que haya que proceder, por lo mismo, a la satisfacción del interés del derechohabiente, independientemente de la voluntad de aquél, o aun contra su voluntad⁸⁷; de lo anterior se dilucida para interpretar que el sentido que la voluntad de ejecutado, es determinante para diferenciar entre el cumplimiento voluntario o forzoso.

El Art. 551 del CPCM, consagra que para que se tenga acceso a la ejecución forzosa establece que “consentida o dictada ejecutoria, en su caso, respecto de uno de los títulos que lleva aparejada ejecución, y *vencido el plazo que se hubiera otorgado para su cumplimiento*⁸⁸, se procederá a hacerla efectiva, a instancia de parte, de conformidad con las reglas que establece el código.

Cuando el artículo en referencia nos determina un vencimiento de plazo, es porque lo normal u ordinario en el proceso, es que el condenado o vencido por medio de un título de ejecución, cumpla con lo obligado como parte de lo

⁸⁷ **Alfredo.Rocco**, “*La Sentencia Civil y la Interpretación de las Leyes Procesales*”, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, (México 2003), 11. La ejecución no es objeto de una nueva acción (actio iudicati) como en otros derechos, ni da origen a una nueva relación jurídica procesal, sino que constituye el desenvolvimiento final de la única relación jurídica procesal que se constituye entre las partes desde el momento mismo en que la demanda judicial es notificada al demandado.

⁸⁸ Vencido el lapso para la ejecución voluntaria, se procede a la ejecución forzada de la sentencia

ordenado por ése título.

Terminado el plazo para que este cumpla con lo ordenado de manera voluntaria, este se ve sometido por medio de la coacción del estado, sujeto a una responsabilidad por su incumplimiento, y habilita con ello la intervención del órgano jurisdiccional, previa instancia de parte, para dar eficacia a lo acogido en el título respectivo; caso contrario se limitaría la oportunidad del acreedor de darse por satisfecho en su pretensión, al cumplimiento voluntario del deudor de la obligación y esta forma evitar que se le apliquen los diversos mecanismos de ejecución, como lo es el embargo de bienes, medidas de localización, entre otros.

2.4.2 Por la susceptibilidad de coacción.

Se puede entender que la susceptibilidad de coacción, es aquella aplicación forzada de la sanción. Cuando un juez dicta sentencia, condenando a una persona a que pague lo que debe, aplica una sanción; pero sí el demandado no cumple voluntariamente con el fallo, tiene el derecho el actor de pedir a que la sanción se imponga por la fuerza. El secuestro de bienes del deudor, y el remate de los mismos por el poder público, a fin de poder dar cumplimiento a la resolución judicial, representan, en el caso del ejemplo, una forma de coacción.⁸⁹

2.4.2.1 Ejecución propia.

La ejecución propiamente dicha se considera al tipo de ejecución, que se otorga a las sentencias de condena, se basa en las condenas y en el

⁸⁹ <http://usi.mforos.com/969099/4616924-la-norma-juridica/>. Consultado el 04-11-15.

cumplimiento de las obligaciones, se engloba la ejecución dineraria⁹⁰, asimismo, en el terreno de la llamada ejecución propia, es decir, de la basada en condenas u órdenes de cumplimiento de una determinada prestación⁹¹, sin embargo en el ámbito legal salvadoreño no se puede dejar de lado los otros títulos de ejecución regulados en el CPCM, puesto que se encuentran regulados como tal y que son susceptibles de ejecutarse coactivamente.

La ejecución propia es considerada como un proceso puro de ejecución, diferenciándolo así de la contraparte de esta clase de ejecución, es decir la ejecución impropia⁹².

La ejecución forzosa como tal, es el tema central de la investigación, el cual se encuentra regulado del Art. 551 y s.s. CPCM, que es un proceso novedoso dentro del Código Procesal Civil y Mercantil, que ha entrado en vigencia desde el año 2010, ya que en el derogado Código de Procedimientos Civiles se encontraba entrelazado o mezclado dentro del proceso ejecutivo, es decir que como una fase de este último se encontraba inmerso el proceso de ejecución forzosa, sin embargo en el CPCM es diferenciado, teniendo el juicio ejecutivo un título para la tramitación del mismo, a partir del Art. 457 en adelante, bajo el título de “Juicios Especiales”, ya que no es considerado una ejecución propiamente dicha, debido a que,

⁹⁰ **Víctor Moreno Catena**, *La Ley de Enjuiciamiento Civil*, Tomo IV: Ejecución Forzosa, 36. Se entiende por ejecución dineraria o, genérica la que se refiere al cumplimiento, de una prestación que consista en el pago, de una cantidad de dinero, bien se trate de cantidad líquida ósea precisa, previamente su liquidación, y bien proceda la condena del contenido, exacto del título, bien derive del incumplimiento, de una prestación específica.

⁹¹ **Jesús María Gonzales García**, “Ejecución por cantidad de dinero en el nuevo Código Procesal Civil”. Módulo Instruccional, (Tegucigalpa 2007), 11. Se engloba la ejecución dineraria, asimismo, en el terreno de la llamada ejecución propia, es decir, de la basada en condenas u órdenes de cumplimiento de una determinada prestación.

⁹² **Manuel de La Plaza**, *Derecho Procesal Civil*. Volumen II. 2ª parte. Editorial Revista de derecho privado. 3ª Edición. (Madrid 1955), 536.

debe existir un proceso declarativo previo.

Lo relevante en esta clase de ejecución, es denominar la “ejecución propia” como la posibilidad de ejercer la coacción del Estado, que puede ser principalmente patrimonial, como un medio de persuadir al deudor a que cumpla con lo debido.

2.4.2.2 Ejecución impropia.

Este tipo de ejecución es llamada unánimemente por la doctrina como “ejecución impropia”⁹³, debido a que se refiere a sentencias meramente declarativas y constitutivas, que no tiene por objeto hacer efectivas las sanciones, como en la clasificación anterior.

El término de “ejecución impropia” resulta perturbador, por la extensión de lo que debe entenderse por ejecución, y que el cumplimiento de las sentencias declarativas o constitutivas, no conllevan a la posibilidad de ejecutarse forzosamente, porque ellas solamente tienen algunos efectos complementarios o de publicidad, que no constituyen ningún tipo de condena a ninguna de las partes;⁹⁴ sino más bien, con la simple sentencia se dan por

⁹³ **Víctor Moreno Catena**, *La Ley de Enjuiciamiento Civil, Tomo IV: Ejecución Forzosa*, 36-37. En contraposición con la llamada ejecución propia (expresión con la que se quiere indicar la actividad desarrollada por el tribunal para dar efectividad a una sentencia de condena u otro, título, de ejecución, producida por el incumplimiento, del obligado), con la denominación de ejecución impropia se suele designar una serie de actividades que derivan fundamentalmente de sentencias constitutivas. Al crear modificar o, extinguir estas resoluciones judiciales un estado, o, una situación jurídica, precisan en no, pocas ocasiones de la constancia o, publicidad del cambio, producido lo, que significa que con frecuencia estas resoluciones han de acceder a Registros públicos. No, obstante, estas actividades no, representan otra cosa que un simple complemento, de la sentencia, que por sí misma, una vez que ha alcanzado, firmeza, satisface la pretensión de forma plena y dispensa una efectiva tutela judicial del derecho, del litigante.

⁹⁴ **Juan Montero Aroca**, *Derecho Jurisdiccional*. Tomo II. Derecho Civil. 10ª Edición. Editorial Tirant lo Blanch. (Valencia 2001), 500. —En estos casos suele hablarse por la

las satisfechas las partes.

Las sentencias meramente declarativas y las constitutivas no son susceptibles de ejecución forzosa. Ocasionalmente, unas y otras pueden necesitar de ciertas actuaciones complementarias destinadas a reforzar su efectividad práctica. Suele hablarse de ejecución impropia, que puede dar lugar a actuaciones muy variadas pero sobre todo a cosas distintas de las actuaciones que integran la ejecución⁹⁵.

Es así, que lo anterior se encuentra regulado en el Art. 559 inc. 1° CPCM, el cual literalmente dice: “no se dará curso a ninguna solicitud de ejecución forzosa respecto de las sentencias de mera declaración o de las sentencias constitutivas”, dado que, para la doctrina las sentencias meramente declarativas y constitutivas, adquieren eficacia, con solo su pronunciamiento; aunque a veces dentro de las mismas exista una orden de registrar los asientos en los registros respectivos, lo cual no es constitutivo de una condena, sino más bien un efecto de publicidad de la cosa juzgada, pero su inscripción no determina su eficacia⁹⁶.

Ahora bien, en el inciso 2° del mismo artículo reza que “no obstante lo anterior, cuando estas sentencias contuvieran pronunciamientos de condena

doctrina de "**ejecución impropia**", pero sería conveniente evitar esta terminología perturbadora. Si la ejecución consiste, como se verá, en la realización de una conducta física productora de un cambio en el mundo exterior, ésta denominada impropia no es ejecución, pues la inscripción en un registro público de la sentencia no añade nada a la sentencia, en cuanto ésta por sí sola ha satisfecho la pretensión otorgando la tutela pedida.

⁹⁵ **Miguel Ángel Fernández**, *Lecciones de Derecho Procesal*. Tomo III. 1ª Edición. Editorial PPO. (Barcelona 1985), 15. Con esta denominación se designan las actividades derivadas de sentencias constitutivas, que suelen precisar la constancia o publicidad del cambio producido, no representando más que un complemento de la sentencia.

⁹⁶ **Ibíd.** Consiste en la realización de determinadas actividades que las sentencias declarativas puras y las constitutivas pueden exigir destinadas a reforzar su efectividad práctica, normalmente de carácter registral con el objetivo de dar publicidad a la declaración o al cambio jurídico producido con miras a su eficacia erga omnes.

podrá solicitarle la ejecución forzosa de los mismos”, es por ello que este artículo regula expresamente la denominada ejecución impropia, ya que la eficacia de las sentencias declarativas y constitutivas está en el pronunciamiento o en la creación de un estado o situación jurídica determinada, pero excepcionalmente, las condenas en lo accesorio son ejecutables, es decir que procedería la ejecución forzosa, en cuanto a las partes de este tipo de sentencias que admita ejecución, es decir que sea condenado al cumplimiento de una obligación.

2.4.3 Por el objeto de ejecución.

Al delimitar los efectos subjetivos de la sentencia es ineludible tener en cuenta, no solo el objeto del proceso, sino la distinción entre efectos jurídico-materiales directos e indirectos. Distinción de la que dependerá la existente entre parte principal y accesorio,

2.4.3.1 Ejecución directa.

La coacción o ejecución directa contra el deudor no es admitida en el derecho moderno, aunque la registre la historia. “Se ha suprimido la prisión por deudas y/o se permite apremio o coacción contra el deudor para el cumplimiento de su obligación.

Es por ello, que cuando se trata de ejecución directa, ya no puede ser considerado como un tipo de coacción sobre la persona ejecutada, lo cual es incorrecto, ya que esa forma de ejecución ha sido superada”.⁹⁷ En la

⁹⁷ **Iván Escobar Fornos**, *Introducción al Proceso*. 2ª Edición, Editorial Hispamer, (Nicaragua 1998), 403. Este tipo de ejecución procura que al acreedor se le satisfaga específica e integralmente su crédito

actualidad ya no es permitido este tipo de ejecución.

Por tanto, se debe de comprender el significado verdadero de este tipo de ejecución, sin pretender caer en el error en comento; “la ejecución forzosa será directa, cuando el principal objetivo sea procurar el objeto mismo de la obligación”⁹⁸, es decir referido al aseguramiento del objeto que garantiza la obligación, para lo cual es necesario auxiliarse de las denominadas medidas de ejecución, que pueden ser directas o indirectas.

“Las medidas directas de ejecución pueden ser tantas y de tan variadas características como las propias condenas dinerarias, dado que están basadas en la realización de la conducta a que estas obligan por una persona distinta de la del condenado, dependiendo por ello de la naturaleza de la actuación que se deba llevar a cabo según la condena, es decir, se realiza mediante la sustitución del deudor como sujeto activo de las actuaciones ejecutivas, mediante la autorización de un tercero o por la intervención del órgano jurisdiccional, quien sustituye directamente al ejecutado, en su cumplimiento”.⁹⁹

Es por ello, que “la ejecución forzada directa puede lograrse con intervención del propio deudor o por terceros”¹⁰⁰, y en el primer caso se manifiesta con

⁹⁸ **Julien Bonnacase**, *Tratado Elemental de Derecho Civil*. Parte B, Volumen 2. Reimpresión. Editorial Harla, (México 1997), 871. Es directa cuando se ejecuta la prestación que es el objeto de la obligación; esto es lo que se llama pago (solutio) en el sentido especial.

⁹⁹ **Francisco Pañeda Usunáriz**, “La Ejecución de Hacer y No Hacer en el nuevo Código Procesal Civil”, plan de capacitación continuada de la escuela Judicial, (Tegucigalpa 2008), 31. La ejecución directa de la obligación, cuando persigue el cumplimiento in natura, sea con intervención del derecho o de un tercero.

¹⁰⁰ **Félix A. Trigo Represas y et al.**, *Código Civil Comentado*. Tomo I. 1ª Edición. Rubinzal – Culzoni Editores, (Buenos Aires 2005), 87. Si el deudor no pagase espontáneamente, el cumplimiento puede lograrse por ejecución forzada, con intervención judicial, contemplando el artículo en comentario dos situaciones: a) la ejecución directa de la obligación, es decir su

ciertas consideraciones según se trate de obligaciones de dar, de hacer o de no hacer.

Lo anterior, se encuentra regulado en el Art. 677 CPCM, en cuanto determina “...el ejecutante podrá pedir que se le faculte para encargar el cumplimiento a un tercero, a costa del ejecutado, o solicitar que el costo de los ordenado se abone como daños y perjuicios”.

Por lo que expresa el artículo, a tenor literal, aunque no es la persona directa del ejecutado quien cumple con la obligación, lo hace un tercero en su nombre y representación a costas del ejecutado, lo cual no tiene mayor relevancia, puesto que el ejecutante puede darse por satisfecho en su pretensión a través del tercero que se obliga a cumplir con la obligación del ejecutado.

Pese a, se debe tener en cuenta que la ejecución que realice el tercero se encuentra limitada a cierto tipo de obligaciones, es decir que no sean “*intuitu personae*”¹⁰¹, como por ejemplo referido a una obligación de dejar de hacer o las obligaciones de hacer personalísimas, que solo podría referirse al ejecutado, que se encuentra realizando o que debe realizar una acción en específico; para lo cual, se utilizan las medidas indirectas de ejecución.

Aunado a la parte final, del párrafo anterior, el CPCM en su Art. 685

cumplimiento in natura, ya sea con intervención del deudor o por terceros, y b) la ejecución indirecta, por medio de la indemnización sustitutiva de los daños y perjuicios, en cuyo caso el cumplimiento no se obtiene en forma específica, sino por su equivalente en dinero.

¹⁰¹ **Beatriz Galetta De Rodríguez**, *Diccionario Latín Jurídico, Locuciones Latinas de Aplicación Jurídica Actual*, Ed. García Alonso, 1ª Ed., (Buenos Aires, 2008), 118. — *Intuitu Personae*: Locución según la cual, en los contratos cuyas obligaciones a cumplir por alguna de las partes contratantes consisten en prestaciones de hacer, se toma en cuenta, primordialmente la calidad, oficio, arte, industria o profesión de la persona que habrá de satisfacerlas.

literalmente reza: “Cuando el acuerdo el cumplimiento específico, se apremiará al ejecutado con una multa por cada mes que transcurra sin llevar a efecto la obligación”, refiriéndose a una obligación personalísima, para lo cual su incumplimiento conlleva a la realización de medidas indirectas de ejecución, tal como lo es la multa o medida compulsiva en mención, que en la doctrina son denominadas astrientes.

No obstante, hay que destacar, la función de las astrientes es obtener el cumplimiento voluntario por parte del deudor a través de lo que PERROT llama «coerción por disuasión», evitándose así el tener que recurrir a los medios (sustitutivos) de ejecución forzada, que en muchos supuestos se muestran del todo ineficaces para lograr la satisfacción del acreedor¹⁰².

Si el ejecutado cumple con lo debido se considerara una ejecución directa, porque se cumple con el objeto de la obligación; puesto que la ejecución directa es el ejercicio de la coacción material, por el Estado, respecto del objeto preciso de la obligación de modo inmediato. El análisis fenomenológico de esta realidad muestra en esta ejecución directa, una típica conexión de tres datos fundamentales: sujeto, objeto y modo de la ejecución.

El sujeto es el Estado, el objeto es la cosa debida y el modo es la relación directa e inmediata, entre el sujeto y el objeto. Con ello se refiere a una coacción materia, comprendiendo las medidas ejecutivas como por el ejemplo el embargo, y en el caso de una obligación de dar una cosa mueble

¹⁰² **Eugenia Ariano Deho**, *Problemas del Proceso Civil*. 1^o Edición. Juristas Editores, (Perú 2003), 390. Las medidas para lograr la disuasión son creíbles o convincentes cuando los potenciales infractores perciben que los riesgos del incumplimiento o de la mala práctica son mayores que los beneficios. El riesgo de que el incumplimiento pueda ser eficazmente detectado, investigado y posteriormente sancionado, le lleva a optar por el cumplimiento.

o inmueble, como una medida asegurativa, en ambos casos se está frente a una ejecución forzada directa.

2.4.3.2 Ejecución indirecta.

Este tipo de ejecución, es dada cuando no se puede obtener el objeto de la obligación, por lo que se repara el perjuicio que ha sufrido el ejecutante, mediante una suma de dinero, la cual es denominada como “indemnización de daños y perjuicios” o mediante la “ejecución por equivalente”.

La ejecución indirecta destaca la posibilidad de pagar los daños y perjuicio o pedir la realización por un tercero, a elección del acreedor, y que puede ser considerada por algunos no como una opción, sino más bien como una forma subsidiaria de cumplimiento¹⁰³.

En el ámbito legal salvadoreño, en los casos de las ejecuciones no dinerarias, el derecho del ejecutante de pedir el cumplimiento por un tercero o que se sustituya por daños y perjuicios, se encuentra regulado en los Arts. 677, 683 y 692 CPCM, denominado como el “derecho de opción”, consistente en que el incumplimiento de la obligación, o el cumplimiento contrario a su tenor abre al ejecutante este derecho, de pedir que se cumpla por un tercero, o de que se indemnicen los daños y perjuicios que se cuantificarán conforme a las normas de liquidación de cantidades¹⁰⁴.

¹⁰³ **Dante Barrios de Angelis**, *Introducción al Estudio del Proceso*. 1ª Edición. Editorial Depalma, (Buenos Aires 1983), 207. Forma de constricción material que se ejerce sobre alguien para compelerle a hacer u omitir algo, y en su defecto para obtenerlo por acto de la autoridad.

¹⁰⁴ **Juan Miguel Carreras Maraña**, “*Curso de Derecho Procesal Civil. Ejecución de hacer y no hacer y dar una cosa determinada*”, Modulo Instruccional, (Tegucigalpa 2007), 7. El incumplimiento de la obligación, abre al ejecutante el denominado derecho de opción de pedir que se cumpla por un tercero, o de que se le indemnicen los daños y perjuicios que se cuantificarán conforme a las normas de liquidación de cantidades.

No obstante, existen ocasiones en que ese derecho de opción no existe, y se habla específicamente de una ejecución por equivalente o una indemnización, como medio de satisfacción, sea la obligación dineraria o no; para el caso de la ejecución dineraria, el artículo 663 CPCM, establece la llamada “Adjudicación Forzosa”, en la que a falta de postores en la subasta de los bienes, se establece que podrán ser adjudicados al ejecutante por el valor tasado, como una forma de satisfacción por equivalente; caso contrario, si la ejecución no es dineraria, estipulada en los artículos 685 inciso 2°, 687 inciso 3°, 690 y 693 CPCM, existe una sustitución forzosa, como única vía de satisfacción de la obligación.

Es por ello, que se concluye: la ejecución indirecta, es en un primer momento parte del derecho de opción, cuando la naturaleza de la obligación y el juez lo permitan; así como también una forma de satisfacción subsidiaria, cuando resulte imposible el cumplimiento en sus propios términos de la obligación objeto de la ejecución forzosa.

2.4.4 Por la afectación del patrimonio.

El patrimonio es uno de los conceptos básicos del derecho civil y tiene interés tanto desde el punto de vista teórico, como desde el punto de vista práctico, porque se relaciona con muchas instituciones del derecho privado. De ahí la importancia que tiene la entrada y salida de bienes del patrimonio de una persona, y la posibilidad que otorga el derecho a los acreedores ejercer acciones para la conservación del activo del deudor y aún para dejar sin efecto operaciones realizadas en grave perjuicio de ellos.

Por regla general, las legislaciones establecen que el cumplimiento forzado de una obligación de dar sea por medio de la enajenación o venta de bienes

(suficientes) del deudor en remate o pública subasta, diligencia que, dependiendo de la clase de bien a ejecutar, se realiza a través del propio tribunal, un martillero o un corredor de bolsa¹⁰⁵.

2.4.4.1 Ejecución Individual.

La clase de ejecución individual responde al grado de sometimiento del patrimonio del ejecutado; por ello se tiene en primer lugar, la llamada ejecución individual, y es la que busca la satisfacción a un crédito deudor determinado sobre bienes determinados del deudor; se debe de tomar en cuenta, que la singularidad es un elemento importante en esta clase de ejecución; pero se debe de considerar el hecho que existan una pluralidad de acreedores y de deudores; lo cual no le quita el carácter de ejecución individual, siempre y cuando se ejecuten mediante acciones individuales y no se afecte la totalidad del patrimonio, sino únicamente una parte del mismo, si fuese lo contrario estaríamos en presencia de la siguiente clasificación, de “Ejecución Colectiva”.

“En general, y mientras los bienes ejecutados por diferentes acreedores no sean los mismos, y existan bienes suficientes para que todos logren el cobro forzado, las distintas ejecuciones individuales discurren por caminos separados y sin punto alguno de contacto, con ello se manifiesta que la singularidad no solo recae en el número de ejecutantes, sino en la afectación de los bienes¹⁰⁶.”

¹⁰⁵ **Pablo Rodríguez Grez**, “*Responsabilidad contractual*”. Editorial Jurídica, (Santiago de Chile 2003), 9. El conjunto de los derechos y de las responsabilidades que tiene una persona, apreciables en dinero; el conjunto de derechos toma el nombre de activo del patrimonio y el conjunto de cargas o responsabilidades forma el pasivo del mismo; la primera que los activos son el derecho sobre ciertos bienes; y que las deudas o responsabilidades constituyen el pasivo del patrimonio.

¹⁰⁶ **Adolfo A. Rouillon**, “*Régimen de Concursos y Quiebras*”. 13ª Edición, actualizada. Editorial

El abordar la ejecución individual, el autor Atilio Aníbal Alterini, hace un análisis de la institución y expresa: “La ejecución del deudor consiste en el ejercicio de los poderes del acreedor, o de la masa de acreedores, respecto de su patrimonio para obtener forzosamente el objeto debido o la indemnización”; es por ello, que dado la anterior conclusión de este autor, se podría afirmar que el hecho de existir una pluralidad de acreedores no se le da el carácter de colectivo, puesto que puede estar afectando bienes determinados pertenecientes al deudor, manteniendo siempre su carácter de ser ejecución individual¹⁰⁷.

El CPCM hace especial referencia a la ejecución individual, puesto que, de existir varias pretensiones incoadas de manera individual, da pie a lo que se denomina “Acumulación de Ejecuciones”, artículos 95, 97 y 573; contrario a la ejecución colectiva, en la que su característica fundamental es centrarse en la totalidad del patrimonio y sobre los bienes específicos del ejecutado.

2.4.4.2 Ejecución colectiva.

En la ejecución colectiva, todo el patrimonio del deudor, es objeto de la ejecución, porque existe la posibilidad que el embargo de los bienes específicos, no sean suficientes para pagar a la pluralidad de acreedores, por lo que la ley, a fin de evitar que el primero o los primeros en ejecutar se paguen y dejen en descubierto a los otros de igual o superior categoría, regula un procedimiento de ejecución general de quiebra o concurso de

Astrea. (Argentina 2004), 27. Esa tutela o protección de los derechos subjetivos de los acreedores tiene lo que llamamos forma ordinaria o ejecución individual, y la que denominamos forma especial o ejecución colectiva.

¹⁰⁷ **Manuel Broseta Pont y Fernando Sáenz**, *Manual de derecho mercantil*; Volumen 2; 19° edi., (Madrid Tecnos 2012), 456. Cuando el acreedor singular encara a su deudor, en su propio interés, se trata de la ejecución individual. En cambio, cuando actúa la masa o conjunto de acreedores respecto del deudor insolvente, se trata de la ejecución colectiva.

acreedores, según fuere o no comerciante el deudor, en el que prevalecen los principio de comunidad de pérdidas y de trato igual a los acreedores de igual categoría¹⁰⁸.

2.5 Generalidades de los Títulos de Ejecución.

Es por ello que existen seis tipos de títulos de ejecución en la legislación salvadoreña, los cuales son:

1. Sentencias firmes, las sentencias deben de tener dicha calidad de firmeza ya que a partir de dicha calidad se puede exigir. Para que una sentencia sea firme, esta debe ser incoercible, inmutable e imputable.

Una sentencia adquiere la calidad de firmeza porque decide una controversia en lo principal, es decir, en cuanto al fondo, estableciendo el derecho controvertido de las partes que litigaron en cuanto a la procedencia o improcedencia de sus pretensiones y de las excepciones deducidas en el juicio de origen, siempre que respecto de esa determinación ya no proceda ningún recurso, por medio del cual pudiera ser modificada o revocada¹⁰⁹.

Es preciso definir cosa juzgada¹¹⁰, ya que muchos podrían confundir la

¹⁰⁸ **Manuel Ossorio**, Ob. Cit., 357. "Ejecución Colectiva: en el orden de las obligaciones en general, concurso civil de acreedores. En lo mercantil, quiebra".

¹⁰⁹ <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/974/17.pdf>. (Consultado el 14-08-2015). Entre los pronunciamientos que puede tener una sentencia de condena, podrán ser la de una obligación de dar dinero; la de dar una cosa distinta al dinero, ya sea dar una cosa concreta o determinada pero sustituible por dinero o dar una cosa personalísima; la que contiene una obligación de hacer, ya sea personalísimo o no personalísimo; la de una obligación de no hacer; las que incluyen una obligación de emitir una declaración de voluntad; y otras que implican distintos pronunciamientos de diferente naturaleza.

¹¹⁰ **Mónica Ortiz Sánchez y et al.**, *Léxico Jurídico para Estudiantes*, Editorial Tecno. 2ª Edición, (Madrid 2004), 103. Principio procesal que tiene un doble sentido, material y formal, y que está vinculado al principio de seguridad jurídica. El valor de cosa juzgada formal se

definición de sentencia firme con el de cosa juzgada, este último es la resolución de un conflicto entre dos o más sujetos procesales, la cual termina con una sentencia, que puede ser o no impugnabile mediante un recurso.

Existe cosa juzgada material y formal, definiéndose la primera de ellas como la sentencia pronunciada por un juez, la cual resuelve el conflicto entre las partes procesales, la cual puede ser objeto de impugnación mediante los recursos que el ordenamiento jurídico, haya establecido con anterioridad.

En cambio el valor de la cosa juzgada en sentido formal, está vinculado al momento procesal en que una resolución judicial es firme, es decir, inimpugnabile mediante ningún recurso, porque se han agotado todos los que la ley establece, o por la inactividad de la parte procesal, quien ha renunciado expresa o tácitamente al mismo.

2. Laudo arbitral, también llamado sentencia arbitral, decisión o fallo que dictan los árbitros pero que de igual forma resuelven un asunto sometido a consideración de los árbitros nombrados para casos determinados o de los órganos arbitrales permanentes a los que las partes se hayan sometido¹¹¹. En este caso, las partes de común

encuentra vinculado al momento procesal en que una resolución judicial es firme. Por otro lado, el valor de cosa juzgada material afín a la seguridad jurídica significa que no puede volverse a entablar un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico a otro anterior con el que tenga identidad de causa, sujetos y objeto. Asimismo, mediante el efecto de vinculación positiva, el Juez de un proceso posterior, a la hora de dictar sentencia sobre el fondo del asunto, se encuentra vinculado por las sentencias dictadas con anterioridad y asuntos prejudicialmente conexos, y ello porque es fundamental mantener armonía entre las resoluciones judiciales.

¹¹¹ **Juan Palomar de Miguel**, citado por **Carlos Rodríguez González Valadez**, *“México ante el Arbitraje Comercial Internacional”*, Editorial Porrúa, (México1999), 29. El laudo es título ejecutivo perfecto desde el momento en el que adquiere firmeza; y la adquiere si no se interpuso recurso de anulación en el plazo señalado, o si interpuesto fue desestimado a partir del cual es ejecutable por los trámites establecidos para la ejecución de sentencias firmes.

acuerdo someten su litigio a la jurisdicción de estos, aceptando que acataran la decisión que tomen dichos árbitros, y en caso que una de las partes no lo hiciere, esta resolución se convierte en un título de ejecución, con el cual la parte afectada puede dar inicio al proceso de ejecución forzosa.

3. Acuerdos y transacciones homologados por el juez, una transacción judicial debe de reunir ciertos requisitos para considerarse como tal, se han propuesto al menos cinco criterios, los cuales son:
 - a. Sobre “res litigiosa”, entendiéndose por tal cualquier litigio presente o futuro
 - b. Pone fin a una controversia pendiente en los tribunales, se incorpora o no a los autos o se apruebe o no judicialmente
 - c. Pone fin a un pleito iniciado, se incorpora a las actuaciones y se homologa judicialmente por auto
 - d. Comprende también la que, para prevenir un proceso, se efectúa ante el juez, con lo que se incluiría la avenencia en acto de conciliación; y
 - e. Finalmente, que es el acuerdo celebrado ante el juez, incorporado al proceso y aprobado por auto judicial¹¹².

4. Multas procesales, se trata de resoluciones judiciales que imponen multas de carácter pecuniario a las partes o a terceros”, con el fin de sancionar la falta de colaboración procesal en diversas hipótesis

¹¹² <http://www.codigo-civil.info/nulidad/lodel/document.php?id=504>. (Consultado el 24-07-2015). La transacción en el proceso de ejecución deberá formalizarse mediante convenio, suscrito por todas las partes afectadas en la ejecución y sometido a homologación judicial para su validez, debiendo ser notificado; el órgano jurisdiccional homologará el convenio mediante auto, velando por el necesario equilibrio de las prestaciones y la igualdad entre las partes, salvo que el acuerdo sea constitutivo de lesión grave para alguna de las partes o para terceros, de fraude de ley o de abuso de derecho, o contrario al interés público, o afecte a materias que se encuentren fuera del poder de disposición de las partes. La ejecución continuará hasta que no se constate el total cumplimiento del convenio, siendo título ejecutivo la resolución de homologación del acuerdo en sustitución del título ejecutivo inicial.

contempladas en la ley, generalmente en relación con la actividad probatoria. Así, cabe mencionar a vía de ejemplo las multas previstas:

- a) Arts. 12 CPCM (obligación de colaborar)
- b) Art. 186 CPCM (falta de diligenciamiento de emplazamiento por edictos 201)
- c) Art. 261 Ord. 5° CPCM (negativa del requerido a aportar documentos)
- d) Art. 336 CPCM (deber de exhibición de documentos)
- e) Art. 362 CPCM (incomparecencia injustificada del testigo)
- f) Art. 388 CPCM (incomparecencia injustificada del perito), entre otros.

Estas multas, se hacen efectivas conforme al art. 701 CPCM, y su destino final es el fondo general del Estado, por ende, no son en beneficio de ninguna de las partes, dichas multas pueden ser impuestas inclusive al juzgador, como una forma de coacción para que cumplan con su obligación procesal.¹¹³

- 5. Planillas de costas judiciales, las cuales deben de estar debidamente visadas, para PARADA GÁMEZ, menciona conforme a este numeral que “existe un inconveniente de carácter extremo que surge puesto que la forma ahora mismo de visar planillas es haciéndose uso del Arancel Judicial y este ya no cabría con el nuevo proceso pues posee su articulado una clasificación de los procesos desaparecida. Por ello en este punto valdría a estas alturas detenerse en estas valoraciones y proceder a los cambios que sean necesarios”¹¹⁴.

¹¹³ **Jesús María Gonzales García**, Ob. Cit., 342. La ejecución de pena de multa persigue, lógicamente, la efectividad del pago de la multa impuesta como pena económica en una sentencia firme.

¹¹⁴ **Judith Vanesa Serrano López**, Óp. Cit., 77-78. La condena en costas es una condena accesoria. Siendo el objeto del proceso la pretensión que se hace valer en la demanda, el dispositivo de la sentencia ha de corresponderse con aquella, cualquiera que sea su naturaleza, y acogerla o rechazarla, según resulte fundada o infundada la pretensión. Pero si

Sin embargo, en tanto no ocurra un cambio o actualización sustancial de la Ley de Arancel Judicial, la visación de planillas debe cuantificarse conforme a dicha ley que data del año 1906.

6. Cualquier otra resolución judicial, por ejemplo el embargo que se lleva a cabo en un proceso monitorio, la conciliación como diligencia preliminar, entre otros¹¹⁵.

En cuanto al proceso en sí, puede ser definido en un sentido amplio, equivale a juicio, causa o pleito; en la definición de algún autor, la secuencia, el desenvolvimiento, la sucesión de momentos en que se realiza un acto jurídico; en un sentido más restringido, el expediente, autos o legajo en que se registran los actos de un juicio, cualquiera que sea su naturaleza¹¹⁶. Por tanto, se puede retomar en cuanto al sentido amplio, esa secuencia que menciona el autor de una determinada causa en tiempo, espacio y actuaciones por las partes en conflicto.

Asimismo, la ejecución se refiere a la última parte del proceso judicial, que

bien ésta es la función propia de la sentencia, la ley procesal ordena al Juez condenar al pago de las costas a la parte totalmente vencida, creando así la accesoriedad de la condena en costas, por la relación de medio a fin en que las costas se encuentran con la pretensión reconocida en la sentencia.

¹¹⁵ **Félix A. Trigo Represas y et al.**, Código Civil Comentado. Tomo I. 1ª Edición. Rubinzal - Culzoni Editores, (Buenos Aires 2005), 678. Este ordinal se establece una clausula abierta, en tanto el CPCM, no establece que solo las reconocidas en él, tendrán eficacia jurídica, como ejemplo se puede mencionar la sentencia penal que condena al pago de la responsabilidad civil del condenado, aun al ser resolución de materia penal no deja de ser resolución judicial.

¹¹⁶ **Manuel Ossorio**, Ob. Cit., 773. El proceso jurisdiccional debe entenderse como un todo que comprende además su fase de ejecución que es al final lo que el demandante pretende. Y es que no se puede reconocer que al demandante le baste saber que ha triunfado y la sentencia ha sido además bien puesta. Lo que el justiciable quiere al final de cuentas es que el proceso no sea un simple manojito de buenas intenciones o un manifiesto decorativo y declarativo de ellas, sino un acto jurisdiccional tal que le permita recuperar lo que es de él.

tiene como finalidad dar cumplimiento a la sentencia definitiva del juez o tribunal competente, y de igual manera puede definirse como: “una exigencia de determinada deuda mediante el procedimiento ejecutivo, de tramitación más rápida que el juicio ordinario”.¹¹⁷ Es por ello, que es necesario tener claro, cada uno de los conceptos de éstos términos manera individualizada, para poder emplearlos en su conjunto en cuanto al proceso que se aborda en ésta investigación.

Es por ello que resulta imperativo determinar el significado de ejecutar, referido en las diversas acepciones, proceder a una ejecución, teniendo en este caso un ejecutante, siendo este el que ejecuta o realiza algo, con sentido más genérico que ejecutor o también como acreedor que promueve y lleva a sus últimas consecuencias pecuniarias un juicio ejecutivo contra un deudor moroso, y así ejecutado, definiéndose ejecutado, como el deudor moroso a quien embargan los bienes para venderlos y hacer pago con su producto al acreedor o acreedores en la etapa final de un juicio ejecutivo¹¹⁸.

Conllevan dichas acepciones de las palabras a enfocarnos a otra, el embargo, del cual puede decirse que el autor las define jurídicamente en dos sentidos, en Derecho Internacional y en Derecho Procesal, siendo para ésta investigación, incumbencia de éste último sentido, como medida cautelar adoptada por la autoridad judicial para asegurar el resultado de un proceso y que recaer sobre determinados bienes cuya disponibilidad se impide.

¹¹⁷ **Ibíd.** 355. Es preciso resaltar que sólo cuando se pone a disposición del acreedor un sistema eficaz que le permite, previa la declaración de la existencia del derecho en su caso y la condena del deudor a hacerlo efectivo, restablecer la situación anterior al incumplimiento, puede entenderse que la protección jurídica que el Estado se compromete a prestar ha sido efectivamente otorgada, y en consecuencia, satisfecho el derecho a obtener la tutela judicial efectiva.

¹¹⁸ **Manuel Ossorio**, Ob. Cit., 355. la ejecución no es más que una actividad del órgano jurisdiccional mediante la cual se actúan forzosamente las consecuencias queridas por la norma en un caso concreto y sobre un sujeto determinado.

El embargo, en su acepción procesal, se llama preventivo cuando tiene por finalidad asegurar los bienes durante la tramitación del juicio, y ejecutivo, cuando su objeto es dar efectividad a la sentencia ya pronunciada.¹¹⁹ Dicho de otra manera, el embargo ejecutivo, es el referido a la retención o apoderamiento que de los bienes del deudor se efectúa en el procedimiento ejecutivo, a fin de, con ellos o con el producto de su venta, satisfacer la incumplida obligación a favor del acreedor que posea título con ejecución aparejada¹²⁰.

La ejecución forzosa se puede definir como una manera de cumplimiento de las obligaciones, puesto que existen dos maneras de hacerlo, una manera es por el cumplimiento voluntario, que el obligado, voluntario y espontáneamente realiza la prestación consistente en dar, hacer o deja de hacer una cosa, referido al cumplimiento de la obligación, el cual no es referido a un cumplimiento jurisdiccional, ya que no interviene en ningún momento la actividad del órgano jurisdiccional.

No obstante, existe también la ejecución provisional, como un tipo de ejecución que conlleva necesariamente un riesgo en la medida que se trata del cumplimiento de sentencias que no están todavía firmes, pero que por disposición expresa del legislador se ejecutan condicionadas a su mantenimiento o confirmación, es decir que su validación o revocación, se determinara por la sentencia final; es decir, que mientras dure el proceso, pueden ejecutarse provisionalmente, como un mecanismo de protección para

¹¹⁹ **Manuel Ossorio**, Ob. Cit., 359. El embargo preventivo constituye la medida cautelar en cuya virtud se afectan e inmovilizan uno o varios bienes de quien es o ha de ser demandado en un proceso de conocimiento (ordinario, sumario, sumarísimo o especial) o en un proceso de ejecución, a fin de asegurar la eficacia práctica de las sentencias que en tales procesos se dictan.

¹²⁰ **Ibíd.** 361. Si se trata de obligaciones de dar sumas de dinero, es embargo ejecutivo. Procede solamente en el caso de demandarse el cobro de una suma de dinero.

que se dé el cumplimiento de la pretensión del proceso.

La ejecución provisional solo procede a solicitud de la parte que hubiera obtenido un pronunciamiento favorable. La solicitud podrá efectuarse en cualquier momento desde que conste la pendencia de un recurso y antes de que se dicte sentencia.¹²¹

Es por ello que la ejecución forzosa no puede iniciarse de oficio, sino a instancia de parte, buscando por parte del demandante una tutela judicial efectiva para satisfacer sus derechos, por lo tanto, ésta da inicio con la solicitud de ejecución, la cual debe de contener los datos del proceso ejecutivo mercantil de la cual ya se obtuvo la sentencia, asimismo, debe contener el monto a reclamar en concepto de capital y en concepto de intereses convencionales y moratorios, si los hay.

Por otro lado, existe lo referido a la ejecución forzosa o llamado también cumplimiento forzoso, que a diferencia del voluntario, se da en el supuesto en el que el obligado se niega a cumplir voluntariamente con la prestación, de manera que resulta beneficiado, por lo que el acreedor, en perjuicio de quien no se cumple la obligación, se ve necesitado y obligado de acudir al órgano jurisdiccional, para que actúe coactivamente, realizando los requerimientos necesarios e incluso empleando el auxilio de la fuerza

¹²¹ **Guillermo Alexander Parada Gámez**, *“La Ejecución en el Nuevo Proceso Civil y Mercantil”*. Profesor Titular de Derecho Procesal. Universidad Centroamericana José Simeón Cañas. Editoriales UCA, (El Salvador, C.A. Junio-2011), 68. Si bien el título ejecutivo básico es la sentencia firme de condena, cabe que también sean títulos ejecutivos sentencias no firmes, generándose en este caso la denominada ejecución provisional de sentencias de condena definitivas no firmes, que han sido recurridas. Esta ejecución es provisional, y por tanto queda condicionada en su efectividad a que la sentencia recurrida y ejecutada no sea revocada por la sentencia que dicte el Órgano Jurisdiccional que conoce del recurso. El legislador permite la ejecución provisional, para evitar que los recursos sean utilizados con la finalidad de retardar la ejecución es decir, de retardar la efectividad práctica de la resolución.

pública, si ello fuere necesario para el cumplimiento de su derecho.

En cuanto a las personas que participan, de manera primordial el acreedor, siendo que está palabra es comúnmente usada como un adjetivo en el cual se determina un mérito para obtener “algo” o “derecho” a pedir el cumplimiento de una obligación, en este caso en particular ese algo, se convierte en el derecho de exigir la acción de pago, siendo esta, el derecho que se tiene a pedir alguna cosa o la forma legal de ejercer ésta, es decir la obligación de hacer que tiene el deudor en favor del acreedor, definiéndose al deudor como la persona obligada y que se halla comprometido al pago o cumplimiento de una prestación u obligación, valga la redundancia, nacida ya sea de un contrato o de un delito, entre otros, pero que se encuentra obligado a una acción, en este caso la acción de pago frente al acreedor.

Por lo cual, es necesario también la definición del vínculo que une tanto a acreedor como al deudor, siendo este, “la deuda”, la cual puede definirse en palabras sencillas como una prestación debida, una obligación de hacer, no hacer o dar una cosa, que con frecuencia suele ser dinero.¹²²

¹²² **Manuel Ossorio**, Ob. Cit., 377. La deuda en materia jurídica es el vínculo jurídico mediante el cual dos partes (acreedora y deudora) quedan ligadas, debiendo la parte deudora cumplir con una prestación objeto de la obligación.

CAPITULO III

“ESTRUCTURA DEL PROCESO DE EJECUCIÓN FORZOSA”.

SUMARIO: 3.1 Formalidades de la ejecución forzosa.- 3.2 Trámite de la ejecución forzosa.- 3.3 Oposición a la ejecución.- 3.3.1 Motivos de Oposición.- 3.4 Suspensión de la ejecución.- 3.5 Determinación del patrimonio del ejecutado.- 3.6 El embargo. Generalidades.- 3.6.1. Tipos de embargos.- 3.6.2. Realización y subasta.- 3.7 Proceso de ejecución en el Código de Procedimientos Civiles y novedades en el Código Procesal Civil y Mercantil.- 3.8 Sobre el proceso de ejecución forzosa como derecho del acreedor.- 3.8.1 El proceso declarativo y la ejecución forzosa.- 3.9 Ejecución Provisional.- 3.9.1. Solicitud de la ejecución provisional- 3.9.2. Garantía en la ejecución provisional.-

“El proceso de ejecución forzosa es un proceso autónomo, regido por sus propios principios, características, y por ende sus propios problemas al momento de aplicar la norma jurídica”¹²³. Es así como éste regula en un apartado especial la ejecución forzosa y cómo este proceso está estructurado, las formalidades que se deben de seguir para que la ejecución pueda dar inicio y seguir con las reglas del debido proceso.

3.1. Formalidades de la ejecución forzosa.

El proceso de ejecución forzosa tiene que cumplir con ciertos requisitos formales para que pueda dar inicio; primeramente, debe de existir un título de ejecución, la iniciativa de parte, ya que el juez no puede iniciar este proceso de oficio, y también la existencia de un patrimonio ejecutable; aunque en realidad la existencia de un patrimonio ejecutable no es un presupuesto

¹²³ **René Padilla Y Velasco**, “Apuntes de derecho procesal civil salvadoreño”, 1era Edición, Universidad Dr. José Matías Delgado, (Antiguo Cuscatlán 1990), 388.

necesario de toda ejecución.¹²⁴

Si se piensa en algunas modalidades de ejecución que no suponen, al menos inicialmente, una injerencia directa en el patrimonio del ejecutado mediante embargo de sus bienes u otra medida coactiva similar, si se cumplen estos presupuestos procesales.

3.2. Tramite de la ejecución forzosa.

Para poder iniciar el proceso de ejecución forzosa, es necesario presentar una solicitud en el tribunal competente, dicha solicitud debe de reunir prácticamente los requisitos de una demanda de proceso común, así como los requisitos de una demanda simplificada, establecidos en los artículos 276 y 418 del CPCM, la cual debe de presentarla el legitimado para ello¹²⁵. En su libelo deberá de hacerse saber, si es posible, los bienes del ejecutado que podrían ser afectados. El juez examinará el cumplimiento efectivo de las formalidades necesarias para su promoción y si es procedente ordenará el despacho de ejecución.

La solicitud debe de cumplir con los requisitos, como la identificación correcta del tribunal ante el que se promueve, el nombre del ejecutante y domicilio

¹²⁴ Nadie puede hacerse justicia por sí mismo. Es por ello que quien reclama una obligación acude al ejercicio de la acción en la justicia a fin de obtener la sanción de su derecho mediante una sentencia que por emanar de un órgano jurisdiccional tendrá fuerza ejecutoria contra quien se oponga. Por medio de las vías de ejecución el acreedor pone en manos de la justicia su prenda común, es decir los bienes del deudor. Después de cumplidos los tramites de lugar, procede al cobro de lo debido por medio de la venta de los bienes embargados. (Consultado 17-07-2015), <http://www.ute.gob.sv/utestandarizacion/phocadownload/documentos/cpp.pdf>, 8.

¹²⁵ Víctor Moreno Catena, *La Ejecución Forzosa*, Primera Edición, Palestra Editores, (Perú. 2009), 25-30. El trámite de la ejecución forzosa se encuentra previsto en los artículos 570 y ss., sin perjuicio de las particularidades que asume en función de las distintas modalidades de ejecución (ejecución dineraria, ejecución de obligaciones de hacer, no hacer y dar)

que señale para oír notificaciones, el nombre del ejecutado, su domicilio y dirección, si así lo supiere la parte ejecutante, caso contrario deberá pedir cooperación y auxilio judicial.

Asimismo, se deberá exponer los hechos, hacer referencia al título de ejecución, el cual da inicio al proceso de ejecución forzosa, de manera clara y precisa, para que el ejecutado pueda formular la contestación a la solicitud, así como los fundamentos de derecho en los que se basa, y las peticiones que se formulen, indicando siempre el valor, y que el petitum sea conforme al título de ejecución.

En el caso de ejecución en dinero, se deberá indicar la cantidad que se pretende, la cual podrá ser incrementada hasta en una tercera parte para cubrir el pago de los intereses que se devenguen y las costas que se ocasionen durante la ejecución, sin perjuicio de la liquidación posterior.

“De igual manera, en la solicitud se podrá hacer mención de los bienes del ejecutado que podrían ser afectados por la ejecución, si fueran conocidos por el ejecutante; si éste no conociera bienes o los que conociera no fuesen suficientes, tendrán derecho a solicitar del tribunal las medidas de localización de bienes previstas en el código”¹²⁶.

“Una vez presentada la solicitud, el juez debe de evaluar si esta cumple con

¹²⁶ Esta búsqueda puede hacerla inicialmente el ejecutante y como resultado de la misma en la demanda ejecutiva deberá indicar los bienes del ejecutado susceptibles de embargo de los que tuviere conocimiento y en su caso, si los considera suficientes para la ejecución. Si lo hace de este modo no serán necesarias otras actividades de búsqueda, y el Secretario Judicial en el decreto determinará los bienes concretos sobre los que recae el embargo, quedando desde dicha resolución realizado el embargo y sin perjuicio de que las medidas de garantía se adopten posteriormente. En la demanda ejecutiva si el ejecutante no ha encontrado bienes del ejecutado, instará las medidas de localización e investigación (Consultado 07-06-15), www.actiweb.es/paradalaw/archivo4.pdf, p. 7.

todos los requisitos que debe tener, si es así, el juez procederá al valuó del bien embargado, para lo cual se deberá de nombrar personas especializadas para realizar dicho peritaje”.¹²⁷ Es con la solicitud que se le notifica a la parte ejecutada sobre el inicio de la fase de ejecución, para que esta pueda pronunciarse al respecto, para lo cual la ley otorga cinco días contados a partir del día siguiente de la notificación de la resolución en la cual se admite la solicitud de ejecución forzosa, para que comparezca o para que formule oposición, según lo establecido en el artículo 579 del CPCM.

La notificación del despacho de ejecución al deudor tiene ciertos efectos como la orden judicial que le impide disponer de sus bienes y derechos, limitarlos o gravarlos sin autorización judicial, lo que deberá asegurarse mediante la anotación en los registros públicos correspondientes, si a ello hubiere lugar. La norma aclara que una vez cumplida la obligación de manifestación de bienes suficientes se alzarla prohibición general de disponer; y en caso de no existir bienes suficientes, serán nulos todos los actos de disposición o renuncia efectuados por el ejecutado desde el momento en que se solicite el inicio de la ejecución.¹²⁸

3.3 Oposición a la ejecución.

“La oposición a la ejecución forzosa consiste en una serie de actos, en virtud de los cuales, los juzgados o tribunales dan efectividad a un título ejecutivo;

¹²⁷ **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 97-101. El perito judicial es un profesional dotado de conocimientos especializados y reconocidos, a través de sus estudios superiores, que suministra información u opinión fundada a los tribunales de justicia sobre los puntos litigiosos que son materia de su dictamen. En el caso concreto los peritos determinaran el valuó económico de los bienes embargados sujetos a subasta pública

¹²⁸ Las medidas ejecutivas concretas que resultaren procedentes, incluido si fuera posible el embargo de bienes; localización y averiguación de los bienes del ejecutado que procedan; el contenido del requerimiento de pago que deba hacerse al deudor; cuando la ley lo requiera. (Consultado el 17-11-15), www.actiweb.es/paradalaw/archivo4.pdf, 7.

es por ello, que desde un punto de vista amplio, se dice que la oposición a la ejecución comprende la totalidad de mecanismos procesales de los cuales dispone toda persona que experimente un gravamen como consecuencia de la actividad ejecutiva; y, en sentido estricto, la oposición a la ejecución se refiere al medio de defensa que se ofrece al ejecutado para combatir la ejecución despachada contra él".¹²⁹

Por tanto, dicha oposición se encuentra relacionada con el principio de contradicción, en la cual el ejecutado no solo se subsume al proceso de ejecución en su contra, sino que, tiene la oportunidad procesal de oponerse y contradecir al ejecutante.

La oposición a la ejecución forzosa resulta como un medio de garantía para el ejecutado, el cual está relacionado históricamente con el principio de derecho a la defensa teniendo sus bases en el derecho romano.¹³⁰ En el procedimiento civil romano se dieron naturalmente los dos componentes que inciden siempre en la organización procesal de la defensa de los derechos. Por un lado el elemento privatista, el interés particular del titular, representado en la acción y por otro la intervención política del órgano judicial competente.

La oposición a la ejecución tiene ciertas características, entre las cuales se

¹²⁹ **Alberto José Lafuente Torrealba**, *La oposición a la ejecución*, ed. Aranzadi, (México 2006), 145-149. La oposición se formula a través de un escrito al cual son aplicables los requisitos de una demanda. Esta oposición da lugar a un incidente declarativo que se inserta en un proceso de ejecución, convirtiéndose esta oposición, en una especie de "pequeño proceso declarativo", en el que el deudor-ejecutado adopta la posición de demandante, y el acreedor-ejecutante, adopta la posición de demandado.

¹³⁰ **Víctor Moreno Catena**, *Ob. Cit.*, 109-110. El legislador desde tiempos remotos ha concretado determinados motivos o causas de oposición y de impugnación, y ha establecido diversos cauces procesales para que las partes de la ejecución puedan alegar o denunciar la concurrencia de dichos motivos o causas que, de ser estimados, determinarán la ilicitud de la ejecución en su conjunto o de una actividad ejecutiva concreta.

encuentran que ésta es limitada en cuanto a su ámbito, debido a que las causas o motivos de oposición se estructuran conforme al sistema de numerus clausus o lista cerrada, reservando el interesado cualquier otro medio para su planteamiento en juicio declarativo. También, existe limitación probatoria, exigiendo el CPCM, en la mayoría de los casos la acreditación documental de la causa de oposición¹³¹.

3.3.1 Motivos de Oposición.

El artículo 579 del CPCM establece una serie de motivos que el ejecutado debe alegar dentro de cinco días hábiles contados a partir de la notificación del despacho de ejecución. Dentro de esos motivos se encuentran los defectos procesales, la falta de presupuestos o de requisitos procesales es motivo común de oposición en todo proceso, cualquiera que sea el título en que se base¹³², y se pueden entender como tales los siguientes:

1. “Carecer el ejecutado de carácter o representación con que se le demanda, se alude con ella a los problemas de falta de legitimación del ejecutado o de carecer de carácter de sucesor del deudor según título; en cuanto a la falta de representación, no tiene mucho sentido regularla como excepción procesal, ya que la ejecución será preciso dirigirla contra el representado, que es la parte ejecutada, porque si se

¹³¹ El Legislador ha previsto la circunstancia de que la ejecución en su conjunto o alguna actividad ejecutiva concreta puedan realizarse ilícitamente o infringiendo la ley o el propio título ejecutivo, y ha configurado diferentes instrumentos para que el órgano jurisdiccional o el sujeto perjudicado o gravado puedan reaccionar contra las ilicitudes y las infracciones que se produzcan en la ejecución forzosa, (Consultado el 15-08-15), www.actiweb.es/paradalaw/archivo4.pdf, 7-8.

¹³² **Alberto José Lafuente Torrealba**, Ob. Cit., 150-155. se puede deducir que el Legislador, por una parte, ha configurado una oposición a la ejecución considerada en su conjunto, ya sea por motivos procesales ya sea por motivos de fondo, y, por otra parte, ha regulado la impugnación de actos ejecutivos concretos, bien por ser contrarios a la ley bien por ser contrarios al título ejecutivo.

llegará a despachar contra el representan éste habría de alegar en realidad una falta de legitimación, pero no una falta de representación”.¹³³

2. “Falta de capacidad o de representación del ejecutante o no acreditar el carácter o representación con qué actúa, se refiere a la falta de capacidad de quien postula a su favor las actividades de ejecución, a la falta de legitimación del ejecutante, así como la denuncia de la falta de representación de quien dice ser representante del acreedor, a cuyo favor se dictó el título. También puede plantearse esta oposición por no acreditarse estas circunstancias del ejecutante”.¹³⁴
3. Por falta de requisitos legales en el título para llevar aparejada ejecución, se refiere esta causa de oposición a la falta en el título de los requisitos necesarios para dar paso a la ejecución forzosa; o por el pago o cumplimiento de la obligación debidamente documentado, no exige la norma jurídica que haya de tener el carácter de público, o que venga rodeado de especiales requisitos de fehaciencia, bastando pues cualquier medio escrito en que conste el pago o el cumplimiento de la obligación.

“El documento donde conste el hecho extintivo del pago o cumplimiento ha de ser en todo caso de fecha posterior al título, o al último momento en que pudo alegarlo en el proceso de declaración, puesto que el deudor no puede discutir en ejecución lo que fue declarado en la resolución. Al propio tiempo,

¹³³ **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 111-113. Este motivo recoge tanto los supuestos que se despache ejecución contra el deudor aun cuando no figura en el título, como frente a otros sujetos por extensión de forma inapropiada.

¹³⁴ **Ibíd.** 113. Este motivo se referirá a los defectos relativos a la capacidad procesal y de ser parte y si concurren los requisitos de sucesión procesal en caso de haberse producido.

el documento debe ser anterior al auto que despache la ejecución, porque se ha incumplido o pagado después tendrá que pedir que se dé por terminada la ejecución, pero no oponerse a la ejecución despachada”.¹³⁵

Otro de los motivos de oposición, son los motivos de fondo, determinados en los artículos 582 y 583 CPCM, los cuales se basan en la existencia o el acaecimiento de determinados hechos que suponen o determinan la carencia del derecho declarado en el título, y son diversos según el origen y naturaleza del mismo, es decir, ya sea que haya existido o no un proceso de declaración anterior en el que hayan tenido oportunidad las partes de debatir lo que constituye el contenido del título y lo resuelto en él haya alcanzado o no los efectos de cosa juzgada¹³⁶.

Entre ellos se encuentran: la transacción o acuerdo entre las partes, estos pactos pueden ser de cualquier naturaleza siempre que se hayan celebrado entre el ejecutante y el ejecutado, o entre aquellos de quienes traigan causa, además de ello, como sucedía con el pago o cumplimiento, el documento de fecha posterior al momento en que se pudo aducir en el proceso de declaración y anterior al auto la ejecución despachando y por haber prescrito la pretensión de la ejecución.

“Otro motivo de oposición de fondo es la falta de competencia territorial,

¹³⁵ **Alberto José Lafuente Torrealba**, Ob. Cit., 157. Nulidad radical del despacho de la ejecución por: No contener la sentencia o laudo arbitral pronunciamientos de condena. Porque el laudo o el acuerdo de mediación no cumpla con los requisitos legales exigidos para llevar aparejada la ejecución. Si se trata de sentencias y laudos arbitrales que no tengan pronunciamiento de condena, es decir, pronunciamientos meramente declarativos o constitutivos; y que el documento no contenga los requisitos que le dan fuerza ejecutiva o la falta de liquidez del título.

¹³⁶ **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 113. Concretando, los motivos de oposición por cuestiones de fondo en los títulos judiciales serán: pago o cumplimiento de lo ordenado en la sentencia siempre que se justifique documentalmente, la caducidad de la acción ejecutiva.

(artículo 583 CPCM)”.¹³⁷

Los motivos de oposición se sustanciarán en una audiencia en la que serán citadas todas las partes para que acudan con todos los medios de prueba que intenten velarse, no obstante, si el ejecutante no comparece a la misma se decidirá sobre los motivos de oposición sin escucharle, en cambio, si es el ejecutado quien no comparece, se entenderá que ha desistido de la oposición, condenándole a costas procesales causadas y a una indemnización por daños y perjuicios, solo si el demandante así lo solicita y acredita.

A diferencia de la oposición de los motivos de fondo, la tramitación de la oposición por defectos procesales no está prevista la posibilidad de celebrar una audiencia en la que se puedan practicar pruebas, pues todos los elementos de juicio para resolver sobre la oposición figuran en los autos. El contenido del auto que resuelva esta oposición depende de diversas circunstancias y puede producir diferentes efectos, de acuerdo a la condición en la que fueron llevados a cabo.

“En dicho escrito puede alegarse tanto motivos de fondo como motivos procesales, sin embargo, aunque se haya formulado oposición por motivos de fondo, resolver sobre la misma carecerá de sentido cuando se haya estimado la oposición por defectos procesales y éstos sean insubsanables o no hayan sido subsanados en el plazo, ya que en estos casos se habrá dejado sin efecto la ejecución despachada”.¹³⁸

¹³⁷ **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 113-114. Otro motivo de oposición son los pactos o transacciones que hubiere convenido para evitar la ejecución, siempre y cuando consten en documentos públicos.

¹³⁸ **Ibíd.** 111-112. El ejecutado si se siente agraviado, puede denunciar la infracción utilizando los motivos de oposición adecuados a ese fin.

3.4 Suspensión de la ejecución.

Con independencia de la facultad de formular oposición a actividades ejecutivas concretas y, por consiguiente, tanto si se ejercita dicha facultad como si no, también puede el ejecutado suspender la ejecución forzosa. “El artículo 586 del CPCM establece las dos causas por las cuales se podrá suspender la actividad ejecutiva: la primera de ellas es cuando la ley ordene o prevea la suspensión de la ejecución o de una concreta actividad ejecutiva de modo expreso; la segunda, cuando dicha suspensión sea acordada por todas las partes personadas en la ejecución, esta última inspirada en el principio dispositivo, no obstante, se deben de mantener las medidas necesarias para garantizar las actuaciones ejecutivas adoptadas”.¹³⁹

“La suspensión de la ejecución significa la paralización de la actividad procesal lo cual impide o rompe el desarrollo normal del proceso, y perjudica su rápida finalización afectando a la tutela judicial que se dispensa. Con más claridad, cuando se está tramitando la ejecución, la actividad judicial debe acelerarse y satisfacer con rapidez al acreedor en su derecho”.¹⁴⁰

Excepcionalmente la suspensión de la ejecución, podrá ordenarla el juez a pedido del ejecutado, cuando éste acredite que el no hacerlo le ocasionará daños de difícil reparación y siempre que preste caución suficiente para

¹³⁹ **José Martín Pastor**, *La oposición a la ejecución y la impugnación de actos ejecutivos concretos*; Ed. la ley, (España 2007), 934 y ss. Para que pueda producirse la suspensión en la ejecución es necesario lo siguiente: 1) Que ha de ser la ley, la que de forma clara y expresa determine cuándo se podrá dar la suspensión en la ejecución, 2) Que se puede dejar a la voluntad de las partes en el proceso de ejecución para interesar la paralización del proceso ejecutorio.

¹⁴⁰ **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 127. La paralización de la actividad procesal es algo que obviamente impide o rompe el desarrollo normal del proceso, y perjudica su rápida finalización afectado a la tutela judicial que se dispensa. Con más claridad, cuando se está tramitando la ejecución forzosa y ya no está en cuestión el derecho del ejecutante, la actividad judicial debe acelerarse y satisfacer con rapidez al acreedor en su derecho.

asegurar la eventual indemnización por daños y perjuicios que la suspensión le ocasione al ejecutante, regulada en el artículo 586 inciso segundo parte final CPCM. La presentación de la caución constituye un presupuesto de concesión de la suspensión.

Existe una regla especial en caso de que se trate de revisión de la sentencia que se dicta en rebeldía, para lo cual se debe recordar que las sentencias que resuelvan los juicios de revisión de sentencias firmes dictadas en rebeldía no son susceptibles de recurso alguno. Si cuando habiendo sido estimada la revisión de la sentencia firme dictada en rebeldía la sentencia que se dicte después de la audiencia al rebelde presenta el mismo contenido de la que fue revisada o siendo éste diferente, contienen algún pronunciamiento de condena, se alzarán la suspensión y continuará la ejecución.

En este supuesto, por economía procesal y por el principio de conservación de los actos procesales, se tendrán por válidos y eficaces los actos de ejecución ya realizados en cuanto sean útiles para lograr la efectividad de los pronunciamientos de dicha sentencia¹⁴¹. En otro caso, “a pesar de la formulación legal, estos actos, atendiendo al caso concreto y según el alcance de la nueva sentencia de condena, deberán ser atemperados, por ejemplo, la reducción del embargo si la sentencia condena por una cantidad menor, o completados, por ejemplo, la ampliación del embargo si la sentencia condena por una cantidad superior para adaptarlos a la ejecución de dicha nueva sentencia”.¹⁴²

¹⁴¹ **José Martín Pastor**, Ob. Cit., 938. En virtud del principio, ni las partes, ni el juez pueden escoger libremente el modo ni la oportunidad de lugar y tiempo para realizar los actos procesales; ello en razón de que los actos procesales están regulados por la ley en cuanto a su forma.

¹⁴² **Ibíd.** 940. El efecto de esta suspensión es que las cosas vuelvan al estado en el que se

Asimismo el CPCM, en su artículo 589 regula lo que es la suspensión en caso de prejudicialidad penal. La suspensión por prejudicialidad penal según los presupuestos exigidos tiene un carácter restrictivo.

“El principio general es que la presentación de denuncia o querrela en la que se expongan hechos delictivos relacionados con el título ejecutivo con el despacho de ejecución forzosa no determinen, por si solas, que se decrete la suspensión de la ejecución. Como excepción, procederá la suspensión, oídas las partes y la Fiscalía General de la República, cuando los hechos delictivos, de ser ciertos, determinen la falsedad o nulidad del título o la invalidez o ilicitud del despacho de ejecución”.¹⁴³

3.5 Determinación del patrimonio del ejecutado- deudor.

“Es en la solicitud de ejecución donde se podrá solicitar medidas de localización de bienes, si el ejecutante no conociera bienes o los que conociera no fuesen suficientes.

Esas medidas de localización de bienes son las previstas en los artículos 612 y siguientes del CPCM, las cuales constituyen una solución conveniente e innovadora que procura asegurar la eficacia en el proceso”.¹⁴⁴

encontraba el proceso antes del inicio de la ejecución, empero, si la suspensión está siendo dictada como consecuencia de una transacción judicial, el juez deberá así establecerlo en autos para que se entienda satisfecha, aunque suspendida, la pretensión del demandante con su consecuente cobro y pago efectivo.

¹⁴³ **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 128-132. La prejudicialidad penal supone la existencia de una causa penal relacionada con la materia que es objeto del proceso civil, pudiendo la causa penal haberse iniciado a través de cualquiera de los mecanismos previstos en la ley, e incluso de oficio por el propio tribunal civil que conoce del proceso al haberlo puesto en conocimiento del Ministerio Fiscal.

¹⁴⁴ **J. Montero Aroca y otros**, *Derecho Jurisdicción II El Proceso Civil.*, 503- 505. La necesidad de contar con información patrimonial sobre el ejecutado y gran parte de la eficacia de los procesos de ejecución descansa en la obtención, de forma rápida, fiable y

“Aunque la norma no lo aclare, se considera que las potestades de averiguación de bienes del ejecutado podrán ser ejercidas a solicitud de parte interesada, es decir el ejecutante, y no de oficio por el juez; manteniendo de esa forma la solución de principio, también aplicable a la ejecución forzosa, que exige la iniciativa de parte, sin perjuicio del impulso de oficio referido al trámite de la ejecución”.¹⁴⁵

La eficacia de las medidas de averiguación de bienes se contempla con el deber de colaboración regulado en el artículo 613 del CPCM, el cual se refiere a las personas y entidades a las que se dirija el juez en cuanto a la aplicación del artículo 612 del CPCM, que están obligadas a prestar su colaboración y a entregarle cuantos documentos y datos tenga en su poder, respetando los derechos fundamentales y límites de ley.

La insuficiencia de bienes del ejecutado podrá determinar el archivo provisional de la ejecución, una vez agotados razonablemente los medios de averiguación, hasta que se conozcan otros bienes y sus ulteriores modificaciones se anotarán en los registros públicos pertinentes, con el efecto que se encuentra regulado en el artículo 578 del CPCM.

3.6 El embargo. Generalidades.

El embargo es un acto propiamente jurisdiccional, a través del cual se

fluida, de titularidades de los deudores. Pero conseguir dicha información dista de ser una tarea sencilla, pues son múltiples los registros, archivos y bases de datos, públicos y privados, accesibles o no para el ejecutante, en los que constan datos patrimoniales.

¹⁴⁵ **F. Cordón Moreno**, *El proceso de Ejecución*, Aranzandi Editorial, (Navarra 2002), 264. Por tanto, el deber de colaboración con los tribunales de justicia incluye tanto al ejecutado, quien es la principal fuente poseedora de la información sobre los bienes que se intenta localizar, a través de la manifestación de bienes, como a los terceros que puedan disponer de la información patrimonial necesaria y que sean requeridos para satisfacer el crédito del acreedor ejecutante.

sustraer la posesión de los bienes de una persona, a fin de cumplir luego de la realización de los mismos, una obligación líquida de dar (dineraria). Se entiende que es la afectación de un bien del deudor al pago del crédito en ejecución. Otra definición, es que se trata de una diligencia que solo puede ordenarse por el tribunal, ya que el acreedor únicamente puede obtener esa afectación fuera del juicio por vía convencional (hipoteca, prenda).

“Este no importa desapropio, pues la cosa embargada continua siendo propiedad del ejecutado, mientras no se haya procedido a su enajenación por orden judicial. Tampoco importa la constitución de un derecho real, ni engendra hipoteca judicial, ni atribuye al acreedor ningún poder sobre la cosa embargada”.¹⁴⁶

En otras palabras, se trata de un conjunto de operaciones que tiene como fin el llegar al proceso todos los bienes del deudor, de contenido económico que sean necesarios y suficientes para la satisfacción del derecho de crédito de acreedor, operaciones que van desde una previa determinación de cuales sean los bienes, hasta la entrega efectiva de los mismos o su realización, para convertirlos en dinero.

En efecto, si lo embargado es dinero, no cabe duda que no habría que realizar actividad alguna posterior, salvo su entrega al ejecutante, ya que la deuda quedara plenamente satisfecha con su recepción. “Al contrario, si se

¹⁴⁶ Que el objeto embargado pertenezca al patrimonio del ejecutado, es un presupuesto indispensable que el objeto sobre el que recae el embargo pertenezca al ejecutado ya que resulta imposible que el embargo recaiga sobre el patrimonio de un tercero. El problema que surge con esta cuestión es determinar qué nivel se exige para determinar si un bien pertenece o no al ejecutado. Si se exige un acreditamiento fehaciente, este motivo puede afectar, dificultar o frustrar el embargo. Pero tampoco es posible embargar todo lo que se encuentre en poder del ejecutado, porque puede tener en su patrimonio elementos que no le pertenezcan a él sino a otras personas, www.actiweb.es/paradalaw/archivo4.pdf, pp. 13 y ss.

tratase de otro tipo de bienes, sean muebles o inmuebles, el embargo, traba o sujeción, que significa a una ejecución determinada, continuara mediante su realización, su conversión en dinero, a través de los mecanismos que la ley prevé, sean su venta en las formas autorizadas por la norma, que podría ser la entrega al ejecutante, que lo administre y se aproveche de los frutos que de él se deriven”.¹⁴⁷

Este embargo, ha funcionado en algunas latitudes como medida cautelar, en un proceso ejecutivo de naturaleza cognoscitiva, peros además como medida d ejecución. Cuando le es atribuida la calidad de medida cautelar, debe entenderse guiado y debidamente consensuado con los presupuestos de toda medida de este tipo.

Al respecto, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, ha señalado que el proceso ejecutivo, civil o mercantil, es extraordinario, en el sentido que anida en su interior una serie de procedimientos cortos y singulares; a diferencia de cualquier otro, después de admitida la demanda el juzgador debe proveer una medida cautelar denominada embargo, que pretende garantizar el pago al acreedor por la eventual sentencia que se pronunciare.

“Además, esta medida debe reunir, como cualquier otra, las características de la provisionalidad, jurisdiccionalidad e instrumentalidad, asimismo, debe

¹⁴⁷ **Manuel Jesús Cachón Cadenas**, Ob. Cit., 150. Cuando de un título ejecutivo se deriva el pago de cierta cantidad de dinero, el objetivo de la acción es conseguir esta cantidad para pagar al ejecutante. En la mayoría de las ocasiones se hace necesario agredir al patrimonio del ejecutado; para afectar determinados bienes patrimoniales del ejecutado es necesario que se declare expresamente por el juez y, una vez declarado que los bienes pueden ser ejecutados, se continuará con la actividad ejecutiva hasta realizar los bienes y obtener la cantidad de dinero que se necesita.

dictarse observando que su concreción no vulnere algún derecho fundamental. Sobre este carácter provisional y garantista, todo se oriente hacia la búsqueda de un aseguramiento de la situación, de tal modo que, cuando llegue el momento procesal oportuno para hacerse efectiva la sentencia del proceso principal, pueda realmente hacerse”.¹⁴⁸

Por ello, se asevera que supuestos típicos de estas medidas cautelares son el embargo (que produce la sujeción de determinados bienes, a la ejecución futura, garantizando esta) o la anotación preventiva de la demanda. Estas medidas cautelares con este efecto de aseguramiento no conlleva una satisfacción adelantada de la pretensión deducida en el proceso, sino que obedecen a esa idea de aseguramiento para garantizar la efectividad de la sentencia.

No obstante, de funcionar entonces, como medida cautelar en un proceso cognoscitivo, debe de reconocerse que el mismo estará supeditado a que haya ulteriormente una sentencia condenatoria. He ahí su carácter provisional, instrumental y temporal. De hecho, por estos caracteres es que la jurisprudencia constitucional salvadoreña ha señalado a su vez que una medida de este tipo no es atentatoria del derecho del derecho de propiedad, pues no se configura en virtud un despojo definitivo o ilegítimo.

3.6.1. Tipos de embargos.

“La función del embargo es señalar aquellos bienes, que se cree que son

¹⁴⁸ **J. L. Gómez Colomer y otros**, *El Nuevo Proceso Civil*, (Ley 1/2000), 600. Estas medidas participan en el proceso civil: instrumentalidad (no constituyen un fin en sí mismas, sino que están vinculadas a la sentencia que en su día pueda dictarse), provisionalidad (no son definitivas, pudiéndose modificar en función del resultado del proceso o si se alteran los presupuestos que llevaron a adoptarlas).

propiedad del ejecutado, sobre los cuales va a recaer la actividad ejecutiva, para evitar que salgan de su patrimonio y acaben en manos de terceros”.¹⁴⁹

En el CPCM se regula en sus artículos 625 al 633 de manera amplia y detallada los diferentes tipos de embargo. Sobre lo anterior, es necesario empezar diciendo que de conformidad con el artículo 622 es inembargable el salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, en cuanto no exceda de dos salarios mínimos urbanos vigentes; sin embargo, sobre las cantidades percibidas en tales conceptos que excedan de dicha cuantía se podrá trabar el embargo de acuerdo a la siguiente proporción:

- a) Un cinco por ciento para la primera cuantía adicional hasta que suponga el importe del doble del salario mínimo.

Ejemplo: Salario Urbano más alto, “Comercio y Servicios” en: \$251.70
 $\$251.70 + \$251.70 = \$503.40$, sobre el excedente de esta cantidad se aplica esta regla.

- b) Un diez por ciento para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un tercer salario mínimo.

Ejemplo: Salario Urbano más alto, “Comercio y Servicios” en: \$251.70
 $\$251.70 + \$251.70 + 251.70 = \$755.1$, sobre el excedente de esta cantidad se aplica esta regla.

- c) Un quince por cierto para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un cuarto del salario mínimo

Ejemplo: Salario Urbano más alto, “Comercio y Servicios” en: \$251.70
 $\$251.70 + \$251.70 + \$251.70 + \$251.70 = \$1006.08$, sobre el excedente de esta cantidad se aplica esta regla.

¹⁴⁹ **Manuel Broseta Pont y Fernando Sáenz**, *Manual de derecho mercantil*; Volumen 2; 19° edición, (Madrid Tecnos 2012), 278. En Derecho, el embargo es la declaración judicial por la que determinados bienes o derechos de contenido o valor económico quedan afectados o reservados para extinguir con ellos una obligación pecuniaria ya declarada (embargo ejecutivo) o que, previsiblemente, se va a declarar en una sentencia futura (embargo preventivo).

d) Un veinte por ciento para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un quinto salario mínimo

Ejemplo: Salario Urbano más alto, “Comercio y Servicios” en: \$251.70
 $\$251.70 + \$251.70 + \$251.70 + \$251.70 + \$251.70 = \1258.5 , sobre el excedente de esta cantidad se aplica esta regla.

e) Un veinticinco por ciento para las cantidades que excedan de esta suma.

Ejemplo: Sobre cantidades que superen la anterior.

Esta restricción en principio es favorable porque tiene como finalidad última el que no haya un secuestro preventivo de cosas que impida una vida digna, sin embargo puede ser desfavorable si se considera que el sistema financiero del país, podría replegarse al otorgamiento de crédito a la microempresa, empleado o trabajador, que gane dos salarios mínimos, dada la imposibilidad de proceder a ejecutarlo en caso de incumplimiento.

Sobre el embargo de títulos¹⁵⁰ el artículo 627 CPCM indica que si se embargaran títulos valores o instrumentos financieros, el juez podrá acordar el embargo de los dividendos, intereses, rendimientos de toda clase y reintegro que, a su vencimiento le correspondan al ejecutado, debiéndose notificar dicha decisión judicial a quien deba hacer el pago, ordenándosele que retenga las cantidades a disposición del tribunal.

También podrá ordenar que se retenga el propio título valor o instrumento financiero. También se notificara el embargo a los responsables del mercado en que los títulos valores o instrumentos se negocien, o a los

¹⁵⁰ **Manuel Cachón Cadenas, Joan Picó I Junoy**, Ob. Cit., 455. Los títulos valores y demás documentos mercantiles que habiendo llenado los requisitos establecidos por la ley, se les confiera fuerza ejecutiva.

administradores de las sociedades emisoras, cuando aquellos representaran una participación en ella.

Este embargo intangible al acto es una novedad en el sistema salvadoreño y no precisamente por lo que es sujeto de embargo, sino dada la reglamentación que al respecto se hace. En cuanto al embargo de cuentas, esa modalidad viene señalada en el artículo 626 CPCM, y da la facultad para embargar la suma debida en su totalidad. El acreedor puede ser quien pida en conocimiento de la existencia de la cuenta a los efectos del embargo.

“El Código indica que si se embargaran cuentas abierta en entidades financieras, créditos, sueldos, salarios u otras remuneraciones o, en general, bienes que generen dinero en favor del ejecutado a cargo de un tercero, el juez ordenara a este retener a disposición del tribunal la cantidad correspondiente hasta el límite de lo adeudado en la ejecución. En lo que exceda de este límite podrá el ejecutado disponer de sus cuentas bancarias o recibir las cantidades pertinentes. Después de no haberse ordenado judicialmente la retención del crédito del ejecutado, no será válido el pago hecho por el deudor”.¹⁵¹

Cuando se pretenda el embargo no propiamente de un bien, sino de su renta, en cuyo caso se procederá bajo la orden del juez a retener dichos intereses o frutos. El legislador señala al efecto el artículo 628 CPCM, que cuando se embargan intereses, rentas o frutos, se ordenara a quien deba

¹⁵¹ **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 251-252. Los salarios y pensiones también suponen un caso aparte en el que detenerse un poco más. El origen de los fondos de una cuenta es una característica importante a la hora de señalar si pueden ser o no embargados, ya que la por ley han de respetarse los límites, en cuanto afectar al saldo de una cuenta en el momento del procedimiento y no a saldos futuros o provisiones. Aun así, es posible que la retención del dinero de una cuenta se extienda al resto de bienes de la persona, ya sea física o jurídica.

entregarlos al deudor o quien los perciba directamente que los retenga y los ingrese en la cuenta de “Fondos Ajenos en Custodia”, sin son intereses, o simplemente los retenga a disposición del tribunal, si fueran rentas o frutos de otra clase.

Si fuera necesario, respecto de los últimos podrá ordenarse que se constituya una administración judicial, con el objeto de asegurar una mejor garantía; e igual providencia podrá acordarse cuando se desatendiera la orden de retención o ingreso; sin embargo, el más crítico de todos resulta ser normalmente el embargo de muebles. Esto no solo porque es el más costoso dado que debe de tercerizarse a través de un auxiliar de la administración de justicia, sino por el contacto directo con el deudor al momento de la diligencia.

El legislador salvadoreño da algunos parámetros para proceder. Señala en el artículo 629 CPCM que: “el embargo de muebles se llevará a cabo en el lugar donde éstos se encontraren”.¹⁵²

Al practicar el embargo, el ejecutor hará constar la más exacta descripción posible de los bienes embargados, con indicación de sus señas distintivas, del estado en que se encuentran y de todos aquellos elementos, que sirvan para efectos de la posterior realización.

“Al efecto, el ejecutor podrá valerse de medio de documentación gráfica, y a su vez hará constar las manifestaciones que se hagan en el acto por los intervinientes en el embargo. Lo embargado, se depositará con arreglo a

¹⁵² **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 253. Para practicar el embargo el juez se trasladara al sitio donde este situada la cosa objeto del embargo y procederá a notificar al ejecutado o a cualquier otra persona que se encuentre en el sitio de la misión del Tribunal.

derecho, adoptándose en el propio acto las medidas precisas en orden al depósito y a la designación de depositario”.¹⁵³

Del mismo modo, se prevé además el embargo de bienes inmuebles. “Se indica que si se embargan inmuebles u otros bienes inscribibles en registros públicos, el ejecutor de embargos deberá diligenciar el respectivo mandamiento de embargo hasta su efectiva inscripción. Si el bien cuyo embargo se pretende inscribir estuviese ya gravado, se dejará constancia de ello en la respectiva acta, con especificación de la precedencia de la anotación”.¹⁵⁴

Tal como hasta ahora se realiza, es posible embargar una empresa mediante la figura del interventor con cargo a caja, con fundamento en el artículo 556 inciso 3° del Código de Comercio, que establece las obligaciones de éste, las cuales son: “La primera vigilar la contabilidad de la empresa, poniendo cuidado en que los documento coincidan con tales movimientos; segunda, vigilar las compras y ventas que se hagan en la empresa poniendo cuidado en que los documentos coincidan con tales movimientos; tercera, supervisar el cobro de las deudas a favor de la empresa; cuarta, cuidar que la inversión de fondos se haga adecuadamente; quinta, llevar cuenta de las entradas y gastos de los bienes que son objeto de la intervención; y, sexta, velar porque la empresa embargada continúe con la explotación del giro que tuviere encomendado”.¹⁵⁵

¹⁵³ **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 254-255. El embargo funciona en El Salvador conforme a la ley lo exige, con todos sus requisitos legales y materiales, en la práctica ningún embargo procede si no ha sido librado un Mandamiento de Embargo legalmente por el Tribunal, el que materializa el ejecutor de embargo.

¹⁵⁴ **Ibíd.** 258. Cuando exista un bien hipotecado por persona diferente al que entablo el Juicio Ejecutivo, existe una gran inseguridad ya que el que hipoteco primero tiene preferencia de pago sobre los demás y sucede que el embargo no lo anotan, porque tiene preferencia de pago.

¹⁵⁵ **Manuel Broseta Pont, y Fernando Sáenz**, *Manual de derecho mercantil*; Volumen 2; 19°

De esta manera, el ejecutante se garantiza el buen funcionamiento de la empresa, sin detrimento de su derecho.

En caso que el interventor notare abuso o malversación en la administración de dichos bienes dará aviso al juez y al ejecutante, pudiendo el primero decretar el depósito y retención de los productos líquido en un banco o en poder de quien estime conveniente sin perjuicio de informar a la Fiscalía General de la Republica.

Esta enumeración de atribuciones y responsabilidades es oportuna en la medida que el interventor no llega ni debe llegar como dueño de la empresa y menos como aquel que la hará llegar a la quiebra, sino por el contrario como un perfecto administrador que la sacara adelante a los efectos de recuperar el dinero litigado.

Tradicionalmente, tanto en los proceso ejecutivos como en los procesos de ejecución, la última fase a través de la cual se realizan los bienes embargado y se procede al pago efectivo del acreedor es la venta en pública subasta¹⁵⁶ de los mismos o adjudicación según sea el caso; no obstante, en la normativa salvadoreña se han previsto modos distintos de realización como el convenio de realización y la realización por persona o entidad especializada; los cuales aunque son distintos a los previsto

edición, (Madrid Tecnos 2012), 280. La intervención judicial consiste en la designación de una persona que actuará como auxiliar externo del Órgano Jurisdiccional, para intervenir una empresa mercantil cuyo titular sea una persona natural o jurídica, quién no puede ejercer facultades de disposición, dirección o gobierno y se limitara a recaudar una cantidad líquida de dinero; dentro del marco de un juicio.

¹⁵⁶ **Valentín Cortés Domínguez y Víctor Moreno Catena**, *Derecho procesal civil parte especial*; 5° edición, (Valencia 2011), 120-130. Subasta es un término que proviene de la expresión latina sub hasta, que significa “bajo la lanza”. Dicha expresión se utilizaba ya que la venta de los botines de guerra se anunciaba con una lanza. La subasta o remate, en la actualidad, es la venta pública de bienes que se hace al mejor postor. Es habitual que la subasta se realice con la intervención de alguna autoridad, como puede ser un juez.

tradicionalmente, llevan aparejada la finalidad del proceso, como es la satisfacción del ejecutante, en cuanto a la tutela de su derecho.

El primero está referido a la posibilidad de que, en cualquier momento de la ejecución a iniciativa del ejecutante, del ejecutado o cualquier interesado, pueda convocarse a una audiencia oral especialmente señalada al efecto de intentar algún convenio entre ellos tendiente a la realización de los bienes embargados, de cara a la mayor efectividad que esto pueda representar tanto para uno como para otro.¹⁵⁷

Este acuerdo, de llevarse a cabo, debe ser homologado por el juez; funciona como una especie de transacción a la que las partes llegan ya finalizado el proceso y resulta importante que la misma se lleve a cabo en audiencia en la media que permite o permitiría por lo menos dotar de mayor formalidad el arreglo al que se llegue.

Precisamente por ello, es que incluso se ordena que sea homologado por el juez; siendo además, un intento de interdictar cualquier iniquidad o aprovechamiento de la parte dominante que pueda tener la posibilidad de coaccionar o intimidar al otro.

3.6.2. Realización y subasta.

La realización y subasta de los bienes embargados es una etapa que presupone la firmeza del despacho de ejecución, por falta de oportuna

¹⁵⁷ **Vicente Gimeno Sendra**, *Derecho Procesal Civil. El Proceso de Declaración*. Parte General, 1º edición, Editorial Colex, (Madrid 2004), 342. En la comparecencia los asistentes podrán proponer cualquier forma de realización de los bienes sujetos a la ejecución, y presentar a persona que consignando o afianzando, se ofrezca a adquirir dichos bienes por un precio previsiblemente superior al que pudiera lograrse por la subasta judicial, también cabrá proponer otras formas de satisfacción del derecho del ejecutante.

oposición del ejecutado o por resolución firme desestimatoria de la oposición oportunamente formulada.

“Las características más relevantes de la realización de bienes, reside en la eficacia que procura mediante la implementación de diversas alternativas que no se limitan al remate judicial, a tal punto que la subasta asume carácter residual, cuando no hubiera sido posible acordar otro medio de realización de los bienes. La fijación de una audiencia de realización de los bienes, contribuye a la economía de la ejecución, que habrá de redundar en beneficio de ambas partes”.¹⁵⁸

Esta realización funcionaria de dos modos a saber: judicial o extrajudicialmente. Judicialmente, tal como se destacó, cuando a iniciativa de cualquiera de las partes se convoca a una audiencia, se documenta la misma y se finaliza sin más la actividad jurisdiccional. Extrajudicialmente, cuando si bien ya no será necesaria la audiencia a los efectos de negociación si será importante a los efectos de ratificación y homologación del mencionado acuerdo.

En El Salvador, la realización de los bienes embargados en el nuevo sistema opera de muchas maneras y no solo como única y última posibilidad (tal como se indicó) la subasta o eventual adjudicación en pago. “Esto es positivo porque resulta ser más justo en términos generales para ambas partes. En unos primeros momentos el CPCM indica la necesidad de hacer un valúo

¹⁵⁸ **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 279- 285. En la línea de dar preeminencia a la voluntad concertada de las partes, el legislador regula el convenio como el sistema general y básico de la ejecución, configurando los restantes como sistemas subsidiarios del mismo, sin señalarse por la norma límites en relación con el objeto de los bienes sobre los que el convenio haya de materializarse, facultando a las partes para convenir en relación con el modo o sistema de ejecución, así como para determinar la valoración de la totalidad de los bienes sometidos a la realización forzosa o únicamente de alguno de ellos.

sobre los bienes a los efectos de obtener el justiprecio”.¹⁵⁹ Justipreciados los bienes se citara, a instancia de cualquiera de ellos, a las partes y a los terceros que tengan derechos sobre los bienes por liquidar a una audiencia que tendrá por objeto decidir la mejor forma de realización de dichos bienes.

La audiencia se llevara a cabo aunque no concurren todos los citados en forma, si al menos estuvieran presentes el ejecutante y el ejecutado. La flexibilidad que desde su inicio se evidencia, en inciso 2 del artículo 649 CPCM el cual indica que los concurrentes podrán proponer en la audiencia el procedimiento de realización y sus condiciones, y presentar en el acto que, con la debida fianza, se ofrezcan a adquirir los bienes por el justiprecio.

A continuación, se irán sucediéndolas diversas posturas en relación con el bien o lote de que se trate, las cuales serán repetidas en voz alta por el juez. La subasta terminara con el anuncio de la mejor postura y el nombre de quien la formulará. Terminada la subasta, se levantara acta de ella, en la que se harán constar los nombres de los que participaron y las posturas que formularon.¹⁶⁰

En la dinámica de la ejecución forzosa por obligaciones de pago de dinero,

¹⁵⁹ **Eduardo J. Couture**, Ob. Cit., 564. El justiprecio debe suponer una compensación íntegra por la pérdida patrimonial que el expropiado experimenta. Debe contener un valor suficiente como para sustituir lo expropiado acorde al valor real, que, en principio, es el de mercado. No obstante, la legislación urbanística establece unos valores objetivos, en atención a ciertas pautas, que suelen alcanzar resultados inferiores al mercado. El momento al que se atiende para calcular el valor de sustitución debe ser la fecha en que se produzca la iniciación del expediente de justiprecio, y a partir de ese momento, no se valoran las mejoras realizadas por el expropiado, a menos que sean imprescindibles para la conservación de la cosa expropiada.

¹⁶⁰ **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 287-290. La subasta terminará con el anuncio de la mejor postura y el nombre de quien la haya formulado. Terminada la subasta, se levantará acta de ella, expresando el nombre de quienes hubieran participado y de las posturas que formularon.

una vez conseguida la afectación de los bienes del deudor y como necesario presupuesto para lograrlo, es preciso, en la mayoría de los casos, continuar la actividad ejecutiva, pasando a convertir en dinero los elementos patrimoniales embargados, con el fin de satisfacer al acreedor.

La realización de los bienes que fueron embargados tiene lugar a través de diferentes vías, en razón de la naturaleza de los bienes, desde la entrega directa al ejecutante, a la enajenación de títulos valores en mercados secundarios o a través de fedatario público, a la realización por convenio, por persona o entidad especializada, o mediante subasta.¹⁶¹

El artículo 647 del CPCM regula el procedimiento de valúo de los bienes embargados, de prioritaria relevancia en el marco de la realización y subasta de esos bienes. El valúo se realizara por medio de perito nombrado por el juez¹⁶², a cuyos efectos se nombrará un perito tasador que demuestre conocimientos técnicos en la materia. Se prevén mecanismos de control de la imparcialidad del perito, que podrá ser recusado por las partes.

El perito dispone de un plazo de cinco días, extensible por un plazo de diez días si concurren circunstancias justificadas, para entregar al tribunal la tasación. La norma no prevé la eventual oposición o impugnación de las partes a la tasación o justiprecio fijado por el perito, lo que, teniendo en cuenta la relevancia que asume dicho valúo en el sistema de ejecución forzosa, puede representar una solución inconveniente. En todo caso las formas de realización que se mencionan son:

¹⁶¹ **Manuel Cachón Cadenas, Joan Picó I Junoy**, *La ejecución civil: Problemas actuales*, Atelier (Barcelona 2008), 340. Como constancia de que todo fue bajo el principio del debido proceso y legalidad.

¹⁶² **Lino Enrique Palacio**, "Manual de derecho procesal", 14va Edición, Abeledo Perrot, (Buenos Aires 1998), 29.

- a) La realización inmediata que se verifica cuando es de dinero en valores. Claramente esta que si se trata de este tipo de bienes que no necesitan ningún procedimiento de conversión para pago la realización se verifica de forma inmediata; previa entrega de recibo;
- b) La realización a instancia del deudor. En la audiencia que tiene por fin evaluar la forma de realizar los bienes, puede el propio deudor solicitar ser él quien realice los bienes. El juez oyendo al acreedor podrá acceder a dicha solicitud concediéndole un plazo para tal efecto;
- c) La realización a instancia de un tercero. También es posible, a instancia de ambas partes, proceder a la tercerización, estos es, que sea una persona distinta, natural o jurídica, quien procesa a la venta o realización del bien, según artículo 653 CPCM;
- d) La realización por adjudicación¹⁶³. La adjudicación es posible siempre. De hecho el artículo 654 CPCM establece que el ejecutante tendrá en todo momento derecho de adjudicarse o de adquirir los bienes por la cantidad del justiprecio. La adjudicación de bienes acreedor extingue su crédito hasta el límite del valor del bien, si dicho valor fuera superior al importe de su crédito deberá abonar la diferencia. Lo positivo en esto es que desaparece la figura de las dos terceras partes del valúo y se maneja por lo general el tema del justiprecio; y,

¹⁶³ **Andrés Domínguez Luelmo**, *“Estudio de Derecho de Obligaciones”* Homenaje al Profesor Mariano Alonso Pérez, Primera Edición, Tomo I. (Madrid, España 2006), 412. Con la adjudicación forzosa se pone fin al proceso de ejecución, entendiéndose que es adjudicación «pro soluto» o pago inmediato y, por tanto, que no es preciso esperar a consumir la adjudicación hasta que los créditos se cobren (adjudicación «pro solvendo»).

- e) La realización por subasta. Esta aparece en el CPCM como una opción y luego de haberse intentado la realización por otros medios. Sobre el desarrollo el artículo 660 del mismo cuerpo normativo prescribe que el acto de la subasta será precedido por el juez y comenzara por la lectura de la relación de bienes, o, en su caso, de los lotes de bienes, y de las condiciones especiales de la subasta. Cada lote de bienes se subastara por separado.

3.7 Proceso de ejecución en el Código de Procedimientos Civiles y novedades en el Código Procesal Civil y Mercantil.

“Al entrar en vigencia el Código Procesal Civil y Mercantil, modifica ciertas prácticas judiciales que ya habían caducado, tales como el exceso de escritura, lentitud, formalismos y elevación de costos, aspectos que en el sistema judicial se encontraban totalmente desfasados, lo cual contrariaba las reglas del debido proceso que se establecen en la Constitución de la República de El Salvador, así como los principios procesales modernos de contradicción, intermediación, oralidad, concentración, publicidad, libertad y comunidad de prueba”.¹⁶⁴

En el Código Procesal Civil y Mercantil se regula que al existir oposición en el proceso de ejecución forzosa y siendo éstos motivos de forma subsanables el juez mandará su corrección bajo el apercibimiento de suspender la ejecución. Lo mismo se aplicará si se alegan motivos de fondo y son estimados. Es importante acentuar que el régimen de las audiencias se mantiene aún en esta fase, habiendo mecanismos idóneos para impedir la continuidad de una ejecución improcedente, situación que el código

¹⁶⁴ <http://www.ute.gob.sv/utestandarizacion/phocadownload/documentos/cpp.pdf> p. 30. (Consultado el 19-11-15). Siendo un proceso independiente y garantista para ambas partes.

procedimientos civiles derogado no existía.

Una novedad del Código Procesal Civil y Mercantil es un proceso de ejecución provisional que tiene su propio capítulo, que en el Código de Procedimientos Civiles no se encontraba de la manera antes expresada. Otra de las novedades es que el proceso de ejecución forzosa presenta mayor agilidad en comparación del Código de Procedimientos Civiles.¹⁶⁵

3.8 Sobre el proceso de ejecución forzosa como derecho del acreedor.

Ahora bien, se ha abordado abundantemente sobre los derechos tutelados en dicho proceso, pero también es necesario, abordar lo que la jurisprudencia nos manifiesta acerca de la finalidad del proceso, teniendo así una resolución judicial de la cámara de lo civil, la cual manifiesta: "...es de conocimiento de todo profesional del derecho que en la fase de ejecución forzosa de una sentencia se procura la efectiva satisfacción del derecho del acreedor declarado previamente por sentencia firme; que frente a la falta de cumplimiento de tal sentencia por parte del obligado en el plazo señalado por el juzgador, le asiste al acreedor el derecho de solicitar la ejecución forzosa, acudiendo a los tribunales para obtener por medio de un procedimiento coercitivo, la satisfacción de su pretensión.

En otras palabras, el objeto del proceso de ejecución consiste en modificar

¹⁶⁵ **Andrés Domínguez Luelmo**, Ob. Cit., 411. Si bien el título ejecutivo básico es la sentencia firme de condena, cabe que también sean títulos ejecutivos sentencias no firmes, generándose en este caso la denominada ejecución provisional de sentencias de condena definitivas no firmes, que han sido recurridas. Esta ejecución es provisional, y por tanto queda condicionada en su efectividad a que la sentencia recurrida y ejecutada no sea revocada por la sentencia que dicte el Órgano Jurisdiccional que conoce del recurso. El legislador permite la ejecución provisional, para evitar que los recursos sean utilizados con la finalidad de retardar la ejecución es decir, de retardar la efectividad práctica de la resolución.

una situación de hecho existente, (La no entrega del bien a reivindicar) adecuándola a una situación jurídica resultante, de una declaración judicial consignada en una sentencia a la que la ley le asigna fuerza ejecutiva y que ha quedado insatisfecha por el incumplimiento del deudor art. 554 CPCM¹⁶⁶.

Por lo tanto, es claro que este proceso, se refiere a tratar de satisfacer plenamente el derecho del acreedor, en cuanto a la acción que le compete, como es la de pago de parte del deudor, en cumplimiento de la defensa de su derecho a la propiedad, determinado por la Constitución y demás leyes.

3.8.1. El proceso declarativo y el proceso de ejecución forzosa

El proceso declarativo y el proceso de ejecución forzosa son dos procesos completamente distintos, el primero es menester para acceder al segundo, pero son independientes entre sí, el proceso declarativo es el referido en el CPCM como Proceso Ejecutivo, que es el proceso por medio del cual el acreedor demuestra la relación para con el deudor, así como el hecho que este ha incumplido con la obligación convenida, comúnmente fundamentada en Títulos Ejecutivos, es decir con fuerza ejecutiva, el ejemplo más común son los “Títulos Valores”, que es el instrumento que da pie o inicio al proceso ejecutivo, dicho de otra forma el documento sobre el cual descansa el proceso.

“En el proceso declarativo, como ya se mencionaba es donde el juez determina la relación entre deudor y acreedor; sin embargo constitucionalmente el ejercicio de la potestad jurisdiccional no se agota con

¹⁶⁶ **Sentencia de Apelación**, de Proceso Reivindicatorio: Referencia: INC.-APEL-113-18-10-13-2, (El Salvador, Cámara De Lo Civil De La Primera Sección De Occidente, de la Corte Suprema de Justicia), Art. 513 CPCM. Consultado en www.csj.gob.sv

la sentencia que condena al deudor a pagar al acreedor, como la decisión definitiva del proceso, declarando el derecho en el caso concreto (proceso declarativo), sino que se extiende a la actividad de hacer ejecutar lo juzgado, ya que la simple declaración del derecho puede resultar insuficiente para dar por cumplida la satisfacción del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, que para la defensa de sus derechos e intereses legítimos, reconoce la Carta Magna”.¹⁶⁷

Es por ello, que el CPCM incluye el proceso de ejecución forzosa como un proceso independiente del proceso declarativo, como un mecanismo extra a la declaración, puesto que, no solo basta con que se declare el derecho, el deber jurisdiccional debe de abarcar el supuesto que el deudor se niegue a cumplir con la sentencia, y el acreedor tenga un mecanismo por el cual obligar al deudor a que cumpla con la sentencia dictada por el juez”.¹⁶⁸.

Es menester aclarar que cuando se encuentra en el proceso declarativo tenemos como contrapartes a “acreedor” y “deudor”, pero cuando el proceso declarativo finaliza y se acceda al proceso de ejecución forzosa, tenemos como contraparte “ejecutante” y “ejecutado”; esto debido, a que por muchos años la legislación no distinguía entre uno y otro, sino que ambos se llevaban en el mismo proceso de ejecución.

Es por ello, que se debe hacer las distinciones hasta en cómo se nombran los instrumentos que dan pie a cada uno de los procesos, por ejemplo en el proceso declarativo se encuentra frente a un “título ejecutivo”, y cuando

¹⁶⁷ **Víctor Moreno Catena**, *“Algunos problemas de la ejecución forzosa”*. Separata de la Universidad Carlos III de Madrid, (España 2001), 1.

¹⁶⁸ **Guillermo Alexander Parada Gámez**, *“La ejecución en el nuevo proceso civil y mercantil.”* Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, (El Salvador 2011), 2. La nueva normativa, es decir el CPCM, le otorga un apartado especial al proceso de ejecución forzosa, situación que en la normativa derogada no se daba.

estamos frente al proceso de ejecución forzosa, se inician por medio de los referidos “títulos de ejecución”.

En el proceso de ejecución forzosa el debate entre las partes ya ha terminado, y ya ha sido condenado al pago de la obligación al deudor, pero éste puede negarse a hacerlo, negarse a cumplir con la sentencia; es por eso, que existe este proceso, para poner en funcionamiento nuevamente el aparato jurisdiccional y hacerlo que cumpla con lo establecido en sentencia.

3.9. Ejecución provisional.

Una de las mayores innovaciones del Código Procesal Civil y Mercantil consiste en haber modificado el sistema que rige la ejecución provisional con el fin de intentar afianzar la posición procesal de quien ha obtenido una sentencia a su favor en la instancia, procurando con ello aspirar al ideal, no siempre alcanzable, de la inmediata ejecutabilidad de la sentencia dictada en el primer grado jurisdiccional.

Así pues, y frente al principio que hasta ahora venía rigiendo, el CPCM ha concedido al litigante vencedor, el derecho a “pedir y obtener” de manera provisional la ejecución de la resolución dictada en la instancia sin tener que adelantar cantidad alguna por este concepto), si bien y como contrapartida reconociendo al mismo tiempo al ejecutado el derecho el derecho a reintegrarse de los eventuales perjuicios que cause al ejecución en caso de revocación (artículo 594 CPCM).

En este aspecto, el CPCM ha configurado la ejecución provisional como una suerte de acto de disposición del derecho declarado provisionalmente en la sentencia del cual nace o se origina, como contrapartida, el correlativo

derecho a reintegrarse en caso de revocación.

Este tipo de ejecución conlleva necesariamente un riesgo en la medida que se trata del cumplimiento de sentencias que no están todavía firmes¹⁶⁹, pero que por disposición expresa del legislador se ejecutan condicionadas a su mantenimiento o confirmación en las instancias superiores, luego de la sustanciación de los recursos interpuestos contra la misma.

Las sentencias entonces que se ejecutan provisionalmente son las de condena, pues las declarativas y constitutivas son pronunciamientos que con su sola vigencia inician la producción de efectos jurídicos. Algún sector de la doctrina denomina ejecución impropia a la que se realiza en virtud de este tipo de sentencias, dado que los actos posteriores a la sentencia no son necesariamente de tipo jurisdiccional¹⁷⁰.

3.9.1. Solicitud de la ejecución provisional.

La ejecución provisional, al igual que sucede con la ejecución definitiva, está sometida al principio de justicia rogada. La petición habrá de reunir los requisitos aplicables a cualquier demanda ejecutiva, en la que el solicitante deberá expresar el objeto en que la misma consista en relación con la tutela adjudicada, sobre todo tratándose de condenas no pecuniarias.

¹⁶⁹ **Karla Noemí Bonilla Miranda y otros**. “Ejecución Provisional de la sentencia en el Nuevo Código Procesal Civil y Mercantil”, Biblioteca de Facultad de Derecho, (San Miguel, El Salvador 2010), 40. La ejecución provisional, inmediata o anticipada de la sentencia civil no firme es un mecanismo jurídico que fortifica el régimen de ejecución, puesto que autoriza a llevar adelante el cumplimiento coactivo de una decisión judicial condenatoria inmediatamente después de su notificación, sin que sea necesario esperar que adquiera autoridad de cosa juzgada.

¹⁷⁰ **Juan Damián Moreno**, “Revista Internacional de Estudios sobre Derecho Procesal y Arbitraje”. Nº1, Universidad Autónoma de Madrid, (España 2009), 7. El Código de Procedimientos Civiles no regulaba la ejecución provisional, lo cual con el nuevo Código Procesal Civil y Mercantil presenta una de las muchas innovaciones.

Este tipo de ejecución procede a petición de la parte favorecida por una sentencia que contenga uno o más pronunciamientos de condena, y ello sin necesidad de que el solicitante preste caución de clase alguna. Se exceptúan las sentencias dictadas en procesos de familia, filiación, estado familiar y derechos honoríficos, las que condenen a emitir una declaración de voluntad y las que declaren nulidad o caducidad de títulos de propiedad industrial. La solicitud de ejecución provisional debe articularse bajo la forma de una demanda, con los requisitos exigibles para la demanda ejecutiva común¹⁷¹.

3.9.2. Garantía en la ejecución provisional.

Con la innovación de la ejecución provisional en el CPCM uno de los temas más discutidos es si resulta necesaria o no la existencia de una fianza previa a su procedencia. Hay quienes creen que la misma es útil y debida, su consideración se debe en torno a la posibilidad de que ulteriormente la sentencia pueda ser revocada y surja la necesidad de restituir al demandado en la situación en la que se encontraba antes de la ejecución.

Parten en este contexto de la idea que eventualmente de no concederse la fianza pueda quedar ilusa la recuperación de los derechos (o situación jurídica) del demandado, por ausencia o insolvencia del demandante beneficiado con la ejecución¹⁷².

No obstante si la sentencia resultara total o parcialmente revocada,

¹⁷¹ **J.J. Sáenz Soubrier**, *La Ejecución en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Título Ejecutivo. Ejecución Provisional y definitiva*, (España 2001), 189. El conocimiento de la misma se atribuye al Tribunal competente para la primera instancia, ya se trate de la sentencia dictada por el propio tribunal competente.

¹⁷² **El artículo 594 del CPCM**, regula que será el juez quien decidirá con base a la capacidad económica del solicitante y a las circunstancias del caso, si es necesario o no que éste caución y en qué forma y cuantía deberá hacerlo.

cualquiera que fuera la causa, deberá responder el ejecutante de todos los daños y perjuicios producidos al ejecutado, que podrán ser exigidos de inmediato en el mismo proceso, de ahí surge la importancia de rendir una caución por parte del ejecutante en la ejecución provisional.

CAPITULO IV

“LA EJECUCIÓN FORZOSA DE SENTENCIAS FIRMES FRENTE AL DERECHO DE PAGO DEL ACREEDOR”.

SUMARIO: 4.1 Sentencias firmes. Generalidades.- 4.2 Ejecución de la sentencia.- 4.2.1 Ejecución Voluntaria.- 4.2.2 Ejecución Forzosa.- 4.3. Derecho de pago del acreedor.- 4.3.1. Definición de pago.- 4.3.2 Características del Pago. 4.3.3. Imputación del pago.- 4.3.4. Formas de Pago.- 4.3.4.1. Pago hecho por el deudor o su representante.- 4.3.4.2. Pago realizado por un tercero.- 4.4 Relación jurídica entre acreedor (ejecutante) y deudor (ejecutado).- 4.5 Satisfacción del ejecutante – acreedor.- 4.6 Patrimonio ejecutable en el proceso.- 4.6.1 Investigación Privada.- 4.6.2. La investigación judicial.- 4.6.3 El deber de colaboración del tercero en la investigación.- 4.7. Procedencia del acuerdo extrajudicial.- 4.8 La satisfacción del ejecutante en el proceso de ejecución forzosa.-

La ejecución forzosa de las sentencias trae consigo innumerables temas de estudio, sin embargo, para objeto de la investigación se ha delimitado que sea solo en cuanto a sentencias firmes, debido a la importancia jurídica de su incumplimiento frente al derecho del ejecutante¹⁷³; el Código Procesal Civil y Mercantil, también regula como proceder en el Proceso Declarativo con una ejecución provisional para garantizar aun más el derecho del acreedor, tema que se aborda en el último ítem del capítulo anterior, pero como ya se mencionaba este capítulo atañe solo en cuanto a sentencias firmes.

4.1 Sentencias firmes. Generalidades.

Dentro de esta categoría es preciso diferenciar entre la sentencia firme y la

¹⁷³ **Cipriano Gómez Lara**, “Teoría general del proceso”, 9ª Edición, Harla, (México 1998), 296.

sentencia provisionalmente ejecutable, no sólo por el carácter esencialmente inmutable, de la primera frente a la revocabilidad de la segunda, sino porque los requisitos y la posición del ejecutado difiere en dos casos¹⁷⁴:

a) Las sentencias de condena firme: son el título de la ejecución por antonomasia, se trata en primer lugar, de resoluciones dictadas por un tribunal en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que han ganado firmeza, es decir, contra las que no cabe recurso alguno y que por tanto, dejan definitivamente decidido un conflicto jurídico. En segundo lugar, se trata de resoluciones dictadas en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, después de haber seguido un proceso de cognición.

En tercer lugar, se ejecutan los pronunciamientos de condena, pues en estos casos el dictado de la sentencia significa el primer paso, el cumplimiento del primer presupuesto para otorgar a quien efectivamente tiene derecho una tutela efectiva del mismo. En efecto, las sentencias de condena imponen al condenado el cumplimiento de una obligación, consistente en un hacer, no hacer o entregar alguna cosa, de modo que solamente cuando dicha obligación se cumpla puede entenderse satisfecho el derecho del litigante, y otorgado un efectivo amparo de su derecho.

Por consiguiente, cuando el obligado no cumple con lo que ordena la

¹⁷⁴ **Víctor Moreno Catena**, Ob. cit., 25-26 Es la última etapa del procedimiento, ésta es el objeto del proceso, el cual se ha seguido solamente para obtener una decisión sobre los puntos controvertidos y que para esta decisión tenga efectividad práctica, ya sea para que no se estime procedente la pretensión si la demanda fue declarada sin lugar, ya sea para que se cumpla con la obligación demandada. El requisito esencial que la sentencia este ejecutoriada; en consecuencia solo son ejecutables las sentencias definitivamente firmes. La ejecución provisional desalienta el uso abusivo de la instancia recursiva y puede tener fundamento en el alto grado de confirmación de las decisiones de primer grado, desde el punto de vista estadístico.

sentencia, desoyendo el cumplimiento judicial, y el acreedor insta la intervención del poder judicial, entra en funcionamiento la segunda y más genuina manifestación de la potestad jurisdiccional: ejecutar coactivamente lo juzgado.

Eso no quiere decir que la resolución susceptible de ejecución deba ser exclusivamente una sentencia condenatoria, pues cuando una sentencia contenga pronunciamiento de naturaleza diferente a los de condena (meros declarativos o constitutivos) podrá entonces abrirse la ejecución forzosa solamente respecto de los condenatorios.

Precisamente por eso el artículo 579 del CPCM permite al ejecutado contra quien se hubiese despachado la ejecución oponerse a la misma alegando que la sentencia no contiene pronunciamientos de condena. En todo caso, la sentencias absolutorias no pueden ser objeto de ejecución forzosa, pues de ella no puede seguirse una ulterior intervención judicial que pretenda lograr el cumplimiento de una obligación.

Por la misma razón, a diferencia de lo que ocurre con las sentencias de condena, las sentencias meramente declarativas y las constitutivas no son susceptibles de ejecución forzosa¹⁷⁵, pues por su propia naturaleza judicial se dispensa con el pronunciamiento de la resolución, salvo alguna actuación de constancia en registros públicos, que se lleva a cabo sin despachar si quiera ejecución.

No obstante el título de ejecución los constituye exclusivamente el fallo, la parte dispositiva de la sentencia, por más que el juez pueda (y deba)

¹⁷⁵ **Enrique Vescovi**, "Teoría General del Proceso", 1era Edición, Temis, (Bogotá 1985), 5.

interpretarlo, utilizando para ello los fundamentos jurídicos contenidos en la misma; es decir, las consideraciones que le sirven de base y sean consecuencia natural e ineludible de la esencia de la situación resuelta¹⁷⁶.

Como parte del proceso de ejecución forzosa se ha previsto un procedimiento de liquidación cuando se deba de terminar en ejecución el equivalente pecuniario de una prestación de hacer o no hacer, o de dar cosa determinada, o bien cuando se trate de fijar la cantidad debida en concepto de daños y perjuicios, o de frutos, rentas, utilidades o productos de cualquier clase, o para determinar el saldo resultante de la rendición de cuentas de una administración.

Es título de ejecución¹⁷⁷ no solo la sentencia firme de condena a una prestación única, aunque sea permanente (como en las condenas de no hacer), sino que también es posible obtener una sentencia que contenga una condena de futuro si se reclamó el pago de intereses o prestaciones periódicas para los que devenguen con posterioridad al dictado a la resolución, y por tanto sin haber sido incumplidos.

En tales casos, debe despacharse ejecución tanto si se han incumplido el pago del principal o de los intereses reconocidos en la sentencia, y entonces el vencimiento de la obligación o de los plazos producirá la ampliación de la ejecución y la mejora del embargo como si se incumple la obligación que

¹⁷⁶ **Víctor Moreno Catena**, Ob. cit., 27-29. Como su nombre lo indica, es aquella en que se pide al juez la condena del demandado a una prestación, de dar, hacer o no hacer. En estos casos, generalmente el sujeto activo de la pretensión trata de obtener la satisfacción de un derecho mediante el cumplimiento de la obligación recíproca que está a cargo del deudor y que ha quedado insatisfecha. Además de ordenar la ejecución forzosa para el caso de que el demandado, dentro de un plazo determinado, no cumpla la obligación declarada.

¹⁷⁷ Todos los títulos de ejecución son presupuestos de los procesos de ejecución, en sentido estricto, y de las etapas finales de los procesos de ejecución en sentido amplio.

surge con posterioridad a la sentencia y solo respecto de ello se insta al despacho de la ejecución.

No obstante, para considerar la calidad de firmeza, es decir que haya pasado en autoridad de cosa juzgada. Conforme a lo dispuesto en el artículo 229 CPCM los autos definitivos y las sentencias adquieren firmeza en los siguientes casos¹⁷⁸:

1. Cuando los recursos interpuestos hubieren sido resuelto y no existieren otros disponibles en el caso,
2. Cuando las partes lo consintieran expresamente; y,
3. Cuando se hubiera dejado que transcurriera el plazo de impugnación sin interponer el correspondiente recurso.

Respecto de los recursos, corresponde apuntar que la sentencia se reputa firme aun cuando admita recurso de revisión, que con arreglo a lo dispuesto en el artículo 544 CPCM, pueda interponerse dentro del plazo de dos años posteriores a la notificación de la sentencia. En efecto, la revisión procede contra las sentencias firmes (artículo 540 CPCM) de modo que la pendencia del plazo previsto para interponer este recurso, no obsta la firmeza del fallo, que en consecuencia será ejecutable. A lo que se agrega que el proceso de revisión no suspende en principio el trámite de la ejecución.

La sentencia debe dictarla el juez que hubiere presenciado en su integridad la audiencia y vinculada con el asunto, regla que se deriva del principio de oralidad. Estará debidamente motivada y contendrá en apartados separados

¹⁷⁸ **Víctor Moreno Catena**, Ob. cit., 30-32. El fundamento esencial de la cosa juzgada hay que encontrarlo en el derecho a la tutela judicial efectiva, que conlleva también el derecho a la ejecución de las Sentencias en sus propios términos.

los razonamientos facticos y jurídicos que conducen a la fijación de los hechos, y, en su caso, a la apreciación y valoración de las pruebas así como la aplicación e interpretación del derecho. Los requisitos formales y de contenido serán los previstos en el artículo 217 del CPCM y en todo caso deberá respetar la regla de congruencia en los términos del artículo 218 del CPCM.

Corresponde aclarar que, en el nuevo sistema procesal la ejecución no presupone, necesariamente, la firmeza del fallo, ya que se admite la ejecución provisional de sentencias recurridas, mientras se sustancian los recursos, con arreglo a lo dispuesto a los artículos 292 y siguientes del CPCM.

La sentencia para ser ejecutables, deben contener una condena, quedando excluidas del régimen de ejecución forzosa las sentencias de mera declaración, así como las sentencias sustitutivas, sin perjuicio de que sean inscritas o anotadas en registros públicos cuando por su contenido lo requiera (artículo 571 CPCM).¹⁷⁹

La norma contenida en el artículo 554 numeral 1 del CPCM refiere a las sentencias judiciales firmes, lo que permite considerar comprendidas en ese

¹⁷⁹ **F. Cordón Moreno**, Ob. Cit., 342. Un importante sector de la doctrina, entendiendo que la ejecución provisional es en realidad una ejecución sometida a condición, ha considerado que la ejecución de cualquier sentencia sólo está supeditada a la existencia de un título de ejecución el cual queda sin efecto como consecuencia de la interposición de un recurso. Eso significa que la ejecución provisional habría de regirse por las mismas reglas establecidas para la definitiva, de modo que si la sentencia dictada en segunda instancia fuera confirmatoria de la dictada en primera instancia, la ejecución se reanudaría en el lugar en que haya quedado y continuará si aún no hubiera terminado. El principio de identidad en cuanto al contenido de la ejecución es el que determina que la ley conceda a las partes intervinientes en la ejecución provisional los mismos derechos y facultades que en la ordinaria, regla de la que tan sólo se exceptúan los supuestos en los que la ejecución tuviese por objeto la inscripción en los registros públicos, salvo que se trate de anotaciones preventivas.

ámbito a las sentencias dictadas en cualquier proceso declarativo, al igual que en un proceso especial, siempre que se encuentren firmes. Aunque desde una perspectiva técnica la interpretación de la norma puede plantear dudas en relación con algunas resoluciones judiciales, a fin de establecer si constituyen títulos de ejecución comprendidos en el numeral 1 del referido artículo.

Se refiere concretamente a las resoluciones dictadas en el proceso ejecutivo y en los procesos monitorios, de todos modos no caben dudas acerca de la posibilidad de ejecutar la sentencia dictada en el proceso ejecutivo, ya sea por falta de oposición del demandado (artículo 465 CPCM) o la que desestime la oposición (artículo 468 CPCM); y respecto del proceso monitorio, la ejecución del mandato de pago o de cumplimiento de la obligación esta prevista expresamente en los artículos 493 y 495 CPCM.

En todo caso aun si se entendiera que esas resoluciones no ingresan en la previsión del numeral 1 del artículo 554 del CPCM, estarían comprendidas en la referencia final del artículo 554 CPCM, en cuanto dispone que son títulos de ejecución “cualesquiera otras resoluciones judiciales que conforme a este código o a otras leyes lleven aparejada ejecución”.

4.2 Ejecución de la sentencia.

La ejecución de la sentencia¹⁸⁰ es una constante en la doctrina

¹⁸⁰ **Gilberto Pérez del Blanco**, *La Ejecución Forzosa de Sentencias en el Orden Jurisdiccional Contencioso Administrativo* – Doctrina y Formularios. Editores Del Blanco. Impreso por Graficas ROGAR, S.A. de C.V. (España 2003), 390. La ejecución de una sentencia civil surge cuando una sentencia relativa a dinero ó una orden de sostenimiento no se paga. Aunque la mayoría de la gente cumple con una sentencia dictada por el tribunal, algunas personas simplemente ignoran la sentencia y no pagan. Cuando una persona no paga, se requiere la ejecución de la sentencia.

iberoamericana. En un estudio de derecho comparado sobre los sistemas iberoamericanos de ejecución de sentencias, Oteiza y Simón afirman que “La atención a la virtual ejecución en tiempo razonable se concibe muchas veces como elemento integrante de la noción del debido proceso o del derecho a la tutela judicial efectiva, pues el acceso a la justicia no se concreta meramente con obtener una declaración que indique que asiste razón al justiciable, sino que ella se logra con la real actuación del contenido de aquel derecho”¹⁸¹.

En el derecho español, se ha concluido que el derecho a la ejecución de las sentencias integra el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, en la Constitución salvadoreña, se garantiza a todo justiciable el derecho fundamental de tutela judicial efectiva en el ejercicio de sus derechos e interés legítimo. Ello implica, en palabras del Tribunal Constitucional el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales, pues solo así se evita que se conviertan en meras declaraciones de intenciones sin virtualidad alguna¹⁸².

En consecuencia, al litigante que obtiene una sentencia favorable le ampara un derecho subjetivo de carácter fundamental a la ejecución de la resolución, una vez que la misma ha alcanzado firmeza. El obligado cumplimiento de lo acordado por los jueces o tribunales, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, es una de las más importantes garantías para el

¹⁸¹ **Víctor Moreno Catena**, Ob. cit., 159-164. En la ley civil, la ejecución de una sentencia se deja a las partes comprendidas en la demanda. Cuando una parte en una demanda no cumple con la sentencia dictada por un tribunal, la otra parte puede buscar alivio, esto es, obtener un arreglo otorgado por el tribunal.

¹⁸² **Ibíd.** 197-204. En consecuencia, la tutela judicial no es efectiva, si no alcanza a ejecutar lo decidido en la sentencia de la Corte, ello, en virtud de que el ejercicio de todo poder o función judicial conlleva la competencia para:

- Conocer el conflicto;
- Decidir mediante una sentencia con fuerza de verdad legal, y
- Hacer cumplir lo decidido.

funcionamiento y desarrollo del Estado de Derecho.

Desde otra perspectiva, la ejecución de las sentencias se vincula, como uno de los caracteres que, para una trascendente corriente del pensamiento jurídico, define a la norma jurídica como un orden coactivo y permite diferenciarla de otras leyes sociales (moral y religión) de acuerdo a la opinión de Kelsen, en una regla de derecho la consecuencia imputada a la condición es un acto coactivo que consiste en la privación, forzada si es necesario, de bienes tales como la vida, la libertad o cualquier otro valor, tenga o no contenido económico¹⁸³.

Este acto coactivo se llama sanción, en el marco de un derecho estatal la sanción se presenta bajo la norma de una ejecución forzada y agrega: “Para que una norma permanezca a la espera del derecho es necesario que defina la conducta que constituye la condición de una sanción y determine esta sanción... una norma que se limitara a imponer una obligación...sería incompleta, dado que no indicaría cual es la sanción en caso de violación de esta obligación. Debe ser, por lo tanto, completada para convertirse en una verdadera norma jurídica.”

En síntesis, se afirma el carácter fundamental del derecho a la ejecución de las sentencias judiciales firmes, como manifestación o vertiente del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Tratándose pues, de un derecho

¹⁸³ **Víctor Moreno Catena**, Ob. cit., 66-170. A los fines de la ejecución de las sentencias de la Corte, conviene recordar la eficacia jurídico-procesal de las sentencias se desenvuelve en dos direcciones: A) ejecutiva: relativa a la actividad judicial tendiente a la ejecución del fallo, con o sin la voluntad del obligado, adoptándose las medidas que fuesen necesarias; y B) declarativa: relativa a la influencia del fallo en ulteriores actividades declarativas de carácter jurisdiccional, es decir, a la imposibilidad de que otro órgano jurisdiccional dicte una sentencia sobre el asunto. Esta eficacia declarativa de la sentencia es la que se denomina en sentido estricto, “cosa jugada”.

fundamental, reconocido en la Constitución, no puede ser desconocido legalmente, aun cuando eventualmente pueda ser limitado por razones de interés general.

En cuanto al alcance de derecho a la ejecución de la sentencia se ha afirmado en el marco del sistema procesal español, que la ejecución debe de realizarse “en los propios términos de la sentencia de acuerdo con el fallo, que es el que contiene el mandato de cumplimiento de la misma, sin posibilidad de modificarlo.

En consecuencia, si un tribunal se aparta sin causa justificada de lo previsto en el fallo de la sentencia que está ejecutando, o introduce una cuestión nueva no contenida en dicho fallo, esa vulnerando el artículo 172 de la Cn, y por tanto es nula la resolución en que se opera esa modificación¹⁸⁴.”

El alcance del derecho fundamental a la ejecución de las sentencias en el CPCM, señala lo siguiente:

Se recoge en primer lugar, como requisito esencial el cumplimiento de las resoluciones judiciales firmes en sus propios términos, lo cual conlleva como presupuesto lógico siguiendo la jurisprudencia constitucional a la exigencia de la intangibilidad de las resoluciones judiciales y de las situaciones jurídicas por ellas declaradas.

Ello trasciende y determinada el contenido y alcance propio de este derecho

¹⁸⁴ **Víctor Moreno Catena**, Ob. Cit., 171-175. Las sentencias se ejecutarán en sus propios términos. Si la ejecución resultare imposible, el Juez o Tribunal adoptará las medidas necesarias que aseguren la mayor efectividad de la ejecutoría, y fijará en todo caso la indemnización que sea procedente en la parte en que aquella no pueda ser objeto de cumplimiento pleno.

fundamental ya que mientras que el derecho a la ejecución de lo juzgado es obligado consecuencia de la necesaria eficacia de la tutela judicial, el derecho a que esa ejecución se lleve a cabo en sus propios términos, es decir, con sujeción al principio de inmodificabilidad de lo juzgado, se traduce en un derecho subjetivo del justiciable que actúa como límite y fundamento que impide que los jueces y tribunales puedan revisar las sentencias y demás resoluciones al margen de los supuestos taxativamente previstos en la ley.

En aras de lograr una anhelada eficacia se prevé, en segundo lugar, el deber de los órganos judiciales de adoptar cuantas medidas sean necesarias para el estricto cumplimiento del fallo. Existen dos clases de cumplimiento de las obligaciones. Por un lado el posible cumplimiento voluntario y forzoso.

4.2.1 Ejecución Voluntaria.

Este consiste en aquel supuesto en el que el obligado, voluntaria y espontáneamente realiza la prestación consistente en dar, hacer o dejar de hacer alguna cosa. Este cumplimiento no es propiamente jurisdiccional, ya que no interviene en ningún momento la actividad del órgano jurisdiccional¹⁸⁵.

Es el caso cuando el ejecutado decide efectuar el pago al acreedor para poder saldar la deuda contraída, dicho pago puede efectuarse de diferentes maneras una de ellas es la dación en pago, se refiere por tanto al acto por el cual el deudor realiza, a título de pago, una prestación diversa de la debida

¹⁸⁵ **Luna Castrillón y Víctor M.**, *Derecho Procesal Civil*. Editorial Porrúa, (México 2014), 80-90. La ejecución voluntaria de sentencias es el cumplimiento libre, por la parte obligada a ello, de las declaraciones contenidas en el fallo de la sentencia

al acreedor, quien acepta recibirla en sustitución de ésta. A veces, en un sentido más restringido, por dación en pago se entiende concretamente la entrega de una cosa corporal como equivalencia del cumplimiento de la obligación originaria de dar, hacer o no hacer. Es decir que el ejecutado puede dar al ejecutante, si este último así lo acepta el bien inmueble o mueble sobre el cual ha recaído la ejecución forzosa.

Otra manera de cumplir voluntariamente la sentencia es cuando las partes procesales concilian, llegando de esta manera a un acuerdo donde ambas partes se benefician y que el acreedor se encuentre satisfecho con el cumplimiento de la deuda, o bien, cuando el ejecutado decide cancelar lo adeudado y darle así cumplimiento a la sentencia¹⁸⁶.

4.2.2 Ejecución Forzosa.

Por otro lado, el cumplimiento forzoso o ejecución forzosa. A diferencia de la anterior, se da en aquel supuesto en el cual el obligado se niega o no cumple voluntariamente la prestación, de modo que el que resulta beneficiado por la resolución (el acreedor de la prestación) se ve obligado a acudir al órgano jurisdiccional para que actúe coactivamente, realizando los requerimientos necesarios e, incluso si es preciso, empleando el auxilio de la fuerza pública.

Por todo ello, se define la ejecución forzosa como aquel procedimiento mediante el cual los órganos jurisdiccionales y a través de medios coercitivos pretenden la ejecución obligada de los derechos subjetivos privados a una

¹⁸⁶ **Luna Castrillón y Víctor M.**, Ob. cit., 100. Los actos de composición voluntaria son acuerdos a que llegan en fase de ejecución de la sentencia, tanto el ganador del litigio como el condenado, en el cual la ejecución de la sentencia puede condicionar (establecer un modo de cumplimiento voluntario acordado entre las partes) o suspender dicha ejecución por un tiempo estimado previamente y que conste en autos.

prestación.¹⁸⁷

4.3. Derecho de pago del acreedor.

Tal como se ha abordado con anterioridad, el derecho le nace al acreedor desde el momento en que el deudor se obliga para con él, a cumplir una determina obligación, valga la redundancia, de dar, hacer o dejar de hacer; cumpliéndose dentro de los requisitos formulados dentro de los parámetros para hacer exigible esa obligación, dando la misma legislación el proceso y las formalidades a seguir para que el acreedor se dé por satisfecho en su obligación.

4.3.1. Definición de pago.

Es así, que Manuel Ossorio lo define como *“cumplimiento de la prestación que constituya el objeto de la obligación, sea esta una obligación de hacer o una obligación de dar, constituyéndose como una forma típica de constituir las obligaciones”*. Articulándose como requisito del mismo los siguientes:

- a) Dependen de una obligación anterior de hacer o no hacer, de dar o no dar
- b) Duplicidad al menos de sujetos, acreedor el uno y deudor el otro, o recíprocamente con una y otra cualidad
- c) La voluntad de pagar, para diferenciar el pago de otros negocios jurídicos posibles
- d) Un pagador, el deudor o alguien en su nombre o por él

¹⁸⁷ **Luna Castrillón y Víctor M.**, Ob. cit., 109-119. La ejecución coactiva es el mecanismo de ejecución forzosa por excelencia, a través del cual la Administración se procura la ejecución de una obligación de dar, hacer o no hacer, aun en contra de la voluntad del administrado.

- e) Un acreedor que recibe el pago por sí o persona facultada para aceptarlo en su nombre y por su cuenta

El pago no puede consistir sino en lo debido, y solamente en lo debido; diferenciándose sobre el pago forzoso, del cual se determina que es el dado contra la voluntad del obligado.¹⁸⁸

4.3.2. Características del Pago.

El pago es un acto jurídico intuito personae. Consecuencia de ello es que si por error se hace a una persona distinta al acreedor, no extingue la obligación. Quien paga mal, paga dos veces, reza el refrán. Esto sin perjuicio de que puede repetir lo pagado.

El pago tiene algunas características especiales:

- a) El pago de ser específico. Ello significa que debe hacerse “bajo todos respectos en conformidad al tenor de la obligación...”, sin que pueda ser obligado el acreedor a recibir otra cosa distinta a lo que se deba so pretexto de ser igual o mayor la ofrecida.

- b) El pago debe ser completo. Con ello se quiere decir que debe comprender íntegramente lo debido, incluido lo accesorio. Ello significa que el pago total de la deuda comprende intereses e indemnizaciones que se deban. Por la misma razón y salvo excepciones como ocurre en el pago por consignación y en los gastos de transporte para la restitución del depósito los gastos del pago son

¹⁸⁸ **Manuel Ossorio**, Ob. Cit., 673 y 675. Significa que un pago adecuado, a la par que conforma o satisface al acreedor, extingue la obligación; ya librándose al deudor del vínculo que contrajo, si fue el mismo u otro en su nombre quien hizo el pago; o ya, sin que opere tal liberación, como ocurre en aquellos casos en que el tercero que paga toma la posición del acreedor con relación al deudor, lo cual no obsta para reconocer el efecto extintivo definitivo respecto del original acreedor.

cargo al deudor.

- c) El pago es indivisible. Lo que significa que el deudor no puede obligar al acreedor a que reciba por partes lo adeudado.¹⁸⁹

4.3.3. Imputación del pago.

En la legislación salvadoreña la imputación del pago está regulada tanto en el Código Civil, como en el Código Procesal Civil y Mercantil. Según Baudry-Lacantinerie y Barde, el derecho de prioridad en la imputación que se lo concede al deudor tiene su fundamento en el principio según el cual, en igualdad de circunstancias, la ley dispone a favor del deudor.

La anterior concesión tiene sus restricciones de manera que el deudor sin el consentimiento de su acreedor no podrá preferir la deuda no devengada, como por ejemplo, si el deudor hubiera contraído dos obligaciones con el acreedor, una a plazo y otra pura y simple, no podría el deudor renunciar al plazo e imputar su pago a la de plazo pendiente; aunque Laurent, sostiene que por lo general el plazo es establecido a favor del deudor, por consiguiente está en su derecho para poder renunciarlo. Lo mismo que se ha dicho con respecto a las obligaciones a plazo cabe para las sujetas a condición.

Como se mencionó anteriormente en El Salvador se contempla la imputación del pago en el Art. 1465 C, el cual expresa “Si se deben capital e intereses,

¹⁸⁹ **René Ramos Pazos**, *De las Obligaciones*, Editorial Jurídica de Chile, 1° Edición (Santiago de Chile 1999), 328-329. El pago como cumplimiento tiene como efecto inmediato la extinción de la obligación, y a criterio de la mayoría de los tratadistas constituye el modo más “NORMAL” para que la obligación se extinga, constituyendo el modo más satisfactorio para el acreedor por ser el que más se acomoda a sus necesidades.

el pago se imputará primeramente a los intereses, salvo que el acreedor consienta expresamente que se impute al capital. Si el acreedor otorga carta de pago del capital sin mencionar los intereses, se presumen éstos pagados”.¹⁹⁰.

En el CPCM regulado como distribución y pago de la suma debida en el Art. 664 el cual reza de la siguiente manera “Las cantidades que se obtengan en favor de los ejecutantes se aplicarán, por su orden, al pago del principal, intereses y costas, una vez liquidados aquéllos y tasadas éstas. El resto, si lo hubiere, se pondrá a disposición del deudor.

Cuando hubiere varios embargantes y resultare insuficiente el sobrante, se distribuirá el pago a prorrata. Si hay terceros con derecho preferente, se les pagará en el orden debido, conforme a las disposiciones del código civil y leyes pertinentes”.

4.3.4. Formas de Pago.

El pago o cumplimiento de la obligación consiste en la realización exacta de la prestación debida; en el lenguaje jurídico, el término “pago” se utiliza para designar el cumplimiento de cualquier obligación, no sólo de las pecuniarias.

Por lo tanto en términos jurídicos “pago”, y “cumplimiento” son expresiones sinónimas, que se emplean indistintamente y que significa la observancia de la conducta debida. Toda obligación tiene como fin básico el cumplimiento o

¹⁹⁰ La Doctrina y jurisprudencia señalan los siguientes requisitos para que tenga lugar la imputación de pagos (Orduña Moreno, 1994): - La existencia de varias deudas de las que sean titulares activos y pasivos las mismas personas; - Las deudas han de ser de la misma especie, de modo que sea indiferente pagar una u otra; Ej. Deudas de dinero, no cabe la imputación de deudas si estas son de diferente especie como deber dinero y la entrega de una cosa; - Las deudas, en principio, han de estar vencidas y ser exigibles.

satisfacción de la prestación debida, lo que implica la liberación del deudor y la correlativa satisfacción del acreedor.¹⁹¹

Una vez que se realiza el pago o cumplimiento la obligación se extingue. Por eso se entiende el pago como la causa de extinción normal, más habitual, de las obligaciones.

Ahora bien los elementos subjetivos a tomar en cuenta son el acreedor, como sujeto activo de la obligación, en cuanto al titular del derecho de crédito que es, y el deudor es el sujeto pasivo de la obligación, contra quien se imputa el pago o cumplimiento, sin embargo en cuanto al cumplimiento el deudor es el sujeto activo, por lo tanto, para evitar equivocaciones se suele recurrir a los términos latinos clásicos para identificar a quien realiza el pago como solvens (deudor) y a quien lo recibe como accipiens (acreedor).¹⁹²

4.3.4.1. Pago hecho por el deudor o su representante.

El deudor por su propia condición, es la persona que en todo caso está obligada a realizar el pago. La validez y la eficacia del pago hecho por el deudor dependerán de que tenga la libre disposición de la cosa debida y capacidad para enajenarla. El pago lo puede realizar el deudor por sí mismo

¹⁹¹ **Guillermo Cabanellas De Torres**, *“Diccionario jurídico elemental”*, 18va Edición, Heliasta, (Buenos Aires 2006), 349. La palabra pago se relaciona con el cumplimiento de las obligaciones dinerarias. Sin embargo, jurídicamente pago y cumplimiento son términos equivalentes que se refieren a la realización por el deudor del cumplimiento previsto en la obligación. El pago presupone una obligación anterior puesto que en otro caso, el pago sin una obligación previa, nos encontraríamos ante un supuesto de cobro de lo indebido.

¹⁹² **Elvira López Díaz**, *“Iniciación al Derecho”*, Editorial Delta Publicaciones Universitarias, S.L., Madrid, (España 2006), 223-224. La relación obligatoria se encuentra formada por dos partes, por una parte acreedora y por una parte deudora. El acreedor es el titular de un derecho subjetivo de crédito que le permite exigir del deudor una serie de deberes y además tienen una serie de facultades (o potestades) para defender sus intereses en caso de que el deudor incumpla. El deudor es sujeto de un deber jurídico que le obliga a desarrollar un determinado comportamiento y a soportar las consecuencias del incumplimiento.

o por medio de representante, si bien en este caso se requerirá una especial legitimación del apoderado cuando el pago consista en realizar un acto de esta naturaleza.¹⁹³ El pago por medio de representante se excluye en las obligaciones de hacer «cuando la calidad y circunstancia de la persona del deudor se hubiesen tenido en cuenta al establecer la obligación».

Es de tener en cuenta, que en las obligaciones de hacer se da el pago solo cuando el objeto o acción mandada a realizar se realiza o se entrega el objeto al acreedor desprendiéndose de la obligación y liberando así al deudor de la obligación; y en las de no hacer, el cumplimiento del pago es que el sujeto deudor no haga la obligación hasta el término pactado por la obligación. En las obligaciones de dar es el entregar el objeto convenido y en las de dinero es cumplir con la deuda.

El Código Civil, al igual que la legislación de los diversos sistemas jurídicos, considera fenómenos de naturaleza extintiva de las relaciones obligatorias, ello es, así por cuanto la obligación misma está esencialmente destinada a extinguirse. No se concibe una obligación que esté llamada a perdurar en el tiempo por cuanto ella importa a la vez que una situación activa, de crédito, una de sumisión o de deber jurídico y en este aspecto, limitativa de la libertad del hombre.

La casi totalidad de la doctrina identifica el cumplimiento de la obligación con el pago de la misma. Aparece con claridad que "pago" se refiere al

¹⁹³ **Enrique Lalaguna**, "*Sujetos del Pago*", Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Valencia <http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/1292344063843?blobheader=applicatio%2Fpdf&blobheadername1=Content>. El deudor es la persona obligada al pago cuyo destinatario es el acreedor. El pago puede realizarlo el deudor por sí mismo o por representante legal o voluntarios. Sin embargo, el Código Civil salvo que se trate de prestaciones personalísimas también denominadas (*intuitu personae*), permite que pague un tercero distinto del deudor.

cumplimiento de la obligación: la prestación de lo que se debe.¹⁹⁴ Esta es la conducta correcta, que debe quedar precisada antes que las virtualidades de la conducta incorrecta o incumplimiento. Por otra parte, el cumplimiento de la obligación, que constituye el pago de la misma, trae aparejado que la obligación se extinga, pero ello no es más que una consecuencia de haberse satisfecho íntegramente el interés del acreedor mediante la conducta debida.

El estudio del cumplimiento en forma autónoma, como efecto de las obligaciones y no como modo de extinguirlas permite, entre otras cosas, situar dogmáticamente en forma correcta los efectos que el cumplimiento o pago producen. Cada vez que el deudor, con su conducta, desarrolla el programa de la prestación diseñado en el contrato, logra la satisfacción del interés del acreedor y con ello se produce, consecuentemente, la extinción de la deuda y su liberación respecto del acreedor.

Quedan así fijadas las tres funciones esenciales de todo pago: satisfactoria del interés del acreedor, extintiva de la obligación y liberatoria del deudor.

Como advierte Díez-Picazo, otros son los problemas que plantea la regularidad del pago del deudor y ellos se refieren no a su legitimación, sino a la capacidad y poder de disposición sobre la cosa pagada cuando la obligación es de dar. En realidad, según Claro Solar, el deudor, más que

¹⁹⁴ **Juan Montero Aroca y otros**, Ob. Cit., 14. El deudor de una cosa no puede obligar a su acreedor a que reciba otra diferente, aun cuando fuere de igual o mayor valor que la debida. Tampoco en las obligaciones de hacer podrá ser sustituido un hecho por otro contra la voluntad del acreedor". Ello favorece tanto al deudor como al acreedor, puesto que así ambos saben con exactitud qué es lo que deben cumplir o pueden exigir. En la práctica suele ser muy habitual que el deudor ofrezca otra cosa y que el acreedor la acepte porque ello también satisface sus intereses, convirtiéndose así en una "dación en pago". Pero si éste no lo quiere, puede resistirse a su recepción y hacer que ello suponga un incumplimiento para el deudor, sin que ello suponga una mora del acreedor. Eso sí, cuando las diferencias entre la prestación debida y la prestación ofrecida no son relevantes o de consideración, el acreedor no debe oponerse al pago.

poder pagar, debe pagar. Junto al deudor, en la misma situación, se encuentran sus herederos o legatarios a los que se ha impuesto el pago de una deuda, salvo que se trate de una obligación personalísima y por ello intransmisible y el representante legal, judicial o convencional del deudor, ya que, en virtud de la representación, se entiende que el pago lo ha hecho el propio deudor¹⁹⁵.

En general, cuando cumple alguna de estas personas comprendidas bajo la designación del deudor, se dice que el pago extingue la deuda sin que se genere ninguna consecuencia posterior. La situación, sin embargo, puede no ser tan simple y ello dependerá de cada caso concreto, ya que el mandatario podría tener derecho a cobrar una remuneración por el encargo, el heredero podría haber pagado una cantidad mayor a su cuota en la herencia, etc.

En todos estos casos, el pago efectuado daría lugar a ciertas consecuencias de orden patrimonial destinadas, o bien, al reembolso del solvens, caso en que el mandatario hubiese anticipado fondos al mandante, o al reintegro del heredero por parte de sus coherederos. En todo caso, cada vez que actúa un tercero de este tipo los efectos del pago se producen directamente en la persona del deudor, en consecuencia se actúan las tres funciones propias del pago: satisfactoria, liberatoria y extintiva de la deuda.

4.3.4.2. Pago realizado por un tercero.

Al ser el deudor quien contrajo la deuda, es el mismo a quien incumbe realizar el pago. Sin embargo, como lo fundamental es la satisfacción del

¹⁹⁵ **Luis Claro Solar**, *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*, Editorial Jurídica de Chile, Volumen VI, (Chile 2004), 236. Lo que una persona ejecuta a nombre de otra estando facultada por ella o por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos que si hubiere contratado el mismo.

acreedor, no hay, en principio, inconveniente en que el pago sea efectuado por otra persona distinta al deudor. Es lo que se conoce en doctrina como pago del tercero, por ser una persona distinta al deudor quien realiza la prestación debida.

La doctrina distingue a las personas obligadas al pago: deudor principal, su representante, sus herederos, deudor subsidiario, entre otros, de las persona simplemente legitimadas para el pago sin estar obligadas al mismo, es decir, como el acreedor solo puede exigir la satisfacción de su interés, siendo la prestación fungible, el interés del acreedor puede quedarse satisfecho por otra persona distinta al deudor, admitiendo entonces el pago por tercero, salvo que se trate de obligaciones de hacer de carácter personalísimo, en las que la calidad y circunstancias de la persona del deudor se hubiesen tomado en cuenta al establecer la obligación.

En este supuesto, la relación obligatoria preexiste no queda extinguida, y el pago hecho por el tercero genera una nueva obligación¹⁹⁶, denominada acción de reembolso o de reintegro, entre el tercero y el deudor, sirve de ejemplo, entre otros muchos, los pagos hechos por el codeudor solidario o por el fiador, dependiendo del caso.

Dispone el inciso 2° del Art. 2163 C lo siguiente: “Pueden obligarse hipotecariamente los bienes propios para la seguridad de una obligación ajena; pero no habrá acción personal contra el dueño, si éste no se ha

¹⁹⁶ **Guillermo Alexander Parada Gámez**, “La Ejecución en el Nuevo Proceso”. Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, (El Salvador 2011), 22. En principio, corresponde el pago al deudor, sin embargo, puede pagar un tercero cualquiera. Lo que supone que una persona de modo voluntario paga una deuda ajena. Puede hacer el pago cualquiera persona, tenga o no interés en el cumplimiento de la obligación, ya lo conozca y lo apruebe, o ya lo ignore el deudor. De un modo castizo se podría decir que «para pagar todo el mundo es bueno».

sometido expresamente a ella”.

Este artículo hace referencia a dos clases de personas: a) Los garantes hipotecarios, que son personas que garantizan una deuda hipotecaria, responsabilizándose del pago de la misma en el caso de que el deudor principal incumpla sus obligaciones, su situación frente a la deuda que garantiza es la del avalista, es decir son personas ajenas a la deuda, pero la han garantizado con un bien de su propiedad; y b) Los fiadores hipotecarios¹⁹⁷, que son aquellas personas que además de constituirse como fiadores del deudor principal, constituyen además hipoteca sobre un bien de su propiedad.

De lo anterior, se extrae que se trata de un tercero que se ve conminado al pago de una deuda garantizada por el bien del que es propietario, sin embargo, éste es una persona completamente distinta de los sujetos procesales que se encuentran vinculados directamente por la relación contractual de acreedor y deudor, y por ende no posee la calidad de parte dentro de un proceso que pueda suscitarse en virtud del incumplimiento, sino que únicamente está relacionado con el litigio, por el hecho de garantizar con un bien de su propiedad el cumplimiento de una obligación ajena, es decir, no puede participar en la defensa del crédito, únicamente puede defender su bien, que garantizó la obligación ajena pagando el crédito y subrogándose en los derechos y obligaciones del acreedor en contra del deudor para

¹⁹⁷ **Jesús Gómez Sánchez.** Ob. Cit., 320. El garante hipotecario, es la persona que garantiza una deuda hipotecaria responsabilizándose del pago de la misma en el caso de que el deudor incumpla sus obligaciones, su situación frente a la deuda que garantiza es la del avalista: Persona que interviene como garante en un préstamo y que asume la responsabilidad de pago en caso de que quien lo pide (prestatario titular de la deuda) no haga frente al pago de la misma o a sus intereses. Hipotecante no deudor: En este caso el fiador está hipotecando algún inmueble de su propiedad como garantía de que el deudor hipotecario (persona que ha recibido el dinero del Banco) cumplirá con sus obligaciones de devolución.

resarcirse del dinero que pagó por cuenta de aquél.

En El Salvador únicamente ha previsto que al garante hipotecario se le haga una reconvención de pago a fin de que tenga conocimiento que su garantizado no pagó la obligación que adquirió y está en peligro el bien con el cual garantizó dicha obligación, sin embargo, esta reconvención no le da la posibilidad de intervención dentro del proceso, pues no es legítimo contradictor del acreedor hipotecario que ha ejercido su derecho de acción, ya que las pretensiones del demandante no se dirigen contra el garante hipotecario, sino contra el deudor.¹⁹⁸

4.4 Relación jurídica entre acreedor (ejecutante) y deudor (ejecutado).

Los sujetos de la obligación son: acreedor y deudor. El acreedor es titular del derecho personal o crédito en virtud del cual puede exigir del deudor una determinada prestación. El deudor es quien debe dar, hacer o no hacer algo en favor del acreedor.

Al igual que ocurre con el procedimiento declarativo, existen dos partes claramente diferenciadas y que se encuentran en una situación contrapuesta: una parte activa denominada ejecutante y una parte pasiva o ejecutada.

En el artículo 538 de la LEC donde se contemplan, en su primer párrafo, las partes de la ejecución, dando una definición de las mismas:

Son parte en el proceso de ejecución la persona o personas que piden y obtienen el despacho de la ejecución y la persona o personas frente a las

¹⁹⁸ **Sentencia de Apelación**, Referencia: 19-4m-12-A, (El Salvador, Cámara Segunda De Lo Civil De La Primera Sección Del Centro, de la Corte Suprema de Justicia 2012).

que ésta se despacha¹⁹⁹.

- a) Ejecutante: es la parte que pretende una resolución judicial que obligue a la otra parte al cumplimiento del mandato establecido en un título judicial o extrajudicial de los previstos por la ley. La LEC considera que para ser parte activa de la ejecución es necesario que se pida y se obtenga el despacho de ejecución, no basta sólo con su solicitud.

- b) Ejecutado: es la persona contra la que se dirige el procedimiento de ejecución por existir un título que así lo permita. Se constituye en la persona contra la que se interpone la ejecución.

La condición de parte se adquiere como consecuencia del despacho de ejecución por el órgano jurisdiccional, aunque se requiere un acto formal del ejecutado para adquirir el concepto de parte: su personación.

El ejecutante, al interponer la acción ejecutiva, se persona en la causa siempre y cuando lo haga en tiempo y forma, debidamente representado por procurador y defendido por abogado, salvo en los supuestos previstos en la ley. De la demanda de ejecución se da traslado al ejecutado, dándose a éste la posibilidad de personarse en la causa. Desde que se persone podrá participar en el procedimiento, entendiéndose con él las actuaciones y pudiendo interponer los recursos legalmente previstos.

¹⁹⁹ **Javier Casado Roma**, Ob. Cit., 245. Son parte en el proceso de ejecución la persona o personas que piden y obtienen el despacho de la ejecución; ejecutante y la persona o personas frente a las que ésta se despacha; ejecutado, tanto el ejecutante como el ejecutado deben estar dirigidos por abogado y representados por procurador, salvo que se trate de la ejecución de resoluciones dictadas en procesos en que no sea preceptiva la intervención de dichos profesionales.

Las partes en la ejecución pueden estar constituidas por una o por varias personas:

- a) Pluralidad de ejecutantes: se atribuye la posibilidad de que varios ejecutantes, en virtud de un mismo título y por una misma deuda, interpongan la acción ejecutiva contra una o varias personas.
- b) Pluralidad de ejecutados: se ejercita la acción contra varios sujetos pasivamente legitimados. Esta ejecución contra una pluralidad de sujetos podrá determinarse inicialmente o con posterioridad a la demanda.

En los supuestos de pluralidad de procesos de ejecución cabe proceder a la acumulación de ejecuciones. En este caso es necesario que los procedimientos se dirijan frente a un mismo ejecutado, pudiendo solicitar la acumulación cualquiera de los ejecutantes. Si de la ejecución conocen tribunales distintos, será competente el del procedimiento más antiguo. La principal consecuencia de la acumulación es que se sustanciarán en un solo proceso y ante un solo órgano judicial, aplicándose las normas genéricas de la acumulación, contempladas en los artículos 73 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil²⁰⁰.

4.5 Satisfacción del ejecutante – acreedor.

Es el principio de prioridad el que juega a favor del ejecutante y le permite cobrar íntegramente su crédito con preferencia a los acreedores comunes que hayan inscrito su derecho con posterioridad, pues éstos sólo cobrarán si, satisfecho el ejecutante de su crédito, aún sobra dinero de lo pagado por el

²⁰⁰ **Javier Casado Roma**, Ob. Cit., 7. En caso de existir pluralidad de sujetos la cuestión se complica, porque además de ser necesario saber cómo ha de ser cumplida la obligación también deberá conocer cuál de los deudores o de los acreedores ha de llevar a cabo o puede exigir el cumplimiento de la prestación.

remate, cumpliéndose en adagio jurídico: “primero en tiempo, primero en derecho”.²⁰¹

El CPCM acoge decididamente este principio cuando la ejecución se proyecta sobre bienes que se encuentran en el patrimonio del propio deudor ejecutado, de manera que con el producto que se obtenga por la realización de los bienes embargados el acreedor obtiene la satisfacción íntegra y completa de su crédito, con independencia de la concreta cantidad que consta inscrita en la anotación preventiva de embargo que dio lugar al apremio. En este caso, el embargo garantiza la totalidad de las responsabilidades derivadas del proceso de ejecución.

No cabe duda pues, de que el CPCM se pronuncia decididamente por la tesis extensiva o civil procesalista de total satisfacción del acreedor que garantiza el embargo, en cuyo texto se encuentran las siguientes manifestaciones:

En los artículos 552, 604, 608, 615, 616 y 646 CPCM, según los cuales el acreedor ejecutante en garantía de cuyo crédito se practicó el embargo que dio lugar a la realización forzosa de los bienes, tiene derecho a percibir el producto del remate hasta satisfacer el importe de la deuda que consta en el título ejecutivo con los intereses y las costas de la ejecución, no pudiendo aplicarse dichas sumas a ningún otro concepto que no haya sido declarado

²⁰¹ **Joan Antón Barrachina Cros**, *“La Investigación del Patrimonio del Ejecutado”*; (Universitat Abat Oliba CEU, Facultat de Ciències Socials, Llicenciatura en Dret, 2010), 4. http://www.recercat.cat/bitstream/handle/2072/83498/TFC_BARRACHINA_2010.pdf?sequence=1. La ejecución forzosa solo concluirá con la completa satisfacción del acreedor ejecutante. El Secretario Judicial dictará decreto declarando la insolvencia total o parcial del ejecutado en el caso de inexistencia o insuficiencia de bienes. La insolvencia se entenderá como provisional hasta que se conozcan bienes al ejecutado o se realicen los bienes embargados.

preferente sin estar el acreedor ejecutante completamente reintegrado y satisfecho de su crédito, en cuyo caso finalizará la ejecución.

La cantidad que por principal, intereses y costas se despacha en la ejecución, no es un límite o tope máximo de responsabilidad asimilable a las hipotecas, sino que sirve de medida al tribunal para la búsqueda y selección de los bienes embargables del ejecutado de acuerdo con un principio de proporcionalidad entre el valor del bien, cuyo embargo solicita el ejecutante y la cantidad por la que en inicio se despacha la ejecución. La cantidad final resultante que cubrirá la satisfacción plena del acreedor será la que se determine en la liquidación final de los intereses y costas de la ejecución que se habían despachado inicial y provisionalmente y que dependerá de la actividad de apremio realizada²⁰².

La finalidad de la ejecución no es otra que lograr la completa satisfacción del ejecutante. Su satisfacción tiene que ver con la efectividad de las resoluciones judiciales, debe pretenderse alcanzar una correspondencia entre lo ordenado en dichas resoluciones judiciales y lo que verdaderamente se quiera obtener. En función de aquella meta, de aquel mandato legal el órgano judicial debe utilizar todos los medios que tenga a su disposición para alcanzarla.

En consecuencia, si una sentencia de condena es reconducida a una ejecución genérica, sin que el órgano judicial hubiere agotado previamente

²⁰² **Josep María Sabater Sabate**, “La Liquidación de Cargas en el Proceso de Ejecución”. (Tesis doctoral, Universitat Rovira I Virgili, 2012), 60-61, disponible en: <http://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/119534/TESIS%20DOCTORAL.pdf?sequence=1>. La ejecución se despachará por la cantidad que se reclame en la demanda ejecutiva en concepto de principal e intereses ordinarios y moratorios vencidos, incrementada por la que se prevea para hacer frente a los intereses que puedan devengarse durante la ejecución y a las costas de ésta.

todos los medios legales para obtener el cumplimiento en forma específica, según su contenido, no sería una tutela judicial efectiva²⁰³.

4.6 Patrimonio ejecutable en el proceso.

La eficacia del proceso judicial solo se visualiza cuando se ejecuta lo juzgado, pero si la parte que ha perdido el juicio decide mantener su resistencia hasta el límite, incluso hasta después del momento en que esta debía cesar, surge la necesidad de la investigación patrimonial. El ejecutado no dará a conocer fácilmente los elementos de su patrimonio, para dificultar al máximo el embargo judicial. El éxito de la fase ejecutiva del proceso pasa necesariamente por conocer el patrimonio del ejecutado.

La función del juez es la de impartir justicia aplicando el Derecho, es decir, dar a cada uno lo suyo. Difícilmente podremos dar por cumplida esta función si no se ejecuta de forma eficaz la sentencia firme por él dictada.

El artículo 571 del CPCM, en la solicitud de ejecución se podrá solicitar medidas de localización de bienes, si el ejecutante no conociera bienes o los que conociera no fuesen suficientes, dichas medidas son las previstas en los artículos 612 y ss., del CPCM, y constituyen una solución conveniente e innovadora que procura asegurar la eficacia de la ejecución.

La LEC reconoce el derecho del ejecutante a conocer el patrimonio del ejecutado, sin embargo, el ejecutante debe evitar que en esta investigación

²⁰³ **María Consuelo Ruiz De La Fuente**, *Intimaciones Judiciales en el Proceso Civil, las.*, editorial Atelier, www. Atelierlibros.es; (Barcelona 2011), 116. La ejecución forzosa sólo terminará con la completa satisfacción del acreedor ejecutante, lo que se acordará por decreto del Secretario judicial, contra el cual podrá interponerse recurso directo de revisión.

puedan conculcar los derechos fundamentales del ejecutado. El ejecutado tiene a su favor un conjunto de normas que desarrollan el derecho fundamental a su intimidad personal. La manifestación de bienes del ejecutado puede llegar al juez por tres formas, a) la investigación privada; b) la investigación judicial; c) la colaboración obligatoria de terceros en la investigación²⁰⁴.

Si el derecho a la tutela judicial incluye la ejecución de la sentencia, para que esta se lleve a cabo resulta imprescindible la incorporación de información al proceso respecto de aquellos bienes del ejecutado susceptibles de embargo. Además, en aquellos casos en que los bienes no sean conocidos por el ejecutante, resultara también imprescindible la investigación patrimonial del ejecutado. Siempre que se haga con la única finalidad de llevar a cabo la ejecución. Algunos autores denominan a esta fase de investigación de patrimonio, la fase de localización de bienes del ejecutado. En definitiva se trata de conocer y determinar los bienes del ejecutado que pueden ser objeto de embargo, antes de afectarlos a una ejecución concreta.

Dice el profesor Joaquín Morillo en la *Lección de El derecho a tutela judicial*, cuando habla de la ejecución de las resoluciones judiciales, que la tutela judicial incluye el derecho de quien ha sido favorecido por la resolución de fondo a ser repuesto en sus derecho y compensado por el daño sufrido. La decisión de no ejecutar una sentencia es potencialmente conculcadora del derecho fundamental a la tutela judicial. Es en todo caso constitucionalmente inválida la mera inejecución²⁰⁵.

²⁰⁴ **Joan Antón Barrachina Cros**, *Ob. Cit.*, 5-6. El estudio abarca el conjunto de mecanismos legales previstos para determinar el objeto del embargo, a saber, la manifestación de bienes del ejecutado, la investigación judicial, la colaboración de terceros y la investigación del ejecutante.

²⁰⁵ **Joaquín García Morillo**, *“Manual de Derecho Constitucional”*, Tirant lo Blanch, (Valencia

Existe en el proceso de ejecución la necesidad de conocer los bienes del ejecutado, caso contrario se declararía la nulidad del embargo sobre bienes y derechos cuya existencia no conste, por lo que es evidente que para ejecutar un embargo es imprescindible que el tribunal tenga conocimiento preciso y concreto del patrimonio del ejecutado.

Pero para llegar a este punto, el ejecutante tiene que iniciar el procedimiento de ejecución, en la que tendrá que designar los bienes (Art. 571 CPCM) del ejecutado que conozca y que sean suficientes para cubrir la deuda o la ubicación de los mismos para que el juez pueda declarar embargo sobre ellos o para que el órgano judicial pueda localizarlos a través de las herramientas judiciales que la ley le atribuye²⁰⁶.

En ocasiones, es posible que el procedimiento que inicia la presentación de la demanda, si ésta es admitida, termine con la satisfacción del ejecutante debido al cumplimiento voluntario del ejecutado desde la misma contestación de la demanda. Otras veces, y de hecho es lo más común en la práctica, puede ser que el deudor no pueda cumplir con su obligación debido a la falta de recursos o de ingresos. Pero en algunas ocasiones nos encontraremos

2003), 367. De ahí que el derecho a la ejecución de las sentencias exija que el órgano judicial deba remover todos los obstáculos que se opongan a su efectivo cumplimiento y reaccionar enérgicamente frente a actuaciones o comportamientos que persigan enervar el contenido de sus decisiones, para garantizar la eficacia real de las resoluciones judiciales firmes y dar cumplida satisfacción a los que han vencido en juicio, sin obligarles a asumir la carga de nuevos procesos que resultaría incompatible con la tutela eficaz y no dilatoria que deben prestar los órganos judiciales, los cuales deben interpretar y aplicar las leyes en el sentido más favorable para la efectividad del derecho fundamental.

²⁰⁶ **Rubén Jiménez Rivera**, “¿Cómo podemos conocer el patrimonio del ejecutado en la ejecución civil dineraria?”, (Universitat Rovira I Virgili, Tarragota, 2014), 11. En primer lugar el ejecutante debe designar los bienes que conozca del ejecutado que puedan ser embargados. Si esto no fuera posibles o los bienes que señalase fueran insuficientes para la ejecución total, el tribunal requerirá al ejecutado que manifieste bienes y derechos suficientes, expresando las cargas que estuviesen afectos y si fuesen inmuebles si están ocupados.

con un deudor que posee bienes suficientes para satisfacer la deuda que le es reclamada y sin embargo no quiere cumplir. Para saber ante qué tipo de deudor hemos presentado la demanda, utilizaremos las medidas de investigación patrimonial del ejecutado, ya que nos dirán si realmente tiene bienes suficientes para satisfacer la deuda e indirectamente si está en disposición de cumplir con su obligación.

Las medidas de investigación patrimonial aparecen por primera vez en la demanda de ejecución, en forma de otrosíes²⁰⁷, donde el ejecutante puede: formular, indicar o realizar las designaciones de bienes del ejecutado de que tenga conocimiento, instar en la demanda las medidas de investigación del patrimonio del ejecutado en el caso de que los bienes designados sean insuficientes o no se conozcan, con el fin de que el secretario judicial las decrete lo antes posible, después de que el juez dicte el auto de despacho de la ejecución; y también puede solicitar al tribunal la adopción de medidas de garantía de la traba, como por ejemplo la anotación preventiva del embargo para los bienes inmuebles.

4.6.1 Investigación Privada.

El ejecutante es el principal interesado en localizar los bienes del ejecutado para que estos puedan ser objeto de embargo y satisfacer así el importe del crédito que contrajo con el deudor ejecutado. Una de las opciones que posee el ejecutante es investigar por su cuenta donde se halla el patrimonio del ejecutado, antes de iniciar el procedimiento ejecutivo, de forma privada y extraprocesal. Otra opción consiste en ejercitar las acciones procesales que

²⁰⁷ **Manuel Ossorio**, “*Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales*”, 1° edición electrónica, Datascan, (Guatemala 1999), 666, disponible en: www.foroderechoguatemala.org/wp-content/uploads/2011/07/ManuelOssorio.pdf. Otrosíes: Expresión que se usa en los escritos judiciales para añadir algo que se omitió en su parte principal.

le permite el derecho material.

Como se ha dicho previamente, el ejecutante es el principal interesado en localizar los bienes que posee el ejecutado, por tanto, la búsqueda que realice por su cuenta puede ser de gran ayuda al tribunal que conozca el asunto, pero sobre todo, será de gran ayuda para él mismo. Se trata de una investigación extraprocesal que en la mayoría de casos se producirá antes de iniciar un procedimiento de ejecución y que no verá la luz hasta que se presente la demanda ejecutiva en la que se incluirán los frutos de la investigación realizada por el acreedor de una forma privada.

Tal como afirma el profesor Sbert, “la investigación del ejecutante es un medio privado de investigación porque pretende la búsqueda patrimonial del ejecutado partiendo de la iniciativa, los recursos materiales y las facultades jurídicas del ejecutante, sin contar necesariamente con la colaboración del ejecutado ni del tribunal”²⁰⁸

Encontrado el patrimonio del ejecutado, si lo hay, se produce el embargo sobre ellos. El embargo es el acto procesal que consiste en una declaración del órgano judicial mediante la cual determinados bienes, que se consideran pertenecientes al ejecutado, se afectan o adscriben a la actividad de apremio que ha de realizarse en el mismo proceso de ejecución del que forma parte el embargo. Su función principal consiste en concretar los bienes del deudor que será objeto del procedimiento de apremio para poder satisfacer el derecho del ejecutante²⁰⁹.

²⁰⁸ **Héctor Sbert Pérez**, *La investigación patrimonial del ejecutado*. Barcelona: Atelier, 2008. ISBN: 978-84-96758-81-0, p. 151. El ejecutante debe aprovechar todas las opciones que tenga a su alcance para investigar, de forma privada y por sus medios, el patrimonio del ejecutado.

²⁰⁹ **Manuel M. Cachón Cadenas**, Ob. Cit. 101. El embargo es un derecho del acreedor para

El embargo produce efectos jurídicos desde que el órgano declara los bienes del deudor afectados a la actividad ejecutiva. Aunque, a pesar de la realización del embargo, es posible que se extingan los efectos jurídicos que produce, por ejemplo, con la destrucción u ocultación de los bienes por parte de terceros o del propio ejecutado.

Para evitar esta consecuencia, pueden adoptarse medidas para garantizar la traba, como por ejemplo la anotación preventiva de embargo si se trata de un bien mueble o inmueble. La fase de apremio consiste en la realización de determinadas actuaciones que permiten entregar al ejecutante una suma concreta pecuniaria obtenida del patrimonio del ejecutado.

Para terminar, una vez satisfecho el crédito del ejecutante, los intereses y las costas, el secretario judicial dictará un decreto que dará por concluido el procedimiento de ejecución.

Hecha esta aproximación al proceso de ejecución civil dineraria, se puede decir, a modo de conclusión, que uno de los momentos más importantes del proceso de ejecución radica en la investigación patrimonial, pues todo el proceso gira en torno al crédito en favor del ejecutante y que será satisfecho con el patrimonio del deudor, el cual es muy razonable que deba localizarse porque el ejecutante lo desconoce.

Hasta que no se localicen los bienes necesarios para satisfacer al ejecutante que puedan ser objeto del embargo, éste no podrá llegar a producirse, pues

ejercer cobro sobre los bienes del deudor, pero para que éste sea legal debe llevarse a cabo un proceso determinado y completo.

no se permite el embargo de bienes indeterminados²¹⁰. De ahí que considere crucial la búsqueda del patrimonio objeto del crédito que ha de satisfacer al ejecutante, pues de ello dependen las posteriores actuaciones en el proceso.

El momento en que se produce la localización de bienes resulta vital. Resulta lo más importante consiste en averiguar y localizar el patrimonio del ejecutado tan pronto como sea posible para evitar su fuga o el deterioro a causa de la demora temporal o la ineficacia en los medios empleados.

Por ello, es determinante que en la demanda ejecutiva se indique toda la información que se pueda para facilitar la tarea de investigación al secretario judicial, así como intentar haber requerido previamente al ejecutado de pago o justificar, siempre que sea posible, que la demora en el tiempo o el conocimiento por parte del ejecutado de que se está realizando una investigación de su patrimonio, puede dar como resultado la fuga del patrimonio investigado o el perjuicio del mismo²¹¹.

Respecto a los costos de esta investigación privada, la ley no menciona que pueda ser considerada englobada como costo del procedimiento, aunque parte de la doctrina entiende que, en algunas ocasiones, los costos de la investigación privada que obtiene un resultado positivo, cuando no ha podido conseguirlo el tribunal, no deberían ser soportados por el ejecutante, pues se

²¹⁰ **Joan Antón Barrachina Cros**, Ob. cit. 32-34. El embargo se ha de trabar sobre bienes presentes y no sobre futuros o inexistentes. Sólo puede solicitarse el embargo de bienes cuya efectiva existencia conste. Es nulo el embargo de bienes indeterminados.

²¹¹ **Rubén Jiménez Rivera**, Ob. cit. 17-18. El ejecutante puede solicitar en la demanda de ejecución o en escrito posterior, denominado de efectividad de embargo, el embargo de bienes concretos cuya efectiva existencia le conste; si no es así, el secretario judicial mediante diligencia de ordenación requerirá al ejecutado para que manifieste en un plazo de diez días relación de bienes y derechos suficientes para cubrir la cuantía de la ejecución, con expresión, en su caso, de cargas y gravámenes, así como, en el caso de inmuebles, si están ocupados, por qué personas y con qué título.

produciría un perjuicio no justificado. Aunque no todos los gastos deben ser reembolsados por el ejecutado, habrían de ser desembolsos necesarios e inevitables que permitan localizar los bienes del ejecutado.

Para finalizar, se destaca que uno de los debates que plantea la doctrina en este contexto es la posibilidad de otorgar al ejecutante más poderes de investigación, poderes que serían concedidos por el mismo órgano judicial encargado de investigar el patrimonio del ejecutado y de realizar el procedimiento ejecutivo, para descargar al tribunal de trabajo y agilizar la búsqueda de bienes, sin menoscabar con ello las garantías del ejecutado²¹².

Tal opción mejoraría la búsqueda del patrimonio del ejecutado, sin ninguna duda, por cuanto aumenta exponencialmente las probabilidades de hallazgo. Ahora bien, en este punto hay que tener en cuenta el desarrollo y las mejoras en la administración de justicia, incluyendo las reformas de la planta judicial. Si dotamos a la administración de nuevas herramientas, no tiene mucho sentido que deleguemos el trabajo al ejecutante.

Como medida de asegurar la eficacia del proceso el juez puede solicitar al ejecutado la manifestación de sus bienes y esta puede definirse como una declaración del ejecutado en virtud de la cual aporta al secretario judicial una relación precisa de todos o parte de los bienes que forman su patrimonio para que puedan ser trabados. El fundamento jurídico de la medida se encuentra regulado en el artículo 611 CPCM.

²¹² **Héctor Sbert Pérez**, Ob. cit. 503-507. El ejecutante puede solicitar en la demanda de ejecución o en escrito posterior, denominado de efectividad de embargo, el embargo de bienes concretos cuya efectiva existencia le conste; si no es así, el secretario judicial mediante diligencia de ordenación requerirá al ejecutado para que manifieste en un plazo de diez días relación de bienes y derechos suficientes para cubrir la cuantía de la ejecución, con expresión, en su caso, de cargas y gravámenes, así como, en el caso de inmuebles, si están ocupados, por qué personas y con qué título.

La naturaleza jurídica es de obligación procesal, ya que se trata de un imperativo del interés ajeno y puede acabar imponiéndose a la fuerza, y en todo caso su incumplimiento implica sanción. Ello se deduce de las notas características de la figura:

- Se trata de una medida de carácter ejecutivo, al ser una medida que alcanza su pleno sentido en un proceso de ejecución.
- Pretende la colaboración del ejecutado por ser el titular de los bienes y poseedor de la información relevante.
- Es una colaboración forzosa. La manifestación de bienes se compone de un requerimiento, un apercibimiento y, en su caso, apremios, hasta conseguir una respuesta satisfactoria.
- Su finalidad es conocer los bienes del ejecutado, de una forma veraz, que sean suficientes para satisfacer la deuda y los costes del embargo, no todo su patrimonio²¹³.

La obligación del ejecutado nace con el requerimiento judicial que solo deberá acordarse si el ejecutante no ha señalado bienes cuyo embargo estime suficiente para el fin de la ejecución. El artículo no precisa que bienes y derechos debe manifestar el ejecutado, por lo que si con la manifestación de bienes del ejecutado queda claro que se cubrirá la deuda, parece que no se precise que manifieste otros bienes. Siempre corresponderá al Tribunal si son o no suficientes.

²¹³ **Rubén Jiménez Rivera**, Ob. cit. 25-26. Tras la localización de los bienes del ejecutado la determinación de cuáles han de ser embargados, depende de la aplicación de una serie de reglas legales. Cualitativamente la determinación se puede hacer en primer lugar a través de pacto entre el acreedor y el deudor, pacto que puede ser anterior a la ejecución o que se realice estando pendiente la ejecución. A falta de pacto el Secretario Judicial determinará el bien o bienes del ejecutado a embargar, teniendo en cuenta que el orden debe establecerse en atención a dos razones distintas pero complementarias: mayor facilidad de su enajenación y menor onerosidad de esta para el ejecutado.

La figura de la manifestación de bienes del ejecutado, permite utilizar el poder coercitivo del tribunal para obtener la información patrimonial directamente del ejecutado, que con la redacción de este artículo queda obligado a cederla. Además el Tribunal debe actuar de oficio, sin precisar instancia de parte, por lo que esta actividad jurisdiccional que en primer nivel de importancia, dentro de la ejecución²¹⁴.

4.6.2 La investigación judicial.

Hasta el momento, el argumento de que la investigación judicial del patrimonio del ejecutado es un “deber-poder”, se establece como una “obligación procesal del órgano jurisdiccional”. Dicho de otro modo, la investigación judicial del patrimonio del deudor ejecutado forma parte de la función jurisdiccional²¹⁵.

Dentro del contexto de la investigación patrimonial del deudor, ello se traduce en que todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar su colaboración en el proceso y aportar información y documentos que tengan en su poder cuando el tribunal lo solicite²¹⁶. Debiéndose

²¹⁴ **Joan Antón Barrachina Cros**, Ob. cit. 32-34. Antes de que se elijan los bienes del ejecutado que deben quedar afectados a la ejecución, hay de determinar qué bienes embargables existen en su patrimonio. Esta búsqueda puede hacerla inicialmente el ejecutante y como resultado de la misma en la demanda ejecutiva deberá indicar los bienes del ejecutado susceptibles de embargo de los que tuviere conocimiento y en su caso, si los considera suficientes para la ejecución. Si lo hace de este modo no serán necesarias otras actividades de búsqueda, y el Secretario Judicial en el decreto determinará los bienes concretos sobre los que recae el embargo, quedando desde dicha resolución realizado el embargo y sin perjuicio de que las medidas de garantía se adopten posteriormente.

²¹⁵ **Virtudes Ochoa Monzó**, *La localización de bienes en el embargo*. J.M. Bosch, (Barcelona 1997), 100. A instancia del ejecutante y siempre que por sí mismo no pueda obtener los datos necesarios, podrá el secretario judicial requerirlos de organismos oficiales o privados, de las entidades financieras y de crédito, así como de los registros públicos a los que pueda acceder el ejecutante para obtener la relación de bienes del deudor.

²¹⁶ Francisco Ramos Méndez, *Enjuiciamiento civil: II. Ejecución*. Barcelona: Atelier, (Barcelona 2008), 241. De lo contrario caerían en la figura del Desacato Judicial.

destacar que desde la perspectiva del derecho comparado, es uno de los pocos ejemplos de texto constitucional que incluye expresamente a la ejecución dentro del conjunto de prestaciones jurisdiccionales pertenecientes a la tutela judicial efectiva²¹⁷.

Por lo tanto la investigación judicial en la ejecución civil y mercantil encuentra su fundamento en la tutela judicial efectiva y que forma parte de la función jurisdiccional de los tribunales en hacer ejecutar lo juzgado. En el apartado anterior se explica que el ejecutante es el principal interesado en localizar los bienes del ejecutado y cuáles son los medios que dispone para conseguirlo.

Nos falta ver la investigación patrimonial del ejecutado realizada por el órgano judicial, que herramientas tiene a su alcance y como las utiliza. Una de las piezas fundamentales se encuentra en el deber de colaboración que se exige a todas las personas, según lo regulado en los artículos 172 Cn y 12 CPCM, para cumplir con la obligación judicial.

La investigación judicial del patrimonio del ejecutado es una tarea imposible sin el deber de colaboración. El tribunal no puede esperar a saber la información necesaria que desconoce el ejecutante sin requerirla, tanto a los terceros como al propio ejecutado. Por tanto, el deber de colaboración con los tribunales de justicia incluye tanto al ejecutado, quien es la principal fuente poseedora de la información sobre los bienes que se intenta localizar, a través de la manifestación de bienes regulada en el artículo 611 CPCM, para satisfacer el crédito del acreedor ejecutante, al cual tiene derecho en

²¹⁷ **Héctor Sbert Pérez**, Ob. cit. 70. La investigación judicial es un medio de investigación de carácter público, porque se desarrolla por parte del propio órgano judicial, investido de la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, que comprende la investigación del patrimonio del ejecutado, así como los requerimientos de colaboración necesarios para dar cumplimiento al título ejecutivo.

virtud de una sentencia que reconoce su derecho o de un título al que la ley atribuye la condición de título de ejecución²¹⁸.

La legislación salvadoreña ha previsto en este artículo la posibilidad de que se lleve a cabo la investigación directamente desde el Tribunal si el ejecutado opta por mantener la resistencia, y no colabora de forma efectiva con la ejecución. No siempre el ejecutado se brindara a manifestar al Tribunal relación de sus bienes, por lo que la celeridad de esta investigación judicial es de vital importancia para llevar a cabo la ejecución de una sentencia.

El objetivo de esta investigación judicial es aportar al proceso la información sobre el patrimonio del ejecutado que hasta ese momento haya resultado desconocida, tanto para el ejecutante como para el Tribunal.

Esta investigación judicial resulta imprescindible cuando la información del ejecutado no sea accesible a través de la investigación privada del ejecutante²¹⁹. Cuando el ejecutante no logre obtener la información sobre el patrimonio del ejecutado.

El artículo 612 CPCM regula la investigación judicial del patrimonio del ejecutado, para el caso que el ejecutante no pueda designar bienes suficientes del ejecutado. Con esta previsión legal, el Tribunal recibe

²¹⁸ **Joan Antón Barrachina Cros**, Ob. cit. 37. La colaboración de terceros es el instrumento imprescindible de la investigación judicial, prevé que la colaboración de terceros pueda sufrir limitaciones derivadas el respecto a los derechos fundamentales y límites que expresamente puedan imponerle las leyes para casos determinados. Los límites a la investigación judicial solamente puede provenir del respeto a los derechos fundamentales.

²¹⁹ **Ibíd.** 38-40. La investigación judicial solamente tiene lugar a instancia de parte. Sin embargo, *de lege frende*, entendemos que existen razones de peso para que la investigación judicial tenga lugar de oficio, como ocurre con la manifestación de bienes y como ocurre con la investigación judicial en los demás órdenes jurisdiccionales.

mandato de colaborar activamente en la investigación. Parece que el legislador ha previsto que la manifestación de bienes del ejecutado no siempre se acabará realizando, o se realizara de forma ineficaz.

El CPCM condiciona esta investigación judicial a solicitud del ejecutante, por lo que no se impulsará de oficio esta medida. Se puede observar que la ley otorga menos intensidad a este segundo procedimiento, la investigación judicial, respecto al anterior, la manifestación de bienes, que obligaba al secretario judicial a requerir bienes, de oficio, salvo que el ejecutante hubiese manifestado bienes suficientes²²⁰.

En la investigación judicial desaparece esta actuación de oficio del Tribunal, y deberá ser impulsada por el ejecutante. Es una medida que procura evitar pérdidas de tiempo y esfuerzos inútiles del Tribunal, si la información del patrimonio del ejecutado ya está en poder del ejecutante, o ha llegado ya al proceso judicial, por ejemplo, a través de la manifestación de bienes del ejecutado.

No cabe duda, pues, que para que el Tribunal inicie la investigación del artículo 612 CPCM será preciso que el ejecutante no haya relacionado bienes suficientes en la demanda ejecutiva, y también que el ejecutado no haya manifestado bienes suficientes a requerimiento del Tribunal.

Otra obligación que se impone al ejecutante es la de expresar sucintamente las razones por las que estima que la entidad, organismo, registro o persona de que se trate, dispone de información sobre el patrimonio del ejecutado.

²²⁰ **Rubén Jiménez Rivera**, Óp. Cit. 38. Ante todo, la investigación judicial tiene lugar a instancia de parte. Correlativamente, el tribunal no puede investigar de oficio el patrimonio del ejecutado. Se trata de la regla general de la investigación judicial en el proceso civil salvadoreño.

Con ello se pretende dotar de eficacia a la investigación judicial y evitar la pérdida de tiempo del Tribunal con acciones de investigación en organismos donde no haya información del ejecutado²²¹.

La obligación de los registros u organismos públicos, a los que el Tribunal requiere información, no debería ser solamente la de comunicar la relación de bienes del ejecutado, sino que el organismo requerido debería practicar las averiguaciones legalmente posibles y facilitar la máxima información posible.

También establece los artículos 612 y 613 CPCM puede solicitar a entidades financieras la información que precisa para ejecutar de forma eficaz y el deber de estas no sólo debería alcanzar el traspaso de esta información, sino que además deberían estar obligadas a investigar al ejecutado y facilitar la máxima información posible.²²²

Sin embargo, cuando las entidades financieras, registros u organismos públicos comunican al Tribunal el desconocimiento de bienes del ejecutado, no acostumbran a hacer mención alguna de que hayan practicado tales

²²¹ **Joan Antón Barrachina Cros**, Ob. Cit. 32. Se pueden determinar los bienes a embargar mediante petición de investigación judicial del patrimonio del ejecutado, bien a entidades financieras, organismos y registros públicos y personas físicas y jurídicas que el ejecutante indique, a fin de que faciliten la relación de bienes o derechos del ejecutado de los que se tenga constancia, siempre y cuando no se trate de organismos y registros cuando el ejecutante pudiera obtenerlos de forma directa.

²²² **Rubén Jiménez Rivera**, Ob. cit. 36. Dinero o cuentas corrientes de cualquier clase, precisa para ello de remisión de un oficio por parte del Juzgado a la entidad financiera donde se encuentre abierta la cuenta, y en caso de sólo existir un titular, no existe problema a la hora de retener el saldo de la cuenta y su posterior ingreso en la cuenta de consignaciones del Juzgado. Cuestión distinta es que existan más de un titular en la cuenta y solamente se trabe embargo respecto de alguno/os de los mismos. En dicho caso, y como norma general, sólo se podrá embargar la parte que le corresponda al ejecutado sobre los fondos depositados en la cuenta, cantidad que resulta de dividir el saldo acreedor existente en la cuenta entre el número de titulares de la misma.

averiguaciones²²³.

No obstante, que esta pretendida colaboración extra que se pide para el Tribunal, de practicar además las averiguaciones posibles del ejecutado, no son exigidas por el CPCM. El artículo 612 CPCM permite al Tribunal requerir sólo relación de bienes y derechos de los que tengan constancia. Y el artículo 613 CPCM establece el deber de colaboración, como se verá en el punto siguiente de este trabajo, y obliga a terceros a facilitar al Tribunal sólo cuantos documentos y datos tenga en su poder.

4.6.3 El deber de colaboración del tercero en la investigación.

La eficacia de las medidas de averiguación de bienes, se complementa con el deber de colaboración consagrado en el artículo 613 CPCM, referido a las personas y entidades a las que se dirija el juez en aplicación del artículo 612 del mismo cuerpo normativo, que están obligadas a prestar su colaboración y entregarle cuantos documentos y datos tengan en su poder, respetándose en todo caso los derechos fundamentales y los límites que expresamente impongan las leyes.

La norma agrega que el juez podrá imponer multas periódicas a las personas y entidades que no presten la colaboración que el tribunal les demande con arreglo al primer inciso, en cantidades que oscilen entre cinco y diez salarios mínimos, urbanos vigentes más altos, las que graduará según sea el valor en litigio, sin perjuicio de informar al respecto a las entidades contraloras. Se establece además, que si el tribunal recibiese datos ajenos a los fines de la ejecución, adoptara las medidas necesarias para garantizar su

²²³ **Joan Antón Barrachina Cros**, Ob. cit. 40- 43

confidencialidad.²²⁴

Por lo expuesto hasta el momento, hemos intentado demostrar que la investigación patrimonial en la ejecución encuentra su fundamento en la tutela judicial efectiva y que forma parte de la función jurisdiccional de los tribunales en hacer ejecutar lo juzgado (Art. 172 Cn). En apartados anteriores se ha explicado que el ejecutante es el principal interesado en localizar los bienes del deudor y cuáles son los medios que dispone para conseguirlo.

Otra de las herramientas fundamentales se encuentra en el deber de colaboración que se exige a todas las personas, para cumplir con la obligación judicial. El tribunal no puede esperar a saber la información necesaria que desconoce el ejecutante sin requerirla, tanto a los terceros como al propio ejecutado.

Por tanto, el deber de colaboración con los tribunales de justicia incluye tanto al ejecutado, quien es la principal fuente poseedora de la información sobre los bienes que se intenta localizar, a través de la manifestación de bienes, como a los terceros que puedan disponer de la información patrimonial necesaria y que sean requeridos para otorgarla, para satisfacer el crédito del acreedor ejecutante, al cual tiene derecho en virtud de una sentencia que reconoce su derecho o de un título al que la ley atribuye la condición de título

²²⁴ **Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado**, Ob. Cit. 670-671. Todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar, en la forma que la ley establezca, la colaboración requerida por los Jueces y Tribunales en el curso del proceso y en la ejecución del resuelto. El tribunal, no obstante, no es libre para iniciar cualquier investigación del patrimonio del deudor, sino que encuentra una doble limitación para exigir el deber de colaboración que esa investigación precisa: así lo está por la concreta petición de la parte ejecutante y por los límites legales: a) Petición de parte. No cabe una actuación de oficio, por lo que la petición de investigación del patrimonio debe partir de la concreta solicitud de la parte y solo frente a las personas o entidades públicas y privadas que la parte designe. b) Límites legales. El requerimiento tampoco puede infringir los límites referidos al respeto a los derechos fundamentales y otros que la ley imponga expresamente.

ejecutivo²²⁵.

Es de gran importancia la colaboración de terceros en la investigación judicial porque en muchos casos será esta la única forma de acceder a la información del ejecutado, especialmente cuando este no ha manifestado sus bienes o lo ha hecho de forma incompleta. En algunas ocasiones la obligación de colaborar recaerá sobre personas físicas o jurídicas. Sería el caso de cuando el tribunal requiere al empresario el importe del salario del trabajador ejecutado.

Estos terceros colaboradores en la investigación no tienen la posibilidad de oponerse al secretario judicial el secreto profesional o bancario, de protección al honor, la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, se entiende como intromisión legítima la acordada por el juez competente conforme a la ley²²⁶.

Sin perjuicio de ello, el deber de colaboración no es absoluto, y estará limitado por el respeto de los derechos fundamentales y las limitaciones que para casos determinados impongan las leyes, ahora bien, las personas o entidades requeridas no podrán escudarse sin más en dicha restricción para

²²⁵ **Rubén Jiménez Rivera**, Ob. Cit. 72. Todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar su colaboración en las actuaciones de ejecución y a entregar al Secretario judicial encargado de la ejecución o al procurador del ejecutante, cuando así lo solicite su representado y a su costa, cuantos documentos y datos tengan en su poder, y cuya entrega haya sido acordada por el Secretario judicial, sin más limitaciones que los que imponen el respeto a los derechos fundamentales o a los límites que, para casos determinados, expresamente impongan las leyes. Cuando dichas personas o entidades alegaran razones legales o de respeto a los derechos fundamentales para no realizar la entrega dejando sin atender la colaboración que les hubiera sido requerida, el Secretario judicial dará cuenta al Tribunal para que éste acuerde lo procedente.

²²⁶ **Manuel M. Cachón Cadenas, Joan Pico I Junoy**, Ob. cit. 149. El Tribunal, previa audiencia de los interesados, podrá, en pieza separada, acordar la imposición de multas coercitivas periódicas a las personas y entidades que no presten la colaboración que el Tribunal les haya requerido con arreglo al apartado anterior.

incumplir con su deber de colaboración, pues será el órgano judicial en el que en todo caso determinar la existencia de tal vulneración. Cuando los destinatarios de la orden alegaren razones legales o de respeto de los derechos fundamentales para no colaborar con el órgano judicial, el secretario judicial dará cuenta de lo procedente, previa audiencia para los interesados.

Para esos efectos el tribunal deberá tener en consideración que la protección del derecho a la tutela judicial efectiva puede justificar, en algún caso y en cierta medida, la vulneración a otros derechos fundamentales siempre que sea necesaria, proporcionada y respetuosa. Sin duda el derecho fundamental que más podría afectarse mediante la investigación patrimonial es el derecho a la intimidad.

Sin embargo el derecho a la intimidad sí que alcanza la reserva de datos de carácter patrimonial, lo que sucede es que ese alcance podrá ceder frente a otro derecho fundamental considerado superior, como es el derecho a la ejecución de sentencias²²⁷.

La insuficiencia de bienes del ejecutado designados por el ejecutante, o estos sean insuficientes mediante la investigación judicial y la colaboración

²²⁷ **María Consuela Ruiz De La Fuente**, *Intimaciones Judiciales En El Proceso Civil*, Pp. 158159, Disponible En: https://books.google.com.sv/books?id=7yifnrjondlC&pg=PA158&lpg=PA158&dq=DEBER+D+E+COLABORACION+DE+TERCEROS+en+la+ejecuci%C3%B3n&source=bl&ots=DlaCaNoMAc&sig=VGyU3jtd7KzqYXMZ0xL-iS7WE_g&hl=es&sa=X&ved=0CCEQ6AEwBGoVChMI-cuHmqWkxwIVRpeCh0xQAFS#v=onepage&q=DEBER%20DE%20COLABORACION%20DE%20TERCEROS%20en%20la%20ejecuci%C3%B3n&f=false. En cuanto a la confidencialidad de los actos que posee personas físicas y jurídicas que mantienen con el ejecutado, para conciliar el derecho a la tutela judicial efectiva del ejecutante y, al mismo tiempo, preservar el derecho a la intimidad del ejecutado, es necesario establecer un modo de accederá dicha información, o que es lo mismo, articular un modelo de investigación patrimonial.

de terceros, podrá determinar el archivo provisional de la ejecución, una vez agotados razonablemente los medios de averiguación hasta que se conozca otros bienes del ejecutado. La resolución que declara la insuficiencia de bienes y sus ulteriores modificaciones se anotara en los registros públicos pertinentes, con el efecto previsto en el artículo 578 CPCM.

Ahora bien, dicho resultado, depende a la vez de las medidas que adoptemos, así que se puede llegar a la conclusión de que en realidad las resoluciones de condena pecuniaria logran su efectividad en la ejecución civil cuando las medidas de investigación patrimonial son utilizadas correctamente y en el momento adecuado, ya que solo entonces se logrará obtener un resultado satisfactorio.²²⁸

4.7 Procedencia del acuerdo extrajudicial.

El acuerdo extrajudicial, llamado también “Recuperación Extrajudicial”, es un trámite de carácter administrativo, puesto que al momento de incumplir con lo convenido, es decir, cuando se deja de pagar la cuota convenida sin importar su causa o se incumple la obligación adquirida, comienza a correr el tiempo para que el acreedor exija por la vía judicial la recuperación de la totalidad del préstamo; sin embargo, el acreedor puede acudir a esta forma de recuperar el monto de la deuda y darse por satisfecho.

La legitimidad de esta clase de acuerdos necesita descansar, primero, sobre la aceptación voluntaria de quien queda situado en estado de sujeción a la

²²⁸ **Tom Alberto Hernández Chávez, y Julio Cesar Magaña Sánchez**, “*El Juicio Ejecutivo Mercantil*”. San Salvador, (El Salvador, UES. 1994), 154. Para explicarlo de una forma esquemática, se parte de las siguientes premisas lógicas: A= la efectividad de las resoluciones judiciales de condena pecuniaria. B= resultado de la investigación patrimonial satisfactorio. C= medidas de investigación patrimonial utilizadas correctamente y en el momento adecuado.

actividad ejecutiva, y, segundo, sobre una certeza suficiente de que esa aceptación voluntaria ha sido realmente expresada; comúnmente esta parte como "Recuperación Extrajudicial" se da previo a iniciar la vía judicial, ya sea por el acreedor o por medio de un tercero quien trata de negociar con el deudor moroso, para que este concientice pagar la deuda y pueden proceder hasta disminuir o eliminar los intereses moratorios, con tal que pague capital más interés legal.

En un segundo ámbito, la procedencia de los acuerdos extrajudiciales de las partes, persigue el objetivo de potenciar la mediación como vía de solución de litigios, lo que debía conducir a que en esa vía se pudiera generar un título ejecutivo para aquellos casos en los que los deberes de prestación pactados en el acuerdo de mediación no fueran voluntariamente cumplidos; sin embargo, tomando en cuenta que ya se encuentran frente a un proceso de ejecución forzosa, en el cual el ejecutante posee un título de ejecución, no es procedente que por medio de un acuerdo extrajudicial se genere otro título ejecutivo y el acreedor deba iniciar un nuevo proceso ejecutivo para tener un título de ejecución y posteriormente iniciar un nuevo proceso de ejecución forzosa.²²⁹

Es por ello, que en este ítem de la investigación, se toma en cuenta la procedencia del acuerdo extrajudicial para dar por satisfecha la pretensión del ejecutante y que es menester que sea homologado por el juez, quien

²²⁹ **Fornaciari**, citado por **Hinostroza Marquez, Alberto**. "Formas Especiales de Conclusión del Proceso". (Gaceta Jurídica Editores. Primera Edición. 1998). Pág. 138. Expresa que la transacción es un contrato, que si bien puede extinguir obligaciones, tendrá por finalidad principal dirimir controversias. Señala además, que habrá transacción cuando exista un estado de controversia al que las partes, mediante la concreción de un acto jurídico de naturaleza contractual, pondrán fin haciéndose concesiones recíprocas. Concluye afirmando que en su esencia, la transacción será siempre un contrato, sea que se produzca en el ámbito del proceso o fuera de él.

deberá en su sana crítica, determinar que no sea un mecanismo del ejecutado para dilatar el proceso.

Es necesario determinar hasta qué etapa del proceso procede este acuerdo entre partes, particularmente y tomando en cuenta lo estipulado en el artículo 649 CPCM, dispone que, una vez presentada la tasación de los bienes, “se citará, a instancia de cualquiera de ellos, a las partes y a los terceros que tengan derechos sobre los bienes por liquidar a una audiencia que tendrá por objeto decidir la mejor forma de realización de dichos bienes; en cuanto al contenido del posible acuerdo de realización, se establece que “los concurrentes podrán proponer en la audiencia el procedimiento de realización y sus condiciones, y presentar en el acto personas que, con la debida fianza, se ofrezcan a adquirir los bienes por el justiprecio”.

Los artículos 651, 652 y 653 CPCM prevén distintas vías de realización de los bienes, mediante acuerdo de las partes o por iniciativa de una de ellas.

En ese sentido, las partes podrán acordar un convenio de realización.²³⁰ (Art. 651), a cuyos efectos la audiencia representa un instrumento propicio para el acuerdo; en ese caso, si hay acuerdo entre ejecutante y ejecutado sobre la forma de realización, la aprobará el juez salvo que sea contraria a la ley o que cause perjuicios a terceros, señalando –en caso de aprobación- un plazo máximo para proceder a la misma, quedando suspendida entre tanto la ejecución. En caso de incumplimiento del convenio, se procederá a la subasta del bien.

²³⁰ **Fernando Toribios Fuentes**, Ob. Cit., 231. En otras palabras, el acuerdo entre las partes y el derecho general aplicable en materia de obligaciones determinarán si el otorgante ha incurrido en impago y si hay lugar para recurrir a la vía ejecutoria. En la mayoría de los casos ese derecho general en materia de obligaciones será también el que determine si debe enviarse al deudor una notificación formal del impago y cuál debe ser su contenido.

El artículo 652 prevé la realización por el ejecutado a su solicitud, sobre lo que decidirá el juez previo audiencia del ejecutante, fijándole un plazo máximo para la realización en caso de admitir el pedido. Otra de las vías de realización que podrán acordar las partes, consiste en la delegación, encomendando la realización de los bienes a persona idónea designada al efecto, con los requisitos previstos en el artículo 653.

4.8 La satisfacción del ejecutante en el proceso de ejecución forzosa.

La ejecución forzosa solo terminará hasta que el derecho del ejecutante quede totalmente satisfecho, lo cual implica que la ejecución forzosa no es susceptible de caducidad, es decir, la falta de impulso procesal por parte del ejecutante no trae como consecuencia o sanción procesal la caducidad de la instancia (Art. 134 CPCM).

Ello implica un grave problema para el juzgador, puesto que, en la práctica, la mayoría de ejecuciones forzosas son de carácter dinerario, generalmente derivadas de un proceso ejecutivo previo²³¹, que por regla general el derecho del ejecutante no queda totalmente satisfecho con la realización de los bienes embargados, dado que el valor de estos, por regla general es inferior a la cantidad reclamada por el ejecutante, producto de una liquidación previa.

Como se mencionó anteriormente uno de los problemas principales es no hallar patrimonio suficiente sobre el cual despachar el embargo por las distintas medidas ejecutivas previstas hasta la completa satisfacción del

²³¹<http://iusvirtual.com/site/2015/10/12/generalidades-la-ejecucion-forzosa/> consultada 11-12-2015. Con este artículo confirmamos la importancia de dicho principio que es muy propio del proceso de ejecución forzosa, y de lo importante que es la satisfacción del ejecutante en el proceso; en contrario sensu si el ejecutado no se da por satisfecho se dice entonces que no se ha dado por finalizada la ejecución forzosa.

ejecutante. En este sentido, cuando se hayan trabado bienes suficientes, la actividad ejecutiva podrá durar más o menos en función de las vías de apremio por la que se opte, pero en ningún caso el factor tiempo puede redundar en perjuicio del ejecutante.

Entre el derecho del condenado a cumplir voluntariamente una resolución antes de que se le ejecute forzosamente y el riesgo de que se aproveche del plazo en que se le requiere para ello para causar perjuicios irreparables que impidan el cumplimiento efectivo en sus propios términos, debe prevalecer el derecho al ejecutante a solicitar medidas ejecutivas encaminadas a garantizar su completa satisfacción con carácter previo, más aun si ya ha gozado de medidas cautelares análogas para que estas no queden sin efecto²³².

Es por ello que la satisfacción del ejecutante en el proceso, es un término que queda en tela de juicio, debido a que una completa satisfacción es un tema subjetivo de cuán satisfecho se sienta el ejecutante en el proceso; a lo largo de la investigación se ha agotado los diversos procedimientos a llevar a cabo en el proceso y para que el ejecutante haga uso de su derecho, todo ello partiendo de la premisa que el ejecutado sencillamente se niega a hacer el pago de la obligación, sin embargo, y lo común es que el deudor no paga porque no tiene como hacerlo; con lo cual se determina la imposibilidad de la completa satisfacción del ejecutante, dado que la deuda sería incobrable al momento del proceso.

²³² **Manuel Serra Domínguez**, *Realismo jurídico y experiencia procesal*. Ed. Atelier. (Barcelona 2009), 442-443. Sin duda alguna el principal de los problemas en el proceso de ejecución forzosa suele ser la ausencia de bienes que presenta el ejecutado, ya que al darse esta situación no puede cumplir con su deber de pago y por ende no puede concluir el proceso de ejecución forzosa.

Por tanto, cuando el ejecutado no tiene patrimonio sobre el cual se pueda conllevar la ejecución, el proceso sencillamente se archiva, tal como lo estipula el artículo 614 CPCM, en ausencia de bienes para su total satisfacción; sin embargo la ley no nos estipula por cuánto tiempo permanecerá dicho expediente en archivo, tampoco se tiene aplicación de reglas de caducidad o prescripción, el proceso se mantiene en archivo y a espera que el ejecutado tenga patrimonio que se le pueda ejecutar, para llevar a cabo la continuación del proceso de ejecución forzosa.

Es por lo expresado, se tiene una primera circunstancia en la cual el acreedor, ya en su calidad de ejecutante no se da por satisfecho y el proceso de ejecución forzosa no le garantiza su plena satisfacción en cuanto a restablecer su derecho, debido a que el proceso en sí no garantiza que realmente pueda ejecutársele el patrimonio del ejecutado²³³.

Dicho lo anterior, se puede establecer que el proceso de ejecución forzosa es un proceso garantista en pro de ambas partes en el proceso, tanto ejecutante como ejecutado, es por ello, que no le garantiza a uno la ventaja sobre el otro, sino más bien un proceso apegado a derecho respetando las garantías constitucionales de ambas partes en controversia.

De igual manera, en la normativa salvadoreña específicamente en materia registral no se encuentra regulada la figura jurídica de la anotación preventiva sobre un bien, esto es un vacío legal que presenta la citada legislación, ya que al no existir un bien que sea objeto de embargo, no se puede hacer efectiva esta figura, y en consecuencia es el acreedor

²³³ **Fernando Toribios Fuentes**, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Ed. Lex Nova. (España 2012), 940. El proceso de ejecución forzosa es un proceso autónomo que por dicha singularidad presenta ciertas dificultades, las cuales en su mayoría afectan al ejecutante quien no puede satisfacer su derecho.

ejecutante quien se encuentra con otra dificultad para poder hacer efectivo su derecho de pago y por ende existe la insatisfacción de parte del mismo.

Asimismo, en algunas ocasiones sí existe un bien embargable sin embargo dicho bien no cumple con el principio de proporcionalidad, el cual viene a ser un principio de naturaleza constitucional que permite medir, controlar y determinar que aquellas injerencias directas o indirectas, tanto de los poderes públicos como de los particulares, sobre el ámbito o esfera de los derechos de la persona humana, respondan a criterios de adecuación, coherencia, necesidad, equilibrio y beneficio entre el fin lícitamente perseguido y los bienes jurídicos potencialmente afectados o intervenidos, de modo que sean compatibles con las normas constitucionales ya que el valor del bien supera por mucho el valor de lo adeudado, y es por ello que no se puede hacer efectivo el pago de la deuda²³⁴.

De igual manera el Código Procesal Civil y Mercantil no establece un plazo para que la ejecución forzosa pueda darse por finalizada, este es otro vacío legal con el cual se enfrenta, generando inseguridad jurídica para las partes procesales, lo cual afecta en gran medida al ejecutante porque al transcurrir del tiempo, y al encontrarse en la imposibilidad de pago el ejecutado, es el ejecutante quién se muestra insatisfecho ya que no puede hacer efectivo el cumplimiento de su derecho.

Por lo cual, de manera supletoria se aplica lo regulado en el art. 2253 C: “La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo, durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones”.

²³⁴<http://blog.pucp.edu.pe/blog/orlandobecerra/2012/02/18/el-principio-de-proporcionalidad/> consultado el día 12-11-2015. Es por ello que a razón de este principio y en la existencia de bienes no se puede llevar a cabo el proceso de forzosa.

Y en el art. 2254 inc. 1: “Este tiempo es en general de diez años para las acciones ejecutivas y de veinte para las ordinarias.” Del mismo cuerpo normativo. Haciendo referencia al modo de extinguir las acciones judiciales.

Otra limitante con la que se encuentran las partes procesales es que en algunas ocasiones no hay asistencia en las subastas públicas, por ende, no hay pujas que se hagan efectivas y ningún comprador; y cómo se puede observar en el Código Procesal Civil y Mercantil no se regula un límite de subastas que se puedan realizar sobre un mismo bien, circunstancia que afecta tanto al ejecutante como al ejecutado.

Es por ello que el Código Procesal Civil y Mercantil es enfático en decir que la ejecución forzosa solo terminará con la completa satisfacción del ejecutante. Esa satisfacción de lo solicitado en la pretensión se producirá cuando los pronunciamientos de la resolución y las pretensiones de carácter declarativo reconocidas en los mismos, se encuentren manifestados en la realidad, no bastando para ello con la adopción de las medidas necesarias por parte de los órganos jurisdiccionales sino que es necesaria su realización material.

Por tanto los medios de ejecución no justifican su existencia en sí mismos sino en la medida en que son capaces de lograr la efectividad de los pronunciamientos y, en caso de que esta no se logre resultara necesaria la persistencia en la aplicación de aquellos, bien con la aplicación de nuevos medios o con la aplicación más expedita de los ya utilizados. Se entiende que mientras el derecho a la ejecución no se haya satisfecho completamente, respondiendo a la formulación de la pretensión con la materialización de todos y cada uno de los pronunciamientos y disposiciones de la resolución, no podrá darse por concluido el proceso de ejecución.

Lo anterior es una categórica afirmación que puede no resultar tanto al ser aplicada a la realidad del proceso, pues es cierto que se puede vincular la satisfacción de la pretensión de ejecución con la completa adecuación de la realidad a la voluntad de ley recogida en la sentencia al fin del proceso, pero no se puede hacer de un modo exclusivo al existir supuestos en que culmina el proceso de ejecución sin realizarse las actuaciones ejecutivas necesarias, bien con la satisfacción de la pretensión o con la conclusión alejada de ella²³⁵.

Por otra parte la satisfacción de la pretensión no culmina en ocasiones con la mera materialización del contenido del título de ejecución sino que la completa satisfacción del ejecutante exige la necesidad de manifestar determinadas obligaciones unidas, necesariamente, a la establecida originalmente, así, en los supuestos de obligaciones dinerarias, a parte del pago del principal de la deuda se deberá afrontar los intereses generados por aquel, mientras no se logre el pago del monto global de la deuda no se tendrá por satisfecha la pretensión formulada.

A su vez la satisfacción deberá alcanzar a las cantidades debidas en concepto de costas de la ejecución²³⁶. El ánimo del legislador al incluir un precepto del tenor del art. 552 inc 2 CPCM no ha de verse como una regla

²³⁵ En estos casos son aquellos que se podría denominar como exclusión de la ejecución, es decir, supuestos de hecho en los que ante la concurrencia de determinadas causas no es necesario recurrir a la actividad jurisdiccional de ejecución, concretamente se refiere a los casos en que se produzca la renuncia del ejecutante de su derecho de ejecución, o cuando concurra el desistimiento del mismo del procedimiento, la conclusión de una transacción sobre el objeto de la ejecución o una resolución jurisdiccional de sobreseimiento del proceso, en fin cuando a pesar de hacerlo de un modo extemporáneo el sujeto condenado cumpla las obligaciones que le fueron impuestas en sentencia.

²³⁶ **Gilberto Pérez Del Blanco**, *Ob. Cit.* 49. Para que efectivamente se pueda cumplir el principio de completa satisfacción del ejecutante es necesario que se cancele no solo la deuda principal, sino también las costas procesales e intereses; de lo contrario no se estaría cumpliendo con dicho principio y por ende la ejecución no se da por finalizada.

concreta emitida con ánimo de exclusividad, sino como un tenor programático emitido como recordatorio de la concreción del derecho a la tutela judicial efectiva que en el ámbito del proceso de ejecución no cesa hasta la completa realización de las resoluciones jurisdiccionales.

En cualquier caso debe advertirse que la satisfacción de la pretensión de ejecución y del derecho de ejecución con cuya formulación se ejercita, solo llegará cuando se produzca la manifestación de la voluntad exigida por el título de ejecución, no resultando suficiente la adopción de los medios de ejecución previstos legalmente. En caso de que la utilización de los medios resulte insuficiente, la referencia ha de entenderse hecha a una utilización eficaz de los medios adecuados previstos legalmente, no puede considerarse el derecho de ejecución satisfecho sino que habrá que optar por alterar el elemento objetivo, por la imposibilidad de lograr la eficacia in natura de la resolución, para proceder a la satisfacción de la pretensión²³⁷.

Como se observa la ejecución forzosa tiene ciertas particularidades y cierto grado de problemática como toda figura del derecho, la cual probablemente se armonizará solo con la casuística diaria de los tribunales, complementada a su vez con la jurisprudencia nacional y la doctrina.

²³⁷ **Gilberto Pérez Del Blanco**, Ob Cit. Ed. Del Blanco. (León 2003), 50-51. Para que el ejecutante pueda ver su derecho de pago satisfecho es necesario que el órgano jurisdiccional adopte medidas cautelares necesarias para evitar que el ejecutado pueda disponer libremente de sus bienes los cuales están siendo objetos del proceso.

CONCLUSIONES.

Con base a todo lo anterior se concluye lo siguiente:

- I. La ejecución forzosa es un mecanismo que tiene el Estado, donde éste tiene la obligación de garantizarle a los particulares todos sus derechos, puesto que dentro del ordenamiento jurídico se encuentra el fundamento y limite a su aplicación para los sujetos procesales.
- II. La solicitud de ejecución forzosa se debe presentar oportunamente por parte del ejecutante, cuyo derecho emana del título de ejecución, por lo que el ejercicio de tal pretensión está sujeta a la temporalidad, que se establece en dos años, en los cuales debe ejercerse la acción, fuera de dicho plazo, por medio de la prescripción extintiva, se extingue la pretensión de ejecución forzosa.
- III. El proceso de ejecución forzosa es garantista en lo que respecta al debido proceso, no obstante en lo relativo al derecho de pago del acreedor se encuentran ciertos vacíos legales y ciertas deficiencias en el proceso, lo cual conlleva a que dicho derecho no se vea satisfecho en la mayoría de los casos.
- IV. La figura de la proporcionalidad en el proceso de ejecución forzosa en algunas ocasiones limita el derecho de pago al acreedor ya que si el bien tiene un valor muy elevado con relación al valor de la deuda, dicho bien no puede ser objeto de pago.
- V. En el CPCM no establece un plazo para que la ejecución pueda darse por finalizada; el código lo deja de manera indefinida lo cual genera inseguridad jurídica.
- VI. El proceso de ejecución forzosa no es efectivo para que el acreedor ejecutante satisfaga su derecho de pago, ya que la legislación tiene muchos vacíos legales, los cuales impiden que el deudor ejecutado no cumpla con su obligación de pago.

RECOMENDACIONES.

Como resultado de la presente investigación, se hacen algunas recomendaciones:

A la comunidad jurídica en general, se le recomienda que profundice en el estudio de normas que regulan el proceso de ejecución forzosa, para que puedan garantizarles a sus clientes una mejor representación procesal, para que se logre el pago efectivo al acreedor.

Asimismo, consideramos importante que es menester establecer dentro de la cátedra de derecho procesal un apartado especial para estudiar esta institución jurídica y diferenciarla en lo pertinente entre otros procesos, para que los estudiosos del derecho en formación, comprendan y asimilen la necesidad de conocer este proceso a la perfección para que cuando ejerzan en la calidad que lo hagan, puedan representar adecuadamente a los justiciables.

A la comunidad en general, se le recomienda que no abandonen la oposición, después del proceso declarativo, en virtud que aun en el proceso de ejecución existen motivos de oposición que pueden hacer valer para resguardar sus intereses y así hacer frente a las pretensiones.

De igual manera, se le recomienda las universidades que imparten la carrera de Ciencias Jurídicas, que incorporen en sus pensum académicos y planes de estudio, incorporar un ciclo académico determinado únicamente para el estudio de los procesos de ejecución, debido a la complejidad que reviste el presente tópico.

A los estudiantes y profesionales del derecho, es importante desarrollar el conocimiento de esta institución, para que en un futuro próximo tenga plena aplicación todas las vías que la nueva normativa propone; además de conocer el alcance máximo de cada actividad dentro de la ejecución, y así vigilar el estricto cumplimiento de la legalidad dentro de la ejecución forzosa.

A la Corte Suprema de Justicia, por ser la ejecución forzosa un proceso autónomo es necesario la creación de tribunales especializados en la materia los cuales conozcan únicamente del proceso de ejecución forzosa, evitando con ello una mayor saturación en los tribunales civiles y mercantiles y errores de los jueces al momento de resolver y de dirigirse a las partes procesales.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

ALBERTO ÁLVAREZ, Tulio. “Procesos Civiles Especiales Contenciosos”. 2ª Edición. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, Venezuela. 2008 <<Biblioteca de CSJ>>

ALCALÁ, Zamora y Niceto CASTILLO. Proceso, Autocomposición y Autodefensa. Instituto de investigaciones jurídicas. Reimpresión de la 3ª Edición. México. 2000.

ALVARADO VELLOSO, Adolfo. Sistema Procesal, garantía de la libertad. Tomo II. 1ª Edición. Culzoni Editores. Buenos Aires. 2009

ÁNGEL FERNÁNDEZ, Miguel. “Lecciones de Derecho Procesal”. Tomo III. 1ª Edición. Editorial PPO. Barcelona. 1985.

ARIANO DEHO, Eugenia. Problemas del Proceso Civil. 1º Edición. Juristas Editores. Perú. 2003.

ARGUELLO, Luis Rodolfo, “Manual de derecho romano: historia e instituciones”, 3ra Edición, Astrea, Buenos Aires, 2004.

BECERRA BAUTISTA, José, “El Proceso Civil en México”, 6ta Edición, Porrúa, S.A., México, 1977

BONNACASE, Julien. Tratado Elemental de Derecho Civil. Parte B, Volumen 2. Reimpresión. Editorial Harla. México. 1997.

BROSETA PONT, Manuel; Fernando SÁENZ. Manual de derecho mercantil; Volumen 2; 19° edición. Madrid. Tecnos, 2012

CABAÑAS GARCÍA, Juan y otros. Código Procesal Civil y Mercantil Comentado. Consejo Nacional de la Judicatura, 1° Edición, 2010.

CACHÓN CADENAS, Manuel; Joan PICÓ i JUNOY. La ejecución civil: Problemas actuales. Barcelona; Atelier, 2008.

CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor M., Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, México 2014.

CHIOVENDA, Guiseppe, “Principios del Derecho Procesal Civil”, S. Ed., Casais Santalo, Tomo I, Madrid, 1922.

CLARO SOLAR, Luis, “Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado”, Editorial Jurídica de Chile, Volumen VI.

CORDÓN MORENO, F. “El Proceso de Ejecución”. Editorial Arazandi. 2002. <<Biblioteca de Facultad de Derecho, UES>>

CORTEZ DOMÍNGUEZ, Valentín & Víctor MORENO CATENA, “La Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”. Tomo IV. La Ejecución Forzosa.

GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo, “Notas y estudio sobre el proceso civil”, 1era Edición, Universidad Nacional Autónoma de México, México

COUTURE, Eduardo J., “Fundamentos del derecho procesal civil”, 3ª Edición, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1958.

CUBIDES CAMACHO, Jorge, “Obligaciones.” 5ta Edición. Actualizada y complementada. Pontificia universidad Javeriana.

DE ANGELIS, Dante Barrios. Introducción al Estudio del Proceso. 1ª Edición. Editorial Depalma. Buenos aires. 1983.

DE LA PLAZA, Manuel. “Derecho Procesal Civil”. Volumen II. 2ª parte. Editorial Revista de derecho privado. 3ª Edición. Madrid. 1955

DE LA OLIVA SANTOS, Andrés y otros, “Derecho Procesal Civil. Ejecución Forzosa.” Procesos Especiales. 2da Edición. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A. Madrid 2002.

DOMÍNGUEZ LUELMO, Andrés. “Estudio de Derecho de Obligaciones” Homenaje al Profesor Mariano Alonso Pérez, Primera Edición, Tomo I. 2006. Madrid, España.

ESCOBAR FORNOS, Iván. Introducción al Proceso. 2ª Edición, Editorial Hispamer. Nicaragua. 1998.

FORNACIARI, citado por **Alberto HINOSTROZA MARQUEZ**. "Formas Especiales de Conclusión del Proceso". Gaceta Jurídica Editores. Primera Edición. 1998.

GALETTA DE R., Beatriz. Diccionario Latín Jurídico, Locuciones Latinas de Aplicación Jurídica Actual, Ed. García Alonso, 1ª Ed., Buenos Aires, 2008.

GARBERI LLOBREGAT y Otros, “Los procesos civiles”, Tomo IV, Editorial Bosch, Barcelona, 2001.

GARCÍA GARRIDO, Manuel Jesús. “Diccionario de Jurisprudencia Romana”. Tercera Edición. 2000. Madrid, España.

GARCÍA MORILLO, Joaquín, “Manual de Derecho Constitucional”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.

GIMENO SENDRA, Vicente, “Derecho Procesal Civil. El Proceso de Declaración.” Parte General. 1ra Edición, Editorial Colex, Madrid. 2004.

GÓMEZ LARA, Cipriano, “Teoría general del proceso”,9ª Edición, Harla, México, 1998.

GONZALES GARCÍA, Jesús María. Ejecución por cantidad de dinero en el nuevo Código Procesal Civil. Módulo Instruccional. Tegucigalpa. 2007.

GONZÁLEZ GRANDA, P. “Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento”, (Dir. A. M. Lorca Navarrete), Tomo I.

GOLDSCHMIDT, James. Derecho Procesal Civil. Editorial Labor. Barcelona. 1936.

GREIF, Jaime. “El Proceso Visión y Desafíos”. Primera Edición, Editorial Fundación de Cultura Universitaria, Uruguay. 1993.

LAFUENTE TORREALBA, Alberto José, La oposición a la ejecución, ed. Aranzadi, 2006.

LARENA BELDARRAIN, Javier y Otros. “El Proceso Civil” Segunda Edición. 2005. Madrid, España.

LÓPEZ DÍAZ, Elvira, “Iniciación al Derecho”, Editorial Delta Publicaciones Universitarias, S.L., Madrid, España 2006.

LLAMAS POMBO, Eugenio. “Estudios de Derecho de Obligaciones, Homenaje al profesor Mariano Alonso Pérez”, Tomo I, 1º Edición, edita La Ley, Madrid.

MONTERO AROCA, Juan. “Derecho Jurisdiccional”. Tomo II. Derecho Civil. 10ª Edición. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia. 2001

MONTERO AROCA, J. y otros. “Derecho Jurisdiccional II. El Proceso Civil”. Tomo I, 18º ed., Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 2010.

MONTERO AROCA, J. y otros. “Los Principios de la Ejecución. El Nuevo Proceso Civil”, Ley I/200. 2ª Edición. TIRANT LO BLANCH, Valencia 2001.

MORENO CATENA, Víctor. La Ejecución Forzosa, Editorial Tecnos (Grupo Anaya, S.A.), Madrid, España. 2000.

MORENO CATENA, Víctor. “La Ejecución Forzosa”. Editorial Palestra Editores. Perú. 2009 <<Biblioteca de CSJ>>

OCHOA MONZÓ, Virtudes y Etal. “La Ejecución de Sentencias, en la Oralidad de la Reforma Legal de El Salvador. Primera Edición, Comisión Coordinadora del Sector Justicia. San Salvador, El Salvador.

ORTIZ SÁNCHEZ, Mónica y Etal. “Léxico Jurídico para Estudiantes”. Editorial Tecno. 2ª Edición, Madrid 2004.

PALACIOS LINO, Enrique, “El recurso extraordinario federal.” 2da Edición. Actualizada. Editorial Abeledo – Perrot. Buenos Aires. 1997.

PALOMAR DE MIGUEL, Juan citado por **Carlos RODRÍGUEZ GONZÁLEZ VALADEZ**. “México ante el Arbitraje Comercial Internacional”. México, Editorial Porrúa. 1999.

PASCUAL QUINTANA, Juan Manuel, “En torno al concepto de derecho civil”, 1era Edición, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 1959.

PASTOR, José Martín; La oposición a la ejecución y la impugnación de actos ejecutivos concretos; Ed. la ley, España 2007.

PÉREZ DEL BLANCO, Gilberto. La Ejecución Forzosa de Sentencias en el Orden Jurisdiccional Contencioso Administrativos – Doctrina y Formularios. Editores Del Blanco. Impreso por Graficas ROGAR, S.A. de C.V. España 2003.

PODETTI, José Ramiro. Tratado de las Ejecuciones Editorial EDIAR, Buenos Aires, Argentina. 1952.

RAMOS PAZOS, Rene. “De las Obligaciones”, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1º Edición 1999.

RAMOS MÉNDEZ, Francisco. Enjuiciamiento civil: II. Ejecución. Barcelona: Atelier, 2008.

RODRÍGUEZ GREZ, Pablo “Responsabilidad contractual”. Santiago de Chile: Editorial Jurídica, 2003.

RODRÍGUEZ RUIZ, N., “Historia de las instituciones jurídicas salvadoreñas”, 1era Edición, San Salvador, 1951.

ROCCO, Alfredo. La Sentencia Civil y la Interpretación de las Leyes Procesales. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. México. 2003.

ROUILLON, Adolfo A. Régimen de Concursos y Quiebras. 13ª Edición actualizada.

RUIZ DE LA FUENTE, María Consuelo, “Intimaciones Judiciales en el Proceso Civil, las.”, editorial Atelier, [www. Atelierlibros.es](http://www.Atelierlibros.es); Barcelona, 2011.

RUIZ OJEDA, Alberto. “La ejecución de créditos pecuniarios contra entes públicos”, Civitas, Madrid, 1993.

SÁENZ SOUBRIER, J.J. La Ejecución en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Título Ejecutivo. Ejecución Provisional y definitiva. España, 2001.

SBERT PÉREZ, Héctor. La investigación patrimonial del ejecutado. Barcelona: Atelier, 2008. ISBN: 978-84-96758-81-0.

SERRA DOMINGUEZ, Manuel. Realismo jurídico y experiencia procesal. Ed. Atelier. Barcelona, 2009.

TARIGO, Enrique E., “Lecciones de Derecho Procesal civil”, Tomo III, 2 Ed., Editorial Fundación de cultura universitaria, Uruguay, 1999.

TRIGO REPRESAS, Félix A. y Etal. Código Civil Comentado. Tomo I. 1ª Edición. Rubinzal - Culzoni Editores. Buenos Aires. 2005.

TORIBIOS FUENTES, Fernando, Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil, Ed. Lex Nova. España 2012.

URCISINO, Álvarez. “Curso de Derecho Romano”, Tomo I. Primera Edición. Editorial Porrúa, México.

VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis. Apéndice del Código de Procedimientos Civiles. Ediciones Publicadas. Antecedentes. Recopilación de Leyes Civiles y de Familia. Editorial LIS. El Salvador. 2005.

VELOSO CHÁVEZ, Rafael. Manual del Juicio Ejecutivo. 1ª Edición. Editorial Nascimento. Santiago, Chile. 1928

VESCOVI, Enrique, “Teoría General del Proceso”, 1era Edición, Temis, Bogotá, 1985.

TESIS

BATRES ÁNGEL, Karin Armando. “Los límites de la Ejecución Forzosa regulada en el Código Procesal Civil y Mercantil. San Salvador, El Salvador <<Biblioteca de Facultad de Derecho, UES 2010>>

BONILLA MIRANDA, Karla Noemí y otros. “Ejecución Provisional de la sentencia en el Nuevo Código Procesal Civil y Mercantil”. San Miguel, El Salvador, <<Biblioteca de Facultad de Derecho, UES 2010>>.

HERNÁNDEZ CHÁVEZ, Tom Alberto y Julio Cesar MAGAÑA SÁNCHEZ. “El juicio Ejecutivo Mercantil”. San Salvador, El Salvador, UES. 1994.

SERRANO LÓPEZ, Judith Vanesa. “El Proceso de la Ejecución Forzosa y su regulación en el Código Procesal Civil y Mercantil”. San Salvador, El Salvador, UES. 2011.

MAINAR, Rafael Bernad. “Curso de Derecho Privado Romano”. Universidad Católica Andrés Bello. 2006. Caracas, Venezuela.

PARADA GÁMEZ, Guillermo Alexander. “La Ejecución en el nuevo Proceso Civil y Mercantil”. Universidad Centroamericana José Simeón Cañas UCA., El Salvador, C.A. 2011.

SABATER SABATE, Josep María, “La Liquidación de Cargas en el Proceso de Ejecución”. Tesis doctoral, Universitat Rovira I Virgili, 2012, disponible en:[http://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/119534/TESIS%20DOC TORAL.pdf?sequence=1](http://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/119534/TESIS%20DOC%20TORAL.pdf?sequence=1) pp.

LEGISLACIÓN

CÓDIGO CIVIL, publicado en la Gaceta Oficial N° 85, Tomo 8, 14/04/ 1860, Reformado 2004, Publicado en el Diario Oficial de 17/12/2004

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y MERCANTILES, D. L. N° 712, 18/09/2008, publicado D. O. N° 224, Tomo 381, 27/11/2008

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, N. S/N fecha 1/12/1881 D.O. 1 T.12, 01/01/1882 Reformas D.L.914 fecha 11/07/2002 publicado D.O. 153 T.356 de fecha 21/08/2002E

CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL COMENTADO. Autor: Cabañas

García, Juan Carlos y Etal, Primera Edición, CNJ. San Salvador, El Salvador.
2010

CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR, 1983
Comentada, DL 234, Tomo 281, del 16/12/1983.

FUENTES JURISPRUDENCIALES

CÁMARA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DE ORIENTE. Con
referencia: INC.-APEL.-113-18-10-13-2, de fecha 17 de febrero del año 2011.

**CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL
CENTRO.** Con referencia N° 2-EFM-11.

CAMARA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DE OCCIDENTE. Con
referencia N° 153-1, de fecha 17 de octubre del año 2011.

**CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL
CENTRO.** Con referencia N° 19-4M-12-A, de fecha 7 de noviembre del año
2012.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Con referencia N° 336-COM-2013, de
fecha 11 de abril del año 2014.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CSJ. Con referencia N° 34-
2011/55-2011, de fecha 19 de enero del año 2015.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CSJ. Con referencia N° 267-2012.

FUENTES HEMEROGRAFICAS

BARRACHINA CROS, Joan Antón, “La investigación del patrimonio del ejecutado”. Universitat Abat Oliba CEU, Facultat de Ciències Socials, Llicenciatura en Dret. 2010, http://www.recercat.cat/bitstream/handle/2072/83498/TFC_BARRACHINA_2010.pdf?sequence=1.

BETANCOURT SERNA, Fernando. Derecho Romano Clásico. Tercera Edición. Colección Manuales Universitarios Número 33, Universidad de Sevilla. España 2007.

CARRERAS MARAÑA, Juan Miguel. “Curso de Derecho Procesal Civil. Ejecución de hacer y no hacer y dar una cosa determinada”. Módulo Instruccional. Tegucigalpa 2007.

CASADO ROMA, Javier, “Los Sujetos Intervinientes en la Ejecución Forzosa Civil”. Boletín N° 2046 // <http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/1292338967220?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Conten>.

COLECCIÓN LEGISLATIVA I, comentarios y concordancias al Código Procesal Civil y Mercantil, Departamento de Ciencias Jurídicas UCA, 1 ed., 2010.

GONZALES GARCÍA, Jesús María. Ejecución por cantidad de dinero en el nuevo Código Procesal Civil. Módulo Instruccional. Tegucigalpa. 2007.

MONTERO AROCA, Juan y otros, Generalidades del Proceso Civil y Mercantil. Los Principios de la Ejecución. Consejo Nacional de la Judicatura Escuela de Capacitación Judicial “Dr. Arturo Zeledón Castrillo”. Separa n° 5.

LALAGUNA, Enrique. “Sujetos del Pago”, Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Valencia <http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/1292344063843?blobheader=applicatio%2Fpdf&blobheadername1=Content>.

PADILLA y VELASCO, Rene, “Apuntes de derecho procesal civil salvadoreño”, 1era Edición, Universidad Dr. José Matías Delgado, Antiguo Cuscatlán.

PARADA GÁMEZ, Guillermo Alexander. “La Ejecución en el Nuevo Proceso”. Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, 2011

REVISTA DE LA ESCUELA DE DERECHO, Universidad Tecnológica de El Salvador. Ley – Derecho – Jurisprudencia, Proyecto del Código Procesal Civil y Mercantil. 2008.

SANZ ACOSTA, Luis, “Curso para formación de formadores de la Escuela Judicial de Honduras”, Módulo Instruccional, Ejecución forzosa en el nuevo Código Procesal Civil, Tegucigalpa, 2007

USUNÁRIZ, Francisco Pañeda. La Ejecución de Hacer y No Hacer en el nuevo Código Procesal Civil. Plan de capacitación continuada de la escuela Judicial. Tegucigalpa. 2008.

DICCIONARIOS.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, “Diccionario Jurídico Elemental”, 11va Edición, Heliasta S.R.L., Buenos Aires, 1993.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, “Diccionario jurídico elemental”, 18va Edición, Heliasta, Buenos Aires, 2006.

GALETTA DE RODRÍGUEZ, Beatriz. Diccionario Latín Jurídico, Locuciones Latinas de Aplicación Jurídica Actual, Ed. García Alonso, 1ª Ed., Buenos Aires, 2008.

GARCÍA GARRIDO, Manuel Jesús, Diccionario de Jurisprudencia Romana, 3ª ed., Editorial Dykinson S. L., Madrid, 2000.

OSSORIO, Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”. 33ª Edición Actualizada, Corregida y Aumentada por Guillermo Cabanellas De Las Cuevas. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 2006.

FUENTES ELECTRONICAS

CHÁVEZ, Carlos A. “Catedral de Procesal Civil y Mercantil en El Salvador”.
www.chavezjurisconsulto.blogspot.com

http://earchivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/13398/ejecucion_moreno_2000.pdf?sequence=1

[http://es.scribd.com/doc/116042429/Universidad-Panamericana.](http://es.scribd.com/doc/116042429/Universidad-Panamericana)

[https://es.scribd.com/doc/72249332/Codigo-Procesal-Civil-y-Mercantil-Comentarios-Libro-Quinto-La-Ejecucion-Forzosa.](https://es.scribd.com/doc/72249332/Codigo-Procesal-Civil-y-Mercantil-Comentarios-Libro-Quinto-La-Ejecucion-Forzosa)

[http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/974/17.pdf.](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/974/17.pdf)

<http://www.codigo-civil.info/nulidad/lodel/document.php?id=504>

GÓMEZ SÁNCHEZ, Jesús. “La Ejecución Civil” “Aspectos Teóricos y

Prácticos del Libro Tercero de la Ley de Enjuiciamiento Civil”. Editorial Dykison. 2002 <<Internet>>

GÓMEZ SÁNCHEZ, Jesús. “Los Procesos Civiles Especiales”. Editorial Dykison. Madrid, España. 2004 <<Internet>>

GUEVARA RAMOS, Luis Giovanni. “El Proceso Abreviado, los Procesos Especiales y la Ejecución Forzosa en el Código Procesal Civil y Mercantil”. San Salvador, El Salvador. 2012 <<Internet>>

GUTIÉRREZ, Alviz y Jesús ARMARIO. “Estudios Jurídicos”. Sevilla, España. <<Internet>>

JIMÉNEZ RIVERA, Rubén, ¿Cómo podemos conocer el patrimonio del ejecutado en la ejecución civil dineraria?, Universitat Rovira I Virgili, Tarragota, 2014,

MORENO, Juan Damián. Revista Internacional de Estudios sobre Derecho Procesal y Arbitraje. Nº1, 2009. Universidad Autónoma de Madrid, España.

ANEXO

INC-APEL-113-18-10-13-2

CÁMARA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DE OCCIDENTE:

Santa Ana a las once horas del día veintidós de Octubre del año dos mil trece.-

Por recibido el oficio No 0893 de fecha diecisiete de Octubre del año dos mil trece, procedente del Juzgado de lo Civil de la ciudad de Chalchuapa departamento de Santa Ana, junto con el Proceso Común Reivindicatorio de Dominio, con Referencia NUE: PCRD 47/2012 (EF- 43/2013); el cual consta de 197 fs. útiles, promovido inicialmente por el Licenciado RODOLFO JOAQUIN R. DE L. y continuado por la Licenciada XIOMARA ISABEL B. R. en sus calidades de Apoderados Generales Judiciales de la Sociedad SALAZAR ROMERO, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia " SALAZAR R. S.A. DE C.V.", representada legalmente por el señor JOSÉ RAÚL SALAZAR LANDAVERDE, en contra de los señores GUILLERMO EGUIZABAL y ANA PETRONA ZELADA SANTANA, aunque por escrito de folios 57 de la pieza principal, la parte adora modificó la demanda presentada en el sentido de que únicamente se demandaba al señor GUILLERMO EGUIZABAL; en este proceso se ha iniciado la etapa de la ejecución forzosa de la sentencia dictada por el señor Juez a quo, que declara ha lugar a la acción reivindicatoria y su respectiva restitución de un inmueble ubicado en Cantón Los Amates, calle a El Porvenir, contiguo a terreno de FUNDACHAPA, frente a Lotificación San Joaquín, jurisdicción de San Sebastián Salitrillo, departamento de Santa Ana, solicitada por la Sociedad Salazar Romero, Sociedad Anónima de Capital Variable, en contra del señor Guillermo Eguizabal; se recibe también, el escrito de apelación del auto de las ocho horas cincuenta y dos minutos del día siete de octubre del corriente año, interpuesto por el Licenciado JUAN MANUEL C. , el cual queda agregado al expediente de apelación de esta Cámara con referencia

número -113-18-10- 13.- Con respecto al recurso de apelación instaurado, y siendo competencia de ésta Cámara de conformidad al Artículo 513 del CPCM., examinar la admisibilidad del mismo, se hacen las siguientes Consideraciones:

l) La resolución recurrida, es el auto pronunciado a las ocho horas y cincuenta y dos minutos del siete de Octubre del presente año, en el cual se resuelve en lo pertinente: "...En el código Procesal Civil y Mercantil, respecto al Libro Quinto de la Ejecución Forzosa, en el capítulo séptimo se establece el caso de la Suspensión de la ejecución, estableciendo que la regla en la materia, es que la oposición del ejecutado no suspende el trámite de la ejecución forzosa, según lo dispuesto en el artículo 580 CPCM. sin embargo, la ejecución puede suspenderse, excepcionalmente, en los casos previstos en los Art. 586, 587 y 589 del mencionado cuerpo legal. El carácter excepcional de la suspensión, resulta claramente del texto del artículo 586: "La ejecución solo podrá suspenderse, mediante auto dictado al efecto, cuando lo soliciten todas las partes apersonadas o cuando lo ordene expresamente la ley, sin perjuicio de que se mantengan las medidas necesarias para garantizar las actuaciones ejecutivas adoptadas. En caso de suspensión antes de decretarse ésta se cumplirán las medidas ejecutivas adoptadas. La interposición de los recursos establecidos por la ley contra las actuaciones ejecutivas no suspenderá el curso de la ejecución. Excepcionalmente, el Juez podrá acordar la suspensión a pedido del ejecutado, citando éste acredite que el no suspenderla le acarreará daños de difícil reparación y siempre que preste caudón suficiente para asegurar la eventual indemnización por los daños y perjuicios que la suspensión pudiera causarle al ejecutante." La primera hipótesis de suspensión en ese artículo, se refiere al acuerdo de partes: la ejecución podrá suspenderse cuando lo soliciten todas las partes personadas. También podrá suspenderse cuando lo

ordene expresamente la ley. En cuanto a los recursos previstos contra las actuaciones ejecutivas, la regla es que no suspenden el curso de la ejecución; aunque, excepcionalmente, el Juez podrá acordar la suspensión a pedido del ejecutado, cuando acredite que el no suspenderla le acarreará daños de difícil reparación y siempre que preste caución suficiente. El Art. 587 MENCIONA: "Una vez dictado el auto de despacho de la ejecución forzosa, ésta no se suspenderá por el hecho de que se inicie un proceso de revisión. No obstante, el tribunal tiene facultad para acordar la suspensión cuando así lo solicitare el ejecutado, si concurre causa justificativa suficiente en el caso concreto y que se preste caución bastante para responder de los daños y perjuicios que se puedan causar al ejecutante. Si la demanda de revisión fuera desestimada, en cuanto se tenga conocimiento de este hecho, se alzarán la suspensión, se ordenará que continúe la ejecución y se decidirá lo procedente sobre la caución prestada. (2) Si se estima la demanda de revisión, el tribunal mandará archivar las actuaciones ejecutivas en cuanto se le comunique este hecho, y ordenará que se adopten las medidas oportunas para hacer volver al ejecutado a la situación anterior al inicio de la ejecución." Por lo que el recurso de revisión no suspende, como regla, la ejecución forzosa, conforme a lo dispuesto. El artículo 589 contiene la siguiente regla, de la Suspensión en caso de prejudicialidad penal, ESTABLECIENDO: " Si se iniciara un proceso penal por hechos delictivos relacionados con el título o con el despacho de ejecución, se podrá decretar la suspensión de ésta, previa audiencia de todas las partes y del Fiscal General de la República.

No obstante, en el caso de que se decrete la suspensión, podrá el ejecutante evitarla si presta caución suficiente a juicio del Juez, para responder de lo que obtenga y de los daños y perjuicios causados al ejecutado. En caso de que se suspendieran las actuaciones o el proceso penal finalizara por resolución en la que conste la inexistencia del hecho o su carácter no

delictivo, el ejecutante podrá pedir la indemnización por los daños y perjuicios que la suspensión le hubiera causado." Cabe mencionar que el Licenciado JUAN MANUEL C., no ha comprobado ninguna de las situaciones anteriormente expuestas, que comprende la suspensión de la ejecución forzosa, pues a criterio del suscrito, en el caso de ser a petición del ejecutado, debe ser en los supuestos antes expresados y siempre que preste caución suficiente para asegurar la eventual indemnización por los daños y perjuicios que la suspensión pudiera causarle al ejecutante; además el suscrito considera que una vez admitido el Recurso de Amparo, el Tribunal Superior, será quien ordenará la suspensión de dicha ejecución.- Sobre la base de los fundamentos expuestos, disposiciones legales citadas, SE RESUELVE: DECLARASE SIN LUGAR, la suspensión solicitada, por el Licenciado JUAN MANUEL C., en el escrito que antecede.-"

II) Frente a tal decisión judicial, esta Cámara Considera:

II.1) En primer lugar, es de conocimiento de todo profesional del derecho que en la fase de ejecución forzosa de una sentencia se procura la efectiva satisfacción del derecho del acreedor declarado previamente por sentencia firme; que frente a la falta de cumplimiento de tal sentencia por parte del obligado en el plazo señalado por el Juzgador, le asiste al acreedor el derecho de solicitar la ejecución forzosa, acudiendo a los tribunales para obtener por medio de un procedimiento coercitivo, la satisfacción de su pretensión; en otras palabras, el objeto del proceso de ejecución consiste en modificar una situación de hecho existente, (la no entrega del bien a reivindicar) adecuándola a una situación jurídica resultante, de una declaración judicial consignada en una sentencia a la que la ley le asigna fuerza ejecutiva y que ha quedado insatisfecha por el incumplimiento del deudor.- Art. 554 CPCM.-

II.II) En el caso de autos, se ha estimado por sentencia dictada por el señor Juez a quo, la estimación de la acción reivindicatoria y la respectiva restitución de un inmueble ubicado en Cantón Los Amates, calle a El Porvenir, contiguo a terreno de FUNDACHAPA, frente a Lotificación San Joaquín, jurisdicción de San Sebastián Salitrillo, departamento de Santa Ana, solicitada por la Sociedad Salazar Romero, Sociedad Anónima de Capital Variable, en contra del señor Guillermo Eguizabal; por su parte, el demandado ***pretende en ésta fase de ejecución, detener la misma***, en virtud de que ha interpuesto ante la Honorable Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia un ***recurso de Amparo*** recibido el día veinte de Septiembre del corriente año en dicha Sala, según comprueba con la copia simple de la Boleta de Presentación de Documentos de la Secretaría de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, agregada a folios 181 de la pieza principal; petición que fue desestimada por el señor Juez a quo mediante el auto de las ocho horas cincuenta y dos minutos del día siete de de Octubre del corriente año, de la cual ha apelado ante esta Cámara.

II.III) En ese sentido se Considera: En materia de Ejecución Forzosa es admisible el Recurso de Apelación en los siguientes casos: a) En los casos de actuaciones de ejecución forzosa que se extiendan a cuestiones sustanciales que no hubieren sido decididas en el proceso correspondiente o que contradigan el contenido del título. Art. 560 CPCM. b) Del auto por el que el Juez se abstiene de continuar con la ejecución por razones del examen de oficio por competencia. Art. 563 CPCM. c) Del auto que rechaza la solicitud de ejecución por no llenar requisitos de fondo. Art. 575 CPCM. d) Contra el auto que desestime los motivos de oposición alegados. Art. 579, 581, 584 CPCM. e) Contra el auto que deniegue la ejecución provisional. Art. 595 del CPCM.; por lo que al no estar fundamentado el recurso de apelación

presentado por el Licenciado Juan Manuel C. en ninguno de los literales señalados, lo procedente es su rechazo.

II.IV) En segundo lugar, al no existir disposición legal alguna en el Código Procesal Civil y Mercantil vigente, que ordene la suspensión de la ejecución forzosa por el motivo de haberse interpuesto un Proceso de Amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, no es pertinente para el Juez tramitante, ni para ésta Cámara, acceder a la suspensión de la ejecución forzosa; ya que el ordenar la suspensión del acto reclamado es de exclusiva competencia de la Sala de lo Constitucional, ya que es ella quien decide admitir o no el Proceso de amparo interpuesto y consiguientemente determinar los efectos de suspensión o no del acto reclamado. Arts. 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 de la Ley de Procedimientos Constitucionales.- Establecido así las dos situaciones legales planteadas, se concluye que el escrito de apelación presentado por el Licenciado JUAN MANUEL C. no es admisible, por lo que es procedente rechazar tal recurso.- Con relación a la imposición de la multa que señala el Art. 513 del CPCM., ésta Cámara es del criterio que la parte apelante, no ha abusado de su derecho, por lo que se deberá eximir a la parte apelante de la multa a que se refiere dicha disposición legal.-

En consecuencia, de conformidad a los razonamientos expuestos, y disposiciones legales citadas, y Art. 513 inciso tercero CPCM. **Esta CÁMARA, RESUELVE:** RECHAZASE por inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por el Licenciado JUAN MANUEL C. en su calidad de Apoderado General Judicial del señor GUILLERMO EGUIZABAL, del auto pronunciado a las ocho horas y cincuenta y dos minutos del día siete de Octubre del corriente año, por el señor Juez de lo Civil de la ciudad de Chalchuapa departamento de Santa Ana. No hay condenación para la parte

apelante de la multa a que se refiere el Art. 513 CPCM. No hay costas.-
Notifíquese al Licenciado JUAN MANUEL C. [...] Devuélvase la pieza principal al Juzgado de origen con certificación de lo resuelto.-

HÁGASE SABER PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS
QUE LO SUSCRIBEN

2-EFQM-11

CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO:

San Salvador, a las once horas de diecisiete de febrero de dos mil once.

El presente recurso de apelación del auto simple pronunciado a las quince horas de diez de diciembre del año recién pasado, en las Diligencias de Ejecución Forzosa de cumplimiento de laudo arbitral, promovidas por los señores **Luz María López Avilés** conocida por **Luz María López Avilés de Pis Dudot**, **María Alicia del Carmen Avilés de López**, conocida por **María Alicia Avilés de López Andreu**, **Conrado López Andreu** y **Juan Carlos López Avilés**, por medio de sus apoderados abogados **Sonia Clementina Liévano de Lemus**, **Raúl José Díaz Ventura** y **Eduardo Antonio Arias Rank**, para que se haga efectivo por "**ACERO CENTRO AVILÉS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**" que puede abreviarse **ACERO CENTRO AVILÉS S.A. DE C.V.**" o "**ACAVISA de C.V.**".

La resolución recurrida en lo pertinente **EXPRESA**: "a) **DESESTÍMESE** la oposición a la ejecución planteada por el licenciado **CANDELARIO ERNESTO RODRÍGUEZ** por aspectos de forma por falta de competencia de este tribunal para conocer del proceso de ejecución del laudo, y por ello nulidad de todo lo actuado, según arts. 561 y 232 CPCM, tal como consta en las argumentaciones y fundamentaciones del romano VI) numeral 1 de este auto, y en consecuencia siendo competente para conocer de este caso el suscrito juez, no procede anular todas (as actuaciones que se han realizado en este momento.- **B) DESESTÍMESE** la oposición a la ejecución por aspectos de fondo planteada por el licenciado **CANCELARIO ERNESTO RODRÍGUEZ** por falta de requisitos legales en el supuesto título ejecutorio, tal como se argumentó en el romano VI) numeral 2.1 de este auto,- c) **DESESTÍMESE** la oposición a la ejecución por aspectos de fondo planteada

por el licenciado **CANDELARIO ERNESTO RODRÍGUEZ** por improponibilidad de la solicitud de ejecución forzosa por existencia de cosa juzgada tal como se ha argumentado en el romano VI, numeral 2.2. de este auto.- **d) DESESTÍMESE** la oposición a la ejecución planteada por el licenciado **CANDELARIO ERNESTO RODRÍGUEZ** por falta de requisitos legales en el título en el sentido que el laudo presentado es un título no ejecutable según el art. 559 CPCM tal como se argumentó en el romano **VI)** numeral 2.3 de este auto.- **e) CONTINUÉSE** con la ejecución forzosa con todo los trámites que establece la ley vigente.- **f)** Con relación al escrito presentado por el licenciado **EDUARDO ANTONIO ARIAS RANK** como se resolvió en audiencia de fecha dos de Diciembre del presente año, se declara **INADMISIBLE**, por ser una audiencia donde impera el principio de oralidad de conformidad al art. 8 CPCM, en relación con los arts. 203 y 204 CPCM, no habiendo sido los argumentos expresados en dicho escrito base de ninguno de los aspectos fundamentados en esta resolución.- **g)** Con relación al recuso de revocatoria interpuesto por el licenciado **CANDELARIO ERNESTO RODRÍGUEZ**, descrito al inicio de este auto con base a los arts. 14 inc. 20, 503. 504 y 505 del **CPCM**, **RESUELVE:** Agréguese el escrito presentado por el licenciado **CANDELARIO ERNESTO RODRIGUEZ**, junto a su documentación anexa. Téngase por interpuesto el Recurso de Revocatoria por el referido profesional, en contra de los romanos I) y II) de la resolución pronunciada por este Juzgado a Las once horas del día uno de diciembre de dos mil diez; en consecuencia mándese a oír a tos apoderados de la parte actora a fin de que se manifiesten sobre el recurso interpuesto, en el plazo de tres días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, lo anterior de conformidad a los arts. 503, 504 y 505 del CPCM.- **h)** Con relación al informe presentado por el licenciado **ROGELIO JUAN TOBAR GARCÍA**, agréguese el escrito presentado, siendo que el suscrito juez se pronunciará al respecto una vez se resuelva el recurso de

revocatoria.- Se hace constar que de conformidad al art. 203 inc. 1 CPCM, siendo que en audiencia iniciada el dos de Diciembre del presente año, dejándose para la continuación de la audiencia, pero por razones de la magnitud de la fundamentación y argumentación que requería la presente resolución, se necesitó habilitar más días para su conclusión, señalándose para este día diez de Diciembre del presente año a la hora que lleva este auto.- NOTIFÍQUESE". (772 a 773 p.p.) Intervinieron en primera instancia los señores Luz María López Avilés conocida por Luz María López Avilés de Pis Dudot, María Alicia del Carmen Avilés de López, conocida por María Alicia Avilés de López Andreu, Conrado López Andreu y Juan Carlos López Avilés, por medio de sus apoderados abogados Sonia Clementina Liévano de Lemus, Raúl José Díaz Ventura y Eduardo Antonio Arias Rank, como solicitantes; y, **"ACERO CENTRO AVILÉS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE"** que puede abreviarse **"ACERO CENTRO AVILÉS S.A. DE C.V."**

"ACAVISA de C.V.", inicialmente por medio de su apoderado general judicial licenciado Candelario Ernesto Rodríguez, y posteriormente por medio del licenciado Cesar Osvaldo Cristales Luna, como solicitada.

LEIDOS LOS AUTOS; Y,

CONSIDERANDO:

SUSTANCIACIÓN DE LAS DILIGENCIAS DE EJECUCIÓN FORZOSA.

La Licenciada Sonia Clementina Liévano de Lemus, presentó solicitud y en lo esencial **MANIFESTÓ:** "(...) Con la ejecución del Laudo firme la pretensión de mis mandantes se finca en la recuperación por vía judicial del monto adeudado por la Sociedad **"ACERO CENTRO AVILÉS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE"**, que se abrevia **"ACERO CENTRO AVILES, S.A. DE C.V."** y **"ACAVISA DE C.V."**, a cada uno de mis

representados, cantidades que hasta la fecha aún no han sido canceladas por la sociedad ejecutada, ni los accesorios legales como intereses moratorios; Artículo 30 No. 3 551, 553, 554 ordinal 2° del Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles.- (...) con lo antes expuesto, con el mismo respeto, le **SOLICITO: (...) II)** Admita la presente demanda y dándole el trámite de ley, vista la fuerza ejecutiva del laudo arbitral presentado como título de ejecución, emita despacho de ejecución, o sea, decreto de embargo, en contra de la sociedad "**ACERO CENTRO AVILÉS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**", que se abrevia "**ACERO CENTRO AVILÉS, S.A. DE C.V.**" y "**ACAVISA DE C.V.**", de esta plaza, por la suma principal global de **UN MILLÓN CIENTO SETENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SEIS DÓLARES CUARENTA CENTAVOS DE DÓLAR** de los Estados Unidos de América, que comprende las cantidades detalladas en el Romano III); más intereses legales por **SESENTA. Y CINCO MIL OCHOCIENTOS TRES DOLARES TRECE CENTAVOS DE DÓLAR** de los Estados Unidos de América calculados al doce por ciento anual sobre la cantidad de **NOVECIENTOS SESENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS CATORCE DOLARES CUATRO CENTAVOS DE DÓLAR** de los Estados Unidos de AMERICA, que corresponde al valor de las acciones en retiro; más Intereses legales por **CINCO MIL CIENTO CUATRO DOLARES ONCE CENTAVOS DE DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA** calculados al seis por ciento anual sobre la cantidad de **CIENTO CINCUENTA MIL DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA** que corresponde al daño moral, condenados en el Laudo, desde el inicio de la mora, es decir desde el día veinte de febrero de dos mil diez, fecha en que se cumplieron los noventa días fijados por el laudo para efectuar el pago correspondiente, hasta la fecha de la presente demanda; debiéndose incrementar en el decreto de ejecución en una tercera parte más para garantizar el pago en concepto de intereses legales por la mora en el

cumplimiento de la condena desde el día antes citado, hasta la fecha de la presente demanda, más el pago de los intereses futuros que se devengaren durante el trámite del procedimiento mercantil señalado por la ley y los que también se reclaman hasta el pago total efectivo de lo adeudado por la sociedad demandada, y las costas procesales, sin perjuicio de ulterior diligencia de liquidación de lo adeudado.- III) Emitido el correspondiente despacho de ejecución, se proceda al embargo de bienes en cuantía suficiente para cubrir las cantidades reclamadas, mediante comisión delegada a un ejecutor de embargo, que especialmente deberá trabarse en la empresa que es propiedad de la sociedad demandada, conforme al Art. 633 del Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles, designándose interventor con cargo a la caja; posteriormente se prosiga con los demás trámites legales consiguientes hasta obtener la satisfacción de lo adeudado a mis poderdantes, conforme al laudo arbitral es decir, el pago total de lo principal y accesorios legales antes reseñados, mediante la realización forzosa o remate de los bienes a embargarse, si no hubiere pago en efectivo de lo reclamado a la parte demandada, que es lo exigido y permitido por la ley". (fs. 1 a 5 p.p.) Los documentos que presentó junto con la solicitud obran de fs. 6 a 224 p.p. Por resolución de las quince horas veinticinco minutos de veintiuno de septiembre de dos mil diez, fs. 229 a 231 p.p., se tuvo por parte (sic) a los señores **Luz María López Avilés conocida por Luz María López Avilés de Pis Oudot, María Alicia del Carmen Avilés de López, conocida por María Alicia Avilés de López Andreu, Contado López Andreu y Juan Carlos López Avilés**, y como su representante procesal a la licenciada Sonia Clementina Liévano de Lemus, previniéndosele presentar certificación de la resolución completa del Juzgado Quinto de lo Mercantil para apreciar los motivos de la improponibilidad declarada, proponer un ejecutor de embargos y un interventor con cargo a la caja, así como los honorarios de éste, en caso de decretar el embargo solicitado. Por auto de las diez horas

quince minutos de veintiséis de octubre de dos mil diez, (fs 361 p.p.) se tuvieron por evacuadas las prevenciones realizadas, admitiéndose la solicitud de ejecución forzosa presentada por la licenciada Liévano de Lemus, asimismo se tuvo por parte demandada (sic) a "**ACERO CENTRO AVILÉS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**" que puede abreviarse "**ACERO CENTRO AVILÉS S.A. DE C.V.**" o "**ACAVISA DE C.V.**". representada por el licenciado Candelario Ernesto Rodríguez; y se le declaró sin lugar todas las peticiones que hizo mediante escrito de fs. 233 a 254 p.p. y de fs. 346 a 354 de la p.p. por no ser la etapa procesal para plantear las mismas, se decretó embargo en bienes propios de "**ACAVISA de C.V.**", ordenándose notificar el despacho de ejecución, nombrándose como ejecutora de embargos a la Licenciada Isabel Cristina García González.

En acta de fs. 404 a 405 p.p, consta el nombramiento del interventor con cargo a la caja señor Rogelio Juan Tobar García, se libró el correspondiente mandamiento de embargo, librándose oficio al Registro de Comercio para registrar dicho nombramiento. Mediante providencia de fs. 426 a 431 p.p. se tuvo por formulada en tiempo y forma, la oposición a la ejecución del laudo arbitral por parte (sic) de "**ACERO CENTRO AVILÉS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**" que puede abreviarse "**ACERO CENTRO AVILÉS S.A. DE C.V.**" o "**ACAVISA DE C.V.**", ejecutada, representada por el licenciado Candelario Ernesto Rodríguez; se declaró no ha lugar admitir y practicar pruebas solicitadas. Por auto de fs. 449 .a 454 p.p.de las diez horas treinta minutos de dieciséis de noviembre de dos mil diez, se tuvo por parte (sic) a los abogados **Raúl José Díaz Ventura y Eduardo Antonio Arias Rank**, como apoderados de los solicitantes para actuar conjunta o separadamente con la doctora **Liévano de Lemus**, y por ratificado de su parte todo lo actuado por dicha profesional. De fs. 464 a 465

p.p. se ordenó a **Acavisa de C.V.** hacer las gestiones necesarias para proporcionar los documentos necesarios al interventor a (a caja, a fin de que emitiese un informe completo de la situación financiera de la misma. Mediante resolución de fs 657 p.p., se señaló lugar, fecha y hora para llevar a cabo la audiencia sobre la oposición a la ejecución. Por auto de fs. 687 p.p. se declaró sin lugar lo solicitado por "**ACAVISA de C.V.**", sobre instruir al interventor con cargo a la caja, de no solicitar información sobre contabilidad, administración y otras operaciones a "**ACAVISA HONDURAS, S.A.**", y se ordenó al interventor, informar sobre el registro de sus firmas en las distintas entidades bancarias, donde existen cuentas a favor de "**ACERO CENTRO AVILÉS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**", resolución de la cual el licenciado Candelario Ernesto Rodríguez, como apoderado de ésta, interpuso recurso de revocatoria, misma que fue resuelta de fs. 816 a 825 p.p. De fs. 743 a 750 p.p. se encuentra el acta de audiencia de oposición celebrada a las diez horas de dos de diciembre de dos mil diez.

Consta de fs. 751 a 773 p.p. la resolución de la cual se recurre, dictada a las quince horas de diez de diciembre de dos mil diez. A fs. 826 p.p. se tuvo por parte al licenciado Cesar Oswaldo Cristales Luna, como apoderado de "**ACAVISA de C.V.**", en sustitución del licenciado Candelario Ernesto Rodríguez., y por interpuesto de su parte el recurso de apelación que nos ocupa.

2 A. SUSTANCIACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

B.- En esta instancia de fs. 28 a 29 se admitió el recurso de apelación interpuesto por "**ACERO CENTRO AVILÉS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**" que puede abreviarse "**ACERO CENTRO AVILÉS S.A. DE C.V. o "ACAVISA DE C.V."**", por medio de su apoderado licenciado Cesar Oswaldo Cristales Luna, a quien se tuvo como apelante; se señaló lugar, fecha y hora para llevar a cabo la audiencia especial, convocándose a

los intervinientes para la misma.

C.- Mediante acta de fs. 33, el resultado de la audiencia celebrada a las diez horas de veinticinco de enero del corriente año.

II.- ANTECEDENTES DE HECHO.

I A.- El Juez despachó ejecución en virtud de que los señores **Luz María López Avilés conocida por Luz María López Avilés de Pis Dudot, María Alicia del Carmen Avilés de López, conocida por María Alicia Avilés de López Andreu, Conrado López Andreu y Juan Carlos López Avilés**, por medio de sus apoderados abogados Sonia Clementina Liévano de Lemus, Raúl José Díaz Ventura y Eduardo Antonio Arias Rank, solicitaron la ejecución del laudo arbitral pronunciado en esta ciudad a las diecisiete horas de diez de septiembre de dos mil nueve, a fin de que "**ACERO CENTRO AVILÉS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**" que puede abreviarse "**ACERO CENTRO AVILÉS S.A. DE C.V.**" o "**ACAVISA de C.V.**" pague la totalidad de lo adeudado, más costas procesales.

1 A.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

FUNDAMENTA LA APELACIÓN

B.- La recurrente al interponer el recurso que nos ocupa manifiesta en síntesis que el auto dictado a las quince horas de diez de diciembre de dos mil diez causa a su representada Acero Centro Avilés, S.A. de C.V. agravio, por lo siguiente; (a) La protocolización del laudo arbitral que la actora presentó como título de ejecución, no ha sido debidamente protocolizado, por diferentes razones; (b) En relación a (a ejecución del laudo arbitral solicitado por la parte actora ya existe cosa juzgada, por pronunciamiento anterior de improponibilidad sobre el mismo, en e(Juzgado Quinto de lo Mercantil; y, (e) El laudo arbitral pronunciado, no es de condena y por lo tanto no es ejecutable.

3A.- FUNDAMENTO DE LA OPOSICIÓN AL RECURSO

S.- Los recurridos señores Luz María López Avilés conocida por **Luz María López Avilés de Pis Dudot, María Alicia del Carmen Avilés de López, conocida por María Alicia Avilés de López Andreu, Conrado López Andreu y Juan Carlos López Avilés**, por medio de sus apoderados abogados **Sonia Clementina Liévano de Lémus, Raúl José Díaz Ventura y Eduardo Antonio Arias Rank**, en la audiencia especial realizada en esta Cámara a las diez horas de veinticinco de enero del presente año, fundamentó su oposición al recurso de apelación en lo siguiente: a) que la falta de la razón ante sí y por sí no invalida la protocolización del laudo arbitral, pues no es un elemento esencial; que se les entregó la protocolización del laudo arbitral a sus representados porque ellos tienen derecho; b) que no se produce cosa juzgada ya que ésta precede en procesos de cognición no en procesos de ejecución, c) que el laudo arbitral es condenatorio porque fijó el valor de cada acción a retirar y fijó un plazo dentro del cual tenían que pagar, además condena a intereses y daño moral.

III- FUNDAMENTOS DE DERECHO.

A.- Conforme el Art. 584 CPCM el auto que desestime los motivos de oposición a la ejecución admite recurso de apelación, el cual no suspende el curso de la ejecución, el tribunal revisor deberá pronunciarse exclusivamente sobre los puntos y criterios planteados. Arts. 511 y 515 CPCM.

2A.- FALTA DE EJECUTIVIDAD DEL TÍTULO

B.- El licenciado Cristales Luna al articular los motivos en que fundamenta su impugnación lo enmarca en la falta de ejecutividad del título, concretamente solicita la revocatoria de las letras b), c) y d) de la parte resolutive del auto dictado por el señor Juez quinto de lo Civil y Mercantil, a las quince horas de

diez de diciembre de dos mil diez, circunscribiéndose en el primer agravio a que el Juez A-quo en la letra b) violentó el Art. 62 LMCA al haberlo interpretado en forma irregular, ilógica e ilegal, cuando el Juez ha expresado que la protocolización exigida en dicha norma, se hace con el objeto de perpetuar documentos y dar seguridad a un hecho jurídico, además que con base al inc. 30, del referido Artículo "se le da una función a la protocolización para introducirla al tráfico jurídico" y que el Juez considera que el título de ejecución en el proceso no es la protocolización del laudo arbitral, sino el laudo arbitral original, desconociendo la orden que existe en el inciso 2°. del Art. 62 LMCA y por lo cual al rechazar su alegación respecto de las formalidades legales que carece la protocolización del laudo, las que basa en falta de requisitos del título de ejecutividad, refiriéndose al Art. 55 ord. 2°. L.N. porque el notario no actuó bajo la fórmula "ante mí y por mí"; falta de capacidad de los comparecientes, pues (a notario debía actuar por sí y ante sí, desconociendo el Art. 37 L.N.; solo debía firmarlo la notario y en ningún momento debían firmarlo las personas que según el instrumentos, comparecían sin capacidad; atribuyéndole también inaplicabilidad del Art. 33 L.N. con el cual el Juez de la causa pretendió subsanar las ilegalidades de la protocolización e infracción legal del Art. 57 L.N. porque se protocolizó dos veces el laudo arbitral y no fue razonado ni agregado a los anexos del protocolo del notario. C.- Sobre el pronunciamiento contenido en la letra c), dice que el Juez A-quo violentó la prohibición de irretroactividad de las leyes contemplada en el Art. 21 Cn., al haber desestimado la improponibilidad de la solicitud de ejecución del laudo, por existir cosa juzgada, basándose en el Código de Procedimientos Civiles derogado no aplicable y violación de prohibición de juzgamiento doble, Art. 11 Cn.; y,

D. En relación al contenido del literal d), argumenta, únicamente que el laudo arbitral es declarativo y no de condena y por ello le falta al título ese requisito.

E.- Respecto de los agravios que en forma sucinta se han dejado en los párrafos anteriores de este considerando, es necesario referirnos como antecedente a la ejecución forzosa así:

3.A.- EJECUCION FORZOSA.

B. - La tutela judicial efectiva no agota su contenido en la exigencia de que el interesado tenga acceso a los Tribunales de Justicia ni se limita a garantizar la obtención de una resolución de fondo fundada en derecho, exige también que el fallo judicial se cumpla y que el recurrente sea repuesto de su derecho y compensado si hubiere Jugar a ello, por el daño sufrido, llegando así al tema de la ejecución forzosa.

C.- La Ejecución forzosa se encuentra gobernada por los siguientes enunciados: el derecho a La ejecución, el principio de completa satisfacción del ejecutante y las reglas sobre prescripción de (a ejecución.

D.- La ejecución forzosa trata de la realización de un derecho que ha sido previamente declarado mediante un pronunciamiento de juez o arbitro.

E.- Por lo que la oposición, en un proceso de ejecución se encuentra circunscrita a la limitación del artículo 579 CPCM, que a su letra REZA: Si el ejecutado compareciere dentro de los cinco días siguientes al de la notificación del despacho de la ejecución, podrá formular, mediante escrito, oposición a la ejecución, por falta de carácter o calidad del ejecutante o del ejecutado, o de representación de los mismos; por Mita de requisitos legales en el título; por el pago cumplimiento de la obligación, justificado documentalmente; por haber prescrito la pretensión de ejecución; o por la transacción o acuerdo de las partes que consten en instrumento público." (el destacado no es propio del texto).

F.- Conforme la disposición citada, solo son motivos de oposición en diligencias de esta naturaleza: a) falta de carácter o calidad del ejecutante o del ejecutado, o de representación de los mismos; b) falta de requisitos

legales en el título; c) el cumplimiento de la obligación; d) la prescripción de la ejecución; y, e) la transacción o acuerdo de las partes.

G.- Los argumentos del opositor, hoy apelante, como se ha visto, se contraen a negarle ejecutividad al título, por violación —dice- al Art. 62 LMCA, disposición que a su letra **REZA:** "El laudo arbitral en el caso de arbitraje Institucional será tenido por auténtico con la firma del árbitro o árbitros que hubieren intervenido y el sello del Centro respectivo, sin necesidad de trámite judicial o notarial alguno.

En caso de arbitraje ad-hoc, el laudo se protocolizara notar-talmente. Cuando el laudo arbitral deba registrarse, bastará la presentación al registro de una copia del citado laudo, certificada por el Director del Centro de Arbitraje, en caso de arbitraje institucional, o por Notario, tratándose de arbitraje ad-hoc; (subrayado es nuestro) a).- Al respecto es menester recordar que protocolización, consiste en la incorporación literal a los libros de protocolo de los documentos privados y auténticos, con las formalidades legales; formalidades que según dice el recurrente, carece la protocolización, violentando el Art. 55 Ord. 2° L.N. que DICE: "Podrán protocolizarse; 2°. Los documentos o diligencias cuya protocolización se ordene por ley o por resolución de tribunal competente. En estos casos el notario actuará por sí y ante sí;...".

b).- Sobre lo que afirma el licenciado Cristales Luna de que el Juez A-quo considera que el título de ejecución en el proceso, no es la protocolización del laudo arbitral, sino el laudo arbitral original, desconociendo la orden que existe en el inc. 2°.. del Art. 62 LMCA. Es de hacer notar que efectivamente en su resolución el Juez A-quo dejó claro que el título de ejecución para él es el laudo arbitral firme y lo constituye el documento agregado de fs. 25 a fs. 147 p.p. y para el recurrente es la protocolización; es evidente que tanto el Juez de la causa como el recurrente, han confundido lo que es el título de

ejecución, que en este caso y conforme al Art. 554 Ord. 3° CPCM es el laudo arbitral firme, con la manera de documentar el mismo, pues evidentemente la copia auténtica que conforme lo dispuesto en el Art. 63 LMCA se le entrega a cada una de las partes al momento de notificarles, no constituye el título de ejecución y que es el que el Juez de la causa a tenido como tal; sino que el título de ejecución lo constituye el laudo arbitral firme debidamente protocolizado. Art, 62 inc 20. LMCA y siguientes, en relación al Art. 551 CPCM y ello es así porque debe reconocerse de alguna forma el grado de firmeza del laudo, por lo que en el caso del arbitraje ad-hoc es menester que el tribunal que lo dicta emita auto que como se dijo reconozca su grado de firmeza y ordenar la protocolización de su decisión sustentada en el laudo arbitral y el notario debe protocolizarlo conforme el No. 3 del Art. 55 L.N. y extender el testimonio como lo dispone el Art. 43 L.N. pues con ello adquiere el laudo la seguridad y el valor que implica utilidad, aptitud, fuerza y la eficacia para producir efectos, así como la permanencia en el tiempo, puesto que la protocolización hace que el documento se perpetúe hacia el futuro. Por lo anterior, queda claro que para esta Cámara el documento de ejecución es el laudo arbitral firme debidamente protocolizado que se encuentra agregado de fs, 148 a 183 p.p. y por ello se analizarán uno a uno los agravios del recurrente respecto de este documento.

c.- Defectos en la protocolización a que se refiere el recurrente, la notario no hizo constar la formula que dice la disposición, -Art. 55 ord, 2° . L.N. "ante mi" y "por mí"-, pero tal omisión no se encuentra sancionada en la Ley de Notariado ni en ninguna otra, se trata de *leges imperfectae*, y por ello no puede restársele validez al instrumento para que pueda prestar el fin perseguido por los solicitantes de la ejecución del laudo arbitral, es decir, que la omisión evidenciada por el licenciado Cristales Luna, no le resta requisitos legales al título de ejecución.

4.A.- Sobre la falta de capacidad de los comparecientes y que según el recurrente no debían haber firmado el instrumento, es de hacer notar que los señores **Luz María López Avilés conocida por Luz María López Avilés de Pis Dudot, María Alicia del Carmen Avilés de López, conocida por María Alicia Avilés de López Andreu, Conrado López Andreu y Juan Carlos López Avilés,** hicieron acto de presencia material en el instrumento, como victoriosos de la decisión tomada por los árbitros y plasmada en el laudo arbitral, quienes en ningún momento comparecieron a dar consentimiento o a obligarse en algún contrato, sino que solamente se presentaron a solicitar se les protocolizara el laudo arbitral; doctrinariamente el compareciente no siempre es el otorgante como en el caso de mérito, que los comparecientes no concurrieron a dar su consentimiento o a obligarse a algo, pues concurrieron únicamente para que la notario incorporara a su libro de protocolo el documento que le presentaron, es más, la ley no determina quién debe comparecer a solicitar la actuación notarial por lo que al hacerlo el principal interesado, es decir el victorioso del laudo, indubitadamente aflora que no se ha producido falta de requisito al documento ejecutorio; o alguna sanción y no se evidencia ninguna violación a; Art. 37 de la Ley de Notariado. Lo determinante en este caso es a quien se le extienda el testimonio y en el caso de autos fue a la parte victoriosa.

B.- Asegura el recurrente que no es aplicable el Art. 33 L.N. como lo hizo el Juez de la causa, ya que las ilegalidades de la protocolización, denunciadas como parte de la oposición, no tenían su fundamento en el Art. 32 L.N., sino lo dispuesto en los Arts. 55 ord. 20, 37 y 57 L.N.; al respecto es de hacer notar que el Juez de la causa no solo fundamentó su resolución en el Art. 32 L.N. sino que fundamentó cada argumento de la oposición, incluyendo la justificación de cada disposición citada por el recurrente, no encontrando este Tribunal el motivo por el cual dicha disposición es inaplicable.

C.- Infracción legal del Art. 57 L.N. porque afirma el recurrente que fue protocolizado dos veces el laudo arbitral y no fue razonado ni agregado a los anexos del protocolo del notario; es de hacer notar que dar cumplimiento posterior a las exigencias de la Ley en cuanto al manejo del protocolo y de la documentación que se le presenta, no afectan la ejecutoriedad del título, pues no son de la esencia del mismo, ni mucho menos le pueden ser atribuidos a los comparecientes.

D.- Es obvio que ninguna de las deficiencias que señala el recurrente, es capaz de restarle ejecutividad a la protocolización del laudo arbitral firme, por lo que estos agravios deberán desestimarse.

5.A.- ANÁLISIS SOBRE LA ALEGACION DE EXISTENCIA DE CQSA JUZGADA

B.- La apelante solicita se revoque la letra c) del auto recurrido porque el Juez A-quo violentó el Art. 21 Cn. al desestimar la solicitud de improponibilidad de laudo, por existir cosa juzgada, basándose en el Código de Procedimientos Civiles derogado y prohibición de juzgamiento doble. Art.11 Cn.

C. Al respecto, tenemos que cosa juzgada es en general la irrevocabilidad que adquieren las sentencias cuando contra ellas no procede ningún recurso que permita modificarla. No constituye, por lo tanto, un efecto de la sentencia, sino una cualidad que se agrega a ella para aumentar su estabilidad y que igualmente vale para todos los posibles efectos que produzca.

D.- De lo dicho se advierte que la cosa juzgada supone, fundamentalmente, la inimpugnabilidad de la sentencia, o, lo que es igual, la preclusión de los recursos que procedan contra ella (tanto por no haberse deducido, como por haberse consumado (a facultad de deducirlos). Al operar tal preclusión, que obsta al ataque directo de la sentencia, se dice que ésta adquiere autoridad de cosa juzgada en sentido formal. Cuando en cambio la sentencia, aparte

de ser insusceptible de ese ataque directo mediante la interposición de un recurso, también lo es de ataque indirecto a través de la apertura de un nuevo proceso, se dice que aquélla goza de autoridad de cosa juzgada en sentido material. Existe, por consiguiente, cosa juzgada en sentido formal, cuando no obstante ser inimpugnable la sentencia dentro del proceso en el cual se dictó, existe la posibilidad de obtener, en un proceso posterior, un resultado distinto al alcanzado en aquél.

E.- Por lo anterior señalado en el párrafo 3.A, queda claro que la ejecución forzosa no constituye un proceso, ni el trámite de una pretensión, sino el cumplimiento coactivo de una sentencia (laudo), la ejecución forzosa es metaprocesal, es posterior al proceso, lo que alcanza la calidad de cosa juzgada son los procesos y los de conocimiento, que la ley revistió de esa característica, por tanto en el caso que nos ocupa no se puede alcanzar la calidad de cosa juzgada, es más el Art. 579 CPCM antes citado establece los motivos por los cuales debe formularse la oposición y como consecuencia no existe violación a los Arts. 11 y 21 Cn.; tampoco el Juez se ha basado para resolver este punto en el Código de Procedimientos Civiles derogado; ya que simplemente hace una comparación de la actual normativa con el Código de Procedimientos Civiles derogado, por lo que se desestima dicho agravio.

6.A.- ANÁLISIS SOBRE LA ALEGACIÓN QUE EL LAUDO ARBITRAL ES DECLARATIVO Y NO DE CONDENA.

B.- Finalmente respecto del contenido de la letra d) del auto recurrido, manifiesta que el laudo arbitral presentado no es de condena y como tal no es ejecutable, sobre este punto tenemos que sentencia condenatoria es aquella mediante la cual se impone la obligación de cumplir una o varias prestaciones que pueden ser de dar, hacer o no hacer. A todas luces en el fallo del Laudo arbitral protocolizado agregado de fs. 148 a fs. 182 p.p., claramente se estableció la obligación de pago por parte de "ACERO

CENTRO AVILÉS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE" que puede abreviarse "ACERO CENTRO AVILÉS S.A. DE C,V," o "ACAVISA de CM.", es decir que no solo se estimó las cantidades a pagar a la parte apelada sino que expresamente se estableció que las mismas deberán ser pagadas y además el plazo dentro del cual debieron hacerse los pagos, el mismo que a su letra REZA: "a) Declárase que no ha lugar a la excepción de plus petitio invocada por la parte demandada.- b) Declárase que el valor de las acciones de la sociedad Acero Centro Avilés, Sociedad Anónima de Capital Variable que se abrevia ACAVISA DE C.V., es de ciento setenta y tres dólares con veintidós centavos de dólar por cada acción, valor que deberá pagar la parte demanda (sic) a sus accionistas **María Alicia Avilés de López Andreu, Luz María López Avilés de Pis-Dudot, Conrado López Andreu y Juan Carlos López Avilés**, en caso de retiro de aportaciones.- c) Declarase que el interés reclamado por la parte demandada y que deberá pagar **ACAVISA**, de C.V. asciende a sesenta y un mil ochocientos ochenta y dos dólares con cuarenta centavos de dólar el cual deberá ser pagado a los accionistas **María Alicia Avilés de López Andreu, Luz María López Avilés de Pis-Dudot, Conrado López Andreu y Juan Carlos López Avilés**, en proporción al número de acciones que cada uno posee en la sociedad demandada.- d) Declarase que ha lugar al daño moral reclamado, el que se valora en ciento cincuenta mil dólares y que deberá pagarse a la señora **María Alicia Avilés de López Andreu**.- e) Declarase que no ha lugar al daño emergente reclamado en la demanda.- f) Declárase que no ha lugar al pago de las costas del Arbitraje que se demandaron.- La parte demandante solicitó en el párrafo XI de su demanda, letra F, la condena y pago de las cantidades que el laudo determinare. Entiende el Tribunal, como es natural y lógico pensar, que tal pago espera la demandante se haga al quedar firme el laudo conforme a las reglas contenidas en los Artículos. Cuatrocientos cuarenta y uno, Cuatrocientos cuarenta y dos y Cuatrocientos cuarenta y tres

Procesal, puesto que la Ley de Mediación, Conciliación y Arbitraje no contiene reglas especiales para la ejecución del laudo. No obstante estima el Tribunal que siendo la equidad (a fuente y base de este laudo, y atendida la particular circunstancia de que a la fecha no se ha realizado el retiro formal y contable de las aportaciones de los accionistas que habrán de retirarse, el pago de las cantidades reconocidas a favor de la parte demandante deberá hacerse cuando tal retiro se formalice, y que esto deberá ocurrir dentro del plazo de noventa días contados a partir del siguiente a aquél en que quede firme este laudo. Notifíquese a las partes y oportunamente protocolícese notarialmente el presente Laudo Arbitral para los efectos de su autenticidad"; (fs.182 p.p.), no siendo posible acoger este agravio.

C. En razón de lo anterior, considera esta Cámara que es legal que el Juez de la causa desestimara la oposición presentada por la ejecutada y en consecuencia es procedente declarar sin lugar lo solicitado por el licenciado César Osvaldo Cristales Luna en los párrafos 3, 5 y 7 del romano HI, petitorio de su escrito, y de igual forma declarar sin lugar informar a la Sección de Notariado de la Corte Suprema de Justicia sobre actuación de los notarios Eduardo Antonio Arias Rank y Jennifer Elizabeth Mejía Cáceres, debiendo la resolución venida en apelación confirmarse.

POR TANTO: de conformidad a lo antes expuesto y a los artículos I, 2, 11, 15, 18, 172 inc. 30, 182 Ord. 50 Cn.; 1, 2, 3, 14, 15, 216, 217, 514 y 515 CPCM, en nombre de la República de El Salvador esta cámara FALLA: **A) DECLÁRASE** sin lugar la revocatoria de lo resuelto en la letra b) del auto venido en apelación, pronunciado por el señor Juez Quinto de lo Civil y Mercantil a las quince horas del día diez de diciembre del año dos mil diez, por las razones expuestas en el romano III, 3.A y 4.A de esta sentencia. **B) DECLÁRASE** sin lugar la revocatoria de lo resuelto en la letra c) del auto antes relacionado, por lo expresado en el romano III, 5.A de esta sentencia.

C) NO HA LUGAR a la revocatoria de lo resuelto en la letra d) del auto pronunciado por el señor Juez Quinto de lo Civil y Mercantil por lo considerado en el romano III, 6.A de la presente. **D) DECLARASE** sin lugar informar a la Sección de Notariado de la Corte Suprema de Justicia sobre la actuación de los notarios Eduardo Antonio Arias Rank y Jennifer Elizabeth Mejía Cáceres, que solicita el abogado César Oswaldo Cristales Luna, en base a las razones expuestas en el romano III G, 4.A, B, y C de la presente.

E) CONFIRMASE lo resuelto en las letras b, c y d del auto pronunciado por el señor Juez Quinto de lo Civil y Mercantil a las quince horas de diez de diciembre de dos mil diez, en las Diligencias de Ejecución Forzosa de cumplimiento de Laudo arbitral promovida por los señores Luz María López Avilés conocida por **Luz María López Avilés de Pis Dudot, María Alicia del Carmen Avilés de López, conocida por María Alicia Avilés de López Andreu, Conrado López Andreu y Juan Carlos López Avilés**, por medio de sus apoderados abogados **Sonia Clementina Liévano de Lemus, Raúl José Díaz Ventura y Eduardo Antonio Arias Rank**, contra "**ACERO CENTRO AVILÉS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**" que puede abreviarse "**ACERO CENTRO AVILÉS S.A. DE C.V.**" o "**ACAVISA de C.V.**", habida cuenta de lo considerado en la presente. **F)** Condenándose a la parte perdidosa al pago de las costas causadas en esta instancia. Y,

G) oportunamente vuelva la pieza principal al Juzgado de su origen con certificación de esta sentencia para los fines de rigor. **HÁGASE SABER. PRONUNCIADA POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LA SUSCRIBEN.**

153-1

MARA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DE OCCIDENTE: Santa Ana, a las once horas del día diecisiete de octubre del año dos mil once.

El presente recurso de apelación que se conoce en grado, ha sido interpuesto por el Doctor Jaime Bernardo Oliva Guevara, de sesenta y siete años de edad, Abogado y de este domicilio, en su calidad de apoderado general judicial de la Asociación Cooperativa de Ahorro y Crédito Sihuatehuacán de Responsabilidad Limitada, Asociación de Derecho Privado de Interés Social, de este domicilio, de la sentencia pronunciada a las nueve horas con trece minutos del día veintiseis de agosto recién pasado, por el señor Juez Tercero de lo Civil y Mercantil de este distrito judicial, en el Proceso Ejecutivo Mercantil promovido por el referido profesional en la calidad en que actúa, contra los señores Nelson Jabobo Zamora Miguel y Oscar Walter Martínez Cañas, ambos mayores de edad y de este domicilio, Comerciante el primero y Profesor el segundo; con el fin de que se reforme el fallo contenido en la sentencia en el sentido de que se establezca que los intereses ordinarios del dieciocho por ciento anual a partir del día nueve de febrero de dos mil once y los moratorios del tres por ciento mensual a partir del veintidós de marzo de dos mil once, lo son desde tales fechas hasta el completo pago de lo reclamado, tal como fue pedido en la demanda.

Han intervenido en primera instancia, por la parte actora el Doctor Jaime Bernardo Oliva Guevara y en representación del señor Nelson Jacobo Zamora Miguel, el Licenciado Jaime Mauricio Córdova Oliva y, en ésta, únicamente el Doctor Oliva Guevara.

ANTECEDENTES DE HECHO

HECHOS INVOCADOS EN LA DEMANDA Y PRETENSION.

I.- El Doctor Oliva Guevara, en su demanda en lo esencial expuso: "Que el día seis de julio de dos mil diez, el señor Nelson Jacobo Zamora Miguel,

recibió en calidad de mutuo de mi poderdante la suma de cuatro mil quinientos dólares al interés del dieciocho por ciento anual sobre saldos de capital, para un plazo de sesenta meses contados a partir de tal fecha y el cual sería pagado por medio de cincuenta y nueve abonos de ciento catorce dólares setenta y cinco centavos los que comprenden capital e intereses ordinarios y un último abono que comprende el saldo pendiente mas intereses y en caso de mora se devengaría un interés adicional al pactado, el cual es del tres por ciento mensual sobre los abonos de capital en mora, en concepto de multa por el retraso en el pago puntual de las obligaciones, habiéndose constituido el señor Oscar Walter Martínez Cañas, fiador solidario de la deuda contraída por el señor Zamora Miguel, renunciando al beneficio de excusión de bienes. En abono a dicha obligación mutuaría el deudor ha cancelado a capital la suma de doscientos ochenta y un dólares veintiún centavos y pagado los intereses ordinarios hasta el día ocho de febrero de dos mil once y el interés moratorio hasta el día veintiuno de marzo de dos mil once, por lo que el saldo de capital en mora debido y no pagado es de cuatro mil doscientos dieciocho dólares sesenta y nueve centavos, el interés ordinario es exigible desde el día nueve de febrero de dos mil once y el interés moratorio lo es desde el día veintidós de marzo de dos mil once. Para el solo efecto de ley expreso que la suma adeudada en concepto de intereses del dieciocho por ciento anual sobre saldos de capital a partir del nueve de febrero de dos mil once hasta este día es de doscientos setenta dólares cuarenta centavos y el interés moratorio del tres por ciento mensual sobre saldos de capital en mora desde el veintidós de marzo de dos mil once hasta este día es de trescientos noventa y un dólares cuatro centavos, sin perjuicio de que los porcentajes de intereses ordinarios y moratorios continúen devengándose hasta el completo pago del capital reclamado o hasta la completa satisfacción de la obligación demandada. Argumento de Derecho. Es el caso que el deudor se encuentra en mora en mas de uno de

los abonos antes mencionados habiendo caducado el plazo de forma anticipada, siendo entonces exigible la misma de conformidad a las cláusulas del título ejecutivo. Sustento la pretensión en los Artículos 1954 C.C. y siguientes aplicables, 2086 C.C., subsecuentes, 276, 457 y demás CPCM. Que en el carácter indicado, por vencimiento anticipado del plazo y con expresas instrucciones de mi poderdante vengo a demandar en Juicio Ejecutivo Civil a los señores Nelson Jacobo Zamora Miguel y Oscar Walter Martínez Cañas, para que previos los trámites de ley, se les ordene en sentencia estimativa a pagarle a mi poderdante la suma debida y no pagada de cuatro mil doscientos dieciocho dolares setenta y nueve centavos que es el saldo de capital a la fecha mas el interés del dieciocho por ciento anual sobre saldos de capital a partir del día nueve de febrero de dos mil once mas el interés del tres por ciento de interés mensual sobre abonos a capital en mora, en concepto de multa por retraso en el pago puntual de las obligaciones desde el día veintidós de marzo de dos mil once, devengándose y solicitándose dichos intereses mientras haya saldo de capital pendiente aún después de dictada sentencia, es decir, hasta el completo pago de lo adeudado mas las costas de la instancia Petitorio. Me admita la presente demanda se tenga por parte a mi mandante en el presente juicio y a mi como su apoderado dándoseme la intervención de ley; se agreguen los documentos que presento, se decrete embargo en bienes propios de los demandados de conformidad al Art. 460 Inc. 1°. CPCM, para que con éste se garantice que en defecto del pago efectivo por parte del deudor y/o fiadores de lo reclamado, mi mandante pueda ser satisfecha con la realización o adjudicación de los bienes que se embarguen y se evite así que los demandados puedan ocultar, enajenar o gravar sus bienes y con ello el presente proceso pueda perder eficacia y para tal efecto se libre el correspondiente mandamiento de embargo nombrándose un ejecutor de embargos proponiendo al Licenciado Jorge Alberto García.””””

PRUEBA VERTIDA POR EL ACTOR

II.- Para fundamentar su pretensión, la parte actora presentó el documento de mutuo simple otorgado por los demandados a favor de su poderdante y constancias extendidas por las Licenciadas Lilian Noemí Castro de Linares y Ana Lilian Martínez de Martínez, Contadora y Gerente General, respectivamente, de la Asociación demandante y, para legitimar su personería el Doctor Oliva Guevara, presentó fotocopia certificada de poder otorgado a su favor; documentos agregados de fs. 3 a 10 del proceso.

De fs. 40 fte. a 42 vto., consta la sentencia pronunciada por el Juez a quo, y que resuelve: ""POR TANTO: Por las razones expuestas, disposiciones legales citadas y lo que disponen los artículos 1, 2, 11, 15 y 172 Cn., 946, 960 Código de Comercio; 144 inciso 2°, 217, 457 ordinal 1°, 458, 465 y 470 del Código Procesal Civil y Mercantil a NOMBRE DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR FALLO:

I.) Estímase la pretensión que originó este proceso y en consecuencia ordénase a los señores Nelson Jacobo Zamora Miguel y Oscar Walter Martínez Cañas, de generales ya relacionadas, que en el plazo de quince días hábiles posteriores a que adquiera firmeza la presente resolución, paguen a la Asociación Cooperativa de Ahorro y Crédito Sihuatehuacán de Responsabilidad Limitada, Asociación de Derecho Privado de Interés Social, que se abrevia legalmente "Sihuacoop de R.L.", la cantidad de cuatro mil doscientos dieciocho dólares de los Estados Unidos de América con setenta y nueve centavos de la misma moneda, en concepto de deuda principal, el respectivo interés ordinario del dieciocho por ciento anual a partir del día nueve de febrero de dos mil once y el interés moratorio del tres por ciento mensual desde el día veintidos de marzo de dos mil once, ambos intereses calculados hasta la fecha de completo pago de la deuda, pero que en ningún caso deba exceder del día seis de julio de dos mil quince, fecha en la cual concluye el plazo de sesenta meses pactado para el cumplimiento de la

obligación tanto principal como la accesorio; II. Condènase a los señores Nelson Jacobo Zamora Miguel y Oscar Walter Martínez Cañas, de generales ya relacionadas al pago de las costas procesales de esta instancia; III.) Ratificase el embargo decretado a consecuencia del presente proceso y adviértase a los señores Nelson Jacobo Zamora Miguel y Oscar Walter Martínez Cañas que en caso de no cumplir en el plazo mencionado en el romano I de este fallo con lo ordenado en la presente sentencia, la parte victoriosa tendrá derecho a solicitar la ejecución forzosa de la misma; IV) Oportunamente dèsele cumplimiento a lo regulado en los artículos 157 y 162-B del Código Tributario; V) Transcurrido el plazo para interponer recurso de apelación sin que se haya hecho del referido medio impugnativo, se tendrá por ejecutoriada la presente sentencia y se ordenará su archivo. ""

En auto de fs. 46 del proceso, se tuvo por recibido el escrito de apelación presentado por el Doctor Oliva Guevara, se ordenò que se notificara a las partes el recurso interpuesto, ordenàndose la remisiòn a este Tribunal, tanto del escrito como del expediente. III.- Por reunir los requisitos de admisibilidad exigidos por la ley, en auto de fs. 4 vto. a 5 vto., de este incidente se admitiò el recurso interpuesto y, en el mismo, se convocò a la audiencia a que se refiere el Art. 513 Inc. ùltimo CPCM., diligencia que se llevò a cabo tal como consta en acta de fs. 9 a 11 de este incidente.

En el escrito de apelación, el Doctor Oliva Guevara manifestò. ""Que la sentencia estimativa de las nueve horas con trece minutos del día veintiséis de agosto del presente año, causa perjuicio patrimonial a mi mandante, pues el fallo que la misma contiene en lo relativo a lo accesorio, entendido esto en cuanto a los intereses ordinarios a partir del nueve de febrero de dos mil once y el interès moratorio a partir del veintidós de marzo de dos mil once, se reconocen "hasta el día seis de julio de dos mil quince", aduciendo el juez a quo que los concede hasta esa fecha porque es en esa fecha que vence el plazo de sesenta meses pactado para el cumplimiento de la

obligación tanto principal como accesorio, en consecuencia, con dicho criterio se deja a la acreedora sin la posibilidad de percibir dichos intereses hasta el completo pago, en caso que la ejecución durase mas allá del seis de julio de dos mil quince, lo cual no puede en este momento el juzgador determinar. Para efectos del Art. 511 CPCM fundo el recurso así: El convenio denominado contrato de mutuo o préstamo de consumo, es un contrato bilateral por el cual una de las partes hace entrega a otra de cierta cantidad de cosas fungibles, quedando con la obligación de restituir otra de igual género y calidad, en caso que la cosa mutuada sea dinero, entonces se debe la suma pactada en el contrato; además, respecto de este contrato, la ley permite la estipulación de intereses, entendiéndose los mismos como el provecho o remuneración que obtiene el mutuante como precio del goce que otorga el mutuario, contrato que se encuentra debidamente agregado en autos, y en el cual el deudor manifestó haber recibido la cantidad mutuada con intereses y en caso de mora se devengaría un interés adicional sobre los abonos de capital en mora, en concepto de multa por retraso en el pago puntual, haciéndose notar que ambos se calculan sobre saldos de capital y por lo tanto subsisten mientras hayan saldos de capital pendientes, es decir, hasta que se pague completamente el capital o saldo de capital adeudado. El Art. 23 Cn., garantiza la libre contratación y al amparo de este y de los Arts. 1308 y sig. 1954 y sig. Del Código Civil, las cláusulas estipuladas en el título ejecutivo que corre agregado, establece que el interés ordinario lo es sobre saldos de capital y el moratorio lo es sobre abonos de capital en mora y estos desde luego se general siempre que exista un saldo de capital o capital en mora, aún después de dictada la sentencia, sin determinación de plazo, pues es desconocido para todos el tiempo que podrá durar la ejecución de la sentencia; además, en materia mutuaría, la generación de intereses se produce siempre que exista adeudo de lo principal, independientemente de si dicho principal es pagado dentro del plazo ordinario que se pactó o fuera del

mismo, por causas imputables al deudor vr.gr., la mora o incumplimiento del deudor, incumplimiento a las vinculaciones contraídas, pues dicho aspecto es de la naturaleza intrínseca del contrato de mutuo o préstamo de consumo cuando se ha otorgado con intereses (Arts. 1315, 1954 y 1967 C.C.) y así lo determina la ley en el Art. 1315 C.C. Para ilustración nuestro legislador valida dicho criterio, pues nos encontramos con disposiciones claras a este respecto, por ejemplo, Art. 66 inc. 6° de la Ley de Bancos que dice: "Las tasas de interés sobre operaciones activas deberán aplicarse únicamente por los saldos insolutos durante el tiempo que tales saldos estuvieran pendientes.""; siendo obvio entonces que el fallo dado en la sentencia definitiva dictada en el caso sub-lite no debe limitar la generación de intereses hasta el día seis de julio de dos mil quince, por no ser atribución del ente jurisdiccional limitar las cláusulas contractuales acordadas por las partes. Aunado a lo anterior y dado que todo juicio ejecutivo va encaminado a satisfacer al acreedor lo debido y no pagado, sea en lo principal y accesorios, lo pertinente es que la ejecución se siga hasta el completo pago de lo reclamado, esto está claramente contenido en el Código Procesal Civil y Mercantil dentro del Principio de Completa Satisfacción del ejecutante.

Art. 552 Inc. 2° CPCM. Hechos Probados. Con la documentación presentada y admitida que consiste en el documento privado y acta notarial de reconocimiento de obligación y constancia expedida por la Gerente y Contadora de mi representada, mi mandante ha probado los hechos que consisten en el derecho de reclamar por un lado, el saldo de capital adeudado y por otro los intereses ordinarios y moratorios desde las fechas supra señaladas, todo hasta el completo pago de lo reclamado, según lo planteado en el libelo de demanda inicial y si bien es cierto la prueba ha sido analizada, el fallo no guarda relación con los hechos, al limitar el juez el cálculo de los intereses ordinarios "hasta el seis de julio de dos mil quince". Valoración de la prueba A este efecto y tal como lo he mencionado

anteriormente, la prueba en el presente juicio ejecutivo consiste en un documento privado con su respectiva acta notarial de reconocimiento de obligación y en el mismo consta las cláusulas contractuales que en esencia establecen: a) Que el interés del dieciocho por ciento anual lo es sobre saldos de capital contados a partir del día nueve de febrero de dos mil once y b) Que la mora en uno de los abonos pactados o de interés si hubiese adelanto de capital hará caducar el plazo y volverá exigible la obligación en su totalidad de manera ejecutiva. Sobre la cláusula relacionada en el literal a) es dable establecer que dichos intereses han de devengarse mientras exista saldo de capital por pagar, independientemente del período en el cual se verifique el pago, pues el plazo original se pactó en concordancia al número y monto de las cuotas a pagar siempre que el deudor cumpliera fielmente sus pagos en las fechas indicadas. En lo relativo al literal b), al no haber cumplido el deudor sus pagos en el monto y fechas indicadas, ello produce naturalmente un desfase en el plan de pago original, siendo esta causa imputable a la parte morosa, no es procedente castigar a la acreedora limitando los intereses ordinarios hasta la fecha de vencimiento original del contrato de mutuo. Sin perjuicio de lo anterior, se ha obviado además, observar que la generación de intereses se produce siempre que exista adeudo de lo principal, independientemente de si dicho principal es pagado dentro del plazo ordinario que se pactó o fuera del mismo por causas imputables al deudor, -mora incurrida pues dicho aspecto es de la naturaleza intrínseca del contrato de mutuo o préstamo de consumo cuando se ha otorgado con intereses. (Arts. 1315, 1954 y 1967 C.C.) y así lo determina la ley en el Art. 1315 C.C. Lo anterior evidencia que los hechos de reclamar el capital y accesorios tal como lo he establecido en el libelo de mi demanda, han sido debidamente probados, pero en lo respectivo a los intereses tanto normales como moratorios reclamados se ha producido una errónea valoración de la prueba. Para efecto de no solo justificar este recurso, sino

de viabilizar su fin, expreso que la resolución que se pretende es la de que se reforme el fallo contenido en la sentencia de la cual vengo en alzada, en el sentido que se establezca que los intereses ordinarios del dieciocho por ciento anual a partir del día nueve de febrero de dos mil once y los moratorios del tres por ciento mensual a partir del veintidós de marzo de dos mil once, lo son desde tales fechas hasta el completo pago de lo reclamado, tal cual fue pedido en la demanda. Expuesto lo anterior de conformidad a los Arts. 469 y 508 y sig. CPCM Pido: Se tenga por interpuesto de mi parte el presente recurso de apelación, remitiéndose tanto este libelo como el expediente a la Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Occidente para su tramitación."""

FUNDAMENTOS DE DERECHO DE ESTA CAMARA

IV.-En esta instancia, dándole cumplimiento a lo establecido en el Art. 513 Inciso último CPCM, se realizó la audiencia a que dicho artículo se refiere, tal como consta de fs. 9 a 11 de este incidente, a la que no compareció la parte demandada, en consecuencia no hubo oposición, por lo que no varió la situación jurídica planteada; en dicha audiencia se anunció el fallo y se ordeno dictar sentencia. En el caso que se estudia, la Asociación Cooperativa de Ahorro y Crédito Sihuathuacán de Responsabilidad Limitada, que se abrevia "Sihuacoop de R.L.", celebró contrato de mutuo simple con los señores Nelson Jacobo Zamora Miguel, como deudor principal y Oscar Walter Martínez Cañas, como fiador solidario, según documento que se encuentra agregado de fs. 3 a 5 del proceso y que sirve de fundamento a la acción promovida. En dicho instrumento constan las estipulaciones y términos a que éstos se sometieron, dado el carácter unilateral del referido contrato, mismo, con el que la parte actora comprobó los extremos de su demanda, por lo que en la sentencia estimativa dictada, se accedió a la petición de la Asociación demandante, condenando a los demandados, al

pago de la cantidad e intereses reclamados, con la salvedad de que el pago de los intereses tanto ordinarios como moratorios, el Juez a quo lo limitò hasta el dia seis de julio de dos mil quince. En la parte petitoria de la demanda, el Doctor Oliva Guevara, en lo que respecta al pago de los intereses, manifestò: "solicitàndose dichos intereses mientras haya saldo de capital pendiente, aùn despuès de dictada la sentencia, es decir, hasta el completo pago de lo adeudado..."; peticiòn que no concuerda con lo que se resolviò en la sentencia en ese sentido, al señalar limite al pago de los intereses convenidos, constituyendo èste, el punto de agravio aducido por el apelante, quien en su escrito de apelaciòn argumenta a su favor que el Art. 23 Cn., garantiza la libre contrataciòn y al amparo de èsta y de los Arts. 1308 y sig. 1954 y sig. C.C., las clàusulas estipuladas en el tìtulo ejecutivo que le sirve de base, establecen que el interès ordinario lo es sobre saldos de capital y el moratorio lo es sobre abonos de capital en mora y estos desde luego se generan siempre que exista un saldo de capital o capital en mora aùn despuès de dictada la sentencia sin determinaciòn de plazo pues es desconocido el tiempo que dure la ejecuciòn de la sentencia y la generaciòn e intereses se produce siempre que exista adeudo de lo principal, independientemente de si èste se pagò dentro o fuera del plazo por causa imputable al deudor pues dicho aspecto es de la naturaleza intrìnseca del contrato de mutuo.

Dentro de la variedad de contratos, se encuentra el de mutuo, que el profesor Rafael Rojina Villegas, define como "El contrato por el cual una persona llamada mutuante, transfiere a otra llamada mutuario, una cantidad de dinero o de bienes fungibles que el ùltimo se obliga a restituir en bienes de la misma especie y calidad." En nuestra normativa, el concepto legal de dicha figura contractual, nos la da el Art. 1954 C.C. Ha dado origen al presente recurso, el hecho de que, el Juez a quo en la sentencia ordena a los demandados a que paguen los intereses ordinarios y moratorios que se les reclaman, hasta

el completo pago de la deuda pero, con la limitante de que tal pago no debe exceder del día seis de julio de dos mil quince. Tal decisión, a criterio de este Tribunal, no es procedente, dado que por una parte ordena a los demandados a que paguen los intereses hasta el completo pago de la deuda y, por otro, fija un límite para realizarlo, lo cual es contradictorio, puesto que si la orden se extiende hasta el completo pago del capital, no se puede fijar el seis de julio de dos mil quince como fecha límite para saldarlo, debido a que si se ordena el pago hasta que el acreedor ha sido restituido de la suma de dinero mutuada, no puede programarse la fecha en que ese hecho se cumplirá, pues es incierta; pero, cuando se traza una fecha, como se ha hecho, de la que no se puede exceder para que se paguen los intereses, no existe certeza para el acreedor, que llegada ésta, se hayan pagado en su totalidad los intereses, dado que estos se siguen produciendo hasta la satisfacción completa de la deuda, o que los mismos demandados puedan pagar antes de esa fecha.

Debe tenerse presente que el Art. 1465 Inc. 1° C.C., dispone. "Si se deben capital e intereses, el pago se imputará primeramente a los intereses, salvo que el acreedor consienta expresamente que se impute a capital"; de ahí, que, en vista del pago preferente a intereses estipulado por la ley, la amortización a capital está supeditada al remanente que queda luego de haberse pagado aquellos. Lo anterior conduce a estimar que no es procedente limitar, como se ha hecho, el pago de los intereses convencionales y moratorios hasta el seis de julio de dos mil quince, debido a que no existe la certeza de que, a esa fecha, haya sido saldado el capital adeudado, en consecuencia, los intereses se siguen produciendo, lo cual se ajusta a lo dispuesto en el Art. 66 Inc. 6° de la Ley de Bancos, cuando expresa. "Las tasas de interés sobre operaciones activas deberán aplicarse únicamente por los saldos insolutos durante el tiempo que tales saldos estuvieran pendientes." De conformidad a lo anterior, resulta procedente citar

lo contemplado en el Título Tercero del Libro Quinto del Código Procesal Civil y Mercantil, que regula la ejecución dineraria y, propiamente, el Art. 604 hace extensible el contenido de las disposiciones contenidas en el Título que se cita, a aquellos reclamos emanados de un título de ejecución con una obligación líquida como lo es en efecto, la condena en dinero derivada de un proceso ejecutivo y específicamente cuando el ejecutante solicite los intereses que se pudieran devengar durante la ejecución y por las costas que se originen, la condena no tendrá que ser líquida, lo que presupone la condena de intereses hasta el completo pago de la obligación. Art. 552 Inc. último CPCM. En consecuencia, habiéndose acreditado los extremos de la demanda y siendo atendibles las razones expuestas por el apelante, es procedente modificar la sentencia impugnada en cuanto a que se condena al pago de los intereses convencionales del dieciocho por ciento anual, a partir del día nueve de febrero de dos mil once y moratorios del tres por ciento mensual, a partir del día veintidós de marzo de dos mil once, hasta su completo pago.

POR TANTO: De acuerdo a lo antes expuesto y en base a los Principios de Congruencia y Legalidad y los Arts. 12, 18, 23 Cn. y 217, 218, 219, 222, 469 y 515 del Código Procesal Civil y Mercantil, a **NOMBRE DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR, FALLAMOS: MODIFÍCASE** la sentencia recurrida en el siguiente sentido: a) Revòcase en cuanto fija el pago de los intereses convencionales y moratorios hasta el día seis de julio de dos mil quince; b) Condènase a que el pago de los intereses convencionales del dieciocho por ciento anual sea a partir del día nueve de febrero de dos mil once, hasta su completo pago del capital y el pago de los intereses moratorios del tres por ciento mensual, sea a partir del día veintidós de marzo de dos mil once, hasta completo pago del capital y c) Confírmase en todo lo demás. Ordènase seguir adelante de acuerdo con las normas que rigen la ejecución de la

sentencia. Condènase en las costas de esta instancia a la parte apelada. Devuèlvase la pieza principal al Juzgado de origen con certificación de esta sentencia. **HAGASE SABER.** PRONUNCIADA POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LA SUSCRIBEN.-

19-4M-12-A

CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO: San Salvador, a las ocho horas con cincuenta minutos del día siete de noviembre de dos mil doce.

Habiéndose admitido el recurso de apelación interpuesto por el licenciado CARLOS ARTURO MUYSHONDT PARKER, representante legal de la sociedad FLORA, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, quien es **garante hipotecario** de la obligación contraída por el demandado Arturo Wolfgang Muyschondt Augspurg, a favor del demandante BANCO HSBC SALVADOREÑO, SOCIEDAD ANÓNIMA, mediante auto de las nueve horas del día veinticuatro de julio de dos mil doce, de conformidad al art. 1061 Pr. C., se hacen las siguientes consideraciones:

I. La hipoteca es un contrato accesorio cuyo objeto es asegurar el cumplimiento de una obligación principal, de manera que no puede subsistir sin ella, es decir, es un derecho constituido sobre inmuebles a favor de un acreedor para la seguridad de un crédito, art. 2157 C. C.; cuya existencia depende de la existencia de la obligación principal que garantiza, aunque puede extinguirse además por cualquiera de las otras circunstancias señaladas por el Art. 2180 C. C. De la constitución de la garantía hipotecaria, nace a favor del acreedor la “acción hipotecaria”, que le da derecho ante el incumplimiento del deudor, de pagarse con el producto de la venta del bien hipotecado; dicha acción conferida al acreedor hipotecario le da derecho de conformidad al Art. 2176 C.C., de perseguir el inmueble hipotecado, sea quien fuere el que lo posea y sin importar el título bajo el cual lo haya adquirido.

II. Dispone el inciso 2° del Art. 2163 C. C. lo siguiente: “Pueden obligarse hipotecariamente los bienes propios para la seguridad de una obligación ajena; pero no habrá acción personal contra el dueño, si éste no se ha sometido expresamente a ella”. Este artículo hace referencia a dos clases de

personas: a) Los garantes hipotecarios, que son personas que garantizan una deuda hipotecaria, responsabilizándose del pago de la misma en el caso de que el deudor principal incumpla sus obligaciones, su situación frente a la deuda que garantiza es la del avalista, **es decir son personas ajenas a la deuda**, pero la han garantizado con un bien de su propiedad; y b) Los fiadores hipotecarios, que son aquellas personas que además de constituirse como fiadores del deudor principal, constituyen además hipoteca sobre un bien de su propiedad.

III. De lo anterior, se extrae que se trata de un tercero que se ve conminado al pago de una deuda garantizada por el bien del que es propietario, sin embargo, **éste es una persona completamente distinta de los sujetos procesales que se encuentran vinculados directamente por la relación contractual de acreedor hipotecario y deudor**, y por ende no posee la calidad de parte dentro de un proceso que pueda suscitarse en virtud del incumplimiento de las cláusulas contractuales, sino que únicamente está relacionado con el litigio, por el hecho de garantizar con un bien de su propiedad el cumplimiento de una obligación ajena, es decir, no puede participar en la defensa del crédito, únicamente puede defender su bien, que garantizó la obligación ajena pagando el crédito y subrogándose en los derechos y obligaciones del acreedor en contra del deudor para resarcirse del dinero que pagó por cuenta de aquél.

IV. Nuestra legislación únicamente ha previsto que al garante hipotecario se le haga una reconvencción de pago a fin de que tenga conocimiento que su garantizado no pagó la obligación que adquirió y está en peligro el bien con el cual garantizó dicha obligación, sin embargo, esta reconvencción no le da la posibilidad de intervención dentro del proceso, pues no es legítimo contradictor del acreedor hipotecario que ha ejercido su derecho de acción, ya que las pretensiones del demandante no se dirigen contra el garante hipotecario, sino contra el deudor.

V. Uno de los presupuestos procesales más importantes de un proceso es la legitimación, que trata de resolver la cuestión de quién debe de interponer la pretensión y contra quien debe interponerse para que el juez pueda dictar una sentencia que resuelva el tema de fondo, esto es para que esa sentencia pueda decidir sobre si estima o desestima la pretensión. El mismo concepto de legitimación va unido a la posibilidad de tener acción para pedir en juicio la actuación del derecho objetivo, en un caso concreto y contra quién puede pedirse.

VI. Para el caso de marras, como ya se estableció anteriormente, el garante hipotecario no tiene legitimación pasiva respecto del demandante, siendo la única finalidad de la reconvención de pago que el garante hipotecario pueda salvar su inmueble pagando la obligación y subrogándose en los términos que expresa la ley en el Art. 2177 inc. 2° C.C.

VII. Como consecuencia de todo lo dicho, el garante hipotecario no está legitimado para impugnar providencia alguna dentro del proceso, por lo que la sociedad Flora, Sociedad Anónima de Capital Variable, no está legitimada para alzarse contra la sentencia definitiva, en virtud de ser únicamente garante hipotecario, a quien oportunamente se le reconvino al pago.

VIII. En este orden de ideas, esta Cámara comparte el criterio sostenido por la Honorable Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en las sentencias de amparo correspondientes a los procesos referencias 842-2203, 846-2004 y 211-2005, en la que expone que “el garante hipotecario no está habilitado para figurar como demandado dentro del proceso ejecutivo; el legitimado pasivamente en dicho proceso es el deudor por haber adquirido en forma previa una obligación cuyo incumplimiento da lugar a su exigibilidad en forma coactiva. Razón por la cual a la garante hipotecaria no puede atribuírsele la calidad de parte por su inexistente vinculación con el objeto litigioso.”

IX. De tal forma, el recurso de apelación interpuesto por el licenciado Muyshondt Parker fue indebidamente admitido, y de conformidad al art. 1061 Pr. C., el mismo debe declararse improcedente. Por tanto, esta Cámara resuelve: a) De conformidad al art. 426 Pr. C., revocase el auto proveído a las nueve horas y treinta minutos del día cinco de noviembre de dos mil doce, en el que se ordena traer para sentencia el presente incidente; y b) Declárese improcedente el recurso de apelación interpuesto por el licenciado Carlos Arturo Muyshondt Parker, representante legal de la sociedad Flora, Sociedad Anónima de Capital Variable. Oportunamente, vuelva el proceso al tribunal de origen con la certificación de ley.

**PRONUNCIADA POR LAS SEÑORAS MAGISTRADAS QUE LA
SUSCRIBEN**

336-COM-2013

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las nueve horas treinta y dos minutos del once de abril de dos mil catorce.

VISTOS en competencia negativa suscitada entre el Juez Segundo de Menor Cuantía de esta ciudad y la Jueza de lo Civil de San Marcos, ambos del departamento de San Salvador, para conocer de la acumulación de autos generada en el Juicio Ejecutivo Civil, promovido por el Licenciado **CARLOS JOSÉ EDUARDO V. A.**, en su carácter personal, en contra de las señoras **BLANCA ROSA MARGARITA J. F. y ZORAIDA ELIZABETH B. DE A.**, reclamándoles cantidad de dinero y accesorios.

VISTOS LOS AUTOS; Y,

CONSIDERANDO:

I. Que en el Juzgado Segundo de Menor Cuantía de esta ciudad, se presentó demanda en Juicio Ejecutivo Civil, por parte del licenciado Carlos José Eduardo V. A., en su carácter personal, contra las señora BLANCA ROSA MARGARITA J. F. y ZORAIDA ELIZABETH B. DE A., reclamándoles la cantidad de CUATROCIENTOS DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA EXACTOS, proceso en el cual previos los trámites de ley, se dictó la respectiva sentencia, la cual fue declarada ejecutoriada.

II. Posteriormente, tal como consta a fs. 46 p.p., el Juez Segundo de Menor Cuantía de esta ciudad, visto el informe rendido por la Jefe del Departamento Institucional del Ministerio de Hacienda, relativa a los descuentos efectuados en el sueldo de la señora Blanca Rosa Margarita J. F., solicita a la Jueza de lo Civil de San Marcos rinda informe sobre el estado actual del proceso con referencia número 197-PEM-2011 que se ventila en dicho tribunal; la referida funcionaria rinde el informe solicitado el cual corre agregado a fs. 49 de la p.p., manifestando que el juicio que pende ante su tribunal ya fue sentenciado, siendo ése el estado actual del proceso.

Del expresado informe se advierte, que la ejecución más antigua es la de San Marcos; bajo tal argumento, el Juez Segundo de Menor Cuantía de esta ciudad, por auto de las quince horas del quince de abril de dos mil trece agregado a fs. 51 p.p., decreta la acumulación de autos de dicho proceso al tramitado en el Juzgado de lo Civil de San Marcos, única y exclusivamente para efectos de pago de conformidad a lo establecido en el art. 628 C.Pr.C.; para cuyos efectos remite los autos al Juzgado de lo Civil de San Marcos.

No obstante lo anterior, la Jueza de lo Civil de San Marcos, rechazó la acumulación decretada, argumentando que pese a existir comunidad de embargos e identidad en la persona ejecutada, y estar de acuerdo en que pueden acumularse este tipo de procesos tramitados uno con la normativa de Procedimientos Civiles derogada (C.Pr.C) y otro con el Código Procesal Civil y Mercantil (C.Pr.C. y M.), a la fecha del informe no se han cumplido en su totalidad los presupuestos generales para la acumulación de ejecuciones que señala el art. 97 CPCM; para el caso, el proceso tramitado con la actual normativa en el Juzgado de lo Civil de San Marcos, no se encuentra en la fase de ejecución forzosa, que conforme al art. 551 de dicho cuerpo legal, ésta debe ser iniciada a instancia de parte y no de oficio, situación que no ha ocurrido en dicho proceso; en consecuencia ordena devolver el caso bajo estudio, al Juzgado Segundo de Menor Cuantía de esta ciudad. Ante tal circunstancia, el Juez Segundo de Menor Cuantía de esta ciudad, entre otros argumentos manifiesta que según informes de descuentos agregados a fs. 45 de la p.p., el proceso que se tramita en el Juzgado de lo Civil de San Marcos aparece reflejado como primer embargo, y se encuentra activo y que el pago del proceso tramitado en el Juzgado Segundo de Menor Cuantía de esta ciudad depende de aquél, y a efecto de no transgredir el debido proceso en la causa a la que se pretende acumular y por las razones antes expuestas por la Jueza de lo Civil de San Marcos, insta a esta Corte, para que dirima la competencia respecto al conocimiento de la acumulación.

III. Analizados los argumentos expuestos por dichos funcionarios, esta Corte hace las siguientes *CONSIDERACIONES*: En el caso *sub lite*, se discute una acumulación de ejecuciones, figura procesal regulada en el art. 97 C.Pr.C. y M., el cual a su letra reza lo siguiente: *“Las partes podrán solicitar la acumulación de ejecuciones que se hallen pendientes contra un mismo deudor ejecutado, aunque pendan ante distintos juzgados, siempre que las obligaciones ejecutadas cuya acumulación se solicita no estén totalmente cumplidas. [---] La procedencia de la acumulación de ejecuciones se decidirá en función de una mayor economía procesal, de la conexión entre las obligaciones ejecutadas, y de la mejor satisfacción de los diversos acreedores ejecutantes.[---] La acumulación podrá solicitarle ante cualquiera de los jueces que estén conociendo de las distintas ejecuciones; y, si resultare procedente, dicha acumulación se hará al proceso más antiguo. [---] Si hubiese comunidad de embargo en bienes hipotecados o pignorados, la acumulación deberá realizarse en el proceso con garantía hipotecaria o prendaria; y si fuesen varias las garantías de tal naturaleza, se estará al orden de preferencia de las mismas. [---] En caso de comunidad de embargo, cualquiera que sea la materia de que procedan, la acumulación se hará al proceso más antiguo, entendiéndose como tal el que haya realizado el primer embargo, salvo lo establecido sobre las garantías reales a que se refiere el inciso anterior, pues en tal caso la acumulación se hará al proceso que contenga las mismas, no obstante lo establecido en el artículo 110.”* (sic). Lo anterior, en concordancia con lo establecido en el Art. 573 C.Pr.C. y M. que a su letra reza: *“Se permitirá, a instancia de parte, la acumulación de las ejecuciones seguidas contra un mismo ejecutado, conforme a lo dispuesto en este código y en la disposiciones concordantes”.* (sic); sin perjuicio de lo que más adelante se argumentará.

Tal como esta Corte lo ha venido sosteniendo, es legalmente procedente acumular las ejecuciones de sentencias, aunque alguno de los juicios de

conocimiento ejecutivos que dieron lugar a la demanda de ejecución forzosa haya sido sustanciado bajo el imperio del C.Pr.C. o no importando la normativa en que se hayan iniciado los procesos –Código de Procedimientos Civiles o Código Procesal Civil y Mercantil-; hasta el momento nada más eso se ha señalado; puesto que la finalidad de la expresada acumulación es garantizar el pago de las obligaciones contraídas por los deudores, cuando en los procesos hayan sido embargados los mismos bienes, es decir, que exista comunidad de embargos, tal como lo refieren las disposiciones antes transcritas y el art. 628 C.Pr.C.; toda vez que se observen los créditos privilegiados, las garantías hipotecarias o prendarias, y al no concurrir las mismas, los créditos deberán ser pagados de la manera prevenida en el art. 2229 C.C.; en relación a los arts. 628 inc.2º, 652 C.Pr.C. y 664 inc.2º C.Pr.C.y M. Ahora bien, mediante este precedente añadimos otros aspectos a considerar, a los que nos referiremos en virtud de lo planteado por los Jueces de Primera Instancia que han intervenido en este asunto.

Al respecto, en el Código Procesal Civil y Mercantil se estructuró el juicio ejecutivo de manera distinta a como el Código de Procedimientos Civiles lo regulaba. En la normativa actual hay dos procesos, el primero, cognitivo y el segundo, de ejecución de sentencia, ambos se inician a instancia de parte, por medio de un escrito (art.570 C.Pr.C.y M.), según las particularidades del caso. De forma que el juez no puede iniciar oficiosamente la ejecución de la sentencia. Esta situación debe considerarse como premisa a efecto de que el juez decida la acumulación de ejecuciones de sentencias pronunciadas en distintos tribunales. Por esa razón, consideramos acertada la argumentación de la Jueza de lo Civil de San Marcos, cuando señala que la ejecución se inicia a instancia de parte. Si aquella no ha sido iniciada por falta de impulso del acreedor, no puede acumularse esta “ejecución de sentencia” a otra, por cuanto aquélla no ha sido instaurada todavía.

Por el contrario, iniciadas a petición de parte dos o múltiples ejecuciones ante distintos tribunales, aun tratándose de una ejecución que debiese ser regida por el C.Pr.C., debe procederse a la acumulación de ejecuciones. Para tales efectos, los jueces deben informarse suficientemente para tomar la decisión pertinente a la acumulación y en su caso, declinatoria de competencia judicial y posterior remisión del asunto a esta Corte para dirimir competencia.

Una vez iniciadas las ejecuciones, su acumulación debiese ser impulsada de oficio. Esta forma de proceder se encuentra más acorde con el principio de completa satisfacción del ejecutante y con más énfasis con la tutela del derecho de crédito de todos los acreedores de un deudor moroso. Al acumularse las ejecuciones, el Juez podrá considerar los derechos de todos los acreedores para verse beneficiados del trámite de la ejecución.

Asimismo, su acumulación permitiría que el Juez que las conozca pueda cumplir su deber de verificar el saneamiento de la venta en pública subasta del bien embargado y objeto de ejecución, por ejemplo. El Juez que de la vista del informe registral observe que varios gravámenes recaen en el inmueble a subastar, puede asegurar los derechos de todos los acreedores y terceros interesados en el bien. Y una vez verificadas las operaciones legales pertinentes, también estará habilitado para entregar el bien libre de gravámenes, es decir, en conformidad jurídica con derechos de terceros que pudieren ejercerlos y con ello entorpecer la disposición y el goce del dominio al adquirente, art. 41 Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. Entonces, el bien que se entrega al adquirente debe estar libre de esos derechos. Por el contrario, hay falta de conformidad jurídica a causa de la realización de la venta en pública subasta de un bien embargado y su posterior entrega al adquirente con múltiples cargas jurídicas que impiden que él pueda inscribirlo y llegar a ser propietario mediante documentos inscritos en el Registro

competente. Arts. 661 inc. 3º, 667, 672 y 673 C.Pr.C. En abono a lo dicho en párrafo anterior, la no acumulación oficiosa pudiera derivar en que el juzgador cometa una falta al deber de cuidado al celebrar la venta en pública subasta y que lo haga acreedor a una consecuencia civil (véase: Sala de lo Civil de esta Corte, por sentencia de las ocho horas y veinte minutos del veintitrés de febrero de dos mil cinco. Marcada bajo la referencia **26-Ap-2004**. Confirmó la sentencia de la Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, once horas, diez minutos del cinco de julio del año dos mil cuatro, caso: Colombo Granados Benítez vs. Dr. José Manuel Molina López y subsidiariamente el Estado de El Salvador). Igualmente nos referimos al caso de que los bienes embargados no fueren objeto de subasta; es decir, como en el caso de mérito, en que el embargo ha recaído sobre el salario de la parte ejecutada. El Juez que debe conocer de la acumulación es aquél que ha ordenado primeramente la medida y sobre todo que ésta se haya hecho efectiva por el Pagador o el Tesorero en su caso; para tales efectos, será el depositario judicial el que debe brindar tal información. Por otra parte, queremos dejar sentado, que cuando este tipo de embargo se produzca en los procesos o ejecuciones, y si los acreedores no tienen derecho preferente, sus créditos deberán ser cubiertos a prorrata, sin consideración a la fecha de los mismos, tal como lo establecen los arts. 2228 y siguientes C.C. Dicho lo anterior, debe descartarse la tesis consistente en que la acumulación opera sólo a petición de parte, ya que el art. 573 C.Pr.C.y M., no lo señala así. Además, el art. 97 del mismo cuerpo legal, que se refiere a la acumulación de ejecuciones, tampoco lo estatuye así; esta última disposición legal, al referirse a la comunidad de embargos, recoge la premisa estatuida en el art. 628 inc. 2º C.Pr.C., en cuanto a la comunidad de embargos y la forma de acumulación cuando existen garantías hipotecarias o prendarias; y el orden de preferencia de las mismas. Asimismo, el art. 576 inc.2º C.Pr.C.y M., señala que el Juez debe impulsar oficiosamente el

procedimiento, pudiendo ordenar los actos que fueren necesarios para asegurar que el acreedor reciba lo suyo.

Si consideráramos que la acumulación únicamente puede darse a instancia de parte, eventualmente, algún acreedor que ha iniciado la ejecución de su sentencia pudiere querer beneficiarse únicamente y abstenerse de pedir la acumulación, para evitar que otros participen y disfruten de los frutos a obtenerse en la ejecución de la sentencia que se llevase a cabo sobre un bien embargado por todos los acreedores mediante distintos decretos. La acumulación oficiosa elimina este riesgo procesal.

Vista la importancia del caso bajo estudio, consideramos que la Corte Suprema de Justicia no solo está facultada para resolver los conflictos de competencia que se susciten entre tribunales de distinto orden judicial; también pensamos, que mediante su decisión se distribuye y organiza la carga laboral entre los juzgadores. Como tal surte efectos en la prestación del servicio de administración de justicia. Por eso, la toma de su decisión debe tener por directriz el cumplimiento de la atribución de impartir una pronta y cumplida justicia, art. 182, at. 2ª Cn., para lo cual deben dictarse las políticas institucionales pertinentes.

Sobre la base de lo anterior y precisamente con el firme propósito de mejorar la prestación de la administración de justicia, ya nos hemos referido a varios puntos y también expondremos los siguientes: Debe tenerse claro, que la venta en pública subasta es un negocio jurídico. Como tal es una venta de un bien o bienes, con la novedad que el comprador eventual está representado por la universalidad de sujetos que pueden acudir a ella y tomar la calidad de postores. Además, porque es dirigida por autoridad judicial, quien actúa en calidad de representante del ejecutado.

Varios principios concurren al procedimiento que conduce a la realización del bien y al acto mismo, como son, la publicidad y la transparencia. Ambos pueden concretarse mediante la publicación de los edictos, pero también es

necesario que el acto mismo se verifique ante los ojos de todo aquel que pueda ver y oír, en cuyo caso, debiese celebrarse en plaza pública, en cuyo escenario la autoridad judicial de viva voz debe anunciar su realización, ejecutarlo y hacer partícipe a quien lo solicite verbalmente en el mismo instante en que ocurre el acto.

Ello es una forma de llevar a la práctica el concepto de “Acceso a la Justicia” en su vertiente material, pues se permite que cualquier persona pueda estar en condiciones de tomar parte del acto y formular posturas. Para ello la infraestructura juega un papel importante. Como política judicial administrativa debiese, por ejemplo, construirse un palacio judicial que albergue a los juzgados competentes en materia civil y mercantil, y disponer su ubicación de tal suerte que cualquier usuario que acceda pueda con facilidad apreciar el orden de horario de las ventas en pública subasta y su realización, pudiendo considerarse que algunos de ellos se ubiquen entorno a una plaza central en la que algún transeúnte o corredor de bienes pueda asistir al acto con solo hacerse presente al lugar. De modo que bajo un principio de máxima transparencia de ese acto descartamos que tales ventas sean celebradas en los despachos privados de jueces o en salas de audiencias.

Asimismo, en su calidad de acto público, la subasta como medio para realizar la venta del bien embargado, debe realizarse, aunque la parte ejecutada no asista. Véase que el Juez es el representante del ejecutado, tradente, que viene a ser la persona cuyo dominio del bien se transfiere, arts. 652 inc. 3 y 695 C.C. Por eso, la venta en pública subasta debe celebrarse cuando todos los sujetos interesados han sido debidamente citados, aunque no asistan. Es más, si el ejecutante no lo hace, tampoco es óbice para la celebración de la venta. Suspenderla en condiciones contrarias es atentar contra el interés del acreedor, precisamente en perjuicio del derecho a que se le dispense un

proceso sin dilaciones indebidas, lo que pudiese ser incluso objeto de sanción administrativa contra el infractor.

El cumplimiento dinámico y eficiente de las normas de ejecución de sentencia pudiese contribuir a dinamizar el mercado de bienes a los que se encuentren adscritos los embargados. Para el caso, si se trata de un bien raíz, pudiese incidir en el mercado inmobiliario, en tanto se generan las condiciones propicias para despertar el interés de los diferentes agentes involucrados en el sector. Lo que constituiría un aporte del Órgano Judicial a la Economía Nacional. Todo lo anterior puede propiciar el cumplimiento de lo siguiente: el principio de completa satisfacción del ejecutante, los principios de publicidad y transparencia, de economía procesal, acceso a la justicia y seguridad jurídica.

Enunciados normativos:

La ejecución de la sentencia se lleva a cabo sólo a petición de parte por escrito, art. 551 C.Pr.C. y M. Dada tal premisa, iniciadas dos o más ejecuciones, el Juez debe acumularlas oficiosamente, cuando sus embargos recaigan en un mismo bien. El Juez que decida en relación a la acumulación de ejecuciones seguidas en distintos tribunales debe, previamente, informarse precisa y abundantemente, para estar en condiciones de abstenerse de conocer la ejecución de la sentencia. En consecuencia, por el momento, sobre la base de la información vertida en el proceso, no es posible determinar el funcionario o la funcionaria competente para conocer de la acumulación de ejecuciones de sentencia, ya que al momento de provocarse la misma, la parte acreedora no ha iniciado la ejecución de la sentencia ante la Jueza de lo Civil de San Marcos. En lo venidero, de darse los requisitos expuestos, los jueces deberán decidir lo pertinente. **POR TANTO:** De acuerdo a las razones expuestas, disposiciones legales citadas y Arts. 182 at. 2ª y 5ª Cn y 47 inciso 2º C.Pr.C. y M., a nombre de la República de El Salvador, esta Corte **RESUELVE: A)** Declárase que no hay

conflicto de competencia que dirimir, en relación al conocimiento de la acumulación de que se trata; **B)** Remítanse los autos al Juez Segundo de Menor Cuantía de esta ciudad, con certificación de esta sentencia, para los efectos legales consiguientes; y, **C)** Para los mismos efectos, comuníquese esta providencia a la Jueza de lo Civil de San Marcos. **HÁGASE SABER.**

F. MELENDEZ.-----J. B. JAIME.-----M. REGALADO.-----D. L. R. GALINDO.--

**-----R. M. FORTIN H.-----J. R. ARGUETA. -----L. C. DE AYALA G.---
-----**

**JUAN M. BOLAÑOS S.-----DUEÑAS.-----PRONUNCIADO POR
LOS
MAGISTRADOS Y MAGISTRADAS QUE LO SUSCRIBEN.-----S. RIVAS
AVENDAÑO.-----SRIA.-----RUBRICADAS.**

Comunicado de prensa de la Sala de lo Constitucional

Sala declara inconstitucional el porcentaje mínimo inembargable para personas pensionadas

En sentencia emitida ayer, la Sala declaró la inconstitucionalidad del artículo 145 inciso final de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, que permitía embargar el ingreso de las personas sujetas al Sistema de Ahorro para Pensiones que excedía de la pensión mínima respecto de los asalariados y el resto de pensionados, cuya posibilidad de embargo es el excedente de dos salarios mínimos urbanos vigentes; lo anterior, por vulnerar el principio de igualdad previsto en el artículo 3 de la Constitución.

Los jueces que realizaron la inaplicación del artículo 145 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, manifestaron que dicho artículo vulnera el principio de igualdad, pues su aplicación genera una desigualdad en relación a la cuantía de la pensión inembargable. El anterior artículo grava el embargo de los pensionados de manera discriminatoria, al establecer que es inembargable la pensión mínima; mientras que, en el régimen general se aplica el artículo 622 Código Procesal Civil y Mercantil, el cual es más favorable a los pensionados que no están sujetos al Sistema de Ahorro para Pensiones, al declarar inembargable el equivalente a dos salarios mínimos urbanos más altos vigentes, cuya cantidad es superior a la pensión mínima.

La Sala estableció que la distinción hecha por el artículo 145 inciso final de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones es inconstitucional, ya que establece un trato desigual que genera una disminución en la esfera de protección frente a los embargos de los ingresos provenientes de pensiones. El monto excluido del embargo es inferior al monto que queda excluido del mismo en el artículo 622 del Código Procesal Civil y Mercantil. En ese sentido, se genera una consecuencia jurídica perjudicial y discriminatoria de

las personas pensionadas sujetas al Sistema de Ahorro para Pensiones, en relación con las personas asalariadas o pensionadas pero no sujetas a dicho sistema.

La sentencia de inconstitucionalidad fue firmada por los magistrados Oscar Armando Pineda Navas, Florentín Meléndez, Belarmino Jaime, Rodolfo González y Eliseo Ortiz.

San Salvador, 20 de enero de 2015.

34-2011/55-2011

Inconstitucionalidad

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. San Salvador, a las catorce horas con quince minutos del día diecinueve de enero de dos mil quince.

Los presentes procesos constitucionales acumulados se han iniciado de conformidad con el artículo 77-F de la Ley de Procedimientos Constitucionales, en virtud de: el primero –34-2011–, el oficio n° 190, de 16-V-2011, expedido por el Juez Quinto de lo Civil y Mercantil; y el segundo – 55-2011–, el oficio n° 534, de 11-VII-2011, suscrito por el Juez Cuarto de lo Civil y Mercantil, ambos de San Salvador, mediante los cuales remitieron certificación de resoluciones en las que las citadas autoridades, respectivamente, declararon inaplicable el art. 145 inciso final de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones (en lo sucesivo, LSAP), emitida mediante D. L. n° 927, de 20-XII-1996, publicado en el D. O. n° 243, Tomo n° 333, de fecha 23-XII-1996, reformado mediante D.L. n° 891, de fecha 9-XII-2005, publicado en el D.O. n° 238, Tomo 369, de 21-XII -2005, por la supuesta violación al art. 3 inc. 1° de la Constitución (Cn.).

La disposición impugnada prescribe: “Art. 145. [...] Las pensiones mínimas son inembargables, excepto por cuotas alimenticias. En lo que exceda de la pensión mínima, se podrá embargar hasta un veinte por ciento”. Han intervenido en el proceso las precitadas autoridades judiciales, la Asamblea Legislativa y el Fiscal General de la República.

Analizados los argumentos planteados y considerando:

I. En el trámite del proceso, los intervinientes expusieron lo siguiente:

1. A. El Juez Quinto de lo Civil y Mercantil de San Salvador sostuvo que el art. 145 inciso final de la LSAP vulnera el principio de igualdad consagrado en el art. 3 inc.1° Cn., pues su aplicación genera una desigualdad normativa, al gravar el embargo de los pensionados de manera más intensa, y al resto

de ciudadanos que gozan de mejores condiciones se les aplica el art. 622 Código Procesal Civil y Mercantil (en lo sucesivo, CPCM).

Añadió que el art. 705 del CPCM incorpora una pauta derogatoria que hace prevalecer su aplicación respecto de otros cuerpos normativos, en razón del criterio de temporalidad; sin embargo, en lo que a la LSAP concierne, su art. 235 la convierte en una ley especial que la hace predominar sobre cualquier otra que la contradiga. Por tanto, a criterio del juez requirente, no era aplicable la derogatoria tácita contemplada en el CPCM; por consiguiente, tampoco es aplicable su mejor trato en cuanto al embargo de pensiones. Así, la aludida autoridad judicial concluyó que no era posible interpretar la disposición impugnada conforme con la Constitución, pues esta es contraria al espíritu del art. 3 inc. 1° Cn., en tanto establece un trato diferenciado, sin que exista un criterio relevante para dicha diferenciación; sobre todo, porque a las personas laboralmente activas se les aplica una norma más favorable que a los pensionados. Entonces, la norma objetada vulnera el art. 3 inc. 1° Cn., en relación con los beneficios que otorga el art. 622 CPCM respecto de los porcentajes embargables.

B. Por su parte, el Juez Cuarto de lo Civil y Mercantil de esta Ciudad sostuvo que el art. 145 inciso final de la LSAP degeneró en una norma discriminadora, por lo que vulnera el principio de igualdad consagrado en el art. 3 inc.1° Cn.

Y es que –señaló–, si bien el legislador ha establecido diferentes parámetros respecto del embargo de salario de empleados públicos, privados y personas pensionadas (arts. 145 inc.4° LSAP, 133 del Código de Trabajo y 3 de las Disposiciones sobre Embargabilidad de Sueldos de Empleados Públicos), a partir de la entrada en vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil, optó por unificar dichos parámetros de salarios, pensiones, retribuciones, etc., sin importar el origen de la relación laboral por la cual la persona recibe la pensión o retribución. Así, el art. 622 CPCM prescribe que es inembargable

el salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente en *cuanto no exceda de dos salarios mínimos, urbanos vigentes*.

En ese sentido –agregó–, pese a que el art. 705 del CPCM incorpora una derogatoria, que le hace prevalecer sobre otros cuerpos normativos en razón del criterio de temporalidad, resulta que el art. 235 de la LSAP la convierte en una ley especial que la hace predominar sobre cualquier otra que la contradiga. De allí que a criterio del juez requirente no sea aplicable la derogatoria tacita que contempla el CPCM y por consiguiente su mejor trato en cuanto al embargo de sueldos, salarios, pensiones etc.

Si bien la disposición impugnada fue pensada en función de proteger el modo de subsistencia de miles de salvadoreños que cuentan con una pensión como único ingreso, al implementarse normas más garantistas a favor de empleados, el art. 145 inciso final de la LSAP degeneró en una norma discriminadora que impone más cargas a una persona pensionada que a un asalariado.

Además –señaló–, con base en la hermenéutica legal, el art. 145 inciso final de la LSAP es una norma de interpretación restringida, que únicamente puede ser interpretada de forma literal, de allí que no pueda ser armonizada con la Constitución.

En razón de lo anterior –concluyó–, la disposición objetada vulnera el art. 3 inc. 1º Cn. en función de los beneficios que otorga el art. 622 CPCM en cuanto a los porcentajes embargables.

Y es que –indicó–, el art. 235 de la LSAP establece que dicha ley, por su carácter especial, prevalecerá sobre cualesquiera otras que la contraríen y para su derogación o modificación, se la deberá mencionar en forma expresa; de manera que no es aplicable la derogatoria tácita contemplada en el art. 705 del CPCM, por cuanto no menciona expresamente el art. 145 inciso final de la LSAP, no obstante que el art. 622 del CPCM se refiera a las pensiones entre los supuesto que regula.

Así –afirmó–, el supuesto analizado ha sido contemplado por dos disposiciones, y al aplicar los criterios de “solución de antinomias”, que son el de temporalidad y el de especialidad, no puede entenderse que el art. 622 del CPCM, pese a ser posterior, haya derogado al art. 145 inciso final de la LSAP, “debido a la salvaguarda que contiene el Art. 235 ley SAP. Por el contrario, el criterio de especialidad hace privar al Art. 145 Ley SAP, por sobre el 622 C.Pr.C.M.”.

2. En atención a lo anterior, mediante autos de 15-II-2012, esta Sala dio por recibidas, respectivamente, las certificaciones de las resoluciones pronunciadas por los precitados jueces, constituyéndose como requerimientos para que este tribunal se pronunciase sobre la constitucionalidad del precepto inaplicado en relación con el principio de igualdad establecido en el art. 3 Cn., en relación con los beneficios que otorga el art. 622 CPCM en cuanto a los porcentajes embargables para las personas que no son pensionadas, respecto de las que sí los son.

3. De conformidad con el art. 7 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, la Asamblea Legislativa rindió el informe requerido, en los siguientes términos:

A. La precitada autoridad sostuvo que no existe la vulneración alegada, por cuanto se trata de una ley especial aplicable únicamente a las personas que gozan de jubilación.

Añadió que la regla general es que las pensiones mínimas sean inembargables, y la excepción se aplicará únicamente en lo que exceda de dicha pensión; y queda a decisión del juez embargar hasta un 20%. Entonces, “la ley no le está diciendo al juez que la regla general sea el 20%, sino que éste valorará de acuerdo al excedente de la pensión mínima o sea que el juez puede embargar desde 1, 2, 3 ó 4%, según sea el caso y que será el extremo embargar un 20%, pues, del tenor literal de la norma inaplicada es potestativa, ya que se establece que se podrá embargar hasta

un 20%”. Así –aseveró–, en este caso debe aplicarse la regla objetada, y no lo contemplado en el art. 622 del CPCM, ya que este último establece una proporción que va desde el 5% hasta el 25%, de manera que el juez no podría aplicar menos del 5% a las personas pensionadas, porque el CPCM establece que el embargo debe realizarse desde un 5%.

Entonces –afirmó–, efectivamente hay una distinción en el trato, porque no se puede tratar por igual a las personas pensionadas que a las que no lo son; por ello, el embargo de unos es escalonado y a los otros se les establece un máximo del 20% de pensión.

Por tanto –concluyó–, el principio de igualdad limita la acción del legislador, quien debe tratar por igual a todos; pero está habilitado a tratar desigualmente las situaciones que son diferentes. Dicho trato es constitucionalmente legítimo si tiene una justificación objetiva y razonable; entonces, en este caso se cumplió con dicho precepto, al tratar desigualmente a los pensionados en relación con las personas que están en actividad laboral.

4. El Fiscal General de la República rindió su opinión contemplada en el art. 8 de la Ley de Procedimientos Constitucionales con los siguientes argumentos:

A. Primeramente, se refirió al art. 38 ord. 2° Cn.; y al respecto afirmó que debido a la labor desempeñada por los trabajadores, “se han configurado los pensionados cuando han llegado a la etapa final de ser trabajadores económicamente productivos, de este mismo trato deberá el Estado, en salvaguardar al momento en que estas sean embargables [sic]”.

B. Seguidamente, se refirió a los arts. 145 de la LSAP, 3 de las Disposiciones sobre Embargabilidad de Sueldos de los Empleados Públicos y 622 del CPCM; sobre los cuales sostuvo que “se puede determinar que la norma impugnada por los actores no es conforme a la Constitución, en razón que no existe una igualdad en el trato frente a los pensionados al momento de

embargarles”. Sin embargo –agregó–, el principio de igualdad implica en trato igual a los iguales y desigual a los desiguales; entonces, la diferenciación en la formulación de la ley es admitida si resulta razonable. Pero en el caso concreto “no existe una justificación que demuestre que el trato es desigual; ya que para los empleados públicos y los privados tenemos una diferencia de un salario mínimo en que se deberá respetar, dejando un margen económico para el embargado, a diferencia del empleado público queda en desventaja porque [sic] únicamente se le respetará, cuando proceda el embargo en dicha pensión”.

C. Por otra parte, se refirió a la prevalencia del objeto de control, en tanto constituye una ley especial, que no puede ser derogada por una general, aun cuando esta sea posterior; ya que para poder derogar a la ley especial “deberá estar mencionada de manera expresa, tal y como exige la normativa que nos ocupa”. Entonces, la disposición inaplicada goza de estabilidad, mientras no se derogue de manera expresa.

D. Dicho lo anterior, concluyó que la norma impugnada no supera el juicio de constitucionalidad, pues vulnera el art. 3 Cn.

II. Reseñados los argumentos de los jueces remitentes, el informe de la Asamblea Legislativa y la opinión del Fiscal General de la República, (1) se examinará la vigencia de la disposición impugnada; luego, (2) se señalará el orden en que será expuesta la fundamentación de la decisión de fondo a emitir.

1. A. Este tribunal ha sostenido en su jurisprudencia que la finalidad rectora y fundamental del proceso de inconstitucionalidad es establecer un contraste entre normas, a partir del cual se pueda verificar la confrontación preceptiva entre la disposición impugnada y la Constitución, a efecto de invalidar la primera si resulta incompatible con la segunda.

Así –se ha reiterado–, el ordinal 2° del artículo 6 de la Ley de Procedimientos Constitucionales establece como requisitos de la demanda: la identificación

de “la ley, decreto o reglamento que se estime inconstitucional” –lo que, doctrinariamente y jurisprudencialmente, se denomina *objeto de control de constitucionalidad*–; y, en el ordinal 3º, que se citen “los artículos pertinentes de la Constitución” que se estimen vulnerados por la disposición o cuerpo normativo impugnado –que, también doctrinariamente, se denomina *parámetro de control de constitucionalidad*– (resolución de 4-VII-2007, Inc. 44-2006).

En ese orden, el control abstracto a ejercer por parte de esta Sala radica en la confrontación normativa que el peticionario plantea en su demanda, o bien –según sea el caso– que alguna autoridad jurisdiccional consigna en su declaratoria de inaplicabilidad, y que justifica con sus argumentos, siendo los dos extremos de tal cotejo o confrontación: (a) la disposición constitucional que se propone como canon o parámetro; y (b) la disposición infra-constitucional, cuerpo normativo o acto concreto realizado en aplicación directa e inmediata de la normativa constitucional que se declara inaplicable o se pide invalidar.

En consecuencia, si se verifica una reforma o derogación de la legislación relacionada con el proceso de inconstitucionalidad, generalmente se altera la tramitación del proceso. Ello, en tanto que las eventuales modificaciones practicadas por el legislador sobre la norma sometida al control constitucional podrían incidir en la resolución del proceso.

Y es que, el proceso de inconstitucionalidad no detiene al Órgano Legislativo en su labor de legislar, por lo cual el alcance del litigio no se perpetúa cuando se plantea la demanda de inconstitucionalidad y tampoco se encuentra ajeno a las modificaciones que puedan surgir a partir del ejercicio de potestades legislativas.

Por consiguiente, la tramitación y normal conclusión del proceso de inconstitucionalidad estarán condicionadas por la existencia del objeto de control, es decir, de la disposición infra-constitucional sobre la cual se ha de

realizar el examen de constitucionalidad. De tal forma, si la disposición objeto de control ya ha sido derogada al momento de presentarse la demanda, se derogó durante el desarrollo del proceso, o es expulsada del ordenamiento jurídico mediante el pronunciamiento general y obligatorio de este tribunal, el objeto de control deja de existir, por lo que el proceso carecería de finalidad, pues no habría un sustrato material sobre el cual pronunciarse.

B. Sin embargo, cuando durante la tramitación del proceso de inconstitucionalidad se verifica alguna modificación en la disposición sometida a control, o bien su derogatoria expresa por una nueva normativa, es preciso determinar –como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Sala– los efectos que ello genera en la norma concernida, pues si el contraste normativo subsiste en el nuevo cuerpo legal, es posible examinar la continuidad de los términos de impugnación de la norma derogada (auto de 31-VII-2009, Inc. 94-2007). Así, ante cualquier modificación legislativa efectuada sobre el objeto de control o en virtud de alguna otra disposición que pueda recaer sobre aquella, lo determinante para este tribunal es establecer la permanencia o no en el ordenamiento jurídico de la *norma* que fue inicialmente impugnada o inaplicada.

C. En el caso en análisis se advierte que mediante Decreto Legislativo n° 712, de 18- IX-2008, publicado en el Diario Oficial n° 224 Tomo 381, de 27-XI-2008, se decretó el Código Procesal Civil y Mercantil, el cual, en su art. 705 deroga “todas aquellas leyes o disposiciones contenidas en otros cuerpos normativos referidos a las materias que regula este código”; y, en su art. 622 regula lo relacionado con los embargos de salarios, sueldos y pensiones. Así, podría considerarse que en virtud de los artículos reseñados, ha sido derogada cualquier disposición previa relacionada con los embargos de salarios, sueldos y pensiones, entre las cuales se encontraría el objeto de control. No obstante, como lo han indicado el Juez Cuarto de lo Civil y Mercantil de esta ciudad y el Fiscal General de la República, para determinar la vigencia del objeto de control

debe tomarse en cuenta que la LSAP –a la cual pertenece– en su art. 235 establece que “La presente Ley por su carácter especial prevalecerá sobre cualesquiera otras que la contraríen. Para su derogación o modificación, se la deberá mencionar en forma expresa”. Derogatoria que no consta en los aludidos arts. 622 y 705 del CPCM.

Por tanto, esta Sala considera atendible el criterio de las precitadas autoridades en cuanto a la vigencia del art. 145 de la LSAP, ya que el CPCM constituye una normativa general, y la LSAP, una especial; asimismo, visto que el art. 235 de la LSAP establece claramente su prevalencia sobre cualquier otra ley y que para su derogatoria o reforma, es necesaria la mención expresa de ello. Mención que no se realizó en el art. 705 del CPCM. De manera que, a juicio de este tribunal, el 145 de la LSAP no ha sido derogado por el CPCM, sino que mantiene su vigencia; y por ello, es susceptible del análisis constitucional concernido. 2. Así, en virtud de lo expuesto por los intervinientes, para tratar de manera coherente el motivo de inconstitucionalidad admitido, la presente decisión seguirá la siguiente secuencia: primeramente, (III) se efectuarán algunas consideraciones sobre el principio de igualdad (1) y el juicio de igualdad (2); luego, (IV) se hará referencia a la inembargabilidad de una pensión; seguidamente, (V) se analizará el contenido normativo del objeto de control (1); y, (2) a la luz de las consideraciones efectuadas, se examinarán los argumentos de los intervinientes en el presente proceso; (3) para establecer si la distinción contemplada en el objeto de control soslaya o no el parámetro de control propuesto; y, con base en ello, (V) dictar el fallo que de acuerdo con la Constitución corresponda.

III. Visto que el parámetro de control propuesto en el presente proceso es el principio de igualdad contemplado en el art. 3 inc. 1° Cn., es preciso iniciar estas consideraciones con una referencia al aludido principio.

1. A. a. La jurisprudencia de esta Sala –como cita, sentencia de 22-VI-2011, Inc. 2-2006– ha reiterado que del principio de igualdad se derivan las siguientes obligaciones: (i) tratar de manera idéntica las situaciones jurídicas idénticas; (ii) tratar de manera diferente las situaciones jurídicas que no comparten ninguna característica; (iii) tratar de manera igual aquellas situaciones jurídicas en las cuales las similitudes son más relevantes que las diferencias; y (iv) tratar de manera diferente aquellas situaciones jurídicas en las cuales las diferencias son más relevantes que las similitudes.

Entonces –se ha sostenido en la precitada jurisprudencia–, si bien la igualdad se presenta como un mandato de carácter predominantemente formal, su correcta aplicación requiere que el intérprete valore las circunstancias concretas de las situaciones jurídicas comparadas, a efecto de determinar si procede equiparar o diferenciar. Inclusive, existen casos en los cuales se puede justificar constitucionalmente el trato diferenciado en virtud de acciones orientadas a lograr la igualdad en el plano real; se habla, en ese sentido, de “igualdad material”.

Ahora bien, en su manifestación de principio constitucional, la igualdad incide en todo el ordenamiento jurídico, tanto en su creación como en su aplicación. Así, el legislador, al momento de configurar la normativa secundaria, *debe tratar de manera paritaria a los ciudadanos que se encuentran en situaciones equiparables* (igualdad en la formulación de la ley). Por su parte, los funcionarios de la Administración y del Órgano Judicial deben resolver de modo semejante los supuestos que sean análogos (igualdad en la aplicación de la ley).

b. En ese sentido, la jurisprudencia de esta Sala –verbigracia, sentencia de 15-II-2012, Inc. 66-2005– también ha determinado que, como mandato en la formulación de la ley, obliga al legislador a *no establecer normas que impliquen restricciones en el goce de los derechos de los sujetos basadas en diferencias que no correspondan a criterios de razonabilidad y*

proporcionalidad. De tal manera –se ha sostenido en la precitada jurisprudencia–, el legislador puede incorporar a las normas elementos que impliquen *diferenciación en el tratamiento de los destinatarios de estas*, siempre que obedezcan a criterios de valoración *relevantes*. Así, si la diferenciación plasmada en una disposición jurídica es el resultado de una desigualdad incorporada por el mismo legislador, la obligación de demostrar su razonabilidad o justificación constitucional incumbe, precisamente, a quien defiende la ley. *Es el legislador quien ha de demostrar en un proceso de inconstitucionalidad que la decisión legislativa impugnada no responde a criterios arbitrarios*.

c. Por otra parte, el art. 3 inc. 1º Cn. también establece un derecho fundamental. De esta manera, toda persona tiene derecho a exigir al Estado y, en su caso, a los particulares, que se le brinde un trato igual frente a situaciones jurídicas idénticas o equiparables, y a exigir que se le brinde un trato desigual frente a situaciones totalmente diferentes o que no sean equiparables.

B. Establecidas las anteriores líneas generales, la jurisprudencia reseñada (Inc. 2- 2006) también ha desarrollado las implicaciones que suscita la aplicación del principio de igualdad.

a. Primeramente, esta Sala ha sostenido que cuando se afirma que dos personas, cosas o situaciones son iguales, ello no significa necesariamente que sean idénticas, sino que comparten, por lo menos, una característica. Por tanto, un juicio de igualdad parte de que existen diferencias entre las personas, cosas o situaciones comparadas.

b. Por otro lado, *la igualdad es un concepto relacional; es decir, no puede predicarse en abstracto de las personas o cosas, sino que se es igual respecto de otra persona o situación y acerca de cierta o determinadas características*. De manera que para formular un juicio de igualdad debe contarse, por lo menos, con dos personas, cosas o situaciones (las que se

comparan), y una o varias características comunes (el término de comparación).

c. Además, los juicios de igualdad no describen la naturaleza ni la realidad de las personas o cosas comparadas, sino que se sustentan en la elección de una o más propiedades comunes –decisión libre de quien formula el juicio–, respecto de las cuales se afirma o niega la igualdad.

d. Por último, para que un juicio sobre igualdad tenga relevancia jurídica, no basta con el establecimiento del término de comparación; es necesaria la imputación de consecuencias jurídicas a los sujetos comparados, debido a la igualdad o desigualdad encontradas. En términos más concretos, la afirmación de que dos situaciones jurídicas son iguales o diferentes servirá de justificación para formular una regla de trato igual o desigual, respecto de algún derecho o interés legítimo; o, de la evitación de una carga o pena que se ha obviado a otro sujeto jurídico situado en una posición similar al que en la demanda se señala como diferenciado o excluido.

2. Ahora bien, cuando ante esta Sala se plantea una pretensión de inconstitucionalidad en la que se aduce una vulneración del art. 3 inc. 1º Cn., este tribunal debe realizar el “juicio de igualdad”, que consiste, básicamente, en establecer si en la disposición impugnada existe o no una justificación para el trato desigual brindado a las situaciones jurídicas comparadas.

Entonces, la disposición impugnada se somete a un examen en el cual debe encontrarse, primero, la razón de la diferenciación; y segundo, una vez determinado que existe una razón, verificar si esta es legítima desde el punto de vista constitucional. Ambas constataciones permitirán afirmar si la diferenciación es razonable o no.

3. En conclusión, el principio de igualdad no siempre implica un idéntico trato legal, al margen de elementos diferenciadores de relevancia jurídica; por ello, no toda desigualdad respecto de la regulación de una determinada materia supone una infracción del citado principio, sino únicamente aquellas que

provocan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que medie una justificación objetiva y razonable para ello. Entonces, en virtud del principio de igualdad se exige que *a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas* y, en consecuencia, se excluye la utilización de elementos de diferenciación arbitrarios o carentes de una justificación razonable. Por tanto, el principio de igualdad, además de exigir que la diferenciación de trato resulte objetivamente justificada, requiere que supere un juicio de proporcionalidad sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida.

IV. Según el esquema establecido para esta sentencia, ahora corresponde referirnos a la inembargabilidad de las pensiones:

1. Tal consideración ha de comenzar estableciendo que dentro de nuestro ordenamiento jurídico, la figura de la pensión es una de las prestaciones sociales vinculadas con el derecho fundamental de la seguridad social. A su vez, el aludido derecho, según la jurisprudencia constitucional –verbigracia, sentencia de 14-XII-2012, Inc. 103-2007–, se configura mediante una estructura trídica compuesta por: la categoría jurídica protegida; los riesgos, contingencias o necesidades sociales y las medidas protectoras de carácter social.

A. En efecto, el derecho a la seguridad social tiene por objeto la salvaguarda de la *dignidad de la persona humana*, que es manifestada desde el propio preámbulo de la Constitución como el fundamento de la máxima decisión del constituyente –concepción personalista del Estado–, en donde la persona humana no solo es el objeto y fin de toda actividad estatal, sino también su elemento legitimador–sentencia de 20-XI-2007, Inc. 18- 98–.

Así, no obstante la idea de “dignidad humana” muestra un altísimo grado de abstracción, sus manifestaciones también se pueden identificar en disposiciones constitucionales concretas, por ejemplo, las que aluden expresamente a la existencia digna – arts. 101 inc. 1° y 37 inc. 2° Cn.–, cuyo

significado va más allá de la sola conservación de la vida, pues supone mantenerla *en circunstancias que faciliten la obtención de condiciones materiales necesarias para el goce de los restantes derechos fundamentales*.

B. Como consecuencia de lo anterior, el derecho a la seguridad social, dentro del cual encontramos prestaciones tales como las pensiones, tiene en cuenta la existencia de ciertos *riesgos, contingencias o necesidades sociales* de diversa naturaleza; que, de verificarse, ponen en peligro la *existencia digna*, sobre todo de los individuos desprovistos de medios económicos suficientes para enfrentarlas. Dichas contingencias han sido clasificadas por este tribunal de la siguiente manera: a) patológicas, dentro de las que se pueden citar –como ejemplo– las producidas por enfermedad, invalidez, accidente de trabajo y enfermedad profesional; b) biológicas, en las cuales se pueden mencionar la maternidad, la vejez y la muerte –entre otras implícitas que pudieran derivarse de la justicia social [art. 52 inc. 2° Cn.]–; y c) socioeconómicas, como desempleo y cargas familiares excesivas (Inc. 103-2007, precitada).

En ese orden, las mencionadas circunstancias producen repercusiones negativas en los ámbitos familiar, laboral o social, por lo que requieren de medidas protectoras para asegurar la dignidad de los individuos frente a ellas (sentencia de 6-VI-2008, Inc. 31-2004). Dichas medidas se fundamentan en la previsibilidad de las contingencias y situaciones y en la insuficiencia de recursos personales o familiares para enfrentarlas; e incluyen asistencia médica, prestaciones monetarias por enfermedad, desempleo, vejez, cargas familiares excesivas, maternidad, invalidez, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, así como prestaciones para sobrevivientes.

En atención a lo anterior, es preciso apuntar que la complejidad estructural que revela el derecho a la seguridad social en cuanto a su contenido constitucional, no niega la circunstancia de que este supone, a la vez, un derecho fundamental cuyos aspectos prestacionales suelen requerir

configuración legal. Así lo determina el art. 50 Cn., cuyo tenor –refiriéndose al citado derecho– prescribe: “La ley regulará sus alcances, extensión y forma”.

C. En ese sentido, el legislador dispone de un margen estructural de acción para la elección de medios y alternativas, en cuanto a la ordenación del sistema de seguridad social, *así como en la ponderación de las circunstancias socioeconómicas a considerar en cada momento para la administración de los respectivos recursos*. De tal forma, es aquel el llamado a regular las situaciones que han de ser atendidas y los mecanismos a través de los cuales ello se llevará a cabo (Inc. 103-2007).

2. Como se afirmó, las pensiones son una de las prestaciones sociales vinculadas al derecho a la seguridad social; por tanto, son partícipes de su misma complejidad y trascendencia.

Así, grosso modo, constituyen una asignación monetaria líquida, que recibe una persona temporal o vitaliciamente, cuando se encuentra en el supuesto de hecho establecido por ley para ser acreedora de la cantidad económica correspondiente, ya sea de los sistemas públicos de previsión nacionales o de entidades privadas o mixtas. Asignación monetaria que debe determinarse con base en las necesidades económicas para la salvaguarda de la dignidad de la persona humana destinataria de dicho beneficio.

Y por tal razón, la finalidad de los planes y fondos de pensiones consiste en establecer *un instrumento de ahorro que puede cumplir una importante función complementaria del nivel obligatorio y público de protección social*.

Pero además, los fondos de pensiones están llamados a ejecutar una función en la modernización, desarrollo y estabilidad de los mercados financieros.

Entonces, el sistema de pensiones persigue una doble finalidad: la una, individual; y la otra, colectiva. La primera es la salvaguarda de la dignidad y el nivel de vida adecuado de la persona favorecida; la segunda, es la modernización, desarrollo y estabilidad de los mercados financieros. Y en

virtud de dichos fines, la Constitución –y por ende el legislador– establece la indisponibilidad y, consecuentemente, la inembargabilidad de un porcentaje de las pensiones –entre otras prestaciones sociales–, pues estas, en muchas ocasiones, son la única fuente de ingresos económicos de los pensionados, e incluso, de otras personas que dependen económicamente de aquellos.

3. A. En efecto, la inembargabilidad de un monto de las pensiones resulta la medida idónea y necesaria para asegurar su goce al beneficiado y la viabilidad y estabilidad de los planes y fondos de pensiones. Dicha medida tiene su fundamento normativo en la propia Constitución, cuyo art. 38 ord. 2° establece que el salario y las prestaciones sociales, *en la cuantía que determine la ley*, son inembargables y no se pueden compensar ni retener, salvo por obligaciones alimenticias.

Y es que, *toda regla especial de inembargabilidad introduce un beneficio para los perceptores de las rentas así protegidas*, pero deberá establecerse en armonía con otros derechos que puedan resultar limitados, tal como el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes de los potenciales acreedores de los pensionados. Por tal razón, corresponde al legislador configurar los términos de inembargabilidad de las pensiones tratando de conciliar los intereses contrapuestos.

Así lo ha referido la jurisprudencia de esta Sala en sentencia de 12-III-2007, Inc. 26- 2006, en la cual se estableció que la inembargabilidad de *un monto* de las prestaciones sociales –dentro de ellas, las pensiones–, perseguía equilibrar los intereses del beneficiado que debía satisfacer sus diversas necesidades; pero también los de su acreedor, quien debía satisfacer los créditos habidos en contra del primero. Entonces, al establecer por ley una cuantía inembargable, se protege a la persona favorecida con la prestación social, declarando que una parte de tal prestación no puede ser objeto de embargo y también se protege al acreedor, pues si una parte es inembargable, lógicamente, otra parte es embargable.

B. De tal forma, en dicha materia, el legislador cuenta con libertad de configuración, y por ello se encuentran diversas normas relativas a la inembargabilidad de pensiones; las cuales, se reitera, han de buscar potenciar la dignidad de la persona pensionada en relación con un mínimo económico vital. Pues el respeto a la dignidad de la persona justifica la creación legislativa de una esfera patrimonial inmune a la acción ejecutiva de los acreedores. Esfera que –se insiste– deberá ser acotada por el propio legislador, *quien podría establecer distinciones basadas en las circunstancias relevantes concernidas en cada supuesto a regular.*

Entonces, le compete al legislador determinar los *límites mínimos y máximos* de la inembargabilidad de pensiones; los cuales, pueden modificarse –elevarse o disminuirse– a partir de criterios comunes o generales, tomando en cuenta las particulares condiciones de necesidad que muestren ciertos colectivos de personas.

Ahora bien, la cuantía de las declaraciones legislativas de inembargabilidad, si bien corresponde determinarlas libremente al legislador, dentro de los límites cuantitativos que resulten imprescindibles para asegurar el mínimo económico vital de sus beneficiarios, deben observar también otros preceptos constitucionales, tales como el principio de igualdad, al cual ya se hizo referencia.

V. Efectuado lo anterior, es preciso examinar el contenido normativo del art. 141 inciso final de LSAP (1) y los argumentos aportados por los intervinientes (2). 1. Como se ha reiterado en esta sentencia, en el presente proceso se rebate la regla desigual que establece el art. 145 inciso final de la LSAP, pues excluye de los beneficios que otorga el art. 622 CPCM en cuanto a los porcentajes embargables para las personas pensionadas, a quienes se les aplica una regla menos favorable que al resto de sujetos. Es decir, se discute la distinción en el trato legal respecto del embargo de las personas

pensionadas sujetas a la LSAP, y las de que no son pensionadas o, siéndolo, no están sometidas a la mencionada ley.

En ese sentido, visto que para dirimir la cuestión se compararán dos normas establecidas en leyes secundarias, es preciso reiterar que esta Sala no tutela normas infraconstitucionales, pues su competencia en el proceso de inconstitucionalidad es establecer si existe o no el contraste normativo entre las disposiciones constitucionales que el actor propone como fundamento material de su pretensión y el respectivo objeto de control también por él propuesto. Así, en este caso, el parámetro de control es el principio de igualdad establecido en el art. 3 inc. 1° Cn., en cuya virtud se analizará si el precepto legal inaplicado efectivamente establece una regla que vulnera dicho principio, en relación con el trato normativo que, a la misma situación, provee otro precepto legal.

A. En ese orden, para establecer si existe el alegado trato contrario al principio de igualdad, es necesario determinar el contenido normativo de dos preceptos legales: el del impugnado, y el del precepto legal con el cual se compara.

a. Así, el precepto impugnado es el inciso final del art. 145 de la LSAP, específicamente en el mandato que determina que *la pensión mínima es inembargable y de su excedente, se podrá embargar hasta un veinte por ciento*.

Entonces, el mandato concernido en el presente proceso es *la cuantía de inembargabilidad de las pensiones*, pues su límite inferior es la pensión mínima, y el superior es el veinte por ciento del excedente. Por tanto, el monto inferior inembargable es el equivalente a la pensión, y el máximo inembargable es el ochenta por ciento de su excedente. Es decir, el embargo sobre una pensión no se podrá ejecutar sobre un monto que sea igual o inferior *que la pensión mínima*.

b. Por su parte, el art. 622 del CPCM establece que el salario, sueldo o pensión es inembargable *en cuanto no exceda de dos salarios mínimos, urbanos, más altos vigentes*. De tal forma, en este precepto la cuantía de la inembargabilidad de ingresos tales como el salario y las pensiones tiene como límite inferior un monto equivalente a dos salarios mínimos, urbanos, más altos vigentes. Es decir, el embargo de una pensión no podrá ejecutarse sobre un ingreso que sea igual o inferior a dos salarios mínimos, urbanos, más altos vigentes.

c. Al comparar ambas disposiciones, se advierte un trato dispar entre sí, respecto del monto mínimo de inembargabilidad; pues, para el objeto de control es el equivalente a la pensión mínima, y para el art. 622 del CPCM es el equivalente a dos a dos salarios mínimos, urbanos, más altos vigentes.

B. a. Entonces, al analizar el contenido normativo de las disposiciones comparadas a la luz del principio de igualdad se advierte que efectivamente existe un trato dispar entre aquellas respecto del monto mínimo inembargable; ya que en el objeto de control es inembargable el monto de la pensión mínima, mientras que en el art. 622 CPCM el monto inembargable es el equivalente a dos salarios mínimos.

b. Ahora bien, habiendo comprobado que existe una diferencia en el trato normativo de los pensionados a los que se les aplica la LSAP, respecto de las personas asalariadas, o pensionadas pero no sujetas a la LSAP, es preciso establecer las consecuencias jurídicas entre dichos colectivos.

Así, se advierte que el trato desigual establecido en el objeto de control genera una disminución en la esfera de protección de los ingresos provenientes de pensiones de las personas a las cuales les es aplicable dicho precepto, pues el monto excluido de la posibilidad de un embargo es inferior al monto que queda excluido de tal carga en virtud de otro precepto legal.

Sin embargo, tal distinción en el trato normativo, y las consecuencias jurídicas peyorativas que generan en un sector social no implican, necesariamente, una vulneración al principio de igualdad; pues –según se apuntó en el considerando precedente– existe la posibilidad de que haya una justificación para el trato desigual brindado a las situaciones jurídicas comparadas, con lo cual se superaría el test de constitucionalidad de la norma inaplicada.

2. Referido lo anterior, y a fin de decidir la constitucionalidad del objeto de control, corresponde examinar los argumentos de los intervinientes en el presente proceso.

A. a. Las autoridades remitentes sostuvieron que el art. 145 inciso final de la LSAP vulnera el principio de igualdad consagrado en el art. 3 inc.1° Cn., pues su aplicación genera una desigualdad normativa entre las personas que pueden ser demandadas en un proceso, a quienes se les aplicará el embargo sobre sus prestaciones sociales –tales como salarios, sueldos o pensiones– de manera distinta; ya que las personas a las que se les aplique el art. 622 CPCM, tendrán un régimen más benéfico en su calidad de demandados que el de los pensionados a los que se les aplica el objeto de control, pues a estos se les reconoce un rango de inembargabilidad inferior que a las personas que no están sujetas a dicho precepto. Ello, sin que exista un criterio relevante para dicha diferenciación; sobre todo, porque a las personas laboralmente activas se les aplica una norma más favorable que a los pensionados.

b. De conformidad con lo consignado en el numeral precedente, los argumentos de las autoridades remitentes resultan atendibles, pues al examinar el contenido normativo de los preceptos legales concernidos, se determinó que efectivamente el objeto de control establece una regla dispar entre los sujetos comparados, y dicha regla genera consecuencias limitativas para las personas que están sujetas a la LSAP.

B. a. En lo que atañe a la Asamblea Legislativa, en su calidad de autoridad emisora de la disposición impugnada, sostuvo que no existe la vulneración alegada, porque la regla general es que *las pensiones mínimas sean inembargables*, y la excepción se aplicará únicamente en lo que exceda de dicha pensión; quedando a decisión del juez embargar hasta un 20%, pues el tenor del precepto inaplicado es potestativo, pudiendo el juez ordenar un embargo en proporciones inferiores al 20%.

Asimismo, la citada autoridad reconoció que existía una distinción en el trato, porque no se podía tratar por igual a las personas pensionadas que a las que no lo son; por ello, el embargo de unos es escalonado y a los otros se les establece un máximo del 20% de pensión.

b. Respecto de tales argumentos se advierte que la citada autoridad ha soslayado las diferencias que median entre el monto mínimo inembargable de los ingresos de las personas pensionadas a las que se les aplica el objeto de control; a quienes se les provee un trato menos favorable que el establecido para las personas sujetas al art. 622 CPCM.

Y es que, como se indicó en el apartado IV.3.A de esta sentencia, *toda regla especial de inembargabilidad introduce un beneficio para los perceptores de las rentas así protegidas*, beneficio cuya cuantía mínima se ha menguado en virtud del art. 145 inciso final del LSAP, pues este declara inembargable el monto de la pensión mínima, mientras que el art. 622 CPCM declara inembargable el monto equivalente a dos salarios mínimos urbanos más altos. Situación normativa que no ha justificado la autoridad emisora en su informe, y que tampoco contó con una justificación al momento de ser creada.

Por tanto, a partir en los argumentos de la autoridad emisora, esta Sala no encuentra justificación alguna para el trato desigual establecido en el art. 145 inciso final de la LSAP.

C. a. Por último, el Fiscal General de la República expuso que la norma establecida en el art. 145 inciso final de la LSAP no es conforme con la Constitución, porque, al momento de embargarles, trata desigualmente a los pensionados. Y aunque el principio de igualdad implica en trato igual a los iguales y desigual a los desiguales, la diferenciación en la formulación de la ley es admitida si resulta razonable; lo cual no ocurre en el caso analizado, ya que los montos inembargables son mayores para los empleados que para los jubilados. Entonces, la norma impugnada no supera el juicio de constitucionalidad, pues vulnera el art. 3 Cn.

b. Tales aseveraciones también resultan atendibles para este tribunal, porque se ha verificado el desigual y no se ha incorporado una justificación para este.

3. A. Vistos los argumentos de los intervinientes; y a la luz de las consideraciones arriba consignadas, esta Sala concluye que la distinción hecha por el art. 145 inciso final de la LSAP respecto de los montos mínimos embargables de los ingresos de las personas pensionadas es inconstitucional por cuanto *contradice el principio de igualdad* establecido en el art. 3 inc. 1° Cn., ya que establece un trato desigual que genera una disminución en la esfera de protección frente a los embargos de los ingresos provenientes de pensiones de las personas a las cuales les es aplicable dicho precepto, pues el monto excluido de la posibilidad de un embargo es inferior al monto que queda excluido de tal carga en virtud de otro precepto legal –art. 622 CPCM–; ya que por lo estipulado en el objeto de control se excluye únicamente el equivalente a una pensión mínima, mientras que el art. 622 CPCM excluye el equivalente a dos salarios mínimos urbanos más altos. Generando, por tanto, una consecuencia jurídica menos benéfica en las personas pensionadas sujetas al art. 145 inciso final de la LSAP en relación con las personas asalariadas o pensionadas pero no sujetas a la LSAP; sin que se haya encontrado alguna justificación para dicho trato

desigual. Consecuentemente, corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 145 inciso final de la LSAP, *por vulnerar el principio de igualdad previsto en el art. 3 inc. 1° Cn., y así deberá declararse en esta sentencia.*

VI. Con base en las razones expuestas, disposiciones constitucionales citadas y artículos 10 y 11 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, en nombre de la República de El Salvador, esta Sala **Falla:**

1. Declárase inconstitucional, de un modo general y obligatorio, el art. 145 inciso final de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones, emitida mediante D. L. N° 927, de fecha 20-XII-1996, publicado en el D. O. n° 243, Tomo n° 333, de fecha 23-XII-1996, reformado mediante D.L. n° 891, de fecha 9-XII-2005, publicado en el D.O. n° 238, Tomo 369, del 21-XII -2005, específicamente en cuanto al porcentaje mínimo inembargable para las personas pensionadas, por vulnerar el principio de igualdad previsto en el art. 3 de la Constitución. 2. Notifíquese la presente sentencia a todos los intervinientes. 3. Publíquese esta sentencia en el Diario Oficial dentro de los quince días siguientes a esta fecha, debiendo remitirse copia de la misma al Director de dicho órgano oficial.

267-2012

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. San Salvador, a las once horas con diecinueve minutos del día ocho de marzo de dos mil trece.

El presente proceso de amparo fue promovido por el señor José Huberto Flores Aguilar, mayor de edad, agricultor, del domicilio de La Palma, departamento de Chalatenango, contra actuaciones del Juez de Primera Instancia de Tejutla, departamento de Chalatenango, por considerar que se vulneraron sus derechos a la propiedad, de audiencia y de defensa. Intervinieron en este proceso la parte actora, la autoridad demandada, la tercera beneficiada y el Fiscal de la Corte Suprema de Justicia (Fiscal de la Corte).

Analizado el proceso y considerando:

I. 1. El actor manifiesta que fue demandado, en proceso ejecutivo, en el Juzgado de Primera Instancia de Tejutla por la Asociación Cooperativa de Ahorro, Crédito y Producción Agropecuaria Comunal de Nueva Concepción de Responsabilidad Limitada (ACACYPAC NC de RL), reclamándole una cantidad de dinero. Como resultado de dicho proceso, se le condenó al pago de dicha cantidad, decretándose la venta en pública subasta de un inmueble rústico de su propiedad, sin que previo a ello se le hayan notificado, conforme a la ley, el respectivo decreto de embargo y la sentencia definitiva en su contra; se dio cuenta de las diligencias en su contra hasta que vio el cartel en el que se anunciaba la venta en pública subasta del terreno de su propiedad. Por ello, considera que se le vulneraron sus derechos a la propiedad, a la posesión, de audiencia, de defensa y al debido proceso.

2. A. Mediante el auto del 23-III-2012, se declaró improcedente la demanda respecto al auto por el cual se señaló día y hora para la venta en pública subasta del inmueble de propiedad del peticionario —por no constituir un acto que de por sí pudiera causar agravio—, pero se admitió contra la

sentencia definitiva pronunciada el 2-II-2011 por el Juez de Primera Instancia de Tejutla, por supuesta vulneración de los derechos a la propiedad, de audiencia y de defensa.

B. En el mismo auto, se ordenó la inmediata y provisional suspensión de los efectos de la actuación reclamada y se pidió al Juez de Primera Instancia de Tejutla que rindiera el informe que establece el art. 21 de la Ley de Procedimientos Constitucionales (L. Pr. Cn.); además, se notificó el auto en mención al Fiscal de la Corte, con la finalidad de que hiciera uso de la audiencia que dispone el art. 23 de la L. Pr. Cn. Por su parte, el juez demandado, al evacuar su informe, expresó que los hechos reclamados no eran ciertos.

3. Mediante resolución del 3-V-2012, se ordenó hacer saber la existencia de este proceso a la persona jurídica identificada como tercera beneficiada, se confirmó la suspensión de los efectos de la actuación impugnada y se requirió a la autoridad demandada que rindiera el informe justificativo que establece el art. 26 de la L. Pr. Cn., quien, al rendirlo, se limitó a remitir certificaciones de los expedientes del proceso ejecutivo y del proceso de ejecución forzosa en el cual supuestamente se cometieron las infracciones constitucionales denunciadas por el ahora demandante.

4. Posteriormente, en virtud del auto del 30-V-2012, se admitió la participación de la asociación tercera beneficiada y se confirieron los traslados que ordena el art. 27 de la L. Pr. Cn. al Fiscal de la Corte, a la parte actora y a dicha tercera beneficiada. El primero de dichos intervinientes opinó que no existía vulneración de los derechos reclamados. Por su parte, el peticionario presentó un escrito en el cual reiteró lo manifestado en su demanda. Además, señaló supuestos defectos formales en la personería del abogado que sustituyó a su apoderado —su representación técnica en las diligencias civiles seguidas en su contra— que fueron ignorados por el juez demandado al hacer las respectivas notificaciones, razón por la que, en su

opinión, no se podrían tener por legalmente realizadas las comunicaciones entregadas al último profesional aludido. Finalmente, la tercera beneficiada refutó lo relativo a la supuesta inexistencia o irregularidad de las notificaciones, ya que el decreto de embargo fue notificado por medio de un hijo del ahora demandante y la sentencia definitiva fue comunicada en legal forma al mandatario del actor, quien incluso apeló de la misma.

5. Mediante la resolución del 26-VII-2012, se abrió a pruebas este proceso de amparo por un plazo de ocho días, de conformidad con el art. 29 de la L. Pr. Cn. En dicho lapso, el apoderado de la tercera beneficiada presentó un escrito en el cual básicamente repitió los conceptos vertidos en su intervención anterior; las demás partes se abstuvieron de proponer o de presentar elementos probatorios.

6. Posteriormente, se otorgaron los traslados que ordena el art. 30 de la L. Pr. Cn. Al Fiscal de la Corte, a la parte actora, a la tercera beneficiada y a la autoridad demandada. El Fiscal se limitó a ratificar los conceptos vertidos en el anterior traslado, mientras que el actor reiteró sus argumentos. Por su parte, la autoridad demandada y la tercera beneficiada se abstuvieron de intervenir.

7. Concluido el trámite establecido en la Ley de Procedimientos Constitucionales, el presente amparo quedó en estado de pronunciar sentencia el 16-I-2013, fijándose para ello el plazo de 30 días hábiles, que se contarían a partir de la última notificación, realizada el 1-II-2013.

II. A continuación, se expondrá el orden lógico con el que se estructurará la presente resolución: en primer lugar, se enunciará el objeto de la presente controversia (III); en segundo lugar, se expondrá el contenido de los derechos fundamentales alegados (IV); en tercer lugar, se analizará el caso sometido a conocimiento de este Tribunal (V), y, finalmente, se emitirá el fallo que corresponda (VI).

III. El objeto de la controversia en el presente amparo consiste en establecer si la sentencia pronunciada el 2-II-2011 en el proceso ejecutivo 19-JEM-2010-2, diligenciado en el Juzgado de Primera Instancia de Tejutla, vulneró los derechos de audiencia y de defensa (arts. 11 y 12 Cn.), en relación con el derecho a la propiedad (art. 2 Cn.), del señor José Huberto Flores Aguilar al omitirse la notificación al ahora actor del decreto de embargo y de la sentencia por la cual se le condenó al pago de una cantidad de dinero.

IV. En virtud de haberse alegado vulneración de diversos derechos constitucionales, se hará referencia a su contenido.

1. En la Sentencia del 11-II-2011, Amp. 415-2009, se expresó que *el derecho de audiencia* (art. 11 inc. 1° Cn.) posibilita la protección de los derechos subjetivos de los que es titular la persona, en el sentido de que las autoridades están obligadas a seguir, de conformidad con lo previsto en la ley de la materia o, en su ausencia, en aplicación directa de la disposición constitucional citada, un proceso en el que se brinde a las partes en conflicto la oportunidad de conocer las respectivas posturas y de contradecirlas, previo a que se provea un acto que cause un perjuicio en los derechos de alguna de ellas. Así, el *derecho de defensa* (art. 2 inc. 1° Cn.) está íntimamente vinculado con el derecho de audiencia, puesto que es dentro del proceso donde los intervinientes tienen la posibilidad de exponer sus razonamientos y de oponerse a su contraparte en forma plena y amplia.

Para que lo anterior sea posible, es necesario hacer saber al sujeto contra quien se inicia dicho proceso la infracción que se le reprocha y facilitarle los medios necesarios para que ejerza su defensa. De ahí que existe vulneración de estos derechos fundamentales por: *i)* la inexistencia de un proceso en el que se tenga la oportunidad de conocer y de oponerse a lo que se reclama, y el incumplimiento de las formalidades esenciales establecidas en las leyes que desarrollan estos derechos.

2. A. El *derecho a la propiedad* (art. 2 inc. 1° Cn.) faculta a una persona a: *i) usar libremente los bienes*, que implica la potestad del propietario de servirse de la cosa y aprovechar los servicios que rinda; *ii) gozar libremente de los bienes*, que se manifiesta en la posibilidad del dueño de recoger todos los productos que accedan o se deriven de su explotación, y *iii) disponer libremente de los bienes*, que se traduce en actos de enajenación respecto a la titularidad del bien. Teniendo en cuenta lo anterior, algunas de las características de este derecho son las siguientes: *i) plenitud*, ya que le confiere a su titular un conjunto amplio de atribuciones que puede ejercer autónomamente dentro de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico y los derechos de terceros; *ii) exclusividad*, en la medida en que, por regla general, el propietario puede oponerse a la intromisión de un tercero en su ejercicio; *iii) perpetuidad*, pues dura mientras subsista el bien sobre el cual se ejerce el dominio y, en principio, no se extingue por su falta de uso; *iv) autonomía*, al no depender su existencia de la continuidad de un derecho principal; *v) irrevocabilidad*, en el sentido de reconocerse que su extinción o transmisión dependen, por lo general, de la propia voluntad de su propietario y no de la realización de una causa extraña o del solo querer de un tercero, y *vi) carácter de derecho real*, dado que se trata de un poder jurídico que se otorga sobre una cosa, con el deber correlativo de ser respetado por todas las personas.

B. En suma, las modalidades del derecho de propiedad, esto es, el libre uso, goce y disposición de los bienes, se ejercen sin otras limitaciones más que aquellas establecidas en la Constitución o la ley. Así, la propiedad se encuentra limitada por el objeto natural al cual se debe: la función social.

C. Finalmente, cabe aclarar que, en virtud del derecho a la propiedad, no solo se tutela el dominio, sino también las reclamaciones que se basen en algún otro derecho real como la herencia, el usufructo, la habitación, la servidumbre, la prenda o la hipoteca (art. 567 inc. 3° del Código Civil).

V. Corresponde ahora analizar si el Juez de Primera Instancia de Tejutla, al diligenciar el proceso ejecutivo promovido contra el actor de este amparo, se sujetó a la normativa constitucional.

1. Se encuentran agregadas al expediente certificaciones del proceso ejecutivo seguido por ACACYPAC NC de RL contra el señor José Huberto Flores Aguilar, entre las cuales resaltan: (i) auto del 6-XII-2010, por el cual el Juez de Primera Instancia ordenó citar, emplazar y notificar la demanda y el decreto de embargo al señor Flores Aguilar; (ii) acta de la notificación del 10-I-2011 diligenciada por el Juez de Paz de la Palma, Chalatenango, en la que se hizo constar que el señor José Huberto Flores no fue encontrado, por lo que se le notificó a través de su hijo, José Humberto Flores, mayor de edad, identificado por medio de su DUI; (iii) sentencia del 2-II-2011, emitida por el Juez de Primera Instancia de Tejutla en el proceso ejecutivo en mención, mediante la cual se condenó al ahora pretensor a pagar a la asociación cooperativa la cantidad de \$56,000.00; (iv) escrito presentado el 3-II-2011 por el abogado Jorge Amado Alas Alas, como apoderado del ahora peticionario, mediante el cual contestó la demanda en sentido negativo y señaló una serie de defectos en el testimonio del poder general judicial con cláusula especial presentado por el apoderado de su contraparte; (v) auto emitido por el juzgado aludido el 4-II-2011, por medio del cual se tuvo por parte, como apoderado del ahora demandante, al referido Lic. Alas Alas y se declaró sin lugar la petición de dicho profesional, en cuanto a que se tuviera por contestada en sentido negativo la demanda, porque ya se había emitido sentencia definitiva; al reverso del mencionado auto constan la notificación al apoderado mencionado de dicho auto y de la sentencia; (vi) escrito presentado por el Lic. Alas Alas el 4-III-2011, por medio del cual apeló de la sentencia definitiva, centrando los motivos para recurrir en la falta de personería del mandatario de la asociación cooperativa entonces demandante; (vii) sentencia emitida en apelación el 12-IV2011 por la Cámara

de la Cuarta Sección del Centro de Santa Tecla, por medio de la cual se confirmó la resolución definitiva emitida por el tribunal de primera instancia; y (viii) escrito presentado por el apoderado del ahora peticionario, en el cual solicitó que se ordenara practicar la liquidación correspondiente.

2. A. Con respecto a los instrumentos públicos, es preciso mencionar que el art. 331 del Código Procesal Civil y Mercantil (C. Pr. C. M.) —de aplicación supletoria al proceso de amparo— establece que son aquellos en cuya elaboración interviene una autoridad o funcionario público, administrativo o judicial, en ejercicio de su cargo, y que constituyen prueba fehaciente de los hechos o actos que documentan, de la fecha, de las personas que intervienen en ellos y del fedatario o funcionario que los expide (art. 341 C. Pr. C. M.) cuando se aporten en original o testimonio y no se impugne su autenticidad.

B. Por otro lado, si bien el Código Procesal Civil y Mercantil no hace referencia expresa a la apreciación de las copias de documentos públicos y privados, ello no priva a estas de valor probatorio dentro de un proceso, toda vez que los medios de prueba no previstos en la ley son admisibles siempre que respeten la moral y la libertad personal de las partes y de terceros, resultando aplicables a ellos las disposiciones que se refieren a los mecanismos reglados (arts. 330 inc. 2° C. Pr. C. M.). En ese orden, las reglas de los documentos públicos y privados son aplicables analógicamente a sus copias, especialmente por la previsión contenida en el art. 343 del C. Pr. C. M., tomando en consideración las similitudes que presentan tales duplicados con las fotografías.

En razón de ello, las referidas copias serán admisibles dentro de un proceso de amparo y constituirán prueba de la autenticidad del documento que reproducen cuando no se acredite su falsedad o la del instrumento original, pudiendo valorarse conforme a las reglas de la sana crítica.

3. Se advierte que la mayoría de las copias de los pasajes del proceso civil ejecutivo en referencia, agregadas al expediente de este proceso constitucional, tienen estampado el sello del Juzgado de Primera Instancia de Tejutla, pero, por una omisión injustificada, no fueron certificadas por el secretario de dicho tribunal. Ahora bien, dado que las referidas copias no fueron controvertidas por la parte actora ni se cuestionó en momento alguno su autenticidad, a pesar de haberse tenido la oportunidad de hacerlo, serán valoradas por este tribunal.

4. Así, de los alegatos de las partes y de los elementos de prueba, valorados conforme a la sana crítica, se tiene por establecida la existencia del decreto de embargo y de la sentencia definitiva condenatoria emitidos contra el señor José Huberto Flores Aguilar, actor de este amparo, en el proceso ejecutivo 19-JEM-2010-2.

A. En ese orden de ideas, primeramente, debe analizarse la supuesta vulneración al actor de su derecho de audiencia por la falta de notificación de las resoluciones enunciadas arriba. Con base en las pruebas, se ha demostrado que las providencias por cuya supuesta falta de notificación se promovió este amparo sí fueron comunicadas al ahora peticionario, ya que la notificación del decreto de embargo, que en el juicio ejecutivo equivale al emplazamiento, fue notificada a su hijo, mientras que la sentencia definitiva fue notificada a su apoderado, quien aceptó, en el escrito en el cual se mostró parte (presentado luego del pronunciamiento de la sentencia definitiva), que ya tenía conocimiento del inicio del proceso porque el auto de decreto de embargo había sido "debidamente notificado". Además, el mandatario del ahora peticionario recurrió en apelación de la sentencia de primera instancia, habiéndose dado legal trámite a dicho medio impugnativo y, ante la respuesta desfavorable a sus pretensiones por parte de la Cámara

respectiva, el referido profesional mostró su aceptación, manifestando que su poderdante estaba dispuesto a cancelar las cantidades dinerarias adeudadas.

Sobre lo anterior, el art. 183 del C. Pr. C. M. efectivamente permite que se entregue la esquila de notificación del emplazamiento a cualquier persona mayor de edad que se encuentre en el lugar y tenga algún vínculo o relación con el demandado, cuando este no sea encontrado. Y, tal como ha quedado establecido con las pruebas enunciadas, quien, en este caso, recibió dicho documento de comunicación fue un hijo del ahora pretensor. En virtud de todo lo anterior, se concluye que *las vulneraciones del derecho de audiencia, en relación con el derecho a la propiedad, alegadas no existen, debiendo desestimarse tales puntos de la pretensión.*

B. En segundo lugar, debe analizarse el alegato del pretensor en cuanto a que se vulneró su derecho de defensa al no haber tenido la oportunidad de defenderse en las diligencias seguidas en su contra.

Al respecto, con las pruebas agregadas, se demuestra que el ahora actor ejerció su defensa técnica al nombrar a un abogado como su apoderado en el juicio de instancia en mención. Y, tal como se expuso, este intervino en el proceso ejecutivo defendiendo los intereses de su mandante, y si bien tal intervención fue tardía, ello no obedeció a circunstancia alguna imputable a la autoridad demandada, pues esta comunicó el decreto de embargo, que equivale al emplazamiento (art. 462 C.Pr.C.M), por medio de su hijo y en forma oportuna, al ahora actor. Por otro lado, la sentencia definitiva fue notificada, también oportunamente, a un mandatario del pretensor, y por ello este tuvo plena oportunidad de recurrir de ella.

En virtud de lo anterior, se concluye que *las vulneraciones del derecho de defensa, en relación con el derecho a la propiedad, alegadas no existen, debiendo también desestimarse tales puntos de la pretensión.*

POR TANTO, con base en las razones expuestas y en los arts. 2, 11 y 12 de la Constitución y 32, 33 y 34 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, en nombre de la República de El Salvador, esta Sala **FALLA**: (a) *declárase que no ha lugar el amparo* solicitado por el señor José Huberto Flores Aguilar contra el Juez de Primera Instancia de Tejutla, Departamento de Chalatenango, por no existir vulneración de sus derechos de audiencia, de defensa y a la propiedad; y (b) cesen los efectos de la medida cautelar ordenada y confirmada en las resoluciones del 23-III-2012 y 3-V-2012 respectivamente; y (c) notifíquese.---J.S. PADILLA---F. MELÉNDEZ---J.B JAIME---E. S. BLANCO R.---G.A. ALVAREZ C.-----PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN-----E SOCORRO C.-----SRIA-----RUBRICADAS-----