

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS  
SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURIDICAS AÑO 2011  
PLAN DE ESTUDIOS 1993**



**EL PROCESO DE EJECUCION FORZOSA Y SU REGULACION EN EL  
CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL**

**TRABAJO DE INVESTIGACION PARA OBTENER EL GRADO DE:  
LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS**

**PRESENTA:**

**JUDITH VANESA SERRANO LOPEZ**

**LIC. JOSE REINERIO CARRANZA**

**DIRECTOR DE SEMINARIO**

**CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, FEBRERO 2012  
UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**

INGENIERO MARIO ROBERTO NIETO LOVO  
RECTOR

MAESTRA ANA MARIA GLOVER DE ALVARADO  
VICERRECTOR ACADEMICO

DOCTORA ANA LETICIA DE AMAYA  
SECRETARIA GENERAL

LICENCIADO NELSON BOANERGES LOPEZ CARRILLO  
FISCAL GENERAL INTERINO

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

DOCTOR JULIO ALFREDO OLIVO GRANADINO  
DECANO

DOCTOR DONALDO SOSA PREZA  
VICEDECANO

LICENCIADO OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES  
SECRETARIO

DOCTORA EVELYN FARFAN MATA  
DIRECTOR ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS

LICENCIADO JOSE REINERIO CARRANZA  
DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO

## **AGRADECIMIENTOS**

Agradezco a DIOS por ayudarme a terminar este proyecto, por darme la fuerza, perseverancia y el coraje para hacer este sueño realidad y sobre todo por darme el entusiasmo y la sabiduría necesaria para poder concluir y alcanzar mis metas profesionales y como ser humano alcanzar un peldaño en el largo camino del saber.

Agradezco infinitamente a mis padres ya que con su entereza, ánimo, consejo y entrega permanente me han impulsado siempre a salir adelante y por inculcar en mí el deseo de superación y el anhelo de triunfo en la vida, pero sobre todo gracias por ser el mejor ejemplo y por enseñarme que el trabajo y el conocimiento deben de ser manantiales de mi existencia y el reflejo fiel del ejercicio de mi decisión.

A mi asesor de tesis Licenciado José Reinerio Carranza por su responsabilidad, guía, apoyo y dedicación brindada en este camino, ya que gracias a él logro culminar esta etapa.

A mi familia, amigas y amigos les quiero expresar un profundo agradecimiento ya que con su ayuda, apoyo y comprensión me alentaron a lograr esta hermosa realidad.

A todos los lectores de este trabajo, por confiar en la información que esta contiene y que sin duda alguna servirá para su enriquecimiento académico.

## ABREVIATURAS

|        |   |
|--------|---|
| AJ     | Arancel Judicial  |
| Art    | Artículo  |
| CC     | Código Civil  |
| CE     | Constitución Española   |
| CRESAE | Convención sobre el Reconocimiento y<br>Ejecución de las Sentencias Arbitrales<br>Extranjeras |
| Cn     | Constitución  |
| CPr    | Código de Procedimientos Civiles  |
| CPCM   | Código Procesal Civil y Mercantil   |
| CPn    | Código Penal  |
| CSJ    | Corte Suprema de Justicia   |
| Ed     | Edición   |

|          |   |
|----------|---|
| FGR      | Fiscalía General de la República          |
| Inc      | Inciso                                    |
| LEC      | Ley de Enjuiciamiento Civil Española      |
| LMCA     | Ley de Mediación Conciliación y Arbitraje |
| Nº       | Número                                    |
| Op. Cit. | Opere Citato                              |
| T        | Tomo                                      |
| TCE      | Tribunal Constitucional de España         |
| TSE      | Tribunal Supremo Electoral                |

## INDICE

| Contenido  | Pág.     |
|--|----------|
| <b>INTRODUCCION</b> .....  | <b>i</b> |
| <b>CAPITULO 1</b>  |          |
| <b>ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA EJECUCION FORZOSA</b> .....                                 | <b>1</b> |
| 1.1 INTRODUCCION .....   | 1        |
| 1.2 LA EJECUCION FORZOSA EN EUROPA.....  | 2        |
| 1.2.1 Derecho Romano .....   | 2        |
| 1.2.1.1 Procedimiento de las acciones de ley (legis acciones).....                           | 3        |
| 1.2.1.1.1 In iure, ante el magistrado o pretor.....  | 5        |
| 1.2.1.1.2 Posterior apud iudicem, que tiene lugar ante el Juez o tribunal<br>designado ..... | 6        |
| 1.2.1.1.3 Clases de Legis Acciones .....   | 7        |
| 1.2.1.1.3.1 Legis acciones sacramento: in rem e in personam .....                            | 7        |
| 1.2.1.1.3.2 Legis acciones per iudici arbitrive postulationem .....                          | 9        |
| 1.2.1.1.3.3 Legis acciones per conditionem .....   | 10       |
| 1.2.1.1.3.4 Legis acciones per pignoris capionem .....                                       | 11       |
| 1.2.1.1.3.5 Legis acciones per manus iniectioem .....  | 12       |
| 1.2.1.2 Procedimiento formulario (per formulas).....   | 15       |
| 1.2.1.2.1 Estructura del procedimiento formulario .....                                      | 17       |
| 1.2.1.2.2 Partes ordinarias de la fórmula.....   | 17       |
| 1.2.1.2.3 Partes extraordinarias de la formula .....   | 19       |
| 1.2.1.2.3.1 Clausula arbitraria .....  | 19       |
| 1.2.1.2.3.2 Las prescripciones .....   | 20       |
| 1.2.1.2.3.3 Las excepciones.....   | 20       |
| 1.2.1.2.3.3.1 Fases del procedimiento formulario .....                                       | 20       |
| 1.2.1.2.3.3.1.1 Fase in iure (ante el magistrado) .....                                      | 20       |

|   |    |
|---|----|
| 1.2.1.2.3.3.1.1.1 Editio actionis (extraprocesal).....                        | 21 |
| 1.2.1.2.3.3.1.1.2 Citacion ante el magistrado .....                           | 21 |
| 1.2.1.2.3.3.1.1.3 Comparecencia ante el pretor.....                           | 21 |
| 1.2.1.2.3.3.1.1.4 Designación del juez y redacción de la<br>formula.....      | 22 |
| 1.2.1.2.3.3.1.1.5 Litis contestatio .....                                     | 23 |
| 1.2.1.2.3.3.1.2 Fase apud iudicem (ante el juez) .....                        | 23 |
| 1.2.1.2.3.3.1.2.1 Comparecencia.....  | 24 |
| 1.2.1.2.3.3.1.2.2 Prueba .....  | 24 |
| 1.2.1.2.3.3.1.2.3 Sentencia.....  | 24 |
| 1.2.1.2.3.3.1.2.4 Ejecución de la sentencia .....                             | 25 |
| 1.2.1.2.3.3.1.2.5 Ejecución personal .....                                    | 26 |
| 1.2.1.2.3.3.1.2.6 Ejecución sobre todo el patrimonio .....                    | 26 |
| 1.2.1.2.3.3.1.2.7 Ejecución sobre parte del patrimonio.....                   | 27 |
| 1.2.1.2.3.3.1.2.8 Cessio bonorum.....   | 27 |
| 1.2.1.3 Procedimiento extraordinario ( <i>extraordinario cognitio</i> ) ..... | 28 |
| 1.2.1.3.1 Fases del procedimiento extraordinario.....                         | 29 |
| 1.2.1.3.1.1 Citación y comparecencia de las partes .....                      | 19 |
| 1.2.1.3.1.2 Prueba.....   | 30 |
| 1.2.1.3.1.3 Sentencia .....   | 31 |
| 1.2.1.3.1.4 Impugnación de la sentencia.....                                  | 31 |
| 1.2.1.3.1.5 Ejecución de la sentencia .....                                   | 32 |
| 1.2.2 Derecho Germano .....   | 32 |
| 1.2.3 Processus executivus .....  | 33 |
| 1.2.4 Evolución del proceso de ejecución en El Salvador.....                  | 35 |
| 1.2.4.1 Código de Procedimientos Civiles .....                                | 35 |
| 1.2.4.2 Código Procesal Civil y Mercantil .....                               | 37 |

## **CAPITULO 2**

|  |           |
|--|-----------|
| <b>GENERALIDADES DE LA EJECUCION FORZOSA .....</b> | <b>40</b> |
|--|-----------|

|   |    |
|---|----|
| 2.1 INTRODUCCION .....  | 40 |
| 2.2 EL PROCESO DE EJECUCION .....   | 41 |
| 2.3 NATURALEZA .....  | 48 |
| 2.3.1 Ejecución precedida de declaración .....                                | 50 |
| 2.3.2 Declaración necesitada de cumplimiento o ejecución.....                 | 51 |
| 2.3.3 Ejecución sin declaración.....  | 52 |
| 2.4 OBJETO.....   | 53 |
| 2.4.1 La pretensión de ejecución .....  | 55 |
| 2.4.1.1 Objeto inmediato:.....  | 55 |
| 2.4.1.2 Objeto mediato: .....   | 55 |
| 2.4.2 El fundamento o causa de pedir .....                                    | 56 |
| 2.5 PRINCIPIOS CONFIGURADORES .....   | 57 |
| 2.5.1 Aplicación a la ejecución de los principios generales del proceso ..... | 57 |
| 2.5.1.1 El principio dispositivo (art. 6 CPCM) .....                          | 57 |
| 2.5.1.2 El principio de contradicción y de igualdad (art. 4 y 5 CPCM) .....   | 58 |
| 2.5.2 Principios específicos del proceso de ejecución .....                   | 61 |
| 2.5.2.1 Actividad jurisdiccional y forzoso .....                              | 61 |
| 2.5.2.2 Completa satisfacción del ejecutante (art. 552 CPCM) .....            | 61 |
| 2.5.2.3 Actividad sustitutiva .....   | 62 |
| 2.5.2.4 Principio de proporcionalidad.....                                    | 63 |
| 2.5.2.5 Principio de prescripción (art. 553 CPCM).....                        | 64 |
| 2.6 LAS PARTES EN LA EJECUCION .....  | 65 |
| 2.6.1 Conceptualización.....  | 65 |
| 2.6.2 Postulación .....   | 67 |
| 2.6.3 Capacidad.....  | 67 |
| 2.6.4 Legitimación.....   | 68 |
| 2.6.5 Las tercerías .....   | 69 |
| 2.7 LOS TÍTULOS DE EJECUCION .....  | 70 |
| 2.7.1 Definición .....  | 70 |



|   |    |
|---|----|
| 2.7.2 Clasificación de los títulos de ejecución.....  | 72 |
| 2.7.2.1 Títulos de ejecución nacionales.....  | 73 |
| 2.7.2.1.1 Las sentencias judiciales firmes .....  | 73 |
| 2.7.2.1.2 Los laudos arbitrales firmes.....   | 75 |
| 2.7.2.1.3 Los acuerdos y transacciones judiciales aprobados<br>y homologados por el juez o tribunal .....   | 76 |
| 2.7.2.1.4 Las multas procesales.....  | 77 |
| 2.7.2.1.5 Las planillas de costas judiciales, visadas por el<br>juez respectivo, contra la parte que las ha causado, y<br>también contra la contraria, si se presentaren en unión de la<br>sentencia ejecutoriada que la condena al pago..... | 78 |
| 2.7.2.1.6 Cualesquiera otras resoluciones judiciales que, conforme<br>a este Código u otras leyes lleven aparejada ejecución .....  | 79 |
| 2.7.2.2 Títulos de ejecución extranjeros .....  | 79 |
| 2.7.2.2.1 Competencia para conocer del proceso de ejecución .....   | 80 |
| 2.7.2.2.2 Regímenes de ejecución de títulos extranjeros .....   | 81 |
| 2.7.2.2.2.1 Regimen convencional .....  | 81 |
| 2.7.2.2.2.2 Regimen subsidiario de la reciprocidad.....   | 82 |
| 2.7.2.2.3 Reconocimiento de títulos extranjeros a falta de tratados<br>internacionales .....  | 81 |
| 2.7.2.3 Títulos no ejecutables.....   | 83 |

### **CAPITULO 3**

|  |           |
|--|-----------|
| <b>ESTRUCTURA DEL PROCESO DE EJECUCION .....</b>                           | <b>85</b> |
| 3.1 INTRODUCCION .....   | 85        |
| 3.2 LA SOLICITUD COMO ACTO DE INICIACION DEL PROCESO DE<br>EJECUCION ..... | 86        |
| 3.2.1 Contenido de la solicitud.....                                       | 87        |
| 3.2.1.1 Requisitos de carácter general .....                               | 87        |
| 3.2.1.2 Requisitos de carácter específico .....                            | 88        |

|  |     |
|--|-----|
| 3.2.2 DOCUMENTOS A ACOMPAÑAR CON LA SOLICITUD .....  | 89  |
| 3.2.2.1 El poder .....                               | 90  |
| 3.2.2.2 El título de ejecución.....                  | 90  |
| 3.2.2.3 Los demás documentos que exija la ley: ..... | 91  |
| 3.3 DESPACHO DE LA EJECUCION.....                    | 91  |
| 3.4 OPOSICION.....                                   | 94  |
| 3.5 SUSPENSION DE LA EJECUCIÓN .....                 | 100 |
| 3.5.1 Por imperativo legal .....                     | 100 |
| 3.5.2 Por acuerdo de las partes.....                 | 102 |
| 3.5.3 Efectos de la suspensión .....                 | 103 |

## **CAPITULO 4**

|  |            |
|--|------------|
| <b>MODALIDADES DE LA EJECUCION FORZOSA .....</b> | <b>104</b> |
| 4.1 INTRODUCCION .....                           | 104        |
| 4.2 EJECUCION CONTRA EL ESTADO .....             | 105        |
| 4.2.1 Formas de cumplir con la sentencia .....   | 106        |
| 4.2.1.1 Ejecución voluntaria.....                | 106        |
| 4.2.1.2 Ejecución forzosa contra el Estado.....  | 107        |
| 4.2.2 Procedimiento .....                        | 108        |
| 4.2.3 Legitimación.....                          | 109        |
| 4.3 EJECUCION PROVISIONAL.....                   | 110        |
| 4.3.1 Conceptualización y fundamento .....       | 111        |
| 4.3.2 Características .....                      | 112        |
| 4.3.3 Naturaleza.....                            | 113        |
| 4.3.4 Procedimiento .....                        | 116        |
| 4.3.4.1 Competencia.....                         | 116        |
| 4.3.4.2 Partes .....                             | 117        |
| 4.3.4.3 Solicitud .....                          | 117        |
| 4.3.4.3.1 Formulación.....                       | 118        |
| 4.3.4.3.2 Actuaciones previas .....              | 119        |

|   |     |
|---|-----|
| 4.3.5 Despacho.....   | 119 |
| 4.3.6 Garantía previa a la ejecución .....                            | 121 |
| 4.3.7 Oposición.....  | 122 |
| 4.3.7.1 Causas comunes de oposición al conjunto de la ejecución ..... | 123 |
| 4.3.7.2 Oposición a actuaciones concretas .....                       | 123 |
| 4.3.7.3 Resolución desestimatoria.....                                | 125 |
| 4.3.7.4 Resolución estimatoria.....                                   | 126 |
| 4.3.7.4.1 Confirmación de la sentencia recurrida .....                | 126 |
| 4.3.7.4.2 Revocación total o parcial de la sentencia recurrida .....  | 127 |
| 4.4 EJECUCION DINERARIA.....  | 129 |
| 4.4.1 Definición .....  | 129 |
| 4.4.2 Funciones de la ejecución dineraria.....                        | 130 |
| 4.4.3 Procedimiento .....   | 131 |
| 4.4.3.1 Solicitud .....   | 131 |
| 4.4.3.2 Despacho de ejecución y declaración jurada.....               | 133 |
| 4.4.3.3 El vencimiento de un nuevo plazo de obligación .....          | 134 |
| 4.4.3.4 Oposición a la ampliación .....                               | 134 |
| 4.4.3.5 Cumplimiento del ejecutado.....                               | 135 |
| 4.4.3.6 Determinación del patrimonio del ejecutado .....              | 136 |
| 4.4.3.7 El embargo .....  | 137 |
| 4.4.3.7.1. Bienes embargables. ....                                   | 139 |
| 4.4.3.7.2 El orden en el embargo de bienes.....                       | 141 |
| 4.4.3.7.3 Bienes inembargables .....                                  | 141 |
| 4.4.3.7.4 Reembargo.....  | 143 |
| 4.4.3.8 Tercerías.....  | 144 |
| 4.4.3.8.1 Tercería de preferencia de pago .....                       | 148 |
| 4.5 LA EJECUCION DE HACER, NO HACER Y DAR COSA DETERMINADA.....       | 150 |
| 4.5.1 Ejecución de condenas de hacer .....                            | 152 |

|             |  |     |
|-------------|--|-----|
| 4.5.1.1     | Concepto y supuestos .....                                     | 152 |
| 4.5.1.2     | Obligaciones de hacer no personalísimo .....                   | 154 |
| 4.5.1.3     | Obligaciones de hacer personalísimo .....                      | 157 |
| 4.5.1.4     | Obligaciones de efectuar declaraciones de voluntad.....        | 160 |
| 4.5.2       | Ejecución de obligaciones de no hacer.....                     | 162 |
| 4.5.3       | Ejecución de entregar alguna cosa .....                        | 165 |
| 4.5.3.1     | Entrega de inmuebles .....                                     | 167 |
| 4.5.3.2     | Entrega de cosas muebles determinadas.....                     | 169 |
| 4.5.3.2.1   | Cosa específica .....  | 169 |
| 4.5.3.2.2   | Entrega de la cosa.....  | 170 |
| 4.5.3.2.2.1 | Cosas muebles determinadas .....                               | 170 |
| 4.5.3.3     | Obligación de entrega de cosas genéricas o indeterminadas..... | 171 |

## **CAPITULO 5**

|   |            |
|---|------------|
| <b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....</b> | <b>173</b> |
| 5.1 CONCLUSIONES .....                      | 173        |
| 5.5.1 Primera .....                         | 173        |
| 5.5.2 Segunda.....                          | 173        |
| 5.5.3 Tercera.....                          | 173        |
| 5.5.4 Cuarta .....                          | 174        |
| 5.5.5 Quinta .....                          | 174        |
| 5.5.6 Sexta.....                            | 174        |
| 5.2 RECOMENDACIONES .....                   | 175        |
| 5.2.1 Primera .....                         | 175        |
| 5.2.2 Segunda.....                          | 175        |
| 5.2.3 Tercera.....                          | 175        |
| 5.2.4 Cuarta .....                          | 175        |
| 5.2.5 Quinta .....                          | 176        |
| 5.2.6 Sexta.....                            | 176        |
| BIBLIOGRAFIA.....                           | 177        |

|                    |            |
|--------------------|------------|
| LIBROS.....        | 177        |
| REVISTAS .....     | 183        |
| PAGINAS WEB.....   | 184        |
| LEGISLACION .....  | 185        |
| <b>ANEXOS.....</b> | <b>185</b> |

## INTRODUCCION

En todo tiempo han existido medios enérgicos y coactivos de ejecución, en principio sobre la persona misma y posteriormente sobre su patrimonio, de tal manera que las obligaciones legalmente contraídas no queden de modo alguno incumplidas.

Las resoluciones judiciales se deben cumplir una vez ejecutoriadas o en firme, salvo que en ellas se determine un plazo para hacerlo. Si se hace así, se tiene el caso de la ejecución voluntaria, que consiste en que 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. Pero si el deudor se niega a obedecerlas el interesado recurre a la autoridad competente para lograr el cumplimiento forzoso o ejecución forzosa de la obligación. A diferencia de la anterior, esta 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.

El ejercicio de la potestad jurisdiccional no se agota con la decisión definitiva del proceso, declarando el derecho en el caso concreto, sino que se extiende a la actividad de hacer ejecutar lo juzgado (art. 172 Cn), configurando de esta manera la obligación del Estado de crear los mecanismos necesarios para lograr la eficacia de sus pronunciamientos, ya que en efecto, el juicio jurisdiccional que estime la demanda o la reconvención del demandado,

puede resultar insuficiente para darle cumplida satisfacción al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que, para la defensa de sus derechos e intereses legítimos, reconoce la Constitución. La efectividad de la tutela que dispensan 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; de otro modo, los derechos reconocidos por los tribunales carecerían de virtualidad.

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. Es claro, pues, que el antiguo aforismo *iurisdictio in sola notione consistit* (consistente en la mera declaración de jurisdicción), de aplicación en el derecho romano, ha perdido virtualidad, ya que los órganos judiciales; además de decir el derecho en el proceso de declaración, tienen atribuida la ejecución de lo juzgado, el uso de la fuerza estatal para hacer cumplir sus resoluciones; de tal forma que la actividad ejecutiva aparece en la mayoría de las ocasiones como una obligada consecuencia de la actividad de decisión.

Tras la entrada en vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil vemos contemplados en el Libro V la ejecución forzosa la cual comprende una serie de novedades en materia de ejecución las cuales se pretenden desarrollar en esta investigación.

Es por ello que el presente trabajo de investigación denominado “El proceso de ejecución forzosa y su regulación en el Código Procesal Civil y Mercantil” brinda un estudio de esta institución a través de cuatro capítulos que inicia desde las primeras apariciones del proceso de ejecución a través de la

historia, específicamente el capítulo primero denominado “Antecedentes históricos de la ejecución forzosa” donde se presenta un esbozo histórico en el cual se advierten las primeras manifestaciones del proceso de ejecución tanto en su aplicación y efectos sobre el ejecutado, sobre todo la influencia del derecho romano a través de los tiempos y su constante evolución hasta llegar a las primeras manifestaciones en nuestro ordenamiento jurídico y su aplicación actual.

En el capítulo segundo denominado “Generalidades de la ejecución forzosa”, se profundiza en la ejecución forzosa como institución procesal incorporada en nuestro ordenamiento jurídico analizando su fundamento, características y peculiaridades, desde la perspectiva doctrinaria tanto en sus aspectos teóricos como prácticos, destacando sus principios generales y específicos que rigen su aplicación y efectos.

En el capítulo tercero denominado “El procedimiento de ejecución forzosa”, desarrollada como un proceso independiente, dejando de lado la antigua articulación del Código de Procedimientos Civiles en la cual se contemplaba como una fase complementaria de la fase de conocimiento, además se pretende desarrollar la regulación que el Código procesal Civil y Mercantil contempla sobre el proceso de ejecución forzada, destacando la competencia para conocer, las partes que intervienen en el proceso, las etapas que se desarrollan desde la interposición de la solicitud hasta la completa satisfacción del ejecutante y los diferentes presupuestos procesales necesarios para su aplicación en la procedencia del instituto, con especial énfasis en estudiar las causas que habilitan su aplicación en el proceso civil salvadoreño.



En el capítulo cuarto denominado “Modalidades de la ejecución forzada”, se procura desarrollar las diferentes modalidades de ejecución forzada ya sea la dineraria o no dineraria (condenas de hacer, no hacer o dar cosa determinada), como etapa final de la relación jurídica procesal, la cual procura la completa satisfacción del ejecutante, tratando de causar el menor daño posible al patrimonio del deudor. Las modalidades de la ejecución forzosa dependerán del contenido y naturaleza del objeto de la pretensión plasmada en una sentencia de condena.

Por último el capítulo cinco denominado “Conclusiones y recomendaciones”, se plasman una serie de ideas para los estudiantes, docentes, juzgadores y comunidad jurídica en general, encaminadas a mejorar tanto el estudio de esta importante institución procesal, como de las normas que lo regulan a fin de garantizar al cliente la correcta representación para garantizar sus derechos plenamente en el transcurso de la misma.

## CAPITULO 1

### ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA EJECUCION FORZOSA

#### 1.1 INTRODUCCION

El poder de ejecución se relaciona directamente con el de coerción, pero que tiene su propio sentido, pues si bien implica el ejercicio de coacción y aún de la fuerza contra una persona, no persigue facilitar el juicio, sino de imponer el cumplimiento de un mandato claro y expreso.

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 adecuado, se puede afirmar que en el litigio romano clásico y que entendemos como más representativo, por ser el de mayor influencia en los ordenamientos jurídicos occidentales, se manifiesta con mucha más primacía lo privado que lo público, en virtud de que es un derecho extremadamente patrimonialista, solamente en los últimos años del proceso romano, en el llamado procedimiento *cognitorio* (conocimiento) se invierten los términos y la presencia política y estatal en el litigio empieza a ser lo más importante.

En el Derecho Germano la ejecución era privada por lo que el acreedor recurría a la fuerza propia para la efectivización de su crédito ya que esta, estaba librada a la iniciativa privada, y el deudor que se sentía injustamente perseguido debía presentarse ante el juez, para procurar la protección o control judicial.

En la nueva legislación procesal civil y mercantil se manifiesta una influencia que en su desarrollo han dejado los sistemas jurídicos anteriores, pero tratándose de la Ejecución de la sentencia, el sistema español a través de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española, y el Código Modelo para Iberoamérica tiene para nosotros una gran importancia, por su influencia en nuestra legislación procesal.

## 1.2 LA EJECUCION FORZOSA EN EUROPA

En este capítulo se hace una referencia amplia al derecho romano, analizando el proceso de ejecución, en virtud de que, la influencia del derecho romano en nuestro ordenamiento jurídico ha sido tal, que, especialmente el derecho civil, es decir el derecho sustantivo se sustenta en gran medida en el antiguo derecho romano, y el derecho procesal, se ha visto también ampliamente influenciado en el mismo sistema romano.

### 1.2.1 Derecho Romano

Históricamente, el procedimiento civil presenta dos épocas perfectamente diferenciadas. “A la primera, importante y larga, se le designa con el calificativo de *ordo iudiciorum privatorum*<sup>1</sup> y a la segunda, cronológicamente más tardía y breve, se le conoce con el nombre de procedimiento *cognitorio*<sup>2</sup>. Dentro del *ordo iudiciorum privatorum*, cuyo inicio podríamos remontarlo a épocas precívicas, cabe distinguir a su vez como dos períodos o sub-épocas.

---

<sup>1</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Diccionario de Jurisprudencia Romana, 3ª ed., Editorial Dykinson S. L., Madrid, 2000, Pág. 435. *Ordo iudiciorum privatorum* significa: El orden de los tribunales de justicia privado.

<sup>2</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit., Pág. 69. Procedimiento *cognitorio* significa: 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.

En primer lugar, el sistema de las acciones de la ley, que constituye la más antigua manifestación arcaica y ritual del proceso romano, pero donde ya tomó éste su tipicidad y sus grandes líneas maestras y más tarde, abriendo la época preclásica, el procedimiento formulario (*per formulas*), donde se despliega para siempre toda la estructura jurídica del Derecho clásico. Esta segunda parte del *ordo iudiciorum privatorum* vendría a coincidir con los siglos más brillantes de la jurisprudencia romana, extendiendo su vigencia incluso en el alto Imperio”<sup>3</sup>.

“La segunda parte de la historia procesal romana, la ocupa el procedimiento *cognitorio* al cual se le califica también como procedimiento *extra ordinem* o *extraordinario*, sin que esta última denominación lleve implícita ninguna significación que pudiera entenderse como algo anormal o excepcional”<sup>4</sup>.

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:

#### **1.2.1.1 Procedimiento de las acciones de ley (legis actiones)**

El primer tipo de procedimiento que se dio en Roma fue el conocido como *legis actiones* y 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

---

<sup>3</sup> VELLOSO, Adolfo, Sistema Procesal, garantía de la libertad. Tomo II. 1ª Ed., Editorial Culzoni Editores, Buenos Aires, 2009. Pág. 295

<sup>4</sup> BETANCOURT SERNA, Fernando, Derecho Romano Clásico, Tercera Edición (aumentada y revisada), Colección Manuales Universitarios N° 33 Universidad de Sevilla, España, 2007. Pág. 144.

costumbre, fue excesivamente formalista y solemne, hasta tal punto que el más leve error en sus formas acarrearba la pérdida del pleito”<sup>5</sup>. “Según este procedimiento, son partes las personas que litigan con el fin de conseguir una sentencia favorable, se denomina actor al que ejercita la *actio*<sup>6</sup>, y demandado, aquél contra el que se dirige. No siempre entre ambos hay intereses contrapuestos, por ejemplo el supuesto de una acción divisoria, mediante las cuales sólo se pretende la división del patrimonio familiar de la cosa común o del deslinde de fincas. En éstos casos todos se consideran a la vez actores y demandados”<sup>7</sup>.

En la concepción del proceso que se dio en Roma, para poder ejercitar una acción, era preciso ser ciudadano romano y paterfamilias; las mujeres, mientras existió la tutela, podían litigar con la *auctoritas*<sup>8</sup> de su tutor; “pero además de ésta capacidad de carácter general, debían estar legitimados los litigantes para poder entablar un determinado proceso. El actor debía tener una acción a su favor, es la legitimación activa, y en el demandado, cuando ha perturbado un derecho real o no cumplía como deudor sus obligaciones se considera la legitimación pasiva”<sup>9</sup>, recordemos que en la época del romanismo el derecho de acción se concebía, a partir de la concepción clásica o marxista<sup>10</sup>.

---

<sup>5</sup> MAINAR, Rafael Bernad, Curso de derecho privado romano, segunda edición, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2006. Pág. 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.

<sup>6</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 7. *Actio* significa: acción o acto jurídico del demandante o actor dirigido a conseguir en el juicio una sentencia favorable.

<sup>7</sup> DI PIETRO, Alfredo, Manual de derecho romano, 4ª ed., Ediciones Buenos Aires, 2008. Pág. 108.

<sup>8</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 45. *Auctoritas* significa: la autoridad.

<sup>9</sup> RAYMUNDO, Nestor A., <http://www.edictum.com.ar/miWeb4/Acciones%20de%20leyDr.%Raymundo.Doc.pdf>. Pág. 1

<sup>10</sup> En la concepción clásica o marxista del derecho de acción se concebía la acción como una consecuencia del derecho material, es decir que no existía el derecho de acción si no existía un derecho material vulnerado, pues el derecho material y la acción formaban una unidad.

“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”<sup>11</sup>.

El procedimiento de la *legis actiones* tenía como característica esencial la división del proceso en dos fases, bien determinados, estos eran:

#### **1.2.1.1.1 In lure, ante el magistrado o pretor**

“El actor debía ejercitar su acción e iniciar de este modo el proceso ante un magistrado competente, la competencia de un magistrado venía determinada, en principio, por la pertenencia a la circunscripción territorial del demandado, lugar de nacimiento o domicilio de éste”<sup>12</sup>; es decir, su residencia habitual, a pesar de ello si alguien era citado por un pretor de otra

---

<sup>11</sup> URCISINO ALVAREZ, “Curso de derecho romano”, Tomo I, 1ª ed., Editorial Porrúa, México. Pág. 166. *legis actiones* significa: “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.

<sup>12</sup> ESCOBAR FORNOS, Iván, Introducción al proceso. 2ª ed., Editorial Hispamer, Nicaragua, 1998. Pág. 10

jurisdicción estaba obligado a comparecer, con la cual se delimitaba el proceso<sup>13</sup>.

#### **1.2.1.1.2 Posterior apud iudicem, que tiene lugar ante el Juez o tribunal designado**

Una vez que se fijaban los términos del juicio mediante la *litis contestatio*<sup>14</sup>, “las partes se comprometían a comparecer ante el juez o ante el tribunal de jueces en el caso de la *legis actio sacramentum*, para reanudar con una breve recapitulación de los hechos que habían dado lugar a la reclamación, después procedía la valoración de la prueba de los hechos alegados, en esta fase se realizaba la prueba de cada una de la partes”<sup>15</sup>. En la valoración de la prueba hubo una evolución ya que en un principio existía una valoración objetiva pero más tarde se pasó a la valoración libre de la prueba<sup>16</sup>.

“La prueba tenían que prepararla y aportarla las partes y para ello los medios fundamentales de prueba eran las declaraciones de las partes bajo juramento y los testigos, a los que siempre se les exige prestar partes bajo juramento. Si una de las partes no comparecía, se resolvía el litigio a favor de la que compareciese, y de esa forma el juez o tribunal le ponía fin al litigio a través de una sentencia”<sup>17</sup>.

---

<sup>13</sup> Este es el origen justamente del porque en la actualidad en casi todos los ordenamientos jurídicos del mundo occidental el domicilio del demandado produce fuero.

<sup>14</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 75. *litis contestatio*, significa contestación de la demanda; la *litis contestatio* se producía si el proceso continuaba por no haberse producido la *confesio in iure*, los litigantes actuaban por no haberse producido de conformidad con las declaraciones solemnes que correspondiesen según la *legis actio* ejercitada. Se acreditaban ante testigos, y este acto formal constituía la *litis contestatio*.

<sup>15</sup> ESCOBAR FORNOS, Iván, Op. Cit. Pág. 11

<sup>16</sup> En principio el sistema de valoración de la prueba que se aplicaba, era el sistema de la sana crítica, pues al fin era el que más se identificaba con el procedimiento formulario que era el de mayor aplicación en aquella época.

<sup>17</sup> ESCOBAR FORNOS, Iván, Op. Cit. Pág. 12

### 1.2.1.1.3 Clases de Legis Acciones

Para GUSTAVO HUGO retomando el pensamiento de GAYO, menciona que “durante el proceso romano podían darse cinco clases de *Legis Acciones*: 1.*Legis acciones sacramento: in rem e in personam*, 2.*Legis acciones per iudici arbitrive postulationem*, 3.*Legis acciones per conditionem*, 4.*Legis acciones per pignoris capionem*, 5.*Legis acciones per manus iniectioem*; de las cuales las primeras tres son declarativas, con ello lo que se pretende es que el Juez pronuncie la existencia de un derecho sobre el que se discute, mientras que las últimas dos son ejecutivas, es decir, servirían para hacer efectiva una sentencia ya dictada”<sup>18</sup>.

Las clases de *legis acciones* se describen a continuación:

#### 1.2.1.1.3.1 Legis acciones sacramento: in rem e in personam<sup>19</sup>.

“Es la más antigua de todas y era la general (se iniciaba cuando la ley no señalaba otra). Esta *Legis acciones* consistía en una apuesta que cruzaban las partes y que tenían el valor de un juramento de carácter sagrado”<sup>20</sup>, este proceso podía llevarse a cabo bajo dos tipos de modalidades:

- i. “La *Legis acciones sacramento in rem*, para reclamar derechos absolutos, como la propiedad (*rei vindicatio*), la patria potestad (*vindicatio patriae potestatis*) y todos los derechos reales en

<sup>18</sup> GUSTAVO, Hugo, Historia del Derecho Romano, Traducción de la 7ª Edición, Madrid 1850. Pág.123. esta clasificación presenta una línea de desarrollo que va desde una concepción sacral hasta una concepción secularizada (litigiosa) de los conflictos patrimoniales, es decir, desde la solución irracional de la controversia patrimonial hasta la solución racional (lógica) de la controversia patrimonial.

<sup>19</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 153. *Legis acciones sacramento* significa: Por apuesta sacramental: destinada a la defensa de derechos absolutos o si se reclama un derecho de crédito.

<sup>20</sup> BETANCOURT SERNA, Fernando, Derecho Romano Clásico, Tercera Edición (aumentada y revisada), Colección Manuales Universitarios N° 33 Universidad de Sevilla, España, 2007. Pág. 147



general”<sup>21</sup>; las partes debían estar presentes, lo mismo que el objeto del litigio (si era un inmueble, bastaba con algo que lo representara). “El actor tomaba con la mano la *vindicta*<sup>22</sup> representada en una lanza, como instrumento más ancestral de defensa de los derechos, y la colocaba sobre el objeto, al tiempo que pronunciaba una fórmula: *aio hanc ream meam ese ex iure Quiritium* (Yo digo que esta cosa es mía según el derecho quiritorio<sup>23</sup>). El demandado, a continuación, realizaba una *contravindictio*<sup>24</sup> repitiendo las mismas palabras del actor. Ambas partes fingían lucha, finalizada por el magistrado, el demandante preguntaba al demandado el motivo de afirmar que la cosa era suya y le retaba a una apuesta entre cincuenta y quinientos ases<sup>25</sup>, el demandado aceptaba la apuesta y se producía un juramento según el cual ambos eran dueños de la cosa, posteriormente la cosa era entregada provisionalmente a la parte que presentara más garantías de devolverla aunque luego pudiera perder el juicio”<sup>26</sup>.

“Las partes elegían al juez entre una lista de senadores, para que dictase sentencia, en la cual el juez averiguaría cuál de las dos partes había realizado la apuesta justa”<sup>27</sup> y dictaba en ese caso la sentencia en su favor, la parte vencida perdía la apuesta y el dinero apostado pasaba al Estado; “a

---

<sup>21</sup> Ibidem, Pág. 148

<sup>22</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 420. *Vindictia* significa: venganza.

<sup>23</sup> Quiritorio es un término usado en el antiguo Derecho Romano, alusivo a los *quirites*, esto es, a los ciudadanos romanos. Ostentaban tal calidad todos aquellos individuos de la especie humana que reunían los requisitos consagrados en el *Ius Civile*.

<sup>24</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 80. *Contravindictio* significa: intervención.

<sup>25</sup> [http://es.wikipedia.org/wiki/As\\_\(moneda\)](http://es.wikipedia.org/wiki/As_(moneda)), Página web consultada: 02-08-11. Con el nombre de as (del griego, *eis*, uno o del latín *aes*, bronce) se conocen las monedas primitivas de los romanos y las que a ellas siguieron como unidades monetarias de bronce, se apostaba cincuenta si el valor de la cosa era inferior a mil ases o se trataba de un esclavo, y quinientos, si los superaba, el dinero de la apuesta se depositaba en el Colegio Pontifical en el erario público, o se entregaba a la otra parte.

<sup>26</sup> MAINAR, Rafael Bernad, Op Cit. Pág. 211.

<sup>27</sup> Ibidem, Pág. 212. En este momento histórico, predominaba el sistema procesal inquisitivo en el que el juzgador era poseedor de amplias facultades para investigar por encima de las partes.

la parte ganadora se le atribuía la cosa y se le devolvía el dinero de la apuesta; pero si no había acuerdo, se procedía al sorteo”<sup>28</sup>.

“Esta fase *In lure* concluye con la *litis contestatio* que consistía en la búsqueda de testigos del litigio, con el objeto de que se pudiera acreditar por medio de ellos que lo mantenido por las partes no se había modificado con posterioridad en la fase *apud iudicem*”<sup>29</sup>, dado el carácter oral del procedimiento.

- ii. *Legis actiones sacramento in personam* que “era utilizada para reclamar un derecho de obligación, el procedimiento era similar al anterior, si bien lo reclamado era un derecho de crédito, el demandado podía reconocer lo solicitado por el actor (*confessus*), callarse (*indefensus*), o negarlo, con lo cual se continúa con la fase *apud iudicem*. De la misma manera que en las acciones *in rem*, existía la apuesta, el plazo de los treinta días para designar al juez y la *litis contestatio*”<sup>30</sup>.

#### 1.2.1.1.3.2 *Legis actiones per iudici arbitrive postulationem*<sup>31</sup>.

Los casos en que se aplicaba la modalidad de *Legis actiones per iudici arbitrive postulationem* del proceso eran: “en primer lugar por la obligación de

---

<sup>28</sup> Ibídem, Pág. 213. Una *Lex Pinaria* retrasó la elección del juez durante treinta días para favorecer en ese plazo un posible acuerdo entre las partes.

<sup>29</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 39. *Apud iudicem* significa: ante el juez, en esta fase se practican las pruebas, se hacen las alegaciones de los *oratores* y se dicta la sentencia que pone fin al proceso.

<sup>30</sup> MAINAR, Rafael Bernad, Op Cit. Pág. 211.

<sup>31</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 150. *Legis actiones per iudici arbitrive postulationem* que significa: Acción de ley por petición de un juez o árbitro.

pagar una cantidad de dinero por medio del *sponsio*<sup>32</sup>, en segundo lugar era para la división de la herencia y en tercer lugar para la división de la cosa común. El ritual en que la afirmación del actor relativo a la obligación de pagar una determinada cantidad de dinero contraída por promesa o mediante *sponsio* seguía una eventual negación del demandado y seguidamente se pedía al juez o árbitro (parece ser que se pedía juez para los casos de *sponsio* y árbitro para los juicios divisorio), para que dictare sentencia y le diese fin al conflicto, si había habido condena, el *reus* (culpable de, u obligado) contaba con un plazo de treinta días para cumplir; en caso contrario, se daba paso a las acciones ejecutivas<sup>33</sup>.

#### 1.2.1.1.3.3 *Legis actiones per conditionem*<sup>34</sup>.

“Esta acción de *Legis actiones per conditionem* es de época más reciente, era utilizada para reclamar deudas pecuniarias y de cualquier otro objeto, en este sistema, el demandante no tenía la obligación de expresar la causa de su reclamación y se limitaba simplemente a solicitar la comparecencia del demandado a los treinta días luego de haber realizado la reclamación, con objeto de elegir el juez<sup>35</sup>.

“A partir de esta *legis actio* surgió la *condictio*<sup>36</sup>: acción abstracta para reclamar sin expresar la causa, sin embargo la doctrina no profundiza a más sobre esta modalidad<sup>37</sup>.

---

<sup>32</sup> *Ibidem*, Pág. 430. *Sponsio* significa: patrocinio, era considerado como un procedimiento de caución, es decir, una garantía. De acuerdo con esto, el *sponsor* no era el deudor propiamente tal, sino el garante, o sea, quien respondía ante el incumplimiento del deudor.

<sup>33</sup> MAINAR, Rafael Bernad, Op Cit. Pág. 212

<sup>34</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 152. *Legis actiones per conditionem* significa: Acción de ley por condición.

<sup>35</sup> DA CUNHA LOPEZ, María, Manual de derecho romano, 1ª ed., Editorial Derecho, México, 2006. Pág. 50.

<sup>36</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 76. *Condictio* significa: condición.

<sup>37</sup> DA CUNHA LOPEZ, María, Op. Cit. Pág. 50.

#### 1.2.1.1.3.4 *Legis actiones per pignoris capionem*<sup>38</sup>.

Esta acción de *Legis actiones per pignoris capionem* fue establecida por costumbre para ciertos casos y para otras por la ley, “que consistió en la toma como prenda por el acreedor de alguna cosa que pertenecía al deudor como medio de ejecución directa sobre los bienes de personas deudoras en concepto de tributos, ciertos créditos militares o de tipo religioso y autoriza al acreedor para que, en presencia de tres testigos se apoderaba de los bienes del deudor para cobrarse su crédito y sin necesidad de una condena previa, únicamente a título de coacción psicológica sobre la voluntad de este, ya que los bienes no pueden venderse y sólo se retienen hasta tanto se realice el pago, cabiendo también la posibilidad de su destrucción como pena por la falta de cumplimiento, su origen data de los *mores maiorum*<sup>39</sup> en relación con los militares cuando estos no recibían sus haberes (metal militar), o cuando no recibían el dinero para comprar el caballo (metal ecuestre) o el forraje (metal de forraje), de quien tenía que pagarles”<sup>40</sup>.

El ámbito de aplicación era limitado, se podía ejercitar a favor de los publicanos contra los que debían los impuestos, también contra el que había comprado y no había pagado un animal para el sacrificio de los dioses. En ésta clase comenta BETANCOURT que cuestiona seriamente el carácter de acción de la ley por dos razones: “en primer lugar porque se celebraba sin la presencia del pretor y muchas veces en ausencia del demandado, mientras que en las otras acciones no se podía efectuar sin la presencia del pretor, y siempre en presencia del demandado, y en segundo término porque se podía

---

<sup>38</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 153. *Legis actiones per pignoris capionem* significa: Acción de ley por toma de prenda.

<sup>39</sup> BETANCOURT SERNA, Fernando, Op. Cit. Pág. 48. La fuente del derecho romano arcaico fue la tradición práctica jurídica de los antepasados, los denominados *mores maiorum*.

<sup>40</sup> DI PIETRO, Alfredo, Op. Cit. Pág. 154.

realizar en días inhábiles, cuando no se podía entablar ninguna otra acción de la ley”<sup>41</sup>.

Aunque se estima por otros autores como MACHICADO “que se trataba de un recurso excepcional, sólo utilizable en muy pocos casos determinados por la ley o por la costumbre, y ya que al tomar la prenda se pronunciaban palabras solemnes por eso se estimó que era una acción de la ley. El procedimiento descrito desapareció, cuando se instauró el formulario”<sup>42</sup>.

#### **1.2.1.1.3.5 Legis acciones per manus iniectioem**<sup>43</sup>.

La Ley de las XII Tablas (*Lex duodecim tabularum*, 450 a.C), contenía la acción de *Legis acciones per manus iniectioem* por aprehensión corporal y ejecutiva, “procedía cuando el deudor una vez transcurridos treinta días desde el pronunciamiento de la sentencia condenatoria no había pagado la obligación (*tempus iudicati*), o en el caso de la *confesio*, es decir haber reconocido el demandado la pretensión del actor ante el pretor. El demandante llevaba ante el magistrado al *iudicatus*, que podía optar por varias soluciones: 1. cumplir la sentencia; 2. presentar un *vindex* que alegara la injusticia del pronunciamiento y su compromiso a demostrarlo en un nuevo juicio y 3. si no cumplía, o no presentaba un *vindex* el magistrado autorizaba al demandante a la realización de la *manus iniectio*”<sup>44</sup>.

Lo más habitual era que el acreedor impagado tomaba físicamente al deudor ante el pretor (ejerciendo la denominada *manus iniectio iudicati*), y enunciaba

---

<sup>41</sup> BETANCOURT SERNA, Fernando, Op. Cit. Pág. 158

<sup>42</sup> <http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/05/pica.html>, Página web consultada: 13-09-11 a las doce horas diez minutos.

<sup>43</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 153. *Legis acciones per manus iniectioem* significa: Acción de ley por aprehensión corporal.

<sup>44</sup> LEVY BRUHL, H, Recherches sur les actions de la loi, Editorial Sirey, París, 1960. Pág. 127

unas palabras solemnes que indicaban que adquiriría poder sobre él. “El condenado no podía soltarse ni defenderse por sí mismo, sino que tenía que presentar un defensor, que solía entablar la acción de la ley en su nombre, si no se presentaba un defensor, el actor se lo llevaba a su casa y le ataba con cadenas, el actor tenía que solicitar al magistrado *In lure* la entrega del deudor, para llevárselo a su casa preso, en ese lapsus en que el magistrado decidía sobre la petición del actor, podía darse la intervención de una tercera persona y esa era el *vindex*<sup>45</sup> y discutir con el ejecutante sobre la procedencia de la imposición de la mano si el magistrado lo estimaba procedente; si el *vindex* al discutir la condena era derrotado, tenía que pagar el doble de la cantidad al acreedor (*litis crescentia*) a que había sido condenado el demandado. En el caso de que no interviniese el *vindex*, el magistrado hace la *addictio* (adjudicación) es decir, atribuía de forma solemnemente la personalidad del deudor al acreedor”<sup>46</sup>.

“El acreedor encarcelaba al deudor en su casa durante 60 días, con cadenas que no excediesen las 15 libras y si el ejecutado no puede procurarse comida, el ejecutante debía proporcionarle al menos una libra diaria de harina, el acreedor podía exhibirle en tres días de mercados consecutivos para proclamar en público la existencia de la deuda y la cantidad a la que esta ascendía, con el fin de que alguien pudiera pagar la deuda por él, si nadie pagaba la deuda por él, el ejecutado es llevado nuevamente ante el pretor para que allí el ejecutante proclame públicamente la deuda, quedando el acreedor a la disposición de darle muerte al ejecutado o venderlo como esclavo<sup>47</sup> más allá del río Tíber (*trans Tiberim*)<sup>48</sup>; si el deudor moría sin

---

<sup>45</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 460. *Vindex* significa: fiador que garantiza la comparecencia del demandado.

<sup>46</sup> LEVY BRUHL, H, Op. Cit. Pág. 128.

<sup>47</sup> RIGOBERTO QUINTANILLA, ATILIO, “Apuntes de derecho procesal sobre teoría general de las obligaciones”, el deudor que no pagaba y caía bajo la *manus iniectio iudicati*, se convertía en esclavo, pero como la pretensión

cubrir sus deudas, sus restos mortales eran enjuiciados y si una sentencia lo declaraba culpable, se le privaba de ser enterrado conforme al ritual consagrado<sup>49</sup>. Una norma muy antigua en el caso de que fueran varios los acreedores despedazaban el cuerpo del deudor y se repartieron los trozos”<sup>50</sup>

“La ejecución personal fue derogada a través de una nueva “*Lex Poetelia Papiria*”<sup>51</sup> que fue una norma aprobada en la Antigua Roma que abolió indirectamente la forma contractual del *Nexum*<sup>52</sup>, por virtud del *Nexum* se establecía la responsabilidad personal por las deudas (a diferencia de lo que ocurre hoy día, donde dicha responsabilidad es sólo patrimonial), esta ley dispuso la prohibición del encadenamiento, la venta y el derecho de dar muerte a los *nexi*<sup>53</sup>; permite a este último liberarse de *la addictio* mediante el juramento de tener bienes suficientes para el cumplimiento de la deuda (*bonam capian jurare*)<sup>54</sup>, las cárceles privadas en que los acreedores encerraban a sus deudores cargados de cadenas fueron sustituidos por

---

normal del acreedor era de carácter económico, debía encontrar algún tipo de resarcimiento frente al incumplimiento de la prestación debida.

<sup>48</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit. Pág. 450. *Trans Tiberim* que significa: *vendido en tierra extraña*, es decir fuera de Roma, Cuando el río Tiber era límite de la ciudad, debido a que no se podía ser esclavo en Roma, por ello la venta debía hacerse fuera del territorio en un mercado de esclavos bajo ciertos mecanismos jurídicos procesales prescritos por las severas leyes del derecho romano primitivo, ya que la pretensión normal del acreedor era de carácter económico, para encontrar un resarcimiento pecuniario frente al incumplimiento de la prestación debida venderlo, encontrándose los esclavos desprotegidos y totalmente privados de sus derechos, donde la venta de éstos tenía la misma consideración que si de ganado o animales de carga se tratara, de esta forma el deudor respondía de sus obligaciones con su propio cuerpo. No había diferencias jurídicas en estos tipos de transacciones, se regulaban por un edicto de los *ediles*, magistrados que supervisaban el mercado y cuya labor principal era evitar que el vendedor engañara al comprador.

<sup>49</sup> PALLARES, Eduardo, La vía del apremio y otros estudios procesales, Editorial Botas, México, 1946. Pág. 102

<sup>50</sup> <http://www.edictum.com.ar/miWeb4/Acciones%20de%20la%20ley-Dr.%20Raymundo.doc.pdf> Pág. 1. Pertenece a la esencia del proceso civil romano la publicidad, por ello las actuaciones procesales de los procedimientos romanos se celebraban en lugares públicos, fue hasta el siglo IV de Cristo que se estableció que debía ejercitarse únicamente en los días fastos, quedando excluidos los días nefastos, ya que éstos últimos eran dedicados a solemnes fiestas políticas y religiosas, o aquéllos en que los particulares tenían tareas que realizar; así se consideraban los días de mercado.

<sup>51</sup> Livio data la ley en el año 326 a. C., durante el tercer consulado de Caius Poetelius Libo Visolus, mientras que Varrón la sitúa en el 313 a. C., durante la dictadura de Poetelius.

<sup>52</sup> El *Nexum* era la figura contractual en el derecho Romano, el llamado *nexum*, el deudor o *nexi* cedía legal (e incluso con fórmulas rituales) poder de dominio sobre su persona al acreedor, fuera de efectos inmediatos o aplazados hasta el momento de quedar incumplida la deuda. El compromiso implicaba dominio, incluyendo la posibilidad de que el acreedor lo vendiera como esclavo, le diera cárcel o incluso muerte.

<sup>53</sup> Los *nexi* eran ciudadanos empobrecidos, en general plebeyos en tanto que carecían de otras redes de contención, que así se habían dado ellos mismos en prenda de acreedor.

<sup>54</sup> PALACIO, LINO ENRIQUE “Derecho Procesal Civil” Tomo VII, 4ª Ed, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires Argentina, 1994. Pág. 211

cárceles del imperio en tiempos de Diocleciano (284-305 dC), a partir de esta ley el acreedor se separa del derecho de propiedad, y el cumplimiento de la obligación no recae sobre la persona del deudor, sino sobre su patrimonio, que es considerado la prenda común de los acreedores”<sup>55</sup>.

### 1.2.1.2 Procedimiento formulario (per formulas)

Este procedimiento coexistió en parte con el procedimiento de las *legis actiones* y corresponde a la época del derecho romano clásico<sup>56</sup>, este procedimiento formulario se regulaba en dos leyes estas eran: “una que era la *lex Aebutia*, del año 130 a.C. aproximadamente, que introdujo el procedimiento formulario, aunque circunscrito exclusivamente a las reclamaciones que podían tramitarse por *condictio*. Para las restantes del *ius civile* entre ciudadanos romanos, seguía vigente el procedimiento de las *legis actiones*; al menos, en la forma de ficción de que había tenido lugar una *legis actio*”<sup>57</sup>.

“Dos las llamadas leyes Julias de juicios públicos y privados, promulgadas por Augusto en el año 17 a.C., que llevan a cabo trascendentales reformas. La ley Julia de juicios privados reconoció la legalidad del procedimiento

---

<sup>55</sup> RODOLFO ARGUELLO, LUIS, “Manual de derecho romano”, Editorial Astrea, 2000. Pág. 32

<sup>56</sup> La estructura del litigio judicial clásico está basada en la lógica formal aristotélica, y es a través de ella como el derecho patrimonial romano se seculariza, para abandonar definitivamente el carácter sacral de las antiguas *legis actiones*.

<sup>57</sup> FORO, Revista de ciencias jurídicas y sociales “Nueva época”, N° 0, Facultad de derecho de la Universidad Complutense de Madrid, 2004. La insuficiencia de noticias sobre la *lex Aebutia* impide tanto datarla con precisión como pronunciarse con seguridad sobre su contenido. La opinión doctrinal hoy mayoritaria, según la cual la ley Ebutia debió aprobarse en los últimos decenios del siglo II a. C. o a comienzos del I a. C., parece preferible frente a la hipótesis reciente que no descarta una aprobación bastante posterior en el tiempo. Respecto a su contenido primordial, sería poco probable que la *lex Aebutia* hubiera permitido optar entre las *legis actiones* y el procedimiento formulario, mientras que distintos indicios conducen a sostener que el plebiscito ebucio substituyó la *legis actio per conditionem* por la *condictio* formularia, pero no afectó a las otras *legis acciones* más antiguas.



formulario para toda clase de reclamaciones, y las *legis actiones* quedaron abolidas, confiriendo al juicio formulario el carácter de *iudicium legitimum*<sup>58</sup>.

“Y es así que, una vez transcurrido el *tempus indicati* (tiempo indicado), el acreedor debía reclamar el cumplimiento de la condena mediante el ejercicio de la *actui iudicati*, que 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*). 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”<sup>59</sup>.

Aproximadamente en el “año 649 de Roma, por obra del derecho pretorio, la ejecución adquiere carácter patrimonial y su primera manifestación es la *bonorum venditio*, que configura un procedimiento de ejecución colectiva; más tarde aparecen atenuados los efectos de la *bonorum venditio*, y se permite al deudor, para sustraerse a la infamia que aquella trae aparejada, hacer cesión de sus bienes mediante la *cessio ex Iulia*. Posteriormente, a través del procedimiento de la *bonorum distractio* la ejecución ya no recae

---

<sup>58</sup> BETANCOUR, Fernando, Op. Cit. Pág. 162

<sup>59</sup> *Ibidem*, Pág. 163

sobre la universalidad del patrimonio y se autoriza la venta parcial de los bienes del deudor hasta cubrir el monto adeudado a los acreedores”<sup>60</sup>.

#### 1.2.1.2.1 Estructura del procedimiento formulario

“La fórmula consistía en un escrito breve en el que las partes del litigio reflejaban ante el magistrado, así como el *iussum iudicandi* (el mandato del magistrado al juez) y servía de base a un convenio en el que las partes sometían la cuestión litigiosa a la decisión del juez”<sup>61</sup>. La fórmula se encabeza con el nombre del juez o jueces nombrados por los *adversarii*, este nombramiento se realizaba de forma imperativa: “*Titius iudex esto*” (Ticio será Juez); “*Titius, Caius, Lucius recuperatores sunt*” (Ticio, Cayo, Lucio sean recuperadores). A tal designación, sucede el contenido propio y esencial de la fórmula, integrada por partes ordinarias y extraordinarias.

Se habla de cuatro partes ordinarias, porque son precisas y necesarias en toda clase de fórmulas, y dos extraordinarias, pues pueden existir en algún tipo de fórmulas, pero no en otras.

#### 1.2.1.2.2 Partes ordinarias de la fórmula

En el derecho formulario, se concibió como partes a<sup>62</sup>:

**a) “Designatio:** Nombramiento del Juez; **b) Demonstratio:** Relato de los hechos y del Derecho en que se sustenta la acción; **c) Intentio:** En este sistema si la hipótesis afirmada por el actor (demandante) que, si se aprueba,

---

<sup>60</sup> MANUEL DE LA PLAZA, “Derecho Procesal Civil”, Volumen II, 3 Ed., Editorial revista de derecho privado, Madrid España, 1955. Pág. 550

<sup>61</sup> LINO, Enrique, Op. Cit, Pág.212

<sup>62</sup> *Ibidem*, Pág. 213

dará lugar a la condena del reo. Hay fórmulas que sólo llevan la *intentio* (como los prejuicios), en que no se pide condena, sino la declaración de la existencia de un hecho, tal como la calidad de libre o el monto de una dote. Cuando el actor en la *intentio* reclama una cosa corporal o cantidad determinada la *intentio* es *certa*<sup>63</sup>; las acciones de *intentio certa* se derivan de la antigua *legis actio per conditionem* y, por tanto, en ellas no es necesario consignar la causa de la reclamación, ya que esa causa se presume, es decir la acción es abstracta. En cambio, cuando el demandante de la *intentio* reclama una cosa corporal o cantidad indeterminada la *intentio* es *incerta*; las acciones *intentio incerta* se derivan de la antigua *legis actio per iudicis arbitrive postulationem* y, por lo tanto, en ellas es necesario consignar la causa de la reclamación, ya que obedecen a un acto jurídico causal. En el caso de estas acciones causales o de *intentio incerta* el demandante debe introducir la clausula complementaria de la *demonstratio*<sup>64</sup>. **d) Adjudicatio:** En esta parte se faculta al juez para que adjudique a una de las partes cosas concretas cuando se ejercitaban acciones divisorias, ya la *actio familiae erciscundae* (repartición de herencia), la *actio communi dividendo* (acción de fijar los linderos), el derecho real de propiedad u otro derecho real a los que han solicitado la división o deslinde de las fincas rústicas. En estas acciones divisorias también debe venir la clausula de la *condemnatio*, pero esta es complementaria de la *adiudicatio*. La sentencia en estos supuestos no era declarativa, sino constitutiva, pues creaba derechos, no se limitaba a declararlos. En estos casos la fórmula decía: “*quantum adiudicari oportet, iudex, Titio adiudicato*” (cuando corresponda que sea adjudicado, juez, se adjudique a Ticio)<sup>65</sup>. **e) Praescriptio :** Consistía en una clausula inserta al

<sup>63</sup> Cantidad determinada de dinero o de cosas fungibles, o cosa determinada. Por ejemplo, si resulta que Numerio Negidio debe a Aulo Agerio 10.000 sestercios.

<sup>64</sup> *Demonstratio* significa: demostración.

<sup>65</sup> Se designa al juez, y la *intentio* delimitaba los herederos, la herencia objeto de repartición, así como la solicitud de las partes del nombramiento del juez.

principio de la fórmula cuya finalidad era limitar o descartar los efectos de la *litis contestatio*, pues en ella se instruye al juez para que tenga en cuenta ciertas circunstancias que, de demostrarse su existencia y no ser estimadas, podrían perjudicar al actor o al demandado. La *praescriptio* podía favorecer tanto al *reus* (pro reo), como al actor (*pro actore*). Se incluía en aquellos casos en los que se reclamaba el cumplimiento de determinados plazos de una obligación no satisfecha (*pro actore*), o cuando se trataba de indicar al juez que, antes de examinar el asunto, se había de decidir sobre una circunstancia determinada alegada por el reo que, de ser cierta, impedía el enjuiciamiento sobre la cosa litigiosa (*pro reo*)<sup>66</sup>.

#### **1.2.1.2.3 Partes extraordinarias de la formula**

Las partes extraordinarias de la formula estaba compuesta por<sup>67</sup>:

##### **1.2.1.2.3.1 Clausula arbitraria**

“Formalmente, y salvo que el demandado no tenga nada que alegar a su favor, después de la *demonstratio* podía venir la denominada clausula arbitraria; clausula que introduce al pretor en casi todas las acciones de *intentio in rem* y en bastantes acciones de *intentio in personam* que, por su propia naturaleza, buscan la restitución o exhibición de la cosa corporal objeto del litigio de una situación jurídica, más que el pago por el demandado condenado de una suma de dinero. Eso por el principio de derecho romano clásico de la *condemnatio pecuniaria*”<sup>68</sup>.

---

<sup>66</sup> BENABENTOS, Omar, Teoría General del Proceso, 1ª ed., Editorial Juris, Argentina, 2005. Pág. 42

<sup>67</sup> BETANCOUR, Fernando, Op. Cit. Pág. 169.

<sup>68</sup> *Ibidem*, Pág. 170.

### 1.2.1.2.3.2 Las prescripciones

“Las cuales eran colocadas al principio de la fórmula, en general eran establecidas por el demandado, a efectos de que el Juez, antes de dictar sentencia se pronuncie sobre ciertos hechos, por ejemplo, haber transcurrido el período para accionar, lo que impediría que la causa continúe”<sup>69</sup>.

### 1.2.1.2.3.3 Las excepciones

“Iban luego de la *intentio*, y son defensas que opone el demandado al reclamo del actor. Podían ser dilatorias, que impedían la prosecución del litigio solo en forma temporal, por ejemplo, la litispendencia o la incompetencia del magistrado; o podían ser perentorias que extinguían la acción, como por ejemplo, la existencia de cosa juzgada”<sup>70</sup>.

#### 1.2.1.2.3.3.1 Fases del procedimiento formulario

Las fases del procedimiento formulario son las siguientes<sup>71</sup>:

##### 1.2.1.2.3.3.1.1 Fase *in iure* (ante el magistrado)

En la fase ante el magistrado podemos mencionar los siguientes elementos<sup>72</sup>:

---

<sup>69</sup> <http://derecho.laguia2000.com/derecho-romano/proceso-formulario>. Pág. 1. Página consultada: 13-07-11

<sup>70</sup> *Ibidem*, Pág. 2

<sup>71</sup> *Ibidem*, Pág. 3

<sup>72</sup> *Ibidem*, Pág. 3

#### **1.2.1.2.3.3.1.1.1 Editio actionis (extraprocesal)**

“Sería, según algunos autores, una notificación previa a la interposición de la acción, en la que el demandante indicaba al demandado cuál era la acción que iba a interponer contra él para que preparase su defensa”<sup>73</sup>.

#### **1.2.1.2.3.3.1.1.2 Citación ante el magistrado**

“Continúa siendo el acto formal por el cual el demandante cita a juicio al demandado. El demandado debe contestar a la citación con una promesa de comparecer (*vadimonium*), presentando fiadores. Si no quiere presentar el *vadimonium*, el pretor puede amenazarle con una multa (concediendo al demandante una *actio in factum* para reclamarla). Si a pesar de ello, subsiste la negativa, el pretor puede ordenar el embargo de la cosa litigiosa en las acciones reales (*missio in rem*) o de todo el patrimonio en las acciones personales (*missio in bona*). Si aun así sigue sin comparecer, el pretor puede ordenar la venta de tales bienes”<sup>74</sup>.

#### **1.2.1.2.3.3.1.1.3 Comparecencia ante el pretor**

“El demandante solicita la concesión de la acción (*editio actionis*) al pretor (*postulatio actionis*), quien examina la capacidad y legitimación de las partes y su propia competencia, decidiendo conceder o no la acción. Si la deniega (*denegatio actionis*), el proceso concluye pero la acción no se consume y el demandante podrá volverla a interponer en el futuro. Si la concede, el proceso sigue adelante, pudiendo ocurrir varias cosas:

---

<sup>73</sup> *Ibidem*, Pág. 3

<sup>74</sup> <http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/05/pica.html>, Pág. 3. Página web consultada: 13-09-11

- a) Que las partes lleguen a un acuerdo (se acaba el proceso).
- b) La *confessio in iure*: que el demandado se allane, reconozca la pretensión del demandante. El allanamiento equivale a una sentencia condenatoria.
- c) El juramento necesario (*iusiurandum necessarium*): sobre todo en los supuestos de deudas, la decisión del litigio queda, previa autorización del pretor, supeditada al resultado del juramento que el demandante propone al demandado y no a la sentencia. Si el demandante solicita al demandado que jure si debe o si no debe una determinada cantidad y el demandado jura reconociendo la pretensión del actor, pierde el juicio. Si niega la pretensión del actor, gana. Si devuelve el juramento al actor y este jura la verdad de su pretensión, pierde.
- d) La *indefensio*: si el demandado adopta una postura pasiva, se paraliza el juicio porque en esta fase es necesario el concurso de las dos partes. En tal caso, el pretor interviene coactivamente, amenazando con un embargo que podrá ser nuevamente de todos los bienes (*missio in bona*), en el caso de acciones personales, o del bien litigioso (*missio in rem*), en el caso de acciones reales<sup>75</sup>.

#### **1.2.1.2.3.3.1.1.4 Designación del juez y redacción de la fórmula**

“Si el proceso no concluye se procede a la designación del juez (por sorteo o de común acuerdo por las partes) y a la redacción de la fórmula donde se fijaban los términos del litigio (se resumen las declaraciones de las partes, la pretensión del actor y la oposición o excepción del demandado) y donde el

---

<sup>75</sup> *Ibidem*, Pág. 4

magistrado da al juez instrucciones y recomendaciones para fijar su función y autorizarle, en su caso, a emitir su opinión”<sup>76</sup>.

#### **1.2.1.2.3.3.1.1.5 Litis contestatio**

Se fija definitivamente el contenido de la fórmula. Las partes delimitan sus posiciones y, a partir de este momento, no pueden introducir modificaciones, sometiéndose al juicio del juez.

“El principal efecto es que la acción se consume, de tal modo que el demandante no puede volver a ejercitar la misma acción contra el demandado (*non bis in idem*). Esta consumición opera *ipso iure*, automáticamente, en los juicios entre ciudadanos romanos celebrados dentro de Roma o en el radio de una milla en el caso de acciones personales y de fórmulas con *intentio in ius* (basadas sobre el *ius civile*). En los casos contrarios (procesos entre extranjeros o fuera de Roma, acciones reales o fórmulas con *intentio in factum* -de derecho pretorio-), la consumición de la acción opera vía excepción, esto es, el demandante podrá volver a interponer la acción pero el pretor concede al demandado la excepción de cosa vista en juicio (*exceptio rei in iudicium deductae*)”<sup>77</sup>.

#### **1.2.1.2.3.3.1.2 Fase *apud iudicem* (ante el juez)**

En la fase ante el juez podemos mencionar los siguientes elementos:

---

<sup>76</sup> *Ibidem*, Pág. 5

<sup>77</sup> *Ibidem*, Pág. 5



### **1.2.1.2.3.3.1.2.1 Comparecencia**

“La oralidad, la publicidad y la inmediación del juez son rasgos de esta fase. En efecto, las partes acuden ante el juez y exponen oralmente sus posturas. Si una de ellas no comparece, el proceso continua en su ausencia (en rebeldía o en contumacia), pero al no poder defenderse, el juez con carácter general se pronunciará en su contra”<sup>78</sup>.

### **1.2.1.2.3.3.1.2.2 Prueba**

“Debe versar sobre los hechos y cada parte debe probar aquello que alegue. Se admiten como medios de prueba”<sup>79</sup>:

- a. La confesión de las partes
- b. El juramento
- c. Documentos públicos y privados
- d. Testigos
- e. Inspección ocular del juez y peritos

Además el juez es libre en su apreciación, decidiendo el valor que quiere atribuirle, en cada caso concreto, a cada medio de prueba.

### **1.2.1.2.3.3.1.2.3 Sentencia**

“Valoradas todas las circunstancias, el juez emite su decisión o se abstiene si no tiene una opinión formada (*non liquere*) y se procede al nombramiento de otro juez. Si emite sentencia, su decisión debe ceñirse a la fórmula. Si el

---

<sup>78</sup> DI PIETRO, Alfredo, Manual de derecho romano, 4 ed, Editorial Buenos Aires, 2008. Pág. 205

<sup>79</sup> Ibídem, Pág. 206

demandante pide más de lo debido, el juez debe absolver al demandado porque no puede corregir la fórmula. No obstante, es lícito pedir menos.

Los efectos de la sentencia pueden ser diversos<sup>80</sup>:

- a) Tener fuerza ejecutiva. La sentencia es la verdad entre las partes, que tienen la obligación de cumplirla.
- b) Tener el valor de cosa juzgada (*res iudicata*). Es decir, la sentencia va a funcionar como la verdad entre las partes procesales, de tal manera que a partir de la misma, no sólo no se va a poder interponer la misma acción (consumida en la *litis contestatio*), sino que tampoco se va a poder intentar una acción distinta por el mismo asunto.
- c) Cuando la fórmula contenga una adjudicación, la sentencia es constitutiva de nuevos derechos. En caso contrario será declarativa: condenará al demandado a pagar una suma de dinero o lo absolverá.
- d) O la sentencia es inapelable.

#### 1.2.1.2.3.3.1.2.4 Ejecución de la sentencia

“Si el condenado en el plazo de 30 días de dictarse la sentencia no cumple, el demandante puede iniciar el procedimiento ejecutivo, interponiendo la ***actio iudicati*** (o *iudicatio*)”<sup>81</sup>.

---

<sup>80</sup> *Ibidem*, Pág. 207

<sup>81</sup> *Ibidem*, Pág. 207

### 1.2.1.2.3.3.1.2.5 Ejecución personal

“La ejecución podía ser personal ya que todavía existe la semiesclavitud por deudas, pero lo normal es que se trate de una ejecución patrimonial que puede recaer sobre todo el patrimonio del condenado o sobre algunos de sus bienes”<sup>82</sup>.

### 1.2.1.2.3.3.1.2.6 Ejecución sobre todo el patrimonio

“Cuando el juez ha formado su opinión en relación con el asunto debatido, emite la sentencia, también en el procedimiento formulario puede abstenerse de juzgar, como sucedía ya en las *legis actiones*, si no ha llegado a formarse una idea clara acerca del asunto litigioso, mediante el juramento de *non liquere*. El juez debía guardar estricta fidelidad a la fórmula”<sup>83</sup>.

Los litigantes que se sometieron a la decisión del juez están obligados a cumplir la sentencia, pero en caso de no hacerlo, debe ser cumplida aun en contra de la voluntad del demandado y condenado.

“Se suele producir cuando existe una pluralidad de acreedores. El pretor coloca a uno o a varios de ellos en la posesión de esos bienes (*missio in bona*) para que los conserven y administren, disponiendo del *interdictum fraudatorium* (sustituido por la acción pauliana, en época justiniana) para evitar las enajenaciones fraudulentas que hubiera hecho el condenado para empobrecerse”<sup>84</sup>.

---

<sup>82</sup> FLORIS MARGADANT, Guillermo, El derecho privado romano como introducción a la cultura jurídica contemporánea, Pág. 478

<sup>83</sup> *Ibidem*, Pág. 479

<sup>84</sup> *Ibidem*, Pág. 480

“No obstante, es posible que los acreedores soliciten al pretor el nombramiento de un *curator bonorum* encargado de tal administración hasta que se resuelva el proceso. Este hecho se publica, indicando la situación patrimonial del deudor (*proscriptio*). Si esta medida no surtía efecto, a los 30 días (si el condenado vivía) o 15 (si había muerto), el pretor autoriza a los acreedores a nombrar un *magister bonorum*, encargado de la venta en pública subasta de los bienes, que eran adjudicados al mejor postor (aquel que se comprometiera a pagar, dentro de los límites del patrimonio subastado, al mayor número de acreedores). Efectuada la subasta, el condenado recibía la nota de infamia y el mejor postor pasaba a subrogarse (colocarse) en su posición jurídica pudiendo reclamar a los deudores del propio condenado a través de las acciones rutiliana y serviana”<sup>85</sup>.

#### **1.2.1.2.3.3.1.2.7 Ejecución sobre parte del patrimonio**

La ejecución patrimonial puede, sin embargo, abarcar parte de los bienes del demandado, que son embargados y vendidos progresivamente para pagar a los acreedores. Así se evitaba la *missio in bona* y la nota de infamia.

#### **1.2.1.2.3.3.1.2.8 Cessio bonorum**

“Asimismo, cuando el deudor es insolvente sin culpa, se le puede conceder la *cessio bonorum*, es decir, que ceda sus bienes a los acreedores para que se cobren con ellos, gozando del *beneficium competentiae*, estos es, de la posibilidad de pagar de acuerdo con sus posibilidades”<sup>86</sup>.

---

<sup>85</sup> Ibidem, Pág. 480

<sup>86</sup> ERRAZURIZ EGUIGUREN, Maximiliano, Manual de derecho romano, T. II, Editorial jurídica de Chile. Pág. 122

### 1.2.1.3 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, etc.

“Su esencia radicaba en la resolución de los pleitos en una sola vía, de manera que se acudía directamente al pretor, que ahora es un funcionario público, un órgano de la administración del Estado, y éste era quien dictaba sentencia, incluso también se acudía al propio emperador quien, por decreto *extra ordinem*, sentenciaba. Poco a poco se expandió esta novedad y llegó a imperar sobre el clásico procedimiento formulario, hasta tal punto que una constitución de los emperadores Constantino y Constante (año 342 d. C.) hizo desaparecer el procedimiento formulario que, en adelante, fue declarado nulo”<sup>87</sup>.

El periodo perteneciente al procedimiento extraordinario 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 *apparitores* (funcionarios semejantes a los actuales oficiales de justicia) de objetos particulares del deudor, los cuales quedan afectados a una prenda durante

---

<sup>87</sup> MAINAR, Rafael Bernad, Op. Cit. Pág. 231. La instauración de este procedimiento se debió a razones de orden político-social, tras la consolidación del régimen imperial y el debilitamiento de algunas libertades romanas.

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”<sup>88</sup>.

“El rasgo característico del nuevo proceso es que se concentra todo él en una instancia. Faltan aquí las dos fases características; *in iure* y *apud iudicem*, y la división de funciones entre magistrado y juez privado que ello suponía. En este contexto la *litis contestatio* pierde su significado originario como punto de inflexión entre las dos fases procesales. El nuevo juez-funcionario asume ahora todas las funciones (aunque pueda auxiliarse de un subordinado, el *iudex pedaneus*), impulsa el proceso de oficio e irá imponiendo su posición rectora al modesto papel de las partes”<sup>89</sup>.

### **1.2.1.3.1 Fases del procedimiento extraordinario**

Las fases del procedimiento extraordinario las podemos detallar de la siguiente forma<sup>90</sup>:

#### **1.2.1.3.1.1 Citación y comparecencia de las partes**

La citación del demandado se realizaba mediante el *libellus conventionis* (escrito de demanda), documento donde el actor exponía sus pretensiones y el nombre del demandado. Este escrito se consignaba al magistrado-juez

---

<sup>88</sup> BETANCOURT SERNA, Fernando, Op. Cit. Pág. 552

<sup>89</sup> CABALLÉ MARTORELL, Anna María, Derecho de sucesiones y proceso civil romano, Editorial UOC, Pág. 72. Encajar el proceso extra ordinem en la estructura jerárquica de la administración imperial implica finalmente la posibilidad de apelar de la sentencia que recaiga en instancia, frente al carácter inatacable de las sentencias del ordo iudiciorum privatorum, la necesidad de remitir las actuaciones escritas al órgano superior supone que se acabe imponiendo el principio de escritura frente al de oralidad.

<sup>90</sup> LINO, Enrique, Op. Cit. Pág. 213

que, tras examinarlo, lo enviaba al demandado a través de un funcionario subalterno (*executor*), citándolo a juicio en una fecha determinada. La contestación del demandado, que debía prestar una garantía de comparecencia (*cautio iudicio sisti*), se realizaba mediante el *libellus contradictionis*, donde se intentaba defender frente a la pretensión del actor, exponiendo sus propias pruebas, excepciones, etc.

“Si una parte faltaba se le declaraba en rebeldía, prohibiéndole apelar la sentencia en su caso. Si ambos se presentaban ante el magistrado-juez, tenía lugar la *narratio*, donde el actor establecía y defendía el objeto de la pretensión, y la *contradictio*, en la que el demandado exponía los argumentos para rechazarla. Escuchadas *narratio* y *contradictio* por el magistrado-juez, tenía lugar la *litis contestatio*, que no gozaba de la importancia que tenía en el procedimiento formulario porque la consumición de la acción se vincula a la sentencia (*res iudicata*)”<sup>91</sup>.

#### 1.2.1.3.1.2 Prueba

“Debía versar tan sólo sobre los hechos y no sobre el derecho porque regía el principio *iura novit curia* ya que el magistrado-juez conocía el derecho. Ello comportará también que no pueda renunciar a dictar sentencia. Los medios de prueba admitidos en este procedimiento son: confesión de las partes, testigos, documentos públicos y privados, peritos y las presunciones”<sup>92</sup>.

“Las presunciones suponían que determinados hechos se podían dar por probados mediante la constatación de otros, aunque directamente no hubiera

---

<sup>91</sup> CABALLÉ MARTORELL, Anna María, Op. Cit. Pág. 72. A diferencia de lo que sucede en la época clásica, en que para litigar es necesario un acuerdo entre demandante y demandado, aquí el proceso puede seguir, aunque una de la partes no comparezca, pues el magistrado lo impulsa de oficio.

<sup>92</sup> *Ibidem*, Pág. 73

constancia de ellos. La presunción era *iuris tantum* si admitía prueba en contrario, y *iuris et de iure* cuando contra la presunción no se admitía prueba en contrario, cada parte debía probar los hechos que alega, pero cada vez más se irá admitiendo el principio inquisitivo. Por lo que se refiere a la valoración de la prueba, el magistrado-juez, en la época clásica, era libre a la hora de apreciar los distintos medios de prueba. No obstante, a partir de Constantino, rige el principio de prueba tasada<sup>93</sup>.

#### 1.2.1.3.1.3 Sentencia

“La sentencia ofrece los siguientes rasgos, que la separan netamente de la que se daba en la época anterior: a) Ya no es necesariamente en dinero<sup>94</sup>; b) Se consigna por escrito; c) Es apelable en sucesivas instancias que culminan en el prefecto del pretorio o en el propio emperador<sup>95</sup>”.

#### 1.2.1.3.1.4 Impugnación de la sentencia

“La sentencia podía ser impugnada en el término de 2 o 3 días, si en este plazo no se recurría, la sentencia era firme, si se recurría quedaba en suspenso. El recurso de apelación se interponía ante el mismo magistrado-juez que dictó sentencia verbalmente o por escrito, el cual reenviaba todas las actuaciones al superior jerárquico, ante el que las partes debían formular nuevamente las alegaciones. Si el apelante no comparecía, la apelación

---

<sup>93</sup> CABALLÉ MARTORELL, Anna María, Op. Cit. Pág. 73. Según la autora las innovaciones en materia de prueba son tan profundas que los principios procesales que ahora imperan son justamente los opuestos a los del derecho clásico: así frente al principio dispositivo, propio del derecho clásico, rige ahora el principio inquisitivo y la desconfianza del legislador frente al juez impone el principio de la prueba tasada. Dentro de este principio y de la tendencia a la escritura, propia del derecho postclásico, adquieren una gran relevancia los documentos, medio de prueba prácticamente indiscutible cuando son otorgados por un funcionario público o por un notario.

<sup>94</sup> Esta opción se produjo como consecuencia de la galopante inflación que se produce a partir del siglo IV, es en ese período en el que se produjo una profunda crisis, durante el cual se produjo fuertes presiones de los pueblos exteriores al Imperio y una fuerte crisis política, económica y social en el interior del Imperio.

<sup>95</sup> CABALLÉ MARTORELL, Anna María, Op. Cit. Pág. 74.



quedaba desestimada y la sentencia de primera instancia devenía firme y definitiva. El magistrado superior podía examinar toda la controversia, los hechos, las pruebas, etc., pudiendo incluso establecer una condena más grave. La sentencia es *res iudicata* y sirve como excepción a un proceso futuro. El apelante que perdía era condenado a costas<sup>96</sup>.

#### **1.2.1.3.1.5 Ejecución de la sentencia**

La ejecución sólo procedía cuando la sentencia era definitiva y firme. La ejecución personal desaparece y la encarcelación tenía una función provisional o coactiva, pero que a su vez paulatinamente fue restringida por los emperadores.

En cuanto a la ejecución patrimonial, con carácter general, se efectuaba mediante el embargo de bienes particulares reservándose la ejecución sobre todo el patrimonio para el caso en que existiera una pluralidad de acreedores. Asimismo también era posible la *cessio bonorum*.

#### **1.2.2 Derecho Germano**

En el primitivo derecho germánico el incumplimiento de la sentencia es considerado como “una injuria inferida al acreedor, quien se halla autorizado para proceder a la ejecución en forma privada, mediante embargo de bienes del deudor, con total prescindencia de la intervención judicial. Más tarde, el edicto de Teodorico y la legislación carolingia suprimen la ejecución directa y requieren que las medidas ejecutivas sean peticionadas al juez, quien debe acordarlas sin ninguna clase de conocimiento. Este último tiene lugar con

---

<sup>96</sup> *Ibidem*, Pág. 75

posterioridad a la ejecución, y en el correspondiente período puede el deudor plantear ciertas defensas que se sustancian y deciden con arreglo al régimen de la prueba legal”<sup>97</sup>.

“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. El vencido debía de darle cumplimiento sin alegar ninguna excusa ya que su resistencia equivalía a la comisión de un delito”<sup>98</sup>.

“En el sistema germánico el vencedor no estaba obligado a seguir un nuevo proceso para ver satisfecha su pretensión, puesto que podía ejecutar su acción directamente en contra del vencido, sin recurrir a la intervención de la autoridad es decir se permitía la ejecución privada; la única condición que se exigía era que la sentencia contuviera una orden de ser cumplida inmediatamente. Como derecho de pueblo conquistador, era más práctico, evitando las largas discusiones jurídicas, sobre todo tratándose de un problema que había ya sido discutido en un proceso y que por lo tanto no ameritaba que se sujetara al vencedor a continuar promoviendo juicios para obtener el cumplimiento de la sentencia”<sup>99</sup>.

### 1.2.3 Processus executivus

“Al producirse la fusión entre los sistemas de ejecución romano y germánico, y por influjo del derecho canónico y de las necesidades emergentes de la actividad mercantil, nace el *processus executivus* del derecho común. Por influencia romana, en este nuevo tipo de proceso ejecutivo se contempla la

---

<sup>97</sup> PALACIO, Lino Enrique, Op. Cit. Pág. 213

<sup>98</sup> UGO ROCCO, Teoría General del Proceso civil, Editorial Porrúa, México, 1959. Pág. 162

<sup>99</sup> MANUEL DE LA PLAZA, Derecho procesal civil, Editorial revista de derecho privado, 3 ed., Madrid, 1955. Pág. 541

existencia de un período de conocimiento. Pero él no ha de tener —y aquí se advierte la influencia germánica— la amplitud y el alcance de la *actio iudicati*: se limitará, por el contrario, a posibilitar al ejecutado el planteamiento de oposiciones fundadas en la nulidad del título o en hechos acaecidos con posterioridad al pronunciamiento de la sentencia o a la creación de los instrumentos que, como se verá enseguida, llegan a asimilarse a ésta. No cabe oponer defensa alguna tendiente a demostrar la inexistencia de la obligación, pero siempre queda la posibilidad, para el vencido en la ejecución, de promover juicio ordinario (*pronuntiatio facto in causa sumaria super aliquo articulo incidente, no praeiudicat*)<sup>100</sup>.

“Desaparece, de tal manera, la *actio iudicati*, que sólo subsiste frente a la hipótesis de hacerse valer la sentencia ante un juez de distinta jurisdicción, y se abre camino el concepto según el cual, dentro del oficio judicial (*oficium iudiciis*) se halla comprendida la facultad consistente en hacer efectivo el cumplimiento de las sentencias, las que dejan de ser consideradas como prueba de la existencia del crédito y configuran, por lo tanto, un título autónomo que acuerda un derecho a la ejecución desvinculado de la relación jurídica substancial controvertida en el precedente proceso de conocimiento”<sup>101</sup>.

“Constituye también una característica destacable del período del derecho común la asimilación, a la sentencia judicial, de aquellos documentos que comprueban la confesión de deuda formulada ante juez o ante notario, lo cual ocurre por extensión del principio romano en cuya virtud quien confiesa ante el pretor debe equipararse al condenado (*confessus pro iudicato est* o

---

<sup>100</sup> MONTERO AROCA, Juan y otros, tratado de proceso de ejecución civil, T. I., Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004. Pág. 25

<sup>101</sup> *Ibidem*. Pág. 27

*confessus in iure habetur pro condemnato*). Entonces nacen los *instrumenta guarentigiata*, así llamados por la cláusula (*guarentigia*) según la cual el notario que extiende el instrumento ordena al deudor el oportuno pago de la obligación reconocida en dicho instrumento, el cual confiere derecho a la ejecución sin necesidad de un previo proceso de conocimiento (*executio parata*). Posteriormente, tal efecto ha de beneficiar también a las letras de cambio”<sup>102</sup>.

## **1.2.4 Evolución del proceso de ejecución en El Salvador**

### **1.2.4.1 Código de procedimientos Civiles**

El Código de Procedimientos Civiles de 1882 fue elaborado usando como plantilla, la Ley del Enjuiciamiento Civil Española de 1855, nació en un contexto social y jurídico muy diferente al actual - principios y mediados del siglo XIX-, mostrándose, por tanto, absolutamente inadecuado para dar una satisfactoria solución a los conflictos propios de una sociedad moderna e industrializada. “Y es que dicho código evidencia un sistema procesal civil basado en las Partidas de Alfonso X El Sabio, con algunos retoques de la época liberal”<sup>103</sup>.

Algunos juristas aún coinciden en que el Código de Procedimientos Civiles fue, en algunos aspectos, excelente. Sus fórmulas lentas, graves, solemnes, complicadas y rigurosas, en un considerable período fueron inmejorables y constituyeron garantía de seguridad para los litigantes.

---

<sup>102</sup> GUILLERMO FLORIS MARGADANT, “El derecho privado romano”. Pág. 478

<sup>103</sup> RODRIGUEZ RUIZ, Napoleón, Historia de las instituciones jurídicas salvadoreña, sección de publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 1 ed., San Salvador, 2006. Pág. 260

“En los últimos doce lustros, han accedido a la justicia civil amplias capas de la población que antes estaban excluidas de ellas, en parte porque el número de propietarios ha aumentado; pero también porque otros derechos han entrado en liza, como es el caso de la responsabilidad extracontractual y, específicamente, porque se convirtió en objeto principal del proceso, las reclamaciones de dinero basadas en el crédito”<sup>104</sup>.

En el Código de procedimientos Civiles 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 de nuestra legislación 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 nuestro país, 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. Al efecto, Brasil, Uruguay, Perú, Argentina, en América del Sur, al igual que Francia, Portugal y la misma España últimamente (2000) en Europa, han procedido a reformar sus procesos escritos civiles, por inactuales; es así como se crea un nuevo Código que espera llenar las expectativas y retos actuales.

---

<sup>104</sup> VELASCO ZELAYA, Mauricio Ernesto y otros, El nuevo proceso civil y mercantil salvadoreño, 1ª Edición, Colección Jurídica Universidad Tecnológica de El Salvador, El Salvador, 2010. Pág. 14

#### **1.2.4.2 Código Procesal Civil y Mercantil**

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. 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 añejo 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 actual Código de Procedimientos Civiles hecho ley por medio de Decreto Ejecutivo de fecha 31 de diciembre de 1881, publicado en el Diario 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 (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.

El nuevo Código Procesal Civil y Mercantil tiene como característica principal el estar inspirado en un modelo procesal adversativo-dispositivo, y reside justamente en la introducción del principio de oralidad como base de las actuaciones procesales, lo que redundará en un fortalecimiento de la legalidad, publicidad, celeridad y concentración de actuaciones, y sobre todo de la inmediación, permitiendo una potenciación del juez como director del proceso, incorpora un sistema de libertad probatoria para las partes y se innova para una mejor apreciación judicial de la prueba, el sistema de libre valoración o sana crítica.

“Gran parte del articulado del nuevo código se basa en que todo se encuentre en una forma más articulada y ordenada, desde las conceptualizaciones iniciales, pasando por las instituciones nuevas como es la ejecución provisional de las sentencias, así como la ejecución dineraria, continuando con las ejecuciones no dinerarias, concluyendo con un procedimiento especial que es el trata de la liquidación de cantidades”<sup>105</sup>.

La ejecución forzosa se encuentra regulada en el Libro Quinto (Arts. 551 al 699), además de un título final con disposiciones generales, incorpora a "La ejecución Provisional"; la "Ejecución Dineraria"; "La ejecución de hacer, no hacer y dar cosa determinada" que serán objeto de estudio en esta

---

<sup>105</sup> LEY-DERECHO-JURISPRUDENCIA, PROYECTO DEL Código procesal Civil y Mercantil, revista de la escuela de derecho, Universidad Tecnológica de El Salvador, año 3, N° 5, febrero 2008. Pág. 3

investigación, el código incluye una regulación sobre esta institución procesal considerablemente más extensa que la recogida en el código de procedimientos civiles, con algunas características especiales y novedades, como la escrituralidad de la solicitud de la ejecución para su procedencia (Art. 584), la posibilidad de solicitud de medidas para la localización de los bienes del ejecutado (Art. 585), normas especiales para la ejecución de sentencias contra el estado, que incluye sanción al funcionario público que no cumpla con el pago (Art. 604). En general, subsiste la subasta de bienes del ejecutado, aunque se prevén medios alternos a la misma, como el pago en bienes, entrega de bienes en administración, etc.

“Una vez pronunciada la sentencia que ya no admite recurso alguno sea porque ha sido consentida por las partes o porque se dejó pasar el término sin hacer uso del recurso correspondiente, si no ha sido cumplida voluntariamente, el victorioso tiene derecho a que se cumpla de manera forzosa, en los términos que la misma establezca, teniendo derecho el ejecutante a los daños y perjuicios por el incumplimiento, en caso de dolo, negligencia o morosidad; esta pretensión de cumplimiento de la sentencia tiene un plazo de dos años como término de la prescripción”<sup>106</sup>.

---

<sup>106</sup> *Ibidem*, Pág. 5



## **CAPITULO 2**

### **GENERALIDADES DE LA EJECUCION FORZOSA**

#### **2.1 INTRODUCCION**

El contenido de la potestad jurisdiccional no se agota con la sentencia, con la decisión definitiva del proceso, declarando el derecho en el caso concreto. El juicio jurisdiccional, favorable o no a lo pretendido por el actor, puede ser en algunas ocasiones insuficiente para dar por cumplida la satisfacción del derecho fundamental de la tutela judicial efectiva que, encaminada a la defensa de sus derechos e intereses legítimos.

Una verdadera efectividad de la tutela judicial precisa con frecuencia de la intervención de los órganos judiciales, 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; de otro modo, los derechos reconocidos jurisdiccionalmente carecerían de virtualidad.

La actividad jurisdiccional, que no se agota con la sentencia definitiva firme, se extiende a otros momentos para lograr la efectividad de la tutela judicial efectiva, y que conforman lo que se denomina proceso de ejecución; es decir, actuaciones que tienen como finalidad realizar por la fuerza la sentencia estimatoria, que contiene un pronunciamiento de condena o una declaración, definitivo e irrevocable, y que sólo puede proceder de una autoridad judicial o, en los casos permitidos por la ley.

El cumplimiento de la sentencia puede ser voluntariamente por quien resulte obligado en la misma, pero si el sujeto obligado no lo hace voluntariamente,

la ley sustituye su voluntad, mediante el proceso jurisdiccional de ejecución forzosa, hasta obtener la completa satisfacción del acreedor ya que cuando el condenado no cumple voluntariamente la obligación reconocida en la sentencia (o en el título extrajudicial que sirve de base a la ejecución<sup>107</sup>), tiene lugar, a instancia del acreedor, la ejecución forzosa: la actuación del órgano judicial sustituyendo la conducta del ejecutado a fin de obtener la prestación que resulta ya indiscutible, y cuya efectividad se persigue sin previa declaración.

## 2.2 EL PROCESO DE EJECUCION

“El carácter coactivo de las normas jurídicas lleva aparejado como lógica consecuencia que el Estado”<sup>108</sup> deba, incluso, “hacer uso de la fuerza pública para imponer el cumplimiento de las resoluciones dictadas por los juzgados y tribunales que él mismo ha instituido y a quienes atribuye en exclusiva el ejercicio de la potestad jurisdiccional”<sup>109</sup>.

Es claro pues, que el antiguo aforismo “*iurisdictio in sola notione consistit*”<sup>110</sup>, de la aplicación del derecho romano, siglos ha que perdió virtualidad; la jurisdicción, además de decir o declarar el derecho, de resolver en el proceso de declaración o de conocimiento, “tiene atribuida la potestad de ejecutar lo

<sup>107</sup> También se hace cumplir mediante el proceso de ejecución forzosa algunos títulos de ejecución que emanan de entidades distintas al Órgano Jurisdiccional como los laudos arbitrales o la conciliación extrajudicial en materia laboral.

<sup>108</sup> La función jurisdiccional del Estado, es el mantenimiento del orden jurídico determinado en el ejercicio de su función legislativa.

<sup>109</sup> Enciclopedia Jurídica Básica, Volumen II, 1ª Edición, Editorial Civitas, Madrid España, 1995. Pág. 2651 y 2652, Abolida la autotutela y asumido por el Estado el monopolio en la protección de los derechos, es preciso que el propio Estado provea de los medios precisos para conseguir el cumplimiento, aunque sea sin o contra la voluntad del deudor, y satisfacer así al acreedor. Y el conjunto de estos medios integran lo que conocemos como ejecución forzosa. Conviene precisar, no obstante, que en algunos casos el acreedor puede acudir directamente a la ejecución forzosa sin necesidad de un previo proceso de declaración y de una sentencia de condena a su favor, y es ahí donde se vuelve verosímil la labor de la tutela por parte del Estado en su deber de dar protección jurisdiccional y no meramente declarativa, sino material y tangiblemente real.

<sup>110</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Op. Cit., Pág. 187. *iurisdictio in sola notione consistit* significa: jurisdicción en una sola nación.

juzgado, aun cuando el uso de la fuerza estatal para hacer cumplir las resoluciones judiciales; de tal forma que la actividad ejecutiva aparece en la mayoría de las ocasiones como obligado corolario de las distintas fases del proceso civil que conducen a la sentencia<sup>111</sup>.

De ahí que en forma categórica expresa, el art. 172 inc. 2º de la Cn, que el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos corresponde exclusivamente al Órgano Judicial, quien tiene la facultad para *juzgar y hacer ejecutar lo juzgado*<sup>112</sup>; sin embargo, es necesario precisar la expresión constitucional, porque se podría incurrir en inexactitudes importantes, por lo que debe entenderse en resumen que la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado es exclusiva del Órgano Jurisdiccional.

Por una parte, no siempre se ejecuta lo juzgado, es decir una decisión o resolución recaída en un proceso; así ocurre con la ejecución de títulos extrajudiciales, como el laudo arbitral por ejemplo, en el cual no ha intervenido el órgano jurisdiccional, sin embargo ejecutar lo juzgado si es una función exclusiva del órgano jurisdiccional.

Por otra parte, no todas las resoluciones judiciales son ejecutables; en primer lugar, no pueden ser objeto de ejecución las sentencias que desestimen las pretensiones formuladas en la demanda, o absolutorias del demandado, porque no reconocen derechos a favor de alguno de los litigantes ni proceden a delimitar situaciones jurídicas; en segundo lugar, tampoco son ejecutables las sentencias estimatorias que acojan pretensiones meramente declarativas o constitutivas, ya que la tutela judicial se otorga plenamente

---

<sup>111</sup> CORTEZ DOMINGUEZ, Valentín y otros, Derecho Procesal T. I Vol. II, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1991. Pág. 408.

<sup>112</sup> Corresponde exclusivamente a los juzgados y tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan.

con el dictado de la sentencia<sup>113</sup>. Restan, finalmente, las sentencias declarativas de condena<sup>114</sup>, que van a constituir las resoluciones judiciales susceptibles de ejecución, ya sea voluntaria o forzosamente, cuando el condenado no haya cumplido voluntariamente la obligación o el mandato contenido en la sentencia<sup>115</sup>, estimatoria firme.

Para establecer con mejor y sencillo acierto que debemos entender por ejecución forzada procesal es preciso delimitar algunos conceptos sobre los que descansa toda la estructura jurídica de esta institución jurídica procesal, empezando por su procedencia. Y es así, que no debemos perder de vista que “la palabra ejecución proviene del latín clásico *exsecutio*, que en el bajo latín corresponde a *executio*, del verbo *exsequor*, que significa cumplimiento, ejecución, administración o exposición”<sup>116</sup>.

En el lenguaje jurídico se entiende por ejecución forzosa “la efectividad de una sentencia o fallo; en especial, cuando se toman los bienes de un deudor que no cumple voluntariamente para satisfacer a los acreedores mediante dicho mandamiento judicial”<sup>117</sup>, y “tiene como finalidad la justa realización de un litigio en que se hace valer una pretensión insatisfecha”<sup>118</sup>.

---

<sup>113</sup> Estas sentencias, si bien requieren de ejecución o cumplimiento, no necesariamente se sustentan en un proceso; muchas veces se cumplen administrativamente, muchas veces, solo con un oficio que libra el juzgador, como cuando ordena la cancelación de una inscripción registral.

<sup>114</sup> Las sentencias de condena no siempre son suficientes para obtener la efectiva y eficaz tutela de los derechos lesionados, entre otras razones, porque el condenado puede negarse a cumplir voluntariamente el mandato contenido en la sentencia, entonces se vuelve necesario exigir al órgano Judicial no una declaración sino una manifestación de voluntad. Esta es la acción ejecutiva, que da lugar al proceso de ejecución.

<sup>115</sup> CORTEZ DOMINGUEZ, Valentín y otros. Óp. Cit. Pág. 408. No podemos concebir a la ejecución forzosa como algo ineludible, como un elemento imprescindible a desarrollar tras un previo proceso de declaración, así si dictada la sentencia de condena, el cumplimiento del deudor es voluntario, la ejecución procesal resultaría no solo innecesaria sino, aún más, ilícita, razón por la cual el ejecutado podrá oponerse a ella (art. 579 CPCM).

<sup>116</sup> Instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad de México, Enciclopedia Jurídica Latinoamericana, Tomo V, Editorial Rubinzal-Culzoni, México, 2007. Pág. 33.

<sup>117</sup> Página web: [http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=4750](http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com_content&task=view&id=4750), consultada el 30/07/11 a las 14:20.

<sup>118</sup> GREIF, Jaime, El proceso Visión y Desafíos, 1ª Ed., Editorial Fundación de Cultura Universitaria, Uruguay, 1993. Pág. 268

Explica COUTURE, que “se entiende por ejecución forzosa el cumplimiento o satisfacción de una obligación cualquiera que sea la fuente de la que proceda ya sea contractual, legal o judicial”<sup>119</sup>.

Mientras que para VALENTIN DOMINGUEZ, “cuando el condenado no cumple voluntariamente la pretensión reconocida en la sentencia (o en el título que sirve de base para la acción), tiene lugar, necesariamente a instancia del acreedor, la ejecución forzosa: requiere la actuación de un órgano jurisdiccional sustituyendo la conducta o voluntad del ejecutado a fin de obtener la prestación que resulta ya indiscutible y cuya efectividad se persigue sin previa declaración, porque ya ha sido declarada en el proceso de conocimiento”<sup>120</sup>.

“Con todo lo dicho, podemos compartir nuestra definición a partir de lo que nos expresa MORENO CATENA, quien define a la ejecución forzosa como, el conjunto de “actuaciones que tienen como finalidad realizar por la fuerza lo ordenado en un título, que contiene un pronunciamiento de condena a una prestación, definitivo e irrevocable- sin perjuicio de los supuestos de ejecución provisional- y que solo puede proceder de una autoridad judicial”<sup>121</sup>.

A veces, “la declaración judicial del derecho en el caso concreto que se contiene en la sentencia es suficiente por sí misma para satisfacer el derecho

---

<sup>119</sup> COUTURE, Eduardo J., Fundamentos del derecho procesal civil, 3ª Edición, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1958. Pág. 58. Será forzosa cuando el cumplimiento se alcanza por medios legales con independencia o en contra de la voluntad del obligado.

<sup>120</sup> CORTEZ DOMINGUEZ, Valentín y otros Óp. Cit. Pág. 408. Lo que se pretende con la ejecución es hacer efectiva la sanción impuesta por una anterior sentencia de condena que, como tal, impone al vencido la realización u omisión de un acto, cuando éste no es voluntariamente realizado u omitido por aquél.

<sup>121</sup> MORENO CATENA, VÍCTOR y otro, “Derecho Procesal Civil”, Op. Cit. Pág. 390

a la tutela jurisdiccional. Tal ocurre con las sentencias meramente declarativas y constitutivas, en las que la mera declaración del derecho o la transformación operada en el mundo jurídico satisfacen *per se* la tutela jurídica solicitada, todo lo más pueden precisar de actos materiales que nada añaden a la sentencia que son constitutivos de lo que la doctrina denomina una *ejecución impropia*<sup>122</sup>.

El proceso puede ser, “atendiendo a la finalidad de la pretensión que lo origina, de conocimiento o de ejecución, en el proceso de conocimiento también conocido como procedimiento declarativo, en virtud de que la pretensión es una posibilidad, es indeterminada o controvertida, en tanto que el proceso de ejecución, la pretensión ya no es una posibilidad, sino que una realidad no es controvertida sino insatisfecha, debido a que no es indeterminada sino que determinada y concreta”<sup>123</sup>.

Por lo antes expresado, podemos afirmar que el proceso declarativo es aquel que tiene como objeto una pretensión tendiente a lograr que el órgano judicial (o arbitral) dilucide y declare, mediante la aplicación de las normas pertinentes a los hechos planteados y (eventualmente) discutidos, el contenido y alcance de la situación jurídica existente entre las partes, en consecuencia tal finalidad incide en la estructura de ese proceso, que consta, fundamentalmente, de una etapa de índole informativa, en cuyo desarrollo las partes, según las reglas del contradictorio, procuran al juez el conocimiento de los hechos en que fundan sus pretensiones y defensas, proporcionándole, eventualmente, la prueba de los hechos controvertidos, y de una etapa en la cual, sobre la base de esos elementos de juicio, el juez

---

<sup>122</sup> LARENA BELDARRAIN, Javier y otro, *El proceso civil*, 2 ed. revisada y actualizada, Editorial DYKINSON, S.L., Madrid, 2005. Pág. 92

<sup>123</sup> *Ibidem*. Pág. 93

individualiza, con respecto a la controversia del caso, alguna de las menciones contenidas en una norma general.

La sentencia es meramente declarativa o determinativa, el interés del vencedor queda satisfecho mediante el simple pronunciamiento de aquélla. Pero cuando se trata de una sentencia de condena, que, como tal, impone el cumplimiento de una prestación (de dar, de hacer o de no hacer), y ésta no es voluntariamente cumplida por el obligado, el ordenamiento jurídico prevé la posibilidad de que se lleve a cabo una ulterior actividad judicial encaminada a asegurar la integral satisfacción del interés del vencedor, esta actividad se desarrolla en el denominado *proceso de ejecución*, “el cual, frente a la hipótesis de incumplimiento de la sentencia por parte del vencido, no es más que un medio para que, por obra de los órganos judiciales del Estado, se sustituya la ejecución forzada a la ejecución voluntaria. Desde este punto de vista resulta claro que el proceso de conocimiento y el proceso de ejecución se hallan, en un mismo plano jurídico”<sup>124</sup>.

El proceso declarativo y el proceso de ejecución coinciden en que ambas tienen la esencial finalidad de procurar la plena tutela de los derechos del acreedor. Ambos representan, en otras palabras, distintos momentos o etapas dentro de la unidad del fenómeno jurisdiccional. De allí que LARENA parafraseando a CALAMANDREI, recurriendo a una comparación dice “que el proceso de conocimiento se puede considerar como la llave indispensable para abrir la puerta de la ejecución, o mejor, como la tarjeta de entrada sin la cual no es posible atravesar el umbral del proceso ejecutivo”<sup>125</sup>.

---

<sup>124</sup> LARENA BELDARRAIN, Javier y otro, Op. Cit. Pág. 92

<sup>125</sup> *Ibíd.* Pág. 93

En esta línea de reflexiones, el proceso de ejecución podría definirse como aquel cuyo objeto consiste en hacer efectiva la sanción impuesta por una sentencia de condena. Pero como también se hizo notar en su oportunidad que el proceso de ejecución puede agotar autónomamente el cometido de la función jurisdiccional, o sea que, en ciertos casos, es posible llevar a cabo la ejecución forzada sin que ella haya sido precedida por un proceso de conocimiento. Tal es el supuesto de los títulos ejecutivos extrajudiciales, a los que la ley asigna efectos equivalentes a los de una sentencia de condena, regulando a su respecto un procedimiento autónomo, aunque sustancialmente análogo al que rige en materia de ejecución de sentencias. “En algunas legislaciones existen dos clases de títulos ejecutivos extrajudiciales: los convencionales y los administrativos. La ley, como arbitrio encaminado a resguardar en la forma más adecuada posible cierta clase de créditos, ha incluido en la primera categoría a determinados documentos que comprueban el reconocimiento, por parte del deudor, de una obligación *cierta y exigible* y que, en razón de las formalidades de que se hallan rodeados, cuentan con una presunción favorable respecto de la legitimidad del derecho del acreedor (instrumentos públicos o privados reconocidos, letras de cambio, pagarés, cheques, etc.). Constituyen títulos ejecutivos administrativos ciertas constancias y certificaciones expedidas por la administración, de las cuales surge la existencia de una deuda exigible, y cuyo cobro por la vía ejecutiva obedece a la necesidad de simplificar los procedimientos tendientes a la más expedita recaudación de la renta pública”<sup>126</sup>.

En la medida en que el título ejecutivo judicial (llamado también título ejecutorio) se halla representado por una sentencia que ha declarado la

---

<sup>126</sup> *Ibíd.*, Pág. 93



legitimidad del derecho del acreedor, es obvio que su certeza supera a la de los títulos ejecutivos extrajudiciales. Y esa circunstancia incide, como se destacará más adelante, en la índole de las defensas que el deudor puede oponer en el proceso de conocimiento posterior a la ejecución. “En efecto mientras que el proceso de conocimiento posterior a la ejecución de sentencia sólo puede fundarse en hechos sobrevinientes al pronunciamiento de aquélla, por cuanto los anteriores se hallan a cubierto de toda discusión como consecuencia de la cosa juzgada, en el proceso de conocimiento posterior al juicio ejecutivo el deudor puede invocar, con las limitaciones que oportunamente se indicarán, cualquier hecho que acredite la inexistencia o la extinción del derecho del acreedor”<sup>127</sup>.

### 2.3 NATURALEZA

La actividad o las actuaciones que componen el proceso de ejecución y que conforman su naturaleza permiten señalar que el proceso de ejecución es eminentemente de naturaleza *jurisdiccional*, especialmente porque así lo estipula el art. 172 Cn., al afirmar que la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado es una función exclusiva del órgano jurisdiccional, concretamente cuando se refiere a “hacer ejecutar lo juzgado” estamos en presencia de un proceso eminentemente jurisdiccional.

“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

---

<sup>127</sup> PALACIO, Lino Enrique, Manual de derecho procesal civil, 17ª Ed., editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2003. Págs. 657 y 658.

ejecución forzada se estaba en presencia de actividad jurisdiccional o administrativa. La cuestión debe hoy considerarse enteramente superada y no cabe duda acerca del carácter claramente jurisdiccional del proceso de ejecución”<sup>128</sup>.

La jurisdicción no se limita a declarar el derecho. “La función jurisdiccional comprende también la ejecución del mismo”<sup>129</sup> y dado que el proceso de ejecución está constituido por “el conjunto de actuaciones llevadas a cabo por el órgano jurisdiccional para satisfacer la pretensión de ejecutante, ante el no cumplimiento voluntario del mandato contenido en la sentencia por parte del condenado, resulta evidente la naturaleza jurisdiccional de este procedimiento”<sup>130</sup>; nuestro Derecho positivo en una fórmula que ha devenido clásica, en la medida en que define la jurisdicción como la potestad pública que tienen los tribunales de “*juzgar y hacer ejecutar lo juzgado*”<sup>131</sup> atribuida y que se debe confiar siempre a un tribunal que actúa por medio de un proceso (art. 172 Cn)<sup>132</sup>, “las cuales hacen referencia al esquema conceptual que podemos considerar más sencillo y lógico: primero se declara el derecho (proceso de declaración) y luego se procede a su ejecución (proceso de ejecución)”<sup>133</sup>, ahora bien este esquema conceptual

---

<sup>128</sup> TARIGO, Enrique E., Lecciones de derecho procesal civil, T III, 2 Ed., Editorial Fundación de cultura universitaria, Uruguay, 1999. Pág. 16

<sup>129</sup> MONTERO AROCA, Juan y otro, Derecho Jurisdiccional T. I, Op. Cit. Pág. 121. 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.

<sup>130</sup> LARENA BELDARRAIN, Javier y otro, Op. Cit. Pág. 93. Asimismo y por su contenido, la ejecución reviste un carácter patrimonial, en la medida en que solo puede producirse con respecto a los bienes integrantes del patrimonio del deudor.

<sup>131</sup> No puede ser de otro modo si se tiene en cuenta que la ejecución supone la injerencia directa en la esfera del deudor, de modo que el principio constitucional por el que se asienta el monopolio del ejercicio de la coacción por el Estado cobra en la ejecución especial relevancia.

<sup>132</sup> Y la razón de ello resulta fácilmente comprensible, dado que la ejecución forzosa está destinada a incidir de modo directo e inmediato en la esfera de los derechos subjetivos privados, por lo que son aquí más que necesarias la independencia, la imparcialidad y el desinterés objetivo que caracterizan la función jurisdiccional.

<sup>133</sup> No debemos perder de vista que el poder ejercer el derecho de llevar a cabo un proceso de ejecución es un derecho constitucional de configuración legal, es decir un derecho cuyo ejercicio ha de desarrollarse conforme a las circunstancias y requisitos establecidos en las leyes procesales. En este sentido, podemos adoptar el pronunciamiento de STC de 14 de marzo de 2000, que establece que “*el derecho constitucional a la ejecución de*

no se produce en todos los casos<sup>134</sup>, sin embargo en resumen podemos afirmar que el proceso declarativo es la antesala del proceso de ejecución.

### 2.3.1 Ejecución precedida de declaración

En el esquema normal se parte de la existencia de “un proceso de declaración que ha finalizado con una sentencia firme 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”<sup>135</sup>.

Según MONTERO AROCA “existen tres supuestos en los que, existiendo una sentencia, no es precisa la actividad jurisdiccional posterior”<sup>136</sup>:

- 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;
- El segundo es el relativo a las sentencias estimatorias de pretensiones declarativas puras, en esta la parte queda satisfecha con la declaración de la existencia de la relación jurídica, y
- El tercero se refiere a las sentencias constitutivas, puesto que en ella la sentencia produce por sí misma el cambio jurídico y no precisa de

---

*las resoluciones judiciales firmes participa de la naturaleza de derecho de prestación que caracteriza a aquél en que viene integrado y, en tal sentido, sus concretas condiciones de ejercicio corresponde establecerlas al legislador, y ello hace indudable que el derecho a que se ejecuten las resoluciones judiciales firmes viene sometido a los requisitos y limitaciones formales y materiales que disponga la legislación”.*

<sup>134</sup> MONTERO AROCA, Juan y otro, Derecho Jurisdiccional T. I, Op. Cit. Pág. 123

<sup>135</sup> MONTERO AROCA, Juan y otros, El nuevo proceso civil Ley (1/2000), Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2000. Pág.

<sup>136</sup> MONTERO AROCA, Juan y otro, Tratado de proceso de ejecución civil, T. I, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004. Pág. 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.

actividad posterior o, en todo caso, ésta es muy simple.

En los dos casos la sentencia agota su fuerza con la declaración, sin que llegue a crearse un título ejecutivo.

### 2.3.2 Declaración necesitada de cumplimiento o ejecución

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. De la misma manera declarar el derecho del actor a la división de la cosa común, sin más, carece de cualquier contenido real, siendo necesario proceder a esa división en un momento posterior”<sup>137</sup>.

“Para que la efectividad se logre es necesaria una actividad posterior que puede realizarse de dos maneras”<sup>138</sup>:

- a) **Cumplimiento:** El condenado cumple voluntariamente la prestación que le impone la sentencia. La actividad no tiene entonces carácter procesal.
  
- b) **Ejecución forzosa:** Si el obligado no cumple voluntariamente es necesario dotar a los órganos jurisdiccionales de los poderes

<sup>137</sup> MONTERO AROCA, Juan y otro, Tratado de proceso de ejecución civil, T. I, Op. Cit. Pág. 31

<sup>138</sup> DEVIS HECHANDIA, Hernando, Nociones generales de derecho procesal civil, Editorial Aguilar, Bogotá, 1965, Pág. 143. La primera se realiza por el obligado, la segunda contra él.

necesarios para hacer efectiva la sentencia y, al mismo tiempo, ofrecer cauce procesal para su realización. Ese cauce o instrumento es el proceso de ejecución.

Por ello el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 11 Cn) comporta un contenido complejo que comprende: 1) El deber del órgano del poder judicial de poner en marcha la actividad jurisdiccional; 2) La realización del proceso de declaración con todas las garantías propias del mismo; 3) Que se dicte una sentencia sobre el fondo del asunto planteado por las partes, y 4) Que, en su caso, se proceda a la ejecución de la misma, mediante el proceso de ejecución. “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”<sup>139</sup>.

### **2.3.3 Ejecución sin declaración**

El esquema conceptual lógico de la tutela judicial efectiva, y aun de la función jurisdiccional, presupone que, primero, se declara el derecho y, luego, se procede a su ejecución. “El que la declaración se efectúe en un proceso ordinario, o sumario no hace al caso, pues de todas las maneras se tratará de un proceso de declaración. En ese esquema el título ejecutivo básico es la sentencia firme de condena, si bien nada se opone a la existencia de otros títulos ejecutivos de creación judicial”<sup>140</sup>.

Las cosas se complican cuando “el esquema lógico de la función jurisdiccional se rompe y el legislador permite iniciar el proceso de

---

<sup>139</sup> SSTC 32/1982 y 67/1987: El derecho a la ejecución en los propios términos de las sentencias y resoluciones judiciales firmes forma parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 21.1 C.E.).

<sup>140</sup> MONTERO AROCA, Juan y otro, Op. Cit. Pág. 33

ejecución sin que exista declaración judicial (o arbitral) previa del derecho, pues la ruptura se tiene que producir a base de atribuir fuerza ejecutiva a documentos que provienen de negocios jurídicos realizados por las partes. Con esa atribución de fuerza ejecutiva se está dando un salto cualitativo muy importante que conlleva la existencia de tutelas judiciales especialísimamente privilegiadas. No se trata de que la tutela judicial declarativa se obtenga por un procedimiento específico y más rápido y barato que el ordinario que corresponda a la cuantía; ahora se trata, nada menos, de que puede acudirse a la ejecución sin pasar antes por la declaración”<sup>141</sup>. El privilegio no podrá basarse ni en la condición personal del acreedor o del deudor ni en la naturaleza del crédito, sino que ha de responder exclusivamente a las garantías de autenticidad del documento en el que se plasma la obligación. La fuerza ejecutiva de algunos documentos no viene referida ni a la condición del acreedor o del deudor, ni a la materia objeto de la pretensión (pues se trata siempre de obligaciones dinerarias), ni a la naturaleza de los intereses en juego, sino que ha de atender únicamente a los requisitos del documento.

## **2.4 OBJETO**

El objeto del proceso de ejecución consiste, fundamentalmente, en modificar una situación de hecho existente a fin de adecuarla a una situación jurídica resultante, sea de una declaración judicial o de un reconocimiento consignado en un documento al que la ley asigna fuerza ejecutiva y lo reconoce como título de ejecución. “Ya no se trata, como en el proceso de conocimiento, de obtener un pronunciamiento acerca de un derecho

---

<sup>141</sup> *Ibidem*, Pág. 34. Con carácter general el atribuir a determinados documentos la condición de títulos ejecutivos, de modo que con ellos se hace innecesario el proceso de declaración y puede acudirse directamente a la ejecución, constituye, sin duda, un privilegio procesal, en cuanto que los créditos en ellos plasmados no tienen que ser afirmados en su existencia por un Juez y después de un proceso.

*discutido*, sino de actuar, de traducir en hechos reales un derecho que, pese a haber sido judicialmente declarado, o voluntariamente reconocido, ha quedado *insatisfecho*<sup>142</sup>, recordemos que la pretensión ya ha sido declarada en el proceso de conocimiento.

Se ha sostenido en ocasiones que el objeto de la ejecución es el patrimonio del ejecutado<sup>143</sup>, pero esta opinión no puede aceptarse porque: a) Se están excluyendo, sin más, todos los casos de ejecución no patrimonial existentes en nuestro ordenamiento jurídico, y b) Sobre todo, se está confundiendo lo que es objeto del embargo (los bienes del patrimonio del ejecutado) con lo que es objeto de la ejecución (la pretensión insatisfecha).

CARNELUTTI lo ha destacado con claridad al poner de manifiesto la diversa materia del proceso de conocimiento y del proceso ejecutivo. “No sería temerario subrayar esta diferencia —dice— mediante la antítesis entre la *razón* y *fuerza*: en realidad, aquélla es el instrumento del proceso jurisdiccional (de conocimiento), y ésta, el del proceso ejecutivo. De ese modo —agrega— se comprende también la subordinación normal del segundo al primero: hasta que no se haya establecido la razón, no debe ser usada la fuerza”<sup>144</sup>.

Para MONTERO AROCA “al hablar del objeto del proceso de ejecución

---

<sup>142</sup> En otras palabras, puede decirse que en la base de todo proceso de ejecución se encuentra un derecho *ya cierto* o *presumiblemente cierto*, cuya satisfacción se tiende a asegurar mediante el empleo de la fuerza. De modo que la *coacción*, como elemento de la actividad jurisdiccional, desempeña en este tipo de proceso un papel preponderante.

<sup>143</sup> La pretensión ejecutiva *incide inmediatamente sobre el patrimonio del deudor*. De manera que el mero planteamiento de la pretensión ejecutiva es susceptible de provocar el empleo de medidas coactivas sobre los bienes del sujeto pasivo, sin perjuicio de que éste, en una etapa *ulterior* de conocimiento, deduzca ciertas y determinadas oposiciones al progreso de la ejecución.

<sup>144</sup> CARNELUTTI, Francesco, *Como nace el derecho*, 3ra. reimposición de la 3ra. Ed., Editorial Harla, México. Pág. 52

hacemos referencia a la pretensión”<sup>145</sup>, es decir, a la petición fundada que se hace a un órgano jurisdiccional, frente a otra persona. Ahora bien conviene destacar los elementos objetivos de esta definición:

#### **2.4.1 La pretensión de ejecución**

De la cual se desprende lo siguiente:

##### **2.4.1.1 Objeto inmediato:**

La pretensión de ejecución tiene como objeto inmediato “una cierta actuación jurisdiccional, que no se refiere a declaración judicial alguna, sino que atiende siempre, primero, a que se despache la ejecución, y, luego, a una conducta física que debe producir un cambio en el mundo exterior para acomodar la realidad al título de ejecución”<sup>146</sup>.

##### **2.4.1.2 Objeto mediato:**

“El título de ejecución de que se parte declara la existencia de una pretensión cuyo objeto es naturalmente una prestación, entendida ésta como comportamiento del deudor”<sup>147</sup>; según el art. 1331 CC ese comportamiento puede reducirse a pagar, hacer o no hacer y dar alguna cosa, precisándose

<sup>145</sup> MONTERO AROCA, Juan y otros, El nuevo proceso civil Ley Op. Cit., Pág. 590. La pretensión ejecutiva reviste, en cuanto a sus efectos, una característica que la diferencia de la pretensión que origina un proceso de conocimiento. Mientras que esta última produce, como efecto inmediato, la posibilidad de que el sujeto pasivo la contradiga mediante el planteamiento de oposiciones de cualquier índole.

<sup>146</sup> SANZ ACOSTA, Luis, Módulo Instruccional, Ejecución forzosa en el nuevo código procesal civil, Tegucigalpa, 2007. Pág. 28.

<sup>147</sup> Ibídem, Pág. 28. Este término procede del latín *titulus*, entendido como causa jurídica de una obligación o derecho, y en sentido más restringido, el documento en que una u otro se contienen. Así, conforme a la primera acepción se habla de título para significar el pacto o negocio jurídico antecedente que sirve de fundamento a la obligación tal y como aparecía en el Derecho romano clásico. Pero también, la voz título hace referencia al documento que exterioriza un acto o contrato en cuya virtud se adquiere, modifica o extingue un derecho, la doctrina define a éste como título en sentido formal, o como consignación escrita de un hecho cualquiera, de trascendencia en relación con alguna cosa o derecho; pudiendo en tal sentido el título ser público, privado, administrativo o judicial.



ese dar puede referirse a cosas específicas, genéricas o dinero<sup>148</sup>.

Podemos considerar que la pretensión del ejecutante no es libre, por cuanto el título de ejecución es el que determina los límites de su petición; cuando se trata de dinero o de cosa genérica siempre será posible pedir menos, pero no más. En todo caso no podrá pedirse cosa distinta de la que establece el título o un hacer distinto. El título de ejecución marca no sólo el objeto, sino también los mecanismos para su realización.

#### **2.4.2 El fundamento o causa de pedir**

En el proceso de ejecución el fundamento de la pretensión es siempre el título de ejecución; éste por sí solo establece el hecho relevante para fundar la petición, individualizándola de las demás no siendo necesario alegar nada distinto. Más aún, el ejecutante no precisará probar nada para que la ejecución se despache y se lleve hasta el final. Si el ejecutado alega algo, sea lo que fuere, a él corresponde la prueba. En el título de ejecución se resumen todas las alegaciones y pruebas que el ejecutante precisa; cualquier otra prueba entrará por la vía del ejecutado.

“El ejecutante, no está sujeto a prueba alguna, distinta del título de ejecución, en el cual ha quedado establecido, el acreedor, el deudor, la obligación y todo lo concerniente a la ejecución y siendo el caso que el título de ejecución, se deberá agregar solo cuando no haya sido emitido por el mismo tribunal que conoce de la ejecución. Por consiguiente podemos concluir que la única

---

<sup>148</sup> El objeto de la pretensión será la consecuencia prevista en la ley a que nos referimos, que debe ser actuada por el tribunal, y su naturaleza dependerá de la clase de prestación que debía ser realizada por el deudor. Si el objeto de la obligación es un hacer, el tribunal debe, emplear los medios necesarios al efecto de que el deudor haga; si el objeto es entregar una cosa específica, el tribunal procederá a poner al ejecutante en posesión de la misma; y si el objeto es una cantidad de dinero, el tribunal procederá al embargo y realización forzosa de bienes del ejecutado para obtener esa cantidad de dinero y entregarla al ejecutante.

prueba que debe a partir el ejecutante es justamente el título de ejecución”<sup>149</sup>.

## **2.5 PRINCIPIOS CONFIGURADORES**

El procesalista GARBERI LLOBREGAT nos plantea una clásica distinción de los principios que conforman el proceso de ejecución forzosa, y los divide de la siguiente manera<sup>150</sup>:

### **2.5.1 Aplicación a la ejecución de los principios generales del proceso**

De entrada, ha de señalarse que los principios procesales básicos rigen también el proceso de ejecución, pero algunos de ellos se atenúan, y al tiempo, surgen otros específicos, los cuales se desarrollan a continuación:

#### **2.5.1.1 El principio dispositivo<sup>151</sup> (art. 6 CPCM)**

Este principio 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

---

<sup>149</sup> FLOR MATIES y otros, Op. Cit. Pág. 2039

<sup>150</sup> GARBERI LLOBREGAT, José y otros, Los procesos civiles, T. 4, Editorial Bosch, Barcelona, 2001. Pág. 7

<sup>151</sup> En este principio las partes son el sujeto activo del proceso ya que sobre ellos recae el derecho de iniciarlo y determinar su objeto, mientras que el juez es simplemente pasivo pues solo dirige el debate y decide la controversia.

del derecho del acreedor y al mismo tiempo el menor perjuicio a los intereses del deudor”<sup>152</sup>.

Este principio rige en toda su plenitud durante este proceso. Por ello, 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), que por tanto puede circunscribir 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 (suspensión art. 586 CPCM)<sup>153</sup>.

### **2.5.1.2 El principio de contradicción y de igualdad (art. 4 y 5 CPCM)**

El que la ejecución forzosa sea actividad jurisdiccional no implica que esté regido por los mismos principios, o con la misma intensidad, que el proceso de declaración. No se modifica desde luego la vigencia del principio *de dualidad de posiciones, o dualidad de partes*, en la ejecución forzosa, dado el carácter bilateral de la acción; como en la fase o proceso de declaración: “la ejecución se insta frente al deudor (sin que el principio se vea alterado porque sea éste quien promueva el procedimiento de ejecución)”<sup>154</sup>.

---

<sup>152</sup> SANZ ACOSTA, Luis, Op. Cit. Pág. 25

<sup>153</sup> En cuanto a la vigencia del principio dispositivo en la fase de ejecución forzosa no debe constituir inconveniente para que se vean notablemente reforzadas las facultades coercitivas de los Juzgados y Tribunales respecto al cumplimiento de sus resoluciones o para sancionar comportamientos procesales contrarios al logro de una tutela efectiva.

<sup>154</sup> MORENO CATENA, Víctor y otro, Derecho Procesal Civil, Parte General, 3ª Ed., Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2008. Pág. 386. Este principio desde un punto de vista más primitivo consiste en que una parte tenga la oportunidad de oponerse a un acto realizado a instancia de la contraparte y a fin de verificar su regularidad. Son dos los aspectos que integran la contradicción: 1) el derecho que tiene la parte de oponerse a la realización de un determinado acto, y, 2) la posibilidad que tiene la parte de controlar la regularidad y cumplimiento de los preceptos legales; con lo cual se persigue con este principio evitar suspicacias sobre las proposiciones de las partes. La contradicción no requiere que la parte en cuyo favor se surte realice los actos que con tal efecto consagra la ley,

Sin embargo, otros dos principios del proceso, que tienen plena virtualidad en el proceso de declaración, no son entendidos y aplicados, o no lo son en la misma medida en la ejecución forzosa, pues tanto el *principio de contradicción* como el *principio de igualdad* de las partes reciben un tratamiento específico en la ejecución.

“El *principio de contradicción* o *audiencia bilateral*, y que su formula se resume en el precepto *audiatur et altera pars, es decir, óigase a la otra parte*, necesariamente ha de preservarse de modo escrupuloso en el proceso de declaración, a fin de permitir una eficaz defensa de la parte pasiva del proceso evitando la indefensión”<sup>155</sup>, porque precisamente entonces está en juego la decisión sobre si existe o no el derecho tal como el actor lo pide en la demanda, pero por regla general y después de dictada sentencia en que se le condene la prestación (o producido un título extrajudicial), en el proceso de ejecución el ejecutado no tendrá posibilidad de defenderse respecto del fondo de la actividad ejecutiva, esto es, no puede discutir sobre si ha de llevarse a cabo la ejecución, aún cuando se le brinden oportunidades para contradecir el cómo de la misma<sup>156</sup>, sin embargo el art. 579 y ss. del CPCM ha regulado la oposición a la ejecución, y es claro que el ejecutado puede oponer las excepciones procesales que puedan asistirle, por falta de los presupuestos o requisitos para despachar la ejecución, así como algunas excepciones materiales, pero necesariamente debe excluirse la alegación tanto de hechos constitutivos como de hechos impeditivos, ya que ambos

---

sino basta que se le haga conocer la respectiva providencia, puesto esto le da la posibilidad de llevarlos a cabo. De ahí que el principio de contradicción tenga íntima relación con el principio de la publicidad.

<sup>155</sup> TARIGO, Op. Cit. Pág. 28 El principio de bilateralidad genera a su turno un método que es el *contradictorio*, esto es, el método por el cual cada oportunidad procesal que la ley confiere a una de las partes, otorga una similar a la contraparte.

<sup>156</sup> El principio de contradicción que establece la posibilidad de la oposición del ejecutado y discutir en audiencia los argumentos expuestos. Lo que si debe aclararse en cuanto a este principio es que el ejecutado no viene facultado para rediscutir los hechos que han quedado decididos en la cognición, sino aquellos que por la naturaleza misma de la ejecución puedan argüirse como tal. Por ejemplo el pago de la cantidad establecida en la sentencia o el tema de la postulación incluso.

quedan amparados por la cosa juzgada de la sentencia, y no admiten discusión ulterior.

Por ello GARBARI 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”<sup>157</sup>, y tal es así como lo señala el autor que en nuestro ordenamiento se ejemplifica con el art. 574 CPCM en cuanto al despacho de ejecución, 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.

De igual forma podemos decir que el *principio de igualdad* tampoco rige con toda plenitud, ya que las posiciones de partida de ejecutante y ejecutado no son iguales, pues éste 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<sup>158</sup>, 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 576 inc. 2º CPCM.

---

<sup>157</sup> GARBARI LLOBREGAT y otros, Los procesos civiles, Op. Cit. Pág. 8

<sup>158</sup> La dinámica del proceso de ejecución exige que sea el ejecutante quien tenga mayores posibilidades de obrar, por cuanto se parte, como presupuesto, del incumplimiento del ejecutado, el cual, puede poner fin al proceso por su propia voluntad, mediante la satisfacción del derecho del acreedor. Cuando surge el planteamiento de algún incidente mediante la oposición el principio de igualdad se aplica con todo rigor.

## 2.5.2 Principios específicos del proceso de ejecución

Los principios específicos del proceso de ejecución forzosa los podemos clasificar de la siguiente forma:

### 2.5.2.1 Actividad jurisdiccional y forzoso

En estrecha relación con la garantía de eficacia se presenta la del carácter jurisdiccional y forzoso de la ejecución; sin embargo la expresión tienen un significado más profundo que cuadra con la naturaleza del proceso de ejecución ya que, la ejecución prescinde de la voluntad del ejecutado para el cumplimiento, permite adentrarse en su esfera jurídica para compeler su voluntad o afectar su patrimonio a la efectiva tutela del ejecutante. Según RAMOS MENDEZ “este principio supone coacción sobre el ejecutado, pero también presenta un límite; si bien es cierto que el juicio debe proporcionar al ejecutado todo aquello que le ha sido concedido, ello debe realizarse con las menores molestias posibles para el ejecutado y utilizando los medios que, con mayor facilidad y eficacia a la vez, conduzcan a la efectividad de la condena”<sup>159</sup>.

### 2.5.2.2 Completa satisfacción del ejecutante (art. 552 CPCM)

El final de la ejecución forzosa “está sujeta a una condición resolutoria como es la completa satisfacción del acreedor ejecutante”<sup>160</sup> art. 552 CPCM. La finalidad de la actividad ejecutiva es otorgar la tutela demandada por el ejecutante, la que sólo se consigue con la *plena satisfacción* del derecho

---

<sup>159</sup> RAMOS MENDEZ, Francisco, Enjuiciamiento civil T. II, Editorial José María Bosh, Barcelona, 1997. Pág. 593.

<sup>160</sup> GONZÁLEZ GRANDA, P., Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento, (Dir. A. M. Lorca Navarrete), T. I. Pág. 981.

reconocido a aquél en el título de ejecución, dentro de los límites de la propia demanda ejecutiva<sup>161</sup>.

El ánimo del legislador al incluir este precepto no ha de verse como regla concreta emitida con ánimo de exclusividad, sino como un tenor programático emitido como recordatorio de concreción del derecho a la protección jurisdiccional que en el ámbito del proceso de ejecución no cesa hasta la completa realización de las resoluciones jurisdiccionales.<sup>162</sup>

Para PARADA GAMEZ “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”<sup>163</sup>. De hecho parece regulada la figura de la ampliación del embargo en un intento de que la ejecución tenga la posibilidad de abarcar su completa satisfacción.

### 2.5.2.3 Actividad sustitutiva

La actividad sustitutiva de la conducta del obligado, o dicho de otro modo, es un medio sustitutivo del incumplimiento. “Ante éste, y a instancia del

---

<sup>161</sup> STC 175/2002. “Mientras que el derecho a la ejecución de lo juzgado es obligada 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”

<sup>162</sup> FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. Derecho procesal Civil III. Editorial Centro de estudios Ramón Areces, S.A. Buenos Aires, Argentina. Pág. 95. 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 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.

<sup>163</sup> Colección Legislativa I, comentarios y concordancias al código procesal civil y mercantil, departamento de ciencias jurídicas UCA, 1 ed., 2010. Pág. 345

ejecutante, el órgano jurisdiccional realiza o hace realizar aquellos actos que hubiera debido acometer por sí el deudor para dar satisfacción al derecho del acreedor”<sup>164</sup>. “Este principio, a la vez que orienta la finalidad y el contenido de la actividad procesal de ejecución, constituye su límite”<sup>165</sup>; así, no podrá el Juez realizar válida y legítimamente aquello que el ejecutado no podría haber realizado, en idénticas condiciones de validez y legitimidad, por sí.

Sin embargo, 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 él mismo pudo y debió hacerlo (entregando la cosa, realizando sus bienes para pagar al acreedor”<sup>166</sup>, etc., pero nunca puede ir más allá y menos vulnerando derechos fundamentales del obligado.

#### 2.5.2.4 Principio de proporcionalidad

GARBERI LLOBREGAT señala que este principio es estrictamente esencial. “Conforme al mismo, el proceso de ejecución ha de tender a obtener la máxima utilidad para el acreedor con el mínimo sacrificio posible para la esfera jurídica y patrimonial del deudor”<sup>167</sup>. Así se detecta este principio de

---

<sup>164</sup> SENES MOTILLA, Carmen, Disposiciones generales sobre la ejecución forzosa, 1ra. ed., Editorial La Ley, Madrid, 2000. Pág. 21. El carácter sustitutivo del quehacer jurisdiccional, en cuanto el tribunal ejecutor sustituye la voluntad del deudor ejecutado llevando a cabo los actos que éste debería realizar si quisiera restablecer el desequilibrio patrimonial originado por el incumplimiento.

<sup>165</sup> MORENO CATENA, Algunos problemas de la ejecución forzosa, Pág. 2, Página web: <http://www.dgpj.mj.pt/sections/informacao-e-eventos/anexos/sections/informacao-e-eventos/anexos/professor-victor-moreno/downloadFile/file/vmc.pdf?nocache=1210676672.22>, consultada: 13-05-11. 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, ya que solo 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 se ha mantenido en buena medida el continuo impulso de parte para avanzar en la ejecución.

<sup>166</sup> ESCRIBANO MORA, Fernando y otros, Op. Cit. Pág. 4315. 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.

<sup>167</sup> GARBERI LLOBREGAT, Op. Cit. Pág. 9



igual modo en nuestro ordenamiento, por ejemplo, en la determinación de los bienes inembargables (artículo 621 y 622 CPCM) o en los límites del embargo (artículo 619 inc. 2 CPCM).

#### **2.5.2.5 Principio de prescripción (art. 553 CPCM)**

El derecho emanado al ejecutante a partir del título de ejecución es en esencia un derecho subjetivo y como tal debe ejercerse el tiempo y forma, esto significa que el derecho subjetivo debe ejercerse tempestivamente caso contrario estaríamos ante el ejercicio intempestivo del derecho y como tal no es tutelable, por ejemplo cuando no se ejerce dentro del plazo establecido por el legislador, que en el caso de la pretensión de ejecución, esta percibe conforme al art. 553 CPCM en dos años.

ALESSANDRI Y SOMARRIVA hacen un razonamiento acerca del fundamento de la prescripción y señalan que “a primera vista puede parecer que la prescripción constituye una expoliación injusta, pero si se mira un poco más a fondo, fácil es percatarse de su utilidad. Ciertamente es que la prescripción presenta también inconvenientes, puede en el fondo encubrir una injusticia mediante ella puede llegarse a expropiar a un propietario y un deudor puede negarse a pagar una deuda que no ha satisfecho. Pero tiene una justificación en la inactividad o pasividad del propietario o acreedor que no ejerció su derecho oportunamente, esta inacción queda sancionada por la ley”<sup>168</sup>. La prescripción es de una gran utilidad al interés social, sin ella los derechos estarían siempre inciertos. Es por esa razón que el art. 553 CPCM se establece que la pretensión de la ejecución prescribe a los dos años de

---

<sup>168</sup> SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel y otro, Curso de derecho civil: Los bienes y los derechos reales, 3ra. ed., Editorial Nascimento, Santiago Chile, 1974. Pág. 522.

haber quedado firme la sentencia o resolución, del acuerdo y transacción judicial aprobados y homologados, o del laudo arbitral cuyo cumplimiento se pretenda.

## **2.6 LAS PARTES EN LA EJECUCION**

El proceso de ejecución es en consecuencia una relación jurídica procesal y como tal está integrada, por distintos sujetos que intervienen en dicha relación procesal, por lo que es de suma importancia establecer, técnicamente cual de los sujetos que intervienen va a concebirse como parte en la ejecución.

### **2.6.1 Conceptualización**

La concepción de parte en el proceso de ejecución no difiere del que es propio del proceso de declaración. Partiendo de la concepción clásica de parte procesal, podemos expresar que “partes procesales son la persona que interpone una pretensión ante un órgano jurisdiccional y aquélla otra frente a la que se interpone, es decir, aquel que pide la tutela judicial y aquel frente a quien se pide”<sup>169</sup>. Teniendo en cuenta de que la finalidad de la ejecución es la realización coactiva de una prestación documentada en un título de ejecución, puede decirse en principio que son partes en estos procesos de ejecución quienes como tales aparezcan en el título de ejecución: por un lado el acreedor, titular del derecho que resulta indiscutible y que insta la ejecución (denominado en nuestro derecho positivo ejecutante) y, por otro lado, el responsable según el título, el deudor, obligado a satisfacer la

---

<sup>169</sup> MONTERO AROCA, Juan y otro, Tratado de proceso de ejecución civil T. I, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004. Pág. 397

prestación y frente a quien la ejecución se despacha y se siguen las demás actividades ejecutivas (llamado por nuestro legislador ejecutado), aunque podrán intervenir también terceros para la defensa de sus derechos e intereses, cuando sus bienes o derechos resulten afectados por la ejecución (arts. 564 y 567 CPCM)<sup>170</sup>.

Para CANALES CISCO el concepto de parte es estrictamente formal: “son partes quien pretende una correcta tutela jurisdiccional y aquel contra quien se pretende”<sup>171</sup>. Pero así como en el proceso de declaración, a las partes corresponde por entero al demandante; en el proceso de ejecución, no basta esa afirmación. “Condicionado todo el proceso de ejecución por su presupuesto más característico, el título de ejecución en el cual, solo pueden ser partes en este proceso, en principio, quienes figuren en el título como acreedor y como deudor. La designación por el ejecutante, naturalmente necesaria, como elemento subjetivo identificador de la acción de ejecución, y desde luego, cuando los deudores identificados en el título son varios puede pretender el despacho de ejecución contra todos o contra alguno”<sup>172</sup>.

De acuerdo con el art. 564 CPCM, en el proceso de ejecución salvadoreño, puede ser parte el ejecutante y el ejecutado, expresamente determinados en el título de ejecución, pero también pueden ser parte los sucesores del ejecutante, así como los sucesores del ejecutado, a lo cual JAMES GOLDSCHMIDT menciona que “la exigencia de la mención nominal de las partes de la ejecución en el título ejecutivo, lleva a la consecuencia de que

---

<sup>170</sup> No está demás decir que el Juez es la figura central del proceso de ejecución, sólo el está facultado para realizar los diversos actos que integran la ejecución forzosa y en especial, aquellos que suponen una injerencia directa en el patrimonio del ejecutado. Como órgano del Estado, el juez ejecutor obra en el ejercicio de una función pública y, en su actuación, está sometido sólo a las normas procesales y a lo ordenado en el título ejecutivo.

<sup>171</sup> CANALES CISCO, Oscar Antonio, Derecho procesal civil salvadoreño, 2º ed. Editorial Gráficos UCA, El Salvador, 2003. Pág. 23-25.

<sup>172</sup> MORENO CATENA, Víctor, La ejecución forzosa 1 ed., Editorial Palestra, Perú, 2009. Pág. 54

para la ejecución en nombre de personas distintas de las primitivas es necesario un nuevo título”<sup>173</sup>, es por ello que cuando hablamos de la calidad de heredero esta deberá documentarse fehacientemente y legitimarla de forma necesaria para que el juez dicte el despacho de ejecución.

### **2.6.2 Postulación**

El sistema de postulación procesal en el proceso de ejecución sigue un régimen similar al previsto para el proceso de declaración, de modo que la regla general será que en todos los procesos civiles y mercantiles tanto el ejecutante como el ejecutado deberán estar representados en el proceso por un letrado y procurador el cual necesaria e indispensablemente debe ser abogado, de conformidad a los arts. 67, y 74 CPCM.

### **2.6.3 Capacidad**

La capacidad para ser parte y la capacidad procesal, se determinan por las reglas generales contempladas en los arts. 58 ss. CPCM, en los que se determina que, la capacidad procesal es la capacidad para intervenir en el proceso realizando actos de disposición por ejemplo; la capacidad para ser parte demandante o parte demandada en el proceso declarativo; en el proceso de ejecución en cambio nos referimos a la capacidad para ser parte ejecutante y parte ejecutada.

---

<sup>173</sup> GOLDSCHMIDT, James, Derecho procesal civil, Editorial Labor, Barcelona, 1936, Pág. 566

#### 2.6.4 Legitimación

Según MONTERO AROCA “la designación como titular del derecho en el título de ejecución integra la posición habilitante para instar la ejecución, por regla general la legitimación corresponderá a quienes aparezcan designados como acreedor y deudor en el propio título de ejecución, lo que responde a que la posición habilitante para solicitar o soportar una ejecución no puede descansar en la mera afirmación de la titularidad de un derecho o una obligación, sino en su constancia documentada en el título correspondiente que lleve aparejada aquella consecuencia. Pero pueden darse casos en los que resulten legitimados para promoverla quienes no se encuentren designados nominalmente en él. Así acontece en los que seguidamente se relacionan”<sup>174</sup>:

- a) Uno de tales supuestos es el de la legitimación derivada como consecuencia de la sucesión<sup>175</sup> en la titularidad del derecho documentado en el título, al que se refiere el artículo 564 inc. 1° CPCM, conforme al cual “la ejecución podrá pedirse por el sucesor del acreedor según el título o contra el sucesor de quien en dicho título aparezca como deudor...”
- b) Distinto del anterior es el caso de la simple sucesión procesal durante la pendencia de un proceso de ejecución ya iniciado, que se rige por las normas generales contenidas en los artículos 86 ss. CPCM, es decir la sucesión por acto entre vivos, como la cesión de créditos.

---

<sup>174</sup> MONTERO AROCA, Juan, Derecho Jurisdiccional, Op. Cit. Pág. 582

<sup>175</sup> Bajo esta rúbrica se incluyen tanto la sucesión *inter vivos* y *mortis causa* de las personas físicas, como la absorción y fusión de personas jurídicas.

### 2.6.5 Las tercerías

Según el profesor colombiano LÓPEZ BLANCO: “será tercero todo sujeto de derecho que sin estar mencionado como parte demandante o parte demandada en la demanda, ingresa al proceso por reconocérsele una calidad diversa de la de litisconsorte necesario, facultativo o cuasi necesario y que de acuerdo con la índole de su intervención podrán quedar o no vinculados por la sentencia”<sup>176</sup>.

Para MONTERO AROCA en la ejecución como en el proceso de declaración, “tercero es quien no es parte”<sup>177</sup>. Las diferencias empiezan cuando se constata que en la ejecución los terceros pueden verse afectados en una variedad más grande de situaciones y de modo más directo que en la declaración.

La tutela de los terceros en el proceso declarativo se realiza mediante dos técnicas complementarias: “por un lado mediante el principio de que lo hecho entre las partes produce efectos sólo para ellas (*el brocardo res inter alios iudicata nec nocet nec prodest*) y, por otro, permitiendo la intervención procesal. Lo normal es que el tercero quede protegido en la medida en que frente a él la cosa juzgada no operará, ni la sentencia será contra el título ejecutivo. Su tutela puede ser simplemente negativa”<sup>178</sup>.

En el proceso de ejecución, dada la variedad de actos que lo componen, “la injerencia directa que se produce en el señorío jurídico de las personas y lo irreversible en muchos casos de los efectos, la actitud negativa no siempre

---

<sup>176</sup> PARRA QUIJANO, Jairo, La intervención de terceros en el proceso civil, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1986. Pág. 31.

<sup>177</sup> MONTERO AROCA, Juan, Derecho Jurisdiccional, Op. Cit. Pág. 586

<sup>178</sup> MONTERO AROCA, Juan y otro, Tratado de proceso de ejecución civil, Op. Cit. Pág. 423.

es suficiente, siendo necesaria una actitud positiva del tercero para evitar los perjuicios consiguientes, perjuicios que pueden referirse a lo que podemos considerar posición activa y pasiva.”<sup>179</sup>

- a) Los casos en que se produce una defensa por el tercero de su posición activa atienden principalmente al supuesto de que la ejecución puede afectar al derecho de crédito del tercero frente al ejecutado. Cuando ese crédito goza de, preferencia con relación a un bien determinado, el principio de subsistencia de las cargas preferentes y anteriores significa que no se verá afectado, pero cuando la preferencia es genérica forzará al tercero a acudir a la tercería de mejor derecho<sup>180</sup>.
- b) La ejecución puede colocar a un tercero en una posición pasiva y ello fundamentalmente porque se dirige la misma frente a bienes que son de propiedad, en su totalidad o en parte; esto puede hacerse de modo lícito o ilícito.

## **2.7 LOS TÍTULOS DE EJECUCION**

### **2.7.1 Definición**

El presupuesto básico para iniciar las actividades de ejecución forzosa radica “en la existencia de un documento donde resulte determinada una obligación o un deber, cuyo cumplimiento puede exigirse de una persona (deudor u obligado), a favor de otra (acreedor o ejecutante)”<sup>181</sup>; por ello es importante

---

<sup>179</sup> BENABENTOS, Omar, Op. Cit. Pág. 51

<sup>180</sup> Ibídem, Pág. 52

<sup>181</sup> CORTEZ DOMINGUEZ, Valentín y otros, Op. Cit. Pág. 419.

señalar que los títulos ejecutivos son los que dan origen al Proceso Ejecutivo y que están regulados en el art. 457 CPC<sup>182</sup>, mientras que los títulos ejecutorios o de ejecución son los que se obtienen después de haber finalizado a favor del actor la fase declarativa, sea de un proceso ejecutivo o de uno declarativo (común o abreviado) o de cualquier otra clase, regulados en el art. 554 y ss. del CPC.

Para dejar clara la diferencia entre uno y otro DE LA OLIVA nos señala una definición clara al decir que, “un título de ejecución es aquel documento al cual la ley le atribuye la suficiencia necesaria para exigir el cumplimiento forzado de una obligación que consta en él”<sup>183</sup>. Por lo general, en los diversos ordenamientos jurídicos sólo la ley puede crear títulos de ejecución, las partes no pueden crearlos, pues ellos no miran sólo al interés particular de los contratantes, sino que también hay un interés público comprometido, lo que se constata al reservar el procedimiento ejecutivo a aquellas obligaciones cuya existencia y exigibilidad se hayan reconocido y declarado por algún medio legal.

Según el concepto de título de ejecución enunciado, tres son las notas fundamentales que lo caracterizan<sup>184</sup>:

- a) En primer lugar, se trata de un *documento* que, por disposición expresa de la ley, se convierte precisamente en título de ejecución, constituyendo por sí solo condición necesaria y suficiente para

---

<sup>182</sup> En el Código de Procedimientos Civiles existía una clara confusión entre lo que eran los títulos ejecutivos y los títulos de ejecución. Específicamente el artículo 591 CPRC indicaba que a la cuarta clase de títulos ejecutivos pertenecían una serie de documentos que luego de analizarlos no son en puridad de esta naturaleza sino propiamente de ejecución.

<sup>183</sup> De la Oliva, Andrés y otro, Derecho Procesal Civil, T. III, 3º ed., Editorial-C.E. Ramón Areces, Madrid, 1992. Pág. 34.

<sup>184</sup> *Ibidem*, Pág. 35



despacharla, es decir, con independencia de que la obligación documentada sea exigible, “de modo que se requiere sólo su regularidad formal, que reúna los requisitos legales prevenidos para cada documento en concreto”<sup>185</sup>.

- b) En segundo lugar, el título de ejecución documenta una *obligación* o, más genéricamente, un deber cuyo cumplimiento se persigue y que naturalmente puede consistir en dar, hacer o no hacer alguna cosa. Dicha obligación resulta indiscutible o, al menos, la eventualidad de su modificación no basta para suspender la ejecución, como sucede con las sentencias recurridas, pero ejecutables provisionalmente<sup>186</sup>.
- c) Finalmente, el título de ejecución inicialmente determina cuáles han de ser las partes legítimas en dicho procedimiento; bien quienes figuren en él como acreedor y deudor de la prestación.

### 2.7.2 Clasificación de los títulos de ejecución

Teniendo en cuenta si el título se ha obtenido tras una cognición más o menos amplia, o no, suele distinguirse entre títulos de ejecución nacionales y extranjeros:

---

<sup>185</sup> MORENO CATENA, Víctor y otro, Op. Cit. Pág. 393. Sin embargo como sucede con el primero de los títulos de ejecución, la sentencia firme de condena ( y más claramente con la sentencia provisionalmente ejecutable), normalmente no se aporta con la petición de ejecución la *ejecutoria* (el documento público y solemne en que se consigna una sentencia firme de imposible expedición, por tanto, en las ejecuciones provisionales), sino que basta con identificar la sentencia o resolución cuya ejecución se pretenda, sin necesidad de acompañar documento alguno con la solicitud, precisamente porque obra en el juzgado competente para la ejecución.

<sup>186</sup> *Ibidem*, Pág. 394

### 2.7.2.1 Títulos de ejecución nacionales

El art. 554 del CPCM enuncia los títulos de ejecución nacionales, en el orden siguiente:

#### 2.7.2.1.1 Las sentencias judiciales firmes:

Un concepto apropiado para definir a la sentencia es: que “la sentencia es una resolución judicial dictada por un juez o tribunal que pone fin a la litis (civil, de familia, mercantil, laboral, contencioso-administrativo, etc.) o causa penal”<sup>187</sup>. La sentencia declara o reconoce el derecho o razón de una de las partes, obligando a la otra a pasar por tal declaración y cumplirla.

Las sentencias a las que hace alusión el art. 554 ord. 1° CPCM, son las sentencias de condena<sup>188</sup> y para que esta pueda ser ejecutada, deberá ser firme<sup>189</sup>, lo cual no es sinónimo de definitiva, siendo la sentencia firme aquella irrecurrible o que *de facto* no ha sido recurrida en plazo, mientras que las sentencias definitivas no son títulos de ejecución, a salvo su ejecución provisional siempre que contenga en su tenor algún pronunciamiento de condena (art. 592 CPCM).

---

<sup>187</sup> Apuntes de estado, Derecho procesal, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Pág. 36

<sup>188</sup> Quedando excluidas del régimen de ejecución forzosa las sentencias de mera declaración, así como las sentencias constitutivas, sin perjuicio de que sean inscritas o anotadas en Registros Públicos cuando por su contenido lo requieran (art. 571 CPCM, puesto que no admiten ejecución las sentencias declarativas y constitutivas (art. 559 CPCM), ya que en esos casos la eficacia de la tutela jurisdiccional se obtiene con la sentencia, sin necesidad de ulterior actividad coactiva sobre la parte vencida.

<sup>189</sup> Debe tratarse de una sentencia firme, 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 casos: 1°. Cuando los recursos interpuestos hubieran sido resueltos y no existieren otros disponibles en el caso, 2°. Cuando las partes los consintieran expresamente, 3°. Cuando se hubiera dejado que transcurriera el plazo de impugnación sin interponer el correspondiente recurso. Aunque es necesario mencionar que 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 en los artículos 592 y ss CPCM.

La ejecución de la sentencia debe ser congruente con el fallo recaído, siendo un derecho del ejecutante exigir su cumplimiento íntegro e inalterado, mientras que el condenado también puede pedir la misma identidad, sin que se amplíe o se sustituya por otro. No obstante, “en la fase de ejecución se podrá interpretar el fallo, sin que haya que estar estrictamente a su literalidad, siendo lícito inferir del mismo sus naturales consecuencias en relación con la *causa petendi* y en armonía con el todo que constituye la sentencia”<sup>190</sup>.

El derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales en sus propios términos, está íntimamente relacionado con el derecho a la tutela judicial efectiva “pero no implica una rigidez ni en la interpretación de la sentencia ni a la hora de llenar de contenido ese derecho; resultando posible en la ejecución tanto que se cumpla el principio de identidad total entre lo ejecutado y lo constituido en el fallo, como una ejecución en la que, por razones atendibles, la condena es sustituida por su equivalente pecuniario o por otro tipo de prestación cuando así se halle expresamente previsto en la legislación aplicable sin que por ello se produzca quebranto alguno de contenido constitucional”<sup>191</sup>. En este sentido, las condenas de hacer y de no hacer y en algunos casos la condena de dar cosas específicas, pueden transformarse, en prestaciones de cantidades pecuniarias.

No obstante lo anterior debemos recordar y señalar que no es indispensable que la sentencia judicial haya causado estado, para que se convierta en título de ejecución tal es el caso de la ejecución provisional, la cual procede

---

<sup>190</sup> RUIZ YAMUZA, Florentino Gregorio, Curso para formación de formadores de la Escuela Judicial de Honduras, Modulo Instruccional: Ejecución Forzosa, Tegucigalpa, 2007. Pág. 41

<sup>191</sup> *Ibíd*em, Pág. 42

juntamente cuando la sentencia respectiva está siendo impugnada, en tanto no se resuelva el recurso intentado contra ella.

### **2.7.2.1.2 Los laudos arbitrales firmes:**

Dentro de esta categoría se engloban tanto los títulos que se han formado fuera de la presencia judicial, “a los que la ley concede el acceso a la ejecución (*pactum executivum*), como aquellos otros que se han formado en presencia judicial, pero en supuestos en los que el órgano jurisdiccional no ha ejercitado su potestad juzgadora”<sup>192</sup>.

*Laudo* “es la denominación de la resolución que dicta un árbitro y que sirve para dirimir un conflicto entre dos o más partes”<sup>193</sup>.

El equivalente al laudo en el orden jurisdiccional es la sentencia<sup>194</sup>, que es la que dicta un juez<sup>195</sup>. La diferencia estriba en que, mientras que la jurisdicción del juez viene marcada por la ley, la jurisdicción del árbitro viene dictada por la autonomía de la voluntad. Por lo tanto, el arbitraje debe ser aceptado por ambas partes (ya sea de forma previa, a través de un contrato, o de posteriormente, cuando ya ha surgido el conflicto) como forma de resolver el litigio.

---

<sup>192</sup> MORENO CATENA, Víctor y otro, Op. Cit. Pág. 396

<sup>193</sup> GOMEZ LUCAS, Miguel Ángel y otro, La ejecución forzosa en la nueva ley de enjuiciamiento civil, Editorial COLEX, Madrid, 2001. Pág. 25

<sup>194</sup> El laudo arbitral firme es de características similares a la sentencia, de ahí que se diga que estamos ante un título asimilado a los judiciales, en el sentido de que desde el punto de vista de la ejecución, los efectos del laudo son similares a los de la sentencia, en cuanto se ejecutan de la misma manera.

<sup>195</sup> **Art. 65 LMCA.**- *El laudo arbitral firme causa ejecutoria en la misma forma y términos establecidos en el Código de Procedimientos Civiles para las sentencias judiciales.*

Para la ejecución del *laudo arbitral* es necesario acudir a un juez, que es quien tiene la potestad para ordenarlo y, en su caso, forzar su cumplimiento. Si el laudo ha sido dictado conforme a derecho, el juez no entrará a conocer sobre el contenido del mismo<sup>196</sup>, sino que simplemente ordenará su aplicación.

Por ello, un *laudo* no tiene por qué estar fundamentado en derecho. Las partes pueden haber acordado que el arbitraje se haya hecho basándose en criterios de equidad<sup>197</sup>, por tanto la obligatoriedad del mismo tiene la fuerza necesaria para que adquiera la característica de ejecutoriedad.

### **2.7.2.1.3 Los acuerdos y transacciones judiciales aprobados y homologados por el juez o tribunal:**

Estos títulos de ejecución adquieren la condición de judiciales por la propia intervención de un Juzgado o Tribunal en los acuerdos alcanzados en su presencia o con su intervención posterior, homologando o aprobando el acuerdo, sobre materias que no excedan de su competencia<sup>198</sup>. Así pues quedan excluidos de un lado, los autos que acogiendo acuerdos de las partes surten efectos meramente procesales, tales como los que acuerdan la suspensión temporal del proceso o su terminación.

---

<sup>196</sup> **Art. 72 LMCA.**- De la ejecución de los laudos arbitrales, conocerá el Juez competente calificado para conocer de la controversia en ausencia de arbitraje.

**Art. 83 LMCA.**- La ejecución del laudo, una vez reconocido en la forma dispuesta por los Tratados, Pactos o Convenciones o, en su defecto en esta ley, se llevará a cabo ante el Juez que conforme a las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles y Ley Orgánica Judicial, le correspondiere la ejecución de sentencias nacionales.

<sup>197</sup> **Art. 59 LMCA.**- Los árbitros decidirán la cuestión sometida a su consideración con sujeción a derecho, equidad o conforme a normas y principios técnicos, de conformidad a lo estipulado en el Convenio Arbitral.

En caso de que las partes no hayan pactado al respecto, los árbitros deberán resolver con equidad."

<sup>198</sup> SANZ ACOSTA, Luis, Op. Cit. Pág. 62

Con arreglo a lo previsto en el artículo 132 del CPCM, “las partes podrán realizar una transacción judicial llegando a un acuerdo o convenio sobre la pretensión procesal”, y “dicho acuerdo o convenio será homologado por el tribunal que esté conociendo del litigio al que se pretenda poner fin y tendrá efecto de cosa juzgada”.

#### **2.7.2.1.4 Las multas procesales:**

“Se trata de resoluciones judiciales que imponen multas de carácter pecuniario<sup>199</sup> a las partes o a terceros”<sup>200</sup>, con el fin de sancionar la falta de colaboración procesal en diversas hipótesis contempladas en la ley, generalmente en relación con la actividad probatoria. “Así, cabe mencionar a vía de ejemplo las multas previstas en los arts. 12 CPCM (obligación de colaborar), art. 186 CPCM (falta de diligenciamiento de emplazamiento por edictos<sup>201</sup>), art. 261 ord. 5° CPCM (negativa del requerido a aportar documentos), art. 336 CPCM (deber de exhibición de documentos), art. 362 CPCM (incomparecencia injustificada del testigo), art. 388 CPCM (incomparecencia injustificada del perito), etc.”<sup>202</sup>

---

<sup>199</sup> **Art. 701 CPCM:** Las penas pecuniarias que conforme a este código se incurra por una falta, exceso o por contravenir a lo ordenado en el mismo, si se tratase de las partes se le dará audiencia a ésta por cuarenta y ocho horas y con lo que conteste o sin ella, se confirmará o revocará dicha pena. La certificación que de lo actuado se extendiere será título ejecutivo. Más, si se tratase de un funcionario, cualquiera de las partes podrá dirigirse al tribunal superior en grado, a fin de que observando el mismo procedimiento aplicable a las partes, haga efectiva la multa por el sistema de retención. Lo antes dispuesto para las partes, se extenderá a cualquier otro interviniente en el proceso.

<sup>200</sup> OSSORIO, Manuel, Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales, 1 ed., Edición electrónica, Destacasa S.A, Guatemala, 2000. Pág. 710

<sup>201</sup> Se encuentra regulado en el art. 186 inc 5° CPCM

<sup>202</sup> GARDERES, Santiago y otros, Código Procesal Civil y Mercantil comentado, Consejo Nacional de la Judicatura, 1 ed., El Salvador, 2010. Pág. 646. Todas ellas tienen en común la particularidad de que el interés a satisfacer con su ejecución no es el de otra parte, sino el cumplimiento de lo ordenado pro el Juez o de unos deberes legalmente establecidos, por lo que el procedimiento para su exacción ha de ser diverso al de ejecución de títulos judiciales, con impulso de oficio.

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.

**2.7.2.1.5 Las planillas de costas judiciales, visadas por el juez respectivo, contra la parte que las ha causado, y también contra la contraria, si se presentaren en unión de la sentencia ejecutoriada que la condena al pago:**

Para PARADA GAMEZ, 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”<sup>203</sup>.

Sin embargo, en tanto no ocurra un cambio o actualización sustancial de la ley de arancel judicial,<sup>204</sup> la visación de planillas debe cuantificarse conforme a dicha ley que data del año 1906.

---

<sup>203</sup> Colección Legislativa I, Op. Cit. Pág. 346

<sup>204</sup> Arancel Judicial. D.L. S/N, del 14 de marzo de 1906, publicado en el D.O. N° 113, Tomo 60, del 16 de mayo de 1906.

### 2.7.2.1.6 Cualesquiera otras resoluciones judiciales que, conforme a este Código u otras leyes, lleven aparejada ejecución:

Tal como lo señala SENES MOTILLA este apartado “es una norma procesal en blanco que integra en el sistema procesal a cuantas previsiones legales atribuyan la calidad de título de ejecución a resoluciones judiciales o documentos”<sup>205</sup>.

### 2.7.2.2 Títulos de ejecución extranjeros

Parte la ley salvadoreña de la base de que los títulos judiciales y arbitrales extranjeros<sup>206</sup> firmes gozarán de fuerza ejecutoria<sup>207</sup> (art. 555<sup>208</sup> CPCM) en nuestro país a través de dos vías:

- a) Bien directamente por aplicación de Tratado internacional multilateral, bilateral de las normas de cooperación internacional, del principio de reciprocidad o bien, en defecto de los anteriores,
- b) Previo reconocimiento u homologación, a través de *exequatur*.

De tal modo que coexisten un conjunto de sistemas de reconocimiento que se aplican subsidiariamente; primero el régimen convencional o derivado de

---

<sup>205</sup> SENES MOTILLA, Carmen, Op. Cit. Pág. 50

<sup>206</sup> **Art. 79 LMCA.**- Los laudos arbitrales pronunciados en el extranjero, así como aquellos considerados como internacionales conforme a la presente ley, se ejecutarán en El Salvador de conformidad con los Tratados, Pactos o Convenciones que estén vigentes en la República o, en defecto de estos, por las normas legales comunes.

<sup>207</sup> Si existe o no la cosa juzgada es una cuestión que se resuelve en conformidad con el derecho del país de origen.

<sup>208</sup> **Art. 555 CPCM:** También son títulos de ejecución las sentencias y otras resoluciones judiciales extranjeras que pongan fin a un proceso, y los laudos arbitrales extranjeros reconocidos en El Salvador. Dichos títulos tendrán fuerza ejecutoria en los términos que indiquen los tratados internacionales multilaterales, las normas de cooperación jurídica internacional o los tratados celebrados con el país del que provengan los títulos de ejecución. Una vez reconocido un título de ejecución extranjero, se procederá a darle cumplimiento conforme a las normas de ejecución forzosa contenidas en este código, salvo que los tratados internacionales dispongan otra cosa.



norma de cooperación jurídica transfronteriza, en segundo lugar y en defecto del anterior que se establece como preferente; en caso de no existir tratado, se establece la posibilidad de homologación mediante la utilización del principio de reciprocidad y, en último caso, no existiendo tratado, ni acreditándose la reciprocidad, se prevé un régimen supletorio, por el que se establecen una serie de exigencias que constituyen una especie de control interno de los títulos jurisdiccionales extranjeros antes de otorgar la homologación.

#### **2.7.2.2.1 Competencia para conocer del proceso de ejecución**

El art. 182 Ord. 4º Cn., establece que será competente la CSJ, para que haya resolución se necesita el número mínimo de ocho votos conformes, y en caso de empate el voto del Presidente será de calidad, según el Art. 50 L.O.J<sup>209</sup>; sin embargo dicha disposición evidencia un problema de contrariedad de normas, pues en los primeros artículos que se refieren a la competencia funcional de los distintos tribunales en el art. 28 ord. 1º CPCM, se le atribuye a la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia la competencia para este reconocimiento y ya en el articulado de la ejecución a la Corte Suprema de Justicia, pero en virtud de la supremacía de la Carta Magna podemos determinar que quien conocerá será la CSJ.

Una vez reconocido el título extranjero, el art. 562 del CPCM, establece que tendrá competencia el juzgado de primera instancia del domicilio del ejecutado, esto siguiendo las reglas de competencia funcional del art. 30 y 31 CPCM; pero si no residiere (el ejecutado) en la República, serán competente

---

<sup>209</sup> Ley Orgánica Judicial, D.L. N° 123, del 6 de junio de 1984, publicado en el D.O. N° 115, tomo 283, del día 20 de junio de 1984.

los juzgados de primera instancia del lugar en que se encuentre la cosa que deba entregarse, o el que designe el ejecutante por encontrarse en ese lugar los bienes que hubieran de ser embargados, este es un caso de competencia especial que está regulado en el art. 35 CPCM, no debemos olvidar que el juez una vez se ha solicitado la ejecución examinará su competencia de oficio, por lo que si es incompetente, se seguirá conforme al art. 562 CPCM.

#### **2.7.2.2 Regímenes de ejecución de títulos extranjeros**

Los regímenes de ejecución comúnmente conocidos son los siguientes:

##### **2.7.2.2.1 Régimen convencional:**

“El primer criterio para la homologación del título de ejecución procedente del extranjero son los tratados internacionales, que, hallándose vigentes, resulten de aplicación”<sup>210</sup>. Como es sabido, los tratados internacionales, válidamente celebrados, ocupan una peculiar situación en el sistema de fuentes (art. 144 Cn.). Por tanto, en todo lo previsto en la norma convencional a ella, exclusivamente, ha de estarse, tanto para el reconocimiento de eficacia, como para las condiciones de aportación del título, como para el procedimiento a seguir para obtener el exequatur. Más ocurre con frecuencia, que el tratado no contiene un sistema cerrado o completo, de modo que, para suplir sus omisiones, habrá que estar a las disposiciones del código procesal civil y mercantil.

---

<sup>210</sup> GARBERÍ LLOBREGAT, Op. Cit. Pág. 230

#### **2.7.2.2.2 Régimen subsidiario de la reciprocidad:**

“La reciprocidad requiere inexcusablemente la existencia de precedentes, pues es imposible de aplicar cuando se trata de la primera solicitud de reconocimiento en relación al Estado en que se ha pronunciado la sentencia”.<sup>211</sup>

“Dichos títulos extranjeros no podrán sin embargo ejecutarse de una vez, sino sólo mediando determinadas condiciones. La primera de ellas es que hayan tratados internacionales que reglen la forma de ese reconocimiento como se detallo en el apartado anterior. De no haber ningún convenio internacional de este tipo, el tribunal competente para realizar dicho reconocimiento será la Corte Suprema de Justicia”<sup>212</sup>.

#### **2.7.2.2.3 Reconocimiento de títulos extranjeros a falta de tratados internacionales**

Cuando no hubieren tratados o normas internacionales aplicables al reconocimiento de un título extranjero como título de ejecución podrán considerarse los requisitos siguientes para autorizar su ejecución (art. 556 CPCM):

1. Que la sentencia, con autoridad de cosa juzgada en el Estado en que se ha pronunciado, emane del tribunal competente según las normas salvadoreñas de jurisdicción internacional;

---

<sup>211</sup> PRIETO-CASTRO, L, Tratado de Derecho Procesal Civil, 2.a ed., T. II, Editorial Aranzadi, Pamplona. Pág. 552.

<sup>212</sup> <http://www.actiweb.es/paradalaw/archivo4.pdf>, Pág. 6, página consultada 13-12-11.

2. Que la parte demandada, contra la que se pretende realizar la ejecución, hubiese sido legalmente emplazada, aunque fuera declarada rebelde, siempre que se le hubiera garantizado la posibilidad de ejercer su defensa y que se le hubiese notificado legalmente la resolución;
3. Que la sentencia reúna los elementos necesarios para ser considerada como tal en el lugar donde se dictó, así como las condiciones de autenticidad exigidas por la ley nacional;
4. Que la sentencia no afecte los principios constitucionales o de orden público del derecho salvadoreño, y que el cumplimiento de la obligación que contenga sea lícito en El Salvador;
5. Que no exista en El Salvador un proceso en trámite, ni una sentencia ejecutoriada por un tribunal salvadoreño que produzca cosa juzgada.

### **2.7.2.3 Títulos no ejecutables**

El art. 559 CPCM dispone expresamente que "*no se dará curso a ninguna solicitud de ejecución forzosa respecto de las sentencias de mera declaración o de las sentencias constitutivas...*". "Tales sentencias satisfacen por sí mismas la tutela pretendida, lo que justifica su exclusión del ámbito de la ejecución. No obstante lo anterior, no hay inconveniente en admitir la ejecución provisional de los pronunciamientos de condena de contenido patrimonial que contengan las sentencias mencionadas".<sup>213</sup>

Como se ha indicado el CPCM establece la ejecución provisional respecto de las sentencias de condena, de donde se desprende que las sentencias

---

<sup>213</sup> MONTERO AROCA, Juan, El nuevo proceso civil. Op. Cit. Pág. 680.

declarativas y constitutivas quedan excluidas de la ejecución provisional, como también de la ejecución ordinaria, como antes se ha mencionado.

Así el precepto citado en “primer lugar deniega el despacho de la ejecución cuando no contuviere pronunciamiento de condena, lo que implica su admisión cuando dicho pronunciamiento existe” <sup>214</sup>. En realidad, cuando la sentencia constitutiva o declarativa contiene también pronunciamientos de condena, lo que sucede es que tan sólo tiene dicha naturaleza parcialmente, por ello es posible la ejecución provisional de los pronunciamientos de condena, con exclusión, por lo tanto, de los de carácter constitutivo o declarativo. (Art. 559 Inc.2º CPCM)

Si bien es cierto no es posible en estos casos proceder al proceso de ejecución forzosa, eventualmente si deben ejecutarse, lo cual se hace con la sentencia misma o basta con una comunicación que hace u ordena el juez, constituyendo lo que en esencia se conoce como ejecución impropia.

---

<sup>214</sup> GONZÁLEZ GRANADA, P., Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento, (Dir. A. M. Lorca Navarrete), T. I., 2001. Pág. 602

## **CAPITULO 3**

### **ESTRUCTURA DEL PROCESO DE EJECUCION**

#### **3.1 INTRODUCCION**

El proceso no se agota en la resolución judicial que declara o constituye el derecho: a favor o en contra de quien reclama la tutela jurisdiccional no sólo pide que se juzgue o decida acerca de su derecho, sino que en definitiva se haga ejecutar lo resultado.

El proceso de ejecución, que es una actividad jurisdiccional destinada a hacer efectivo el derecho reconocido o establecido en la sentencia firme, ante la resistencia o el incumplimiento del obligado por la sentencia, surge, pues, la ejecución forzada procesal, que consiste en realizar coactivamente la pretensión, disponiendo el "cumplimiento" que permita efectivizar el derecho. Cuando este tiene contenido patrimonial, en perjuicio del demandado para satisfacer al acreedor.

Para la realización de la pretensión, se debe seguir el trámite legal correspondiente, pues aunque ya existe una resolución judicial por medio de la cual se establece que el ejecutado con antelación ha sido oído y vencido en juicio, sin embargo la ejecución también requiere de un proceso constitucionalmente configurado, en el que se observen todas las garantías procesales a favor del justiciable, para ello aun en el proceso de ejecución se le dotan de ciertas herramientas procesales para que sea ejecutado o para cumplir una obligación, pero con el respeto de sus derechos fundamentales.

### 3.2 LA SOLICITUD COMO ACTO DE INICIACION DEL PROCESO DE EJECUCION

El trámite de la ejecución forzosa se encuentra previsto a partir del art. 570 CPCM, sin perjuicio de las particularidades que asume en función de las distintas modalidades de ejecución como la ejecución dineraria, ejecución de obligaciones de hacer, no hacer y dar.

“La incoación del proceso mediante la interposición de la solicitud se efectuara por la parte que aparezca activamente legitimada en el título mismo”<sup>215</sup>, esto es, la que aparezca designada en él como titular del derecho declarado o reconocido cuya realización se pretende, o por la que se acredite ser su sucesor. “El ejecutante podrá procurarse la satisfacción de su derecho declarado en el título mediante un acuerdo con el deudor para la ejecución voluntaria al margen del proceso, o renunciar a dicha satisfacción por no interesarle en absoluto”<sup>216</sup>. Pero si decide impetrar el auxilio de la actividad jurisdiccional, debe solicitar por escrito la iniciación del procedimiento.

Esta solicitud debe efectuarse en “forma de demanda”<sup>217</sup>. Aunque nuestro ordenamiento jurídico no tiene prevista una forma de redacción determinada “conviene adoptar esa idea en sentido estricto”<sup>218</sup>, “por su claridad y orden

---

<sup>215</sup> GOMEZ SANCHEZ, Jesús, La ejecución civil (aspectos teóricos y prácticos del libro tercero de la LEC), Editorial DIKYNSON, Madrid, 2002. Pág. 25. El Juzgado que ha conocido del asunto no puede iniciar la ejecución de su decisión de oficio, rige por tanto el principio dispositivo, siendo los titulares de los derechos quienes deciden libremente si promueven el proceso, determinando el alcance de la tutela jurisdiccional que pretenden.

<sup>216</sup> ESCRIBANO MORA y otros, Op. Cit. Pág. 4624

<sup>217</sup> PODETTI, Ramiro J, Tratado de Ejecuciones, 3º ed., Buenos Aires Argentina, 1997. Pág. 404.

<sup>218</sup> CHACON CADENAS, Manuel, Apuntes de ejecución procesal civil, Editorial La Ley, Madrid, 2001. Pág. 20. De esa manera el ejecutante puede aprovechar la oportunidad de incluir algunas peticiones complementarias que son de indudable utilidad para el desarrollo de la ejecución.

lógico, las pautas tradicionales de exposición que distinguen entre encabezamiento, hechos, fundamentos de derecho y petitorio”<sup>219</sup>.

### **3.2.1 Contenido de la solicitud**

En cuanto al contenido necesario de este acto de iniciación, se establecen reglas particulares que toman en consideración el origen y la naturaleza del título ejecutivo (igual que ocurre para determinar la competencia o para estructurar los motivos de oposición).

#### **3.2.1.1 Requisitos de carácter general**

En cuanto a los requisitos generales, no ya de forma sino de contenido, además de la designación del órgano jurisdiccional al que la solicitud se dirige, según proceda conforme a las reglas del artículo 561 y 562 CPCM, las menciones de carácter esencial que deberán consignarse en ella serán las resultantes de observar las señaladas en el art. 570 CPCM de modo que la solicitud debe cumplir:

- a)** Se especificará la identificación de la parte ejecutante, y la indicación de la persona o personas, con expresión de sus circunstancias identificativas (con indicación de la edad, profesión, domicilio, número de documento con el cual se le haya identificado en la demanda, etc.), frente a las que se pretenda el despacho de la ejecución, por aparecer en el título como deudores o por estar sujetos a la ejecución.
- b)** Se expondrán los hechos y los fundamentos de derecho. Los hechos se narrarán de forma ordenada y clara, y con igual orden y claridad se

---

<sup>219</sup> MONTERO AROCA, Juan y otros, Tratado de ejecución civil, Op. Cit. Pág. 566.



expresarán los documentos que se aporten en relación con los hechos que fundamenten la pretensión. En los fundamentos de derecho, además de los que se refieran a la procedencia de la pretensión, se incluirán los demás que en cada caso sean procedentes sobre capacidad, representación, legitimación y competencia, así como cualesquiera otros hechos de los que pueda depender la validez del juicio.

- c) Se fijará con claridad y precisión lo que se pida y los actos ejecutivos que se solicitan.
- d) Debe reunir todos los requisitos generales para todos los escritos señalados en el art. 160, 162 CPCM

### **3.2.1.2 Requisitos de carácter específico**

Los requisitos relativos al contenido específico de la solicitud, que se enumeran en el artículo comentado, son los siguientes:

- a) Expresión del título en que se funda la pretensión del ejecutante. En los hechos se especificará cuál es el título concreto, de los comprendidos en el artículo 551 CPCM, “en que se funda la pretensión, y en los fundamentos de derecho se efectuarán las alegaciones que procedan acerca de su origen, regularidad formal, subsistencia de la obligación que incorpora, etc.”<sup>220</sup>
- b) “Especificación de la tutela ejecutiva que se pretende, en relación con el título ejecutivo que se aduce, precisando, en su caso, la cantidad

---

<sup>220</sup> ESCRIBANO MORA y otros, Op. Cit. Pág. 4628

que se reclame<sup>221</sup> conforme a lo dispuesto en el artículo 570 inc. 2 CPCM. Con esta exigencia relativa a la concreción de la «tutela ejecutiva» que se postule, se está haciendo referencia a la determinación de lo que constituye el objeto de la petición que se deduzca.

- c) Designación de los bienes del ejecutado que podrían ser afectados por la ejecución de los que el acreedor ejecutante tuviere conocimiento (art. 571 CPCM) y, en su caso, si los considera suficientes para el fin de la ejecución. Como complemento de la precedente petición relativa a la tutela que se pretende, el ejecutante habrá de precisar los bienes del ejecutado cuyo embargo estime suficiente a los fines de la ejecución<sup>222</sup>, pero si los que conociere no fuesen suficientes podrá solicitar al tribunal las respectivas medidas de localización e investigación de bienes, que son las reguladas en el título referido a la ejecución dineraria, en los artículos 612 y ss. CPCM.

### 3.2.2 DOCUMENTOS A ACOMPAÑAR CON LA SOLICITUD

“La teoría de los documentos a presentar con la solicitud es muy diferente de la correspondiente a los documentos a presentar con la demanda del proceso de declaración”<sup>223</sup>.

Todos los documentos a presentar con la solicitud son procesales, por cuanto todos ellos sirven únicamente para despachar la ejecución, no

---

<sup>221</sup> CHACON CADENAS, Manuel, Op. Cit. Pág. 20

<sup>222</sup> Esta petición no sólo se refiere a los supuestos de ejecución de obligaciones dinerarias, sino que también podrá formularse para el caso en que por no resultar posible la ejecución específica de una obligación de hacer o de entregar, debiera procederse a la ejecución por equivalencia.

<sup>223</sup> MONTERO AROCA, Juan y otros, Tratado de ejecución civil, Op. Cit. Pág. 578

teniendo utilidad con referencia a una inexistente sentencia que se pronuncia sobre el fondo del asunto, excepto cuando se debe anexar el título de ejecución, cuando no emana del mismo juez que conoce de la ejecución.

El art. 572 CPCM contiene una relación de todos los documentos que se han de acompañar a la solicitud, tanto los absolutamente esenciales como los simplemente útiles o convenientes a los fines del despacho de ejecución; tales documentos pueden enunciarse de la siguiente forma:

### **3.2.2.1 El poder**

Deberá acompañarse a la solicitud el documento acreditativo del poder si comparece por primera vez en el proceso de ejecución, salvo que sea el mismo que actuó en primera instancia bastará con remitirse a la representación ya acreditada.

### **3.2.2.2 El título de ejecución:**

Como sabemos “el título es el presupuesto legal para la ejecución y constituye, al propio tiempo, la causa de pedir de la pretensión que se ejercita, determinando los límites subjetivos y objetivos a los que puede extenderse la actividad jurisdiccional”<sup>224</sup>, estamos hablando de la ejecutoria de la sentencia definitiva o cualquier otra resolución que la cause.

---

<sup>224</sup> CHACON CADENAS, Manuel, Op. Cit. Pág. 23. Deberá, acompañarse ineludiblemente a la demanda, salvo que se trate de una sentencia o transacción judicial, pues dicha resolución obra ya en los propios autos del proceso y se encuentran a disposición del juzgado competente para la ejecución.

### 3.2.2.3 Los demás documentos que exija la ley:

Con esta genérica cita alude a todos los documentos que sean necesarios para fundar la pretensión de ejecución en atención a las circunstancias concurrentes en cada caso, por ejemplo: si la ejecución se dirige contra los sucesores del deudor, deberá el solicitante acompañar la documentación que acredite esa condición, en los términos previstos en el artículo 565 CPCM, otro caso que podemos citar es que “el ejecutante puede agregar a su solicitud constancia bancaria”<sup>225</sup> del tipo de interés causado hasta la fecha (ejecución dineraria) y con mayor razón, cuando éste fluctúe continuamente.

## 3.3 DESPACHO DE LA EJECUCION

La decisión sobre el despacho de ejecución “es la respuesta inmediata del órgano jurisdiccional a la petición formulada por el ejecutante”<sup>226</sup> “acerca de que se proceda a la realización forzosa del contenido de la prestación expresada en el título de ejecución”<sup>227</sup>, dando curso a las actuaciones necesarias para satisfacer el derecho de ejecución.

Conforme al art. 574 y 575 CPCM, las resoluciones que puede adoptar el Juez en relación con la admisión del despacho de ejecución solicitado son tres:

**a)** “Si estima que concurren los presupuestos procesales, el título no

---

<sup>225</sup> VELASCO ZELAYA, Mauricio Ernesto y otros, El nuevo proceso civil y mercantil salvadoreño, Colección jurídica UTEC, 1 ed., El Salvador, 2010. Pág. 404

<sup>226</sup> Despachar según el Diccionario de la Lengua Española de la RAE significa “abreviar y concluir un negocio u otra cosa” o “resolver o tratar un asunto o negocio, es decir, se alude a una acción consistente en resolver o tratar un asunto o negocio”, es decir, se alude a una acción consistente en resolver algo- en este caso la ejecución- con cierta premura en su conclusión, ideas estas que han de estar presentes tanto en el acto de despacho de la ejecución como en las sucesivas actuaciones.

<sup>227</sup> PEREZ DEL BLANCO, Gilberto, La ejecución forzosa de sentencias en el orden jurisdiccional contencioso administrativo, Editorial del blanco, Madrid, 2001. Pág. 92

presenta ninguna irregularidad y las actuaciones que se solicitan son conformes con el título<sup>228</sup>, dictará mandamiento de ejecución<sup>229</sup>, sin que esta resolución sea susceptible de recurso alguno (sin perjuicio de las posibilidades de oposición a la misma).

El Auto despachando ejecución “produce como principales efectos los siguientes”<sup>230</sup>:

- i. Inicia el proceso de ejecución, abriendo con ello, los derechos, deberes, cargas, posibilidades y expectativas inherentes.
- ii. Sujeta el patrimonio del ejecutado en la medida necesaria a la responsabilidad que se le exige.
- iii. Permite continuar de oficio el proceso de ejecución hasta la completa satisfacción del ejecutante.
- iv. La pretensión se vuelve imprescriptible y ya no opera la caducidad de la instancia, en consecuencia el proceso puede quedar abierto a perpetuidad.

El despacho de la ejecución determinará con precisión la persona contra la que se dirige, la cantidad por la que se sigue, las actuaciones que se ordenan, incluido el embargo de bienes, y las medidas de localización de elementos patrimoniales del deudor (art. 576 CPCM); además se adopta sin audiencia del ejecutado, aunque se le notifique dicha resolución, si bien sin citación ni emplazamiento (art. 577 CPCM).

---

<sup>228</sup> Es decir: que el título no contiene los presupuestos y requisitos legalmente exigidos, en concreto, si se trata de un título judicial que la sentencia no sea ejecutiva o que se soliciten actuaciones que no sean coherentes con el título dictado.

<sup>229</sup> El juzgador también debe verificar que concurren los presupuestos y requisitos procesales generales tales como los relativos a competencia, capacidad, representación, postulación, etc.

<sup>230</sup> DE LA OLIVA SANTOS, Ignacio y otros, Derecho procesal Civil: Ejecución forzosa procesos especiales. 3º ed., Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2006. Pág. 87.

La notificación del despacho de ejecución al deudor tiene los efectos previstos en el art. 578 CPCM supone 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 (art. 611), se alzarla la 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.

- b)** “Si la solicitud no se ajustara a alguna de las condiciones expresadas en el literal anterior”<sup>231</sup>, “dictará auto expresamente motivado rechazando la ejecución, el cual será apelable”<sup>232</sup>, la cual solo se entiende con el acreedor, “pues aun no se ha iniciado el proceso y por ello no hay parte contraria”<sup>233</sup>.

“El auto denegatorio del despacho de ejecución consume o agota su efecto en impedir el inicio del proceso de ejecución. Esto es, nada prejuzga sobre el derecho del ejecutante, pues se limita a cerrar la vía del proceso de ejecución, quedando a salvo la correspondiente al proceso común correspondiente”<sup>234</sup>.

---

<sup>231</sup> En este caso es preciso expresar y motivar de forma suficiente por qué se deniega el despacho de ejecución; existiendo sólo unas contadas razones para rechazar la apertura de la ejecución, que han de ser las resultantes de la interpretación o lectura a *contrario sensu* de los requisitos de admisibilidad plasmados art. 572 y 574 CPCM.

<sup>232</sup> Esta apelación ha de entenderse admisible en un solo efecto, el devolutivo, de modo que, en tanto no sea revocado en la alzada, no puede el Juez actuar de modo contrario a lo resuelto en el Auto recurrido.

<sup>233</sup> Sí se puede interponer directamente recurso de apelación contra el que la deniega y sin que por ello quede vedada la opción de acudir a otra vía judicial para ejercitar el derecho cuando ello procediere. Esta expresión legal, de difícil interpretación, parece reenviar al ejecutante a un nuevo proceso declarativo o bien a otro tipo de ejecución diversa de la intentada.

<sup>234</sup> DE LA OLIVA SANTOS, Ignacio y otros, Op. Cit. Pág. 89.

- c) Si los defectos observados en la solicitud fueran subsanables se fórmula prevención y se dará plazo no superior a cinco días para que el ejecutante las subsane. Si lo hiciera en el plazo, el juez dictará mandamiento de ejecución, caso contrario rechazara por vía de inadmisibilidad la solicitud de ejecución.

Vencido el plazo previsto para la oposición, la ejecución continuará con arreglo a lo dispuesto en el Código, según se trate de ejecución dineraria o de ejecución de obligaciones de hacer, no hacer o dar cosa determinada.

### 3.4 OPOSICION

Partiendo de la base indudable que durante la ejecución forzosa pueden llevarse a cabo una enorme variedad de actuaciones de la más diversa índole, deben convenirse en que toda persona que experimente un gravamen como consecuencia de tales actuaciones aparece legitimada para impugnarlas u oponerse a ellas<sup>235</sup>. “Así, tanto pueden hacerlo las partes de la ejecución el ejecutante (cuando el juez deniega el despacho de la ejecución o alguna actuación concreta), como el ejecutado, (cuando hubiere ya cumplido, cuando careciera de legitimación, o se le hubieran afectado a la ejecución bienes inembargables), como los terceros (que pretendan la exclusión de determinados bienes embargados, o que se les haga pago con preferencia al ejecutante)”<sup>236</sup>.

Como antes se dijo, el título de ejecución, que resulta indiscutible, constituye el presupuesto básico del proceso de ejecución; las actuaciones judiciales de

---

<sup>235</sup> Por ello se considera a la oposición a la ejecución como el medio de defensa que se ofrece al ejecutado para combatir la ejecución despachada frente a él.

<sup>236</sup> CORTEZ DOMINGUEZ, Valentín, Op. Cit. Pág. 400

ejecución forzosa deben estar derechamente encaminadas a dar efectividad al derecho documentado, de modo que el título se convierte en la medida para la ejecución; ha de tenderse, por tanto, al cumplimiento de lo ordenado en él y en la forma allí establecida, con el fin de satisfacer el derecho del acreedor a la tutela judicial. Pero, “para cumplir el mandato contenido en el título de ejecución, el juzgador ha de acomodarse a las normas procesales que para cada tipo de actividad previene el ordenamiento jurídico, por lo que, naturalmente, no le es lícito al ejecutor ordenar de modo caprichoso las actuaciones o conducirse en ellas de forma arbitraria, contraviniendo las normas procesales de carácter imperativo”<sup>237</sup>.

“El proceso de ejecución no consiente cualquier tipo de oposición, porque de no ser así, sería sencillamente irrealizable. Por ello, la oposición a la ejecución presenta las siguientes características”<sup>238</sup>:

- a. “Ante todo, la oposición no es un trámite esencial del proceso de ejecución, sino un trámite eventual, dejado a la sola voluntad del ejecutado o de quien se vea perjudicado directamente por la actividad ejecutiva”<sup>239</sup>.
- b. “Es limitada en cuanto a su ámbito. 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”<sup>240</sup>.

---

<sup>237</sup> GOMEZ LUCAS, Miguel Ángel, Op. Cit. Pág. 57. El despacho de ejecución puede tener por fundamento la existencia de vicios o anomalías que afecten a sus presupuestos o a su licitud, o estar basada en la concurrencia de determinados hechos que afectan a la esencia misma de lo que constituye su objeto, de modo que su prosecución carezca de sentido.

<sup>238</sup> GARBERÍ LLOBREGAT, José y otros, Op. Cit. Págs. 494

<sup>239</sup> *Ibidem*, Pág. 494

<sup>240</sup> MONTERO AROCA, Juan, Derecho Jurisdiccional, Op. Cit. Pág. 564



- c. “La oposición a la ejecución motiva un conocimiento incidental y sumario de la misma. Esto es, aun cuando el motivo o causa de oposición sea de las que legalmente se permite plantear en el seno del proceso de ejecución, su decisión es “*a los solos efectos*” de determinar si la ejecución debe o no proseguir, y por tanto, no prejuzga los derechos de las partes, que pueden, por ello, ser discutidos en juicio declarativo”<sup>241</sup>.
- d. Existe limitación de prueba, exigiendo el CPCM en la mayoría de los casos la acreditación documental de la causa de oposición<sup>242</sup>.
- e. Es el ejecutado, o más generalmente al opositor, a quien corresponde tomar la iniciativa, viniendo gravado, por ello, con la carga de la alegación y de la prueba.

Una vez notificado el despacho de ejecución al ejecutado este dispondrá de un plazo de cinco días para comparecer formulando oposición a la ejecución, por los motivos indicados en el art. 579 y 581 CPCM que pueden ser por defectos procesales o motivos de fondo como los siguientes:

- a) Por 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 base, y a ella se refiere el art. 579 CPCM, enumerando como tales los siguientes: 1) carecer el ejecutado del carácter o representación con que se le demanda; 2) Falta de

---

<sup>241</sup> GARBERÍ LLOBREGAT, José y otros, Op. Cit. Págs. 495

<sup>242</sup> Se establecen límites a la prueba que puede aportar el ejecutado para acreditar los hechos en que se fundan algunos motivos de oposición, como el pago o cumplimiento de la obligación, que deberán justificarse documentalmente, o la transacción o acuerdo, que deberán constar en instrumento público (art. 579 CPCM).

capacidad o de representación del ejecutante o no acreditar el carácter o representación con que actúa; 3) Por falta de requisitos legales en el título para llevar aparejada ejecución; 4) “Por el pago o cumplimiento de la obligación”<sup>243</sup>; justificado documentalmente (ya sea documento público o documento privado); 5) “Por transacción o acuerdo entre las partes”<sup>244</sup>; 6) “Por haber prescrito la pretensión de ejecución”<sup>245</sup>.

**b) Motivos de oposición de fondo:** los motivos de oposición por razones de fondo “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, según 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 juzgada”<sup>246</sup>.

En cuanto al aspecto procedimental, la oposición se tramitará sin suspensión de las actuaciones ejecutivas, pues, de lo contrario sería para el ejecutado un fácil expediente de defraudación el suspenderla sólo por ese motivo, “y

---

<sup>243</sup> El pago extingue la obligación Art. 1438 N° 1° CC siempre que reúna los requisitos esenciales de integridad, y de identidad e indivisibilidad aun cuando a efectos civiles se identifique el pago con el cumplimiento del Art. 1439 y 1440 CC.

<sup>244</sup> Como manifestación del principio de autonomía de la voluntad, en todos aquellos supuestos en que el derecho reconocido por la sentencia que se ejecuta sea disponible por su titular, se permite la transacción (Art. 2192 CC.), que tiene para las partes la vinculación propia de todo contrato válidamente concluido.

<sup>245</sup> De verificarse la oposición a la ejecución y siendo 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 estos son estimados.

<sup>246</sup> MONTERO AROCA, Juan y otro, Tratado de proceso de ejecución Civil, Op. Cit. Pág. 681

para ello se ha previsto una audiencia, en la cual las partes<sup>247</sup> (se oirá primero a la parte ejecutante y luego a la parte ejecutada art. 582 CPCM) alegarán y probarán lo que a su derecho corresponda, y ésta “deberá celebrarse dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la resolución que resuelve la oposición del ejecutado”<sup>248</sup>.

De manera previa, se sustancia y resuelve la oposición por defectos procesales, y sólo en el caso de que ésta fuera desestimada, se sustancia y decide la oposición que, por motivos de fondo, haya podido plantear también el ejecutado.

Así pues, los defectos procesales, configurados como obstáculo u óbice a la iniciación o prosecución de la ejecución, deben ser alegados en el plazo de cinco días, que es el plazo general de oposición.

“Ello hace que el contenido del escrito deba diferenciar clara y nítidamente cada uno de los motivos o causas de oposición de fondo, la solicitud habrá de ser articulada de modo subsidiario: con carácter principal, se habrá de solicitar el acogimiento de la oposición por defectos procesales, con la consecuencia de dejar sin efecto la ejecución, y para el caso de no ser acogido ninguno de aquellos, solicitar el acogimiento de las causas de oposición de fondo, con la consecuencia de que se declare que no procede la ejecución”<sup>249</sup>.

---

<sup>247</sup> La incomparecencia injustificada del ejecutante a la audiencia, determinará que se decida sobre los motivos de oposición sin escucharle. Si no compareciere el ejecutado, se entenderá que ha desistido de la oposición, disponiéndose las medidas pertinentes para continuar con la ejecución, condenándole a las costas procesales causadas y a indemnizar por daños y perjuicios al demandante, si éste lo solicitara y los acreditara (art. 580 CPCM).

<sup>248</sup> MONTERO AROCA, Juan y otro, Tratado de proceso de ejecución Civil, Op. Cit. Pág. 682

<sup>249</sup> GARBERÍ LLOBREGAT, José y otros. Op. Cit. Pág. 678.

“Finalmente, se dictará sentencia resolviendo acerca de la oposición del ejecutado, si se desestima la oposición de fondo, el juez mandará, por auto firme, que continúe la ejecución condenando al ejecutado en las costas. El artículo 582 CPCM no contiene ninguna referencia a la forma y requisitos de la sentencia, por lo que no resulta claro si la sentencia se dictará en audiencia, en forma oral; en todo caso, deberá estarse a lo previsto en la regulación general de las resoluciones judiciales, teniendo especialmente en cuenta las reglas del artículo 222, así como los artículos 215, 216 y 217 CPCM”<sup>250</sup>.

“Contra la resolución que recaiga en el incidente de oposición a la ejecución, puede interponerse siempre recurso de apelación ya sea que estime o desestime la oposición (art. 584 CPCM), el cual no suspenderá el curso de la ejecución cuando se desestimen los motivos de oposición, contrariamente cuando el auto estime los motivos de oposición alegados, en tal caso, durante la sustanciación, el solicitante pedirá que se mantengan las medidas ejecutivas en relación con el patrimonio del ejecutado, vale decir, podrán ejecutarse los actos que ya se habían ordenado”<sup>251</sup>.

Por último si la medida o actuación diere lugar a nulidad, como cuando se embarga más de la cuantía establecida o la ejecución se extienda a cuestiones sustanciales que no hubieren sido decididas en el proceso o que contradigan el contenido del título, se estará a lo establecido en lo referente a los límites de la actividad de la ejecución (art. 560 CPCM).

---

<sup>250</sup> GARDERES, Santiago y otros, Código Procesal Civil y Mercantil comentado, Op. Cit. Pág. 652

<sup>251</sup> VELASCO ZELAYA, Mauricio Ernesto, Op. Cit. Pág. 408

### 3.5 SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN

En rigor, las únicas disposiciones generales en materia de suspensión son los contenidos en el art. 586 CPCM, el cual establece que la suspensión procede de forma excepcional bajo los siguientes supuestos:

#### 3.5.1 Por imperativo legal

La ejecución quedará en suspenso cuando así lo determina la Ley, y por el tiempo que en cada caso se establezca.

Señala SENES MOTILLA que “no debe perderse de vista el diverso ámbito de la suspensión, que en ocasiones afectará al desarrollo de la actividad ejecutiva en su conjunto, y en otras, condicionará el devenir de actuaciones concretas”<sup>252</sup>.

En cuanto a las causas de suspensión de la ejecución por imperativo legal pueden sintetizarse las siguientes:

- a) En cuanto a los recursos previstos contra las actuaciones ejecutivas, la regla es que no suspenden el curso de la ejecución forzosa conforme a lo dispuesto en el artículo 587 y en el artículo 550 CPCM; 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. No obstante, el tribunal tiene facultad para acordar la suspensión cuando así lo solicitare el ejecutado, si concurre causa

---

<sup>252</sup> SENES MOTILLA, Carmen, Op. Cit. Pág. 153

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 alzar  la suspensi3n y se ordenará que continúe la ejecuci3n (art. 587 CPCM).

- b) Anulaci3n de la sentencia firme de condena al rebelde, pero s3lo en el caso de que la sentencia dictada en proceso posterior sea absolutoria para el demandado. Es interesante precisar que la propia ley habla de archivo de las actuaciones (art. 588 CPCM).

“Estamos pues ante dos supuestos posibles, es decir, que se admita la revisi3n y/o se rescinda la sentencia o, en su caso, se desestime la revisi3n y/o demanda de rescisi3n. En el primer supuesto se sobreseerá la ejecuci3n cuando se estime la revisi3n de la sentencia o se rescinda la sentencia dictada en rebeldía y ésta sea absolutoria del demandado. En el segundo supuesto se ordenará la continuaci3n cuando sea desestima la revisi3n o la demanda de rescisi3n de la sentencia dictada en rebeldía”<sup>253</sup>.

- c) La suspensi3n en caso de prejudicialidad penal seguido por hechos delictivos relacionados con el título o con el despacho de ejecuci3n (art. 589 CPCM), con audiencia de las partes y del Ministerio Público (FGR), con posibilidad de indemnizaci3n de daños y perjuicios si se rechazare la acci3n penal así como de continuaci3n de la ejecuci3n previa prestaci3n de cauci3n por el ejecutante. Por último si una vez suspendida la ejecuci3n se dicta sentencia absolutoria en el proceso

---

<sup>253</sup> LEY-DERECHO-JURISPRUDENCIA, PROYECTO DEL C3digo procesal Civil y Mercantil, revista de la escuela de derecho, Universidad T cnol3gica de El Salvador, año 3, N  5, febrero 2008. Pág. 127

penal el ejecutante puede solicitar el resarcimiento de los daños y perjuicios.

El CPCM, como se desprende de los artículos citados, pretende establecer un sistema en el cual la suspensión de la ejecución sea siempre la excepción. Y así se recordará que, por ejemplo, que contra el auto despachando la ejecución no cabe recurso, art. 574 CPCM, o que no suspende la ejecución el recurso frente al auto resolviendo la oposición. De tal suerte que sólo se suspenderá la ejecución en los casos en que la ley lo ordene de modo expreso sin perjuicio de admitir la disponibilidad de las partes sobre la continuación de la ejecución.

Por último, en cuanto a los efectos de la suspensión establece SENES MOTILLA que “mientras dure se mantendrán las medidas necesarias para garantizar las actuaciones ejecutivas adoptadas y se cumplirán las medidas ejecutivas adoptadas antes de decretarse”<sup>254</sup>.

### **3.5.2 Por acuerdo de las partes**

“Las partes pueden convenir la suspensión del proceso de ejecución. El acuerdo se puede manifestar bien por la manifestación de voluntad expresada conjuntamente por ejecutante y ejecutado en el mismo escrito, bien por petición de una de las partes a la que la otra, al conferírsele traslado, muestra su conformidad o no se oponga de modo expreso”<sup>255</sup>.

---

<sup>254</sup> SENES MOTILLA, Carmen, Op. Cit. Pág. 154

<sup>255</sup> GARBERI LLOBREGAT, J. y otros, Op. Cit. Pág. 661

### 3.5.3 Efectos de la suspensión

El efecto primordial de la suspensión es la cesación de la actividad procesal ejecutiva, conservando, desde luego, plena validez los actos ya realizados.

“Pese a la suspensión, pueden, no obstante, adoptarse o mantenerse medidas de garantía de los embargos acordados y se practicarán, en todo caso, los que ya hubieren sido acordados, de modo que la suspensión no afecta a aquellas medidas que tienden a garantizar el éxito de la ejecución”<sup>256</sup>.

---

<sup>256</sup> *Ibidem*. Pág. 661



## CAPITULO 4

### MODALIDADES DE LA EJECUCION FORZOSA

#### 4.1 INTRODUCCION

La ejecución forzosa es la última etapa del ciclo crediticio, cuando su origen fue un derecho de crédito, o la culminación del litigio procesal, cuando el objeto de la pretensión no es de contenido dinerario, en todo caso es la etapa final de la relación jurídica procesal, es decir la satisfacción plena del sujeto activo de la controversia procesal.

Por otra parte en la ejecución forzosa, se realiza la pretensión, cualquiera que sea su contenido. Por consiguiente la modalidad dependerá justamente del contenido y naturaleza del objeto de la pretensión, así como de la calidad del sujeto pasivo u obligado; para el caso si se trata de una obligación divisoria, la realización se hará por regla general con la venta en pública subasta; pero también puede concluir con la adjudicación, dación en pago o inclusive con la “prenda pretoria o anticresis judicial”<sup>257</sup>.

Es este capítulo cuatro se tratará justamente todas estas formas de realizar la pretensión.

---

<sup>257</sup> La prenda pretoria o anticresis judicial consiste en que la ejecución de obligaciones divisorias, el juez puede autorizar la entrega del inmueble propiedad del deudor, para que el acreedor se pague con los frutos, con la obligación de devaluar el inmueble o su propietario una vez satisfecha la obligación, esta institución está regulada en los arts. 2181 ss. CC.

## 4.2 EJECUCION CONTRA EL ESTADO

“Por medio del proceso, que no tiene por finalidad crear derechos sino tutelarlos, el Estado hace valer el derecho frente a la conducta que está en pugna con él y lo hace no sólo a través de la declaración judicial que se expresa en la sentencia sino, fundamentalmente, mediante su ejecución”<sup>258</sup>.

Débil sería un ordenamiento jurídico procesal si fuera prácticamente imposible que la sentencia que acoge la pretensión del particular pueda ser incumplida o cumplida a su antojo por el Estado y cabría poner en duda la eficacia del control judicial<sup>259</sup>, debido a que éste no lograría sus efectos si no asegurara adecuadamente la ejecución de las decisiones en que se concreta.

Como se ha mencionado con anterioridad “la ejecución de sentencias es uno de los puntos más importantes del equilibrio constitucional y por ello se parte de un principio fundamental: *la ejecutoriedad de las sentencias tiene aval constitucional*”<sup>260</sup>, ya que el derecho a la ejecución de las sentencias de condena contra el Estado se encuentra implícito en el derecho a la *tutela judicial efectiva*, pues ella no sería efectiva si se limitara al sólo acceso a la justicia o culminara con la determinación de los derechos u obligaciones.

“El Estado puede sustentar una ejecución proveniente de un juicio ejecutivo, de un laudo arbitral o de una sentencia declarativa del cual se espera su

---

<sup>258</sup> WACH, Adolf, Manual de Derecho Procesal Civil, Editorial EJEA, Buenos Aires, 1977. Págs. 24 y ss.

<sup>259</sup> Desde el punto de vista teórico, un sistema jurisdiccional que no es capaz de asegurar la sanción de sus imperativos está desprovisto de la autoridad propia de la jurisdicción.

<sup>260</sup> FIORINI, Bartolomé, "Qué es el contencioso", reimpresión, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1997. Pág. 319.

cumplimiento a través de un sometimiento pleno a la ley y al Derecho”<sup>261</sup>, pero “si la autoridad administrativa ha sido quien no ha cumplido voluntariamente la sentencia, ante la ejecución judicial no estaríamos ante un caso de intromisión judicial en las operaciones de la Administración, sino en el supuesto inverso: en la intromisión de la Administración en la ejecución de un acto del órgano judicial”<sup>262</sup>.

#### 4.2.1 Formas de cumplir con la sentencia

Las diferentes formas de cumplir con la obligación plasmada en el título de ejecución son las detalladas a continuación:

##### 4.2.1.1 Ejecución voluntaria

“Las sentencias deben ejecutarse en la forma y en los términos que en ellas se consignent, para lo cual la Administración deberá llevarlas a debido efecto y practicar lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en los fallos”<sup>263</sup>. Ello se conoce como *la intangibilidad de las resoluciones judiciales*, cuyo cumplimiento no puede quedar al arbitrio o capricho de las partes.

---

<sup>261</sup> NIETO GARCÍA, Alejandro; “La inactividad material de la Administración: veinticinco años después”, Documentación Administrativa, n° 208, 1986. Pág. 20. “Si los beneficiarios del mandato de actuar no cumplen tales órdenes, se viene abajo todo el sistema constitucional, todo el programa de convivencia y la Constitución se convierte en una hoja muerta...”.

<sup>262</sup> JÈZE, Gastón; “Force de la chose jugée pour les agents publics autres que les tribunaux” (comentario al arrêt Abbé Toesca de 1919), en RDP, 1919, Pág. 311.

<sup>263</sup> RUIZ OJEDA, Alberto; “La ejecución de créditos pecuniarios contra entes públicos”, Civitas, Madrid, 1993. Pág. 106. 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 obligada 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”.

La efectividad del mandato de la sentencia puede tener cumplimiento por la parte obligada, si acata voluntariamente lo mandado. En ese caso no se presentan problemas en la ejecución de la sentencia. Si la perdidosa es la Administración, el cumplimiento debería ser voluntario -excepto problemas presupuestarios-, ya que no debe olvidarse que los órganos que la integran ejercen una función pública para realizar el bien común.

#### **4.2.1.2 Ejecución forzosa contra el Estado**

Al no cumplir la Administración con las normas y no llevar a cabo lo dispuesto en el fallo podrá el ejecutante acudir al tribunal para que este tome las medidas que el ordenamiento prevé encaminadas a la ejecución forzosa<sup>264</sup>. Ello es así porque toda decisión judicial tiene para la Administración el mismo valor que una orden expresa pues contiene, como toda sentencia, un imperativo categórico.

Al tratarse de una condena de carácter dineraria el legislador ha pretendido con tales exigencias, que nunca el Estado deje de ejecutar una sentencia firme que lo condene al pago de cantidad líquida, con el pretexto de limitaciones presupuestarias, por tanto deben pagarse con cargo a las partidas correspondientes del presupuesto vigente; y si ello no fuere posible, se incluirá en el presupuesto del año próximo.

Al no señalar el ordenamiento jurídico dentro de la ejecución forzosa la utilización de medidas coercitivas para forzar la voluntad del Estado, más allá

---

<sup>264</sup> El procedimiento de ejecución contra el Estado no contempla expresamente la utilización de medidas coercitivas para forzar la voluntad del obligado, más allá de la eventual responsabilidad personal del funcionario infractor por la omisión en proceder según lo dispuesto en el art. 590 CPCM.

de la eventual responsabilidad personal del funcionario infractor por la omisión en proceder según lo dispuesto en el art. 590 CPCM, no es posible embargar los bienes del mismo ya que están revestidos bajo la figura de “inembargables” y “las razones que justifican la inembargabilidad de los bienes y recursos afectados a la prestación de servicios esenciales (y no sólo servicios públicos) son evidentes puesto que se trata de salvaguardar el interés público”<sup>265</sup> que debe ser preferido, a la seguridad que intenta buscar el particular mediante el embargo.

#### **4.2.2 Procedimiento**

En este punto hay que aclarar aspectos básicos, como lo es la competencia; según lo establecido en los artículos 184, Cn., 29 Ord. 2°, 30 Ord. 3°, 39 y 561 del CPCM, cuando en el proceso el demandado es el Estado será competente para conocer en primera instancia la Cámara de Segunda Instancia de la Capital, excepto cuando se trate de los Municipios, del Instituto Salvadoreño del Seguro Social o los demás entes descentralizados en cuyo caso la competencia será de los Tribunales comunes, es decir los Juzgados de lo Civil y Mercantil competentes.

El procedimiento no varía en cuanto a la forma de proceder inicial, ya que siempre se procederá a instancia de parte. Es importante aclarar este punto, debido a que cuando se presente la solicitud de ejecución forzosa, la misma deberá interponerse ante el juzgado que condenó al pago de la cantidad líquida, sin importar en que instancia se declaró firme, es decir, que dicha solicitud, deberá ser presentada ante el juez que conoció la causa en primera instancia, en el caso que nos ocupa, a excepción de las instituciones

---

<sup>265</sup> RUIZ OJEDA, Alberto, Op. Cit. Pág. 107

mencionadas, se hará ante la Cámara de lo Civil de la ciudad de San Salvador.

Una vez interpuesta la solicitud el Juez que conoce la causa, mandará el despacho de la ejecución al funcionario especializado en la materia o que corresponda, y dado que la obligación es dineraria, que el funcionario encargado de manejar el presupuesto asignado a cada Institución libraré y autorizará las órdenes de pago con cargo a las partidas correspondientes del presupuesto general vigente, y si no pudiese cargarse por la falta de liquidez, el funcionario correspondiente que en el presupuesto general de gastos del año siguiente se incluyan las asignaciones o partidas necesarias para el pago de lo ordenado en la sentencia ejecutoriada y dar el respectivo cumplimiento a la obligación.

En el caso de que el funcionario competente, se negare sin justa causa a cargar el pago de la condena en el presupuesto institucional, la parte que solicitó la ejecución podrá reclamar vía penal, dicha falta, bajo la figura de desobediencia a mandato judicial con base en el art. 313 CPn., con la correspondiente condena civil contra el funcionario infractor.

#### **4.2.3 Legitimación**

El art. 591 CPCM en relación con el art. 193 ord 5° Cn<sup>266</sup>. le da legitimación activa al Fiscal General de la República, para que pueda intervenir como parte formal y material en el proceso civil, expresamente.

---

<sup>266</sup> Art. 193 Cn.

Le corresponde a la FGR: 5° Defender los intereses fiscales y representar al Estado en toda clase de juicios y en los contratos sobre adquisición de bienes inmuebles en general y de los muebles sujetos a licitación y los demás que determine la ley.

Cuando se refiere en el artículo en comento a un “delegado” se refiere a los Agentes Auxiliares del Fiscal General de la República, los cuales tienen también capacidad de postulación y de actuar en el proceso, con la correspondiente autorización del Fiscal General de la República, y se presume que su intervención se remonta desde el emplazamiento según lo dispuesto en el art. 190 CPCM.

La FGR puede allanarse u oponerse a la ampliación o cuando se pretenda hacerla efectiva. Cuando se trate de municipios o instituciones oficiales autónomas, se estará a lo dispuesto al Código Municipal<sup>267</sup> o la respectiva ley constitutiva, pero se entenderá que éstas serán representadas por aquellos funcionarios que de conformidad a la Ley, ejerzan la Representación Legal de las mismas ya sea por sí o por medio de Apoderado debidamente facultado.

### **4.3 EJECUCION PROVISIONAL**

En todo Estado de Derecho, nos encontramos obligados a cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes dictadas por los distintos Jueces y Tribunales, esta obligación es la que la doctrina ha venido extendiendo tanto a las resoluciones firmes como a aquellas que aún no han alcanzado tal carácter.

“La ejecución provisional no desempeña un papel menor, al contrario, la remoción de obstáculos para el cumplimiento, aun provisorio, de lo decidido judicialmente, articulada con las debidas garantías, constituye un elemento

---

<sup>267</sup> Art. 47 CM

El alcalde representa legal y administrativamente al Municipio. Es el titular del gobierno y de la administración municipal.

primordial para evitar el abuso de procedimiento o las dilaciones derivadas de la generalización de apelaciones con escasas perspectivas de éxito”<sup>268</sup>.

Merece la pena destacar que, a efectos de ejecución, se compara la sentencia de condena provisionalmente ejecutable y la sentencia de condena firme. El CPCM equipara a la sentencia de condena firme y la apelada, a efectos de su ejecución; o por decir de otro modo, el régimen de ejecución de ambas es similar, quedando habilitado quien venció en juicio y obtuvo una sentencia de condena para instar la ejecución que se pondrá en marcha de modo análogo a si la sentencia fuera firme, sin necesidad de prestar fianza o caución alguna (art. 594 CPCM) a no ser que el Juez así lo estime atendida su capacidad económica y circunstancias concurrentes.

#### **4.3.1 Conceptualización y fundamento**

“Una de las modalidades que admite la ejecución de títulos jurisdiccionales es su inmediata ejecutoriedad, sin esperar a que alcancen firmeza. A esta posibilidad se la viene denominando ejecución provisional o condicional”<sup>269</sup>.

Como regla general, son susceptibles de ejecución solo las sentencias firmes de condena (art. 554 n° 1 CPCM), “precisamente por la nota de inalterabilidad que les caracteriza -la cosa juzgada formal- y que impide un pronunciamiento posterior en el mismo proceso sobre el objeto litigioso, bien porque no quepa contra la sentencia ningún recurso, bien porque haya transcurrido el plazo para interponerlo”<sup>270</sup>.

---

<sup>268</sup> SUARES ROBLEDANO, J.M., La ejecución provisional, la ejecución de títulos extrajudiciales y la ejecución de sentencias de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, Consejo General del Poder Judicial, Cuadernos de derecho judicial, Madrid, 2003. Pág. 29

<sup>269</sup> RAMOS MENDEZ, FRANCISCO, Op. Cit. Pág. 607

<sup>270</sup> CORTEZ DOMINGUEZ, Valentín, Op. Cit. Pág. 422



Sin embargo, el ordenamiento jurídico permite bajo ciertas condiciones la ejecución de resoluciones judiciales que no han adquirido firmeza; es decir, “de resoluciones que, siendo susceptibles de recurso, han sido efectivamente recurridas, a esta ejecutoriedad inmediata, de plano, *ope legis u ope iudicis* se le suele atribuir el calificativo de provisional”<sup>271</sup>.

“Los elementos de la definición de la ejecución provisional que podemos identificar son los siguientes”<sup>272</sup>:

- a) Solo se refiere a la sentencia, no a otro tipo de resoluciones,
- b) Ha de haberse pronunciado sobre el fondo del asunto,
- c) Tiene que haber estimado por lo menos en parte la pretensión,
- d) Tiene que ser de condena, esto es quedan excluidas las sentencia declarativas y las constitutivas,
- e) Contra ella ha de haberse preparado el recurso previsto por la ley (apelación o casación).

#### 4.3.2 Características

“La ejecución provisional posee características propias, estas son las siguientes”<sup>273</sup>:

- a) Procede únicamente respecto de las sentencias de condena nacionales sometidas a recurso, con la única salvedad de las que

---

<sup>271</sup> RAMOS MENDEZ, FRANCISCO, Op. Cit. Pág. 608. Teóricamente la ejecución provisional puede referirse a sentencias recurribles, es decir, aquellas contras las que la ley prevé algún recurso y que han sido recurridas, por lo que la efectividad de la misma queda condicionada a que la decisión contenida en la sentencia simplemente permanezca.

<sup>272</sup> MONTERO AROCA, Juan, Tratado de proceso de ejecución civil, Op. Cit. Pág. 290

<sup>273</sup> GARDERES, Santiago y otros, Código Procesal Civil y Mercantil comentado, Op. Cit. Pág. 658

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 de sentencias firmes;
- f) La eventual revocación de la sentencia provisionalmente ejecutada, determinará que se ponga fin a la ejecución, debiendo el juez adoptar las medidas necesarias para hacer volver las cosas al estado anterior.

#### **4.3.3 Naturaleza**

Tradicionalmente se ha discutido sobre si la ejecución provisional es verdadera ejecución o, por el contrario, participa de la naturaleza de las medidas cautelares. Esta segunda tesis señala GARBERI LLOBREGAT “no la comparte, aunque admite esta concepción desde el punto de vista que se fija únicamente en el fin inmediato que se obtiene con la ejecución provisional: garantizar que la dilación introducida por la admisión de un recurso en ambos efectos no perjudique la situación del acreedor, de modo que, al igual que ocurre en las medidas cautelares, se consigue que, caso de ser reconocido el derecho de aquél por resolución firme, se pueda llevar a

efecto esta resolución o se convaliden como ejecución definitiva los actos ejecutivos provisionales”<sup>274</sup>.

“La ejecución provisional es, como proceso de ejecución, mucho más agresiva y definitiva para con el patrimonio del ejecutado que cualquiera de las medidas cautelares que se pueden adoptar que, por su propia naturaleza y finalidad, se detienen ante la salida de un elemento activo del patrimonio del que aparece como deudor, pues, a lo sumo, puede ese elemento quedar depositado, perdiendo el deudor la posesión inmediata, mas sin que pierda el deudor por efecto de la medida cautelar su titularidad. La medida cautelar es conservativa; la ejecución provisional es expropiativa”<sup>275</sup>.

Por ello para MONTERO AROCA explica que la ejecución provisional es “simplemente un proceso de ejecución, que constituye una institución sustancialmente única”<sup>276</sup>. “Ahora bien, si la ejecución provisional es verdadera y propia ejecución, no por ello deja de tener la especialidad originada por la falta de firmeza del título de ejecución, y con ello de la posibilidad de revocación en el seno del mismo proceso, por consecuencia del recurso a que se halla aquél supeditado. Se trata, y en ello estriba la diferencia sustancial con la ejecución ordinaria o definitiva, de una ejecución sometida a la *condictio iuris* de la confirmación o no revocación de la sentencia provisionalmente ejecutada”<sup>277</sup>. Si esta condición se cumple, la ejecución provisional pasa a adquirir el rango de definitiva (art. 601 CPCM).

---

<sup>274</sup> GARBÉRÍ LLOBREGAT, José y otros, Op. Cit. Pág. 255

<sup>275</sup> *Ibidem*, Pág. 255

<sup>276</sup> MONTERO AROCA, Juan, Tratado de proceso de ejecución civil, Op. Cit. Pág. 292. Lo que diferencia a la provisional de la ordinaria o definitiva no es la naturaleza ni la función; son las razones que mueven al legislador para establecer la ejecución de las sentencias de condena no firmes.

<sup>277</sup> GARBÉRÍ LLOBREGAT, José y otros, Op. Cit. Pág. 256

“No se trata de una verdadera y propia condición resolutoria (Art. 1438 N°8 CC), sino de una auténtica *condictio iuris*, que, como tal, produce efectos que la propia norma que la regula establece”<sup>278</sup>.

Las resoluciones provisionalmente ejecutables, son únicamente las sentencias o resoluciones de condena, especialmente por deudas de dinero aunque excepcionalmente, se puede tratar de sentencias meramente declarativas, cuando estas a su vez contienen pronunciamientos de condena cuyo requisito fundamental en todo caso, es que no se encuentren firmes, sino que pendan de un recurso.

En virtud de que el CPCM admite como regla general la ejecución provisional de todas las sentencias recurridas siempre que, naturalmente, se trate de *sentencias de condena*<sup>279</sup>, salvo aquellas que impongan realizar una declaración de voluntad. “Respecto de la exclusión de las sentencias que impongan una declaración de voluntad, se ha señalado que estamos ante una opción legislativa a favor de no sustituir provisionalmente una conducta de hacer personalísima y, por tanto, infungible, aclarándose que el caso más frecuente es el de la condena a otorgar una escritura pública, normalmente de compraventa”<sup>280</sup>,

La ejecución provisional puede solicitarse tanto de sentencias dictadas en primera instancia- y recurridas en apelación- como de sentencias de segunda instancia, que estén recurridas en casación. "La regla de ejecutabilidad de

---

<sup>278</sup> TSE en su resolución del 21 de diciembre de 1966, califica que la “ejecución ésta de naturaleza provisional o más propiamente de carácter condicional, en cuanto su subsistencia queda supeditada a la suerte que puede correr la sentencia recurrida.”

<sup>279</sup> Para calificar una sentencia como de condena se habrá de estar, primero a la clase de pretensión ejercitada y, luego, a su estimación. Así pues, aunque la sentencia no utilice el término “condenar”, si en ella se estima la pretensión consistente en que el demandado lleve a cabo una determinada actividad para la satisfacción del derecho que se reconoce al demandante (arts. 216, 218 CPCM), la misma será susceptible de ejecución provisional.

<sup>280</sup> PICÓ I JUNOY, Joan, Op. Cit. Pág. 685

las sentencias de condena no diferencia la clase o naturaleza de la obligación que se contiene en ella, por lo que este régimen ha supuesto un importante avance a la ejecución provisional, al abrirla incondicionalmente a las sentencias de condena no dineraria<sup>281</sup> consistente en hacer, no hacer o entregar cosa determinada (art. 592 inc. 2 CPCM).

“Cuando se trate de sentencias producidas en el extranjero que no hubieran alcanzado firmeza se podrán ejecutar provisionalmente cuando así lo disponga el tratado internacional aplicable al caso”<sup>282</sup>.

#### **4.3.4 Procedimiento**

La ejecución provisional sigue los mismos trámites de la ejecución de sentencias firmes, con arreglo a lo dispuesto en el art. 593 CPCM, cuyo procedimiento, debe cumplir los siguientes requisitos:

##### **4.3.4.1 Competencia**

Será competente para la ejecución provisional de la sentencia, el tribunal ante el que se tramitó la primera instancia en el proceso respectivo, independientemente del tribunal que la declaró firme, así como el juez que

---

<sup>281</sup> En cuanto a las sentencias de condena a realizar una prestación no dineraria, su cualidad de título idóneo para el despacho de la ejecución provisional no exige más que la existencia misma del pronunciamiento condenatorio, excluyéndose en ese momento procesal cualquier valoración sobre la posible irreparabilidad de los perjuicios que la ejecución pudiera ocasionar. La evaluación de esa eventualidad se confía a la iniciativa de la parte ejecutada y se pospone al momento de decidir la oposición que por la misma se formule al despacho de oposición.

<sup>282</sup> Partimos sobre la base de que las sentencias extranjeras sólo tienen eficacia en El Salvador si previamente son objeto de reconocimiento por los órganos jurisdiccionales salvadoreños, reconocimiento que se obtiene por el llamado juicio de reconocimiento o *execuatur*, cuya finalidad es determinar previo análisis si una sentencia extranjera puede ser considerada como nacional.

habría sido competente para conocer del proceso declarativo cuando la sentencia no hubiese sido producida por él mismo.

#### **4.3.4.2 Partes**

La ejecución provisional –como la de las sentencias firmes- solo puede decretarse a *instancia de parte*.

El artículo 593 CPCM establece que la ejecución provisional sólo se iniciará por solicitud de la parte que hubiere obtenido un pronunciamiento favorable. “Como regla, será su contraparte quien haya recurrido la sentencia, determinando el interés del acreedor por solicitar la ejecución provisional; pero puede ocurrir que, tratándose de una sentencia parcialmente favorable al demandante, éste apele por la parte desestimada de su demanda, en cuyo caso consideramos que estaría igualmente legitimado para promover la ejecución provisional de la sentencia, en lo relativo a la condena estimatoria de la demanda”<sup>283</sup>.

#### **4.3.4.3 Solicitud**

La ejecución provisional requiere instancia de parte legítima como se ha mencionado con anterioridad. No existe plazo para solicitar la ejecución provisional que puede solicitarse en cualquier momento desde la notificación de la providencia en que se tenga por preparado el recurso y siempre antes de que haya recaído sentencia.

---

<sup>283</sup> GARDERES, Santiago y otros, Código Procesal Civil y Mercantil comentado, Op. Cit. Pág. 661

Esta solicitud debe reunir determinados requisitos especiales que se detallan a continuación:

#### **4.3.4.3.1 Formulación**

“La solicitud no está, a diferencia del régimen precedente, sometida a plazo preclusivo, sino a la oportunidad de la misma, pues ha de presentarse en el tiempo que media entre la preparación del recurso de apelación y su decisión, tiempo durante el cual la ejecución provisional tiene sentido”<sup>284</sup>.

Así pues, el precepto comentado fija un momento inicial y un momento final que marcan la oportunidad de solicitar la ejecución provisional. Ambos marcan la pendencia del recurso o de la segunda instancia. Ahora bien, “la determinación del momento inicial se hace de una forma que puede inducir a equívoco; la hipótesis normal de la adhesión al recurso supone que la sentencia no ha estimado totalmente ni la demanda ni la oposición a la misma, de modo que existe gravamen para ambas partes; y en tal caso, al apelante principal, que ha obtenido algún pronunciamiento a su favor, disintiendo, mediante el recurso, de lo desfavorable, no tiene por qué esperar a que la parte contraria se adhiera para solicitar la ejecución provisional de aquello que le beneficia”<sup>285</sup>.

---

<sup>284</sup> GARBERÍ LLOBREGAT, José y otros, Op. Cit. Pág. 276

<sup>285</sup> PARADA GAMEZ, Guillermo y otro, El derecho procesal laboral salvadoreño y el nuevo derecho procesal civil y mercantil, USAID, El salvador, 2003. Pág. 357

#### **4.3.4.3.2 Actuaciones previas**

El art. 593 inc. 3° CPCM regulan algunas actuaciones previas que el solicitante ha de realizar para que le sea admisible la solicitud de ejecución provisional, cuando se solicite la ejecución y los autos se encuentren ante otro tribunal, se recabará de éste certificación de lo necesario para llevarla a efecto<sup>286</sup>, acompañando el pedido a la solicitud. Si se solicita antes de que los autos pasen a otro tribunal, quedará en el juzgado certificación de lo necesario para proceder a la ejecución.

No es necesario, en principio, que el solicitante preste garantía suficiente para responder por los perjuicios que la ejecución pudiera causar a la contraparte si la sentencia provisionalmente ejecutada fuera finalmente revocada. La regla prevista en el artículo 594 CPCM excluye ese requisito, aunque el juez, atendidas las circunstancias del caso, podrá exigir la prestación de garantía al solicitante previo al despacho de la ejecución.

#### **4.3.5 Despacho**

El control judicial se limita a los requisitos previstos en los artículos 592 y 593 CPCM.

“El juez que deberá controlar en primer término, si la sentencia reúne los requisitos del artículo 592 CPCM para ser un título provisionalmente ejecutable: que se trate de una sentencia de condena, o de un pronunciamiento de condena contenido en una sentencia constitutiva o

---

<sup>286</sup> También podrá agregarse las operaciones de cómputo en dinero de las deudas no dinerarias.



meramente declarativa; que no se trate de una condena a realizar una declaración de voluntad; que la sentencia haya sido dictada por un tribunal de la República en un proceso civil o mercantil, salvo que, tratándose de sentencia extranjera, el tratado internacional aplicable al caso autorice la ejecución provisional; que esté pendiente un recurso interpuesto contra la sentencia, y que aún no haya sido resuelto; en segundo término, y si se hubiera exigido la prestación de garantía atendidas las circunstancias del caso, el juez deberá controlar la efectiva prestación de esa garantía previo a disponer el despacho de ejecución”<sup>287</sup>.

Cumplidos los presupuestos, la solicitud es admisible, y por ello, el Juez debe despachar la ejecución provisional, que se llevará a efecto de igual forma que la ordinaria o ejecución forzosa.

“En materia de recursos, la ley, con toda lógica, distingue según se haya despachado o no la ejecución. Sólo en este último caso se confiere al solicitante recurso de apelación, el cual se dice, habrá de tramitarse y resolverse “con carácter preferente”. Esta preferencia ha de entenderse en un doble sentido: la general sobre los demás recursos que pendan ante el Tribunal *Ad quem*, y la preferencia sobre el propio recurso interpuesto frente a la resolución recurrida, cuya ejecución provisional denegó el Juez de Primera Instancia”<sup>288</sup>.

---

<sup>287</sup> GARDERES, Santiago y otros, Código Procesal Civil y Mercantil comentado, Op. Cit. Pág. 663-664

<sup>288</sup> PODETTI, RAMIRO J., Tratado de Ejecuciones. 3º ed., Buenos Aires, Argentina 1997. Pág. 256

#### 4.3.6 Garantía previa a la ejecución

Novedad importante es la innecesidad de prestar caución que asegure la reposición a la situación anterior, caso de ser revocada en todo o en parte la sentencia ejecutada provisionalmente, “con lo que se abre la posibilidad de solicitar la ejecución provisional sin carga adicional alguna para el solicitante, aunque eso sí, adquiriendo una eventual responsabilidad para indemnizar los daños y perjuicios que ocasionen la ejecución inmediata si luego es revocada la sentencia así ejecutada”<sup>289</sup>.

PARADA GAMEZ<sup>290</sup> considera que esta idea crea el contexto 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 ejecución, y los daños y perjuicios ocasionados pueden volverse irreparables.

Sin embargo nuestro Código ha adoptado una posición un tanto justa en la medida que prevé las dos posibilidades. Dice el artículo 594 CPCM que *“como regla general, el solicitante de ejecución provisional no estará obligado a prestar garantía o caución para asegurar los posibles perjuicios que se le podrían causar al ejecutado en caso de revocación de la sentencia. No obstante lo anterior, a la vista de la capacidad económica del solicitante de ejecución, el juez decidirá, atendidas las circunstancias del caso, si debe prestar garantía previa al inicio de la ejecución provisional, en qué forma podrá hacerlo y en qué cuantía. La cuantía que se fije será proporcional a la capacidad económica del solicitante. Si la sentencia resultara total o*

---

<sup>289</sup> BAYO DELGADO, Joaquín, Comentarios a la nueva ley de Enjuiciamiento Civil, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, España, 2000. Pág. 302.

<sup>290</sup> PARADA GAMEZ, Guillermo y otro, Op. Cit. Pág. 360

*parcialmente revocada, 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”.*

#### **4.3.7 Oposición**

“Partiendo de la base indudable de que durante la ejecución forzosa pueden llevarse a cabo una enorme variedad de actuaciones de la más diversa índole debe convenirse en que toda persona que experimente un gravamen como consecuencia de tales actuaciones aparece legitimada para impugnarlas u oponerse a ellas. Así tanto pueden hacerlo las partes de la ejecución como los terceros”<sup>291</sup>.

Una vez que se haya dictado auto que despacha la ejecución provisional (la cual es recurrible por el ejecutado como se mencionó anteriormente), podrá formular oposición a la ejecución en el plazo de cinco días contados desde el siguiente al de la notificación del despacho de la ejecución (art. 579 en relación con el 598 CPCM), y sólo podrán plantearse los motivos de oposición tasados por la ley.

El procesalista MONTERO AROCA cataloga los motivos de oposición en dos grupos<sup>292</sup>:

---

<sup>291</sup> PRIETO-CASTRO, L., Op. Cit. Pág. 605

<sup>292</sup> MONTERO AROCA, Juan y otros, El nuevo proceso civil, Op. Cit. Pág. 623

#### **4.3.7.1 Causas comunes de oposición al conjunto de la ejecución**

“Se trata, en primer lugar, de causas de oposición a toda la ejecución al conjunto de la misma, aunque las consecuencias de la estimación son distintas según la causa”<sup>293</sup>.

Dentro de estas causas comunes nos remitimos a lo expuesto en el art. 581 CPCM anteriormente expuesto.

#### **4.3.7.2 Oposición a actuaciones concretas**

Cuando se trate de la ejecución provisional de sentencia de condena dineraria, el ejecutado no podrá oponerse a la ejecución provisional como conjunto (aunque si por falta de presupuestos procesales), pues entonces su oposición ha de limitarse a actuaciones ejecutivas concretas (art. 597 CPCM).

Los motivos de oposición por actuaciones ejecutivas concretas son las siguientes:

- ✓ Cuando la solicitud de ejecución provisional no se hubiere interpuesto en tiempo y forma;
- ✓ Cuando se haya fijado garantía y el ejecutante no la hubiere prestado;
- ✓ Cuando la ejecución provisional causará un daño irreparable o de difícil reparación al ejecutado si la sentencia de la cual recurrió fuere revocada.

---

<sup>293</sup> Ibídem, Pág. 624

Excepto, cuando se tratare de condenas dinerarias, pues el ejecutado solo podrá oponerse a actuaciones concretas que hagan difícil volver las cosas al estado en que se encontraban antes de la realización de dicha actuación<sup>294</sup>, por lo que su “oposición deberá contener medidas alternativas que homologuen lo solicitado por el ejecutante, y si dichas alternativas son rechazadas por el Juzgador, el ejecutante deberá garantizar suficientemente el cumplimiento de la obligación y la indemnización por daños y perjuicios causados al ejecutante por no realizar la ejecución provisional pedida por él”<sup>295</sup>.

Una vez interpuesta el escrito de oposición acompañado de los documentos que lo sustentan, el Juez señalará Audiencia Especial (art. 580 y 598 inc 2 CPCM) para sustanciar la oposición dentro de los cinco días hábiles de notificada la oposición (art. 598 inc 3 CPCM), a la cual se citará a ambas partes quienes deberán hacerse acompañar de las pruebas de que intenten valerse para probar sus extremos alegados tanto en la solicitud como en la oposición.

En dicha audiencia, las partes ofrecerán la prueba a aportar en las mismas la cual deberá ser previamente admitida por el Juez para su incorporación a la audiencia, las partes harán sus correspondientes alegatos y se practicará la prueba admitida. Una vez terminada esta etapa, en la misma audiencia se resolverá sobre la oposición.

De conformidad a los arts. 598 y 599 CPCM una vez presentado el escrito de

---

<sup>294</sup> En este supuesto y dado que al ser una ejecución de carácter puramente monetario no habría posteriormente ningún inconveniente en caso de que se modificara la sentencia por la instancia superior, el legislador ha optado por primar el derecho del ejecutante a obtener la satisfacción de su derecho y no deja al ejecutado ninguna posibilidad de oponerse al propio despacho de ejecución.

<sup>295</sup> GOMEZ LUCAS, Miguel Ángel y otro, Op. Cit. Pág. 42

oposición a la ejecución, que deberá fundamentarse en alguno de los motivos antes mencionados, en el plazo legal de cinco días a partir de la notificación de la resolución que acuerde el despacho de ejecución o la actuación ejecutiva concreta a la que se quiera oponer el ejecutado, se dará traslado del mismo al ejecutante y a quienes estuvieren personados en la ejecución para que manifiesten otros cinco días lo que consideren conveniente a su derecho.

El art. 599 CPCM sistematiza las diferentes posibilidades de resolución de la oposición a la ejecución, las cuales podemos agruparlas de la siguiente forma:

#### **4.3.7.3 Resolución desestimatoria**

“La resolución desestimatoria, constará la concurrencia de los presupuestos de la ejecución provisional, y ordenará, por tanto, su prosecución, por los casos siguientes”<sup>296</sup>:

- a) Por estar indebidamente concedida: se dictará auto declarando improponible la ejecución provisional, se mandarán a archivar las actuaciones ejecutivas y se levantarán todas las restricciones adoptadas sobre el patrimonio del ejecutado, en espera de la resolución del recuso pendiente,
  
- b) En el caso de desestimación por razones de fondo, se dejará suspendida la ejecución provisional sin afectar las medidas adoptadas contra dicho patrimonio,

---

<sup>296</sup> ESCRIBANO MORA, Op.Cit. Pág.557

- c) Si se trata de actuaciones ejecutivas concretas, el juez procederá conforme la alternativa aprobada o se aceptará la garantía suficiente ofrecida por el ejecutado;

#### **4.3.7.4 Resolución estimatoria**

“La ejecución provisional seguirá adelante y se mantendrán las actuaciones incoadas contra el patrimonio del ejecutado, hasta la resolución del recurso pendiente, so pena que de ser revocada el ejecutante deberá responder por los daños y perjuicios causados al ejecutado provisionalmente”<sup>297</sup>.

En todo caso el art. 600 CPCM prescribe que la ejecución provisional puede ser interrumpida en cualquier momento, siempre que a petición del ejecutado, éste consigne los intereses más el principal y costas devengadas hasta la firmeza de la sentencia.

“La resolución del recurso pendiente, puede traer aparejada tres circunstancias, a saber”<sup>298</sup>:

##### **4.3.7.4.1 Confirmación de la sentencia recurrida**

Tarde o temprano, durante la sustanciación de la ejecución provisional o una vez que esta haya sido finiquitada, llegará el momento en el cual el Tribunal de segunda instancia decidirá sobre el recurso de apelación interpuesto por el ejecutado y acordará la confirmación o revocación de la sentencia que en su día fue objeto de ejecución provisional.

---

<sup>297</sup> *Ibíd*em, Pág. 558

<sup>298</sup> BAYO DELGADO, Joaquín, *Op. Cit.* Pág. 309

Sin embargo el art. 601 CPCM distingue según que la sentencia de apelación haya obtenido firmeza, bien por no ser susceptible de recurso, bien por no haberse recurrido, o no sea firme todavía, siendo diferentes los efectos que respecto de la ejecución provisional derivan de una u otra situación.

“Cuando la sentencia que confirma la de primera instancia no ha ganado firmeza la ejecución provisional continúa con tal carácter, salvo desistimiento del ejecutante que ha de ser expreso, salvo que para entonces hubiese concluido. Cuando la sentencia de apelación confirma la de primera instancia y ha ganado firmeza sobre el fondo de lo debatido, en tal caso la ejecución prosigue pero ya como definitiva”<sup>299</sup>.

“Se produce automáticamente la conversión de la ejecución provisional en definitiva, sin necesidad por tanto de declaración especial al respecto, lo que alcanza a las actuaciones ejecutivas llevadas a cabo; y origina también que deban alzarse las suspensiones que se hubiesen acordado en caso de haber mediado oposición, provocando la pérdida de objeto de las oposiciones que se encontraren en trámite”<sup>300</sup>. Respecto de las cauciones prestadas, en el caso de la regulada en el art. 594 CPCM procedería su devolución al ejecutante, mientras que la prestada por el ejecutado al amparo del art. 597 CPCM quedaría afecta al resarcimiento al ejecutante de la demora en la ejecución.

#### **4.3.7.4.2 Revocación total o parcial de la sentencia recurrida**

“La resolución por el tribunal de segunda instancia de revocar la sentencia de primera instancia supone la desarticulación de todo el procedimiento de

---

<sup>299</sup> *Ibidem*, Pág. 310

<sup>300</sup> GARBERÍ LLOBREGAT, José y otros, Op. Cit. Pág. 1089.



ejecución provisional”<sup>301</sup>. “Naturalmente cuando la sentencia es confirmada en el recurso no surgen cuestiones problemáticas, debiendo únicamente distinguirse entre”<sup>302</sup>:

- a) Si la sentencia del recurso, que confirma la ejecutada provisionalmente, no es firme, porque contra la misma se ha interpuesto otro recurso sucesivo, la ejecución provisional continuará, si aún no hubiere terminado, salvo desistimiento expreso del ejecutante.
- b) Si la sentencia confirmatoria dictada en el recurso es firme, porque contra ella no cabe recurso alguno o porque no ha sido recurrida, la ejecución seguirá adelante, pero ahora como definitiva, siempre que no hubiera concluido o que desista el ejecutante<sup>303</sup>.

Los problemas se presentan cuando la sentencia ejecutada provisionalmente es revocada por el tribunal que conoce del recurso, y a estos efectos es indiferente que esa segunda sentencia sea o no firme, pues las consecuencias van a ser las mismas. En este supuesto se deberá poner fin a las actuaciones ejecutivas y dejar sin efecto las actuaciones incoadas contra el patrimonio del ejecutado, adoptando el juez las medidas que sean necesarias para volver las cosas al estado en que se encontraban antes de ejecutar provisionalmente al ejecutado, con la correspondiente condena en costas, daños y perjuicios al ejecutante para resarcir al ejecutado los perjuicios sufridos. La devolución que se haga al ejecutado abarcará, intereses, frutos y rentas. En caso que la ejecución hubiese recaído sobre

---

<sup>301</sup> GOMEZ LUCAS, Miguel Ángel y otro, Op. Cit. Pág. 48

<sup>302</sup> MONTERO AROCA, Juan y otro, el nuevo proceso civil, Op. Cit. Pág. 627

<sup>303</sup> La constancia en la ejecución provisional (le que la sentencia ha sido confirmada interesa al ejecutante > provisional, en los dos casos, por lo que, sin perjuicio de que al final del o de los recursos han de ser devueltas las actuaciones al tribunal de, primera instancia, con testimonio de la o de las sentencias, aquél podrá presentaren éste testimonio en los momentos oportunos.

un bien y la cosa no pudiere devolverse, se equivaldrá su valor en dinero y se pagará al ejecutado (arts. 603 y 604 CPCM).

El caso que solo se le entregara al ejecutado la diferencia entre lo que percibió el ejecutante por la ejecución provisional y la cantidad a la que fue condenado en segunda instancia, el ejecutado, en todo caso deberá practicarse la liquidación correspondiente a efecto de establecer las cuantías a pagar al ejecutante o devolver al ejecutado.

#### **4.4 EJECUCION DINERARIA**

##### **4.4.1 Definición**

“La ejecución dineraria es la actividad jurisdiccional de ejecución forzosa que tiene como finalidad obtener del patrimonio del deudor una determinada cantidad de dinero para entregarla al acreedor”<sup>304</sup>.

“La ejecución de condenas no dinerarias presenta *a priori*, desde el punto de vista procesal, una mayor sencillez en las actuaciones precisas para buscar la satisfacción coactiva de la prestación incumplida (normalmente un requerimiento para la realización de la prestación adeudada, en el plazo fijado por el juez, con posibilidad en algunos ordenamientos de la imposición de multas coercitivas al cumplimiento o con apercibimiento de apertura de diligencias penales por delito de desobediencia), algo que no ocurre con la ejecución dineraria, por implicar una diversidad de actuaciones jurídico

---

<sup>304</sup> CORTEZ DOMINGUEZ, Valentín, Op. Cit. Pág. 449. Se trata de la modalidad de ejecución que la doctrina clásica ha denominado expropiativa, por el sistema previsto para la satisfacción del interés del acreedor, que se concreta en la afectación de bienes del deudor mediante embargo, para su posterior remate y entrega del producido al acreedor hasta la completa satisfacción de su crédito, intereses y costas.

públicas, es más compleja en su tramitación, lo que exige un mayor número de actuaciones reguladas en la ley<sup>305</sup>.

#### 4.4.2 Funciones de la ejecución dineraria

“Con gran diferencia sobre las restantes modalidades o formas de ejecución forzosa, la ejecución por obligaciones de pago de dinero es la más frecuentemente utilizada en la práctica y cumple una doble función<sup>306</sup>:

- a) Por una parte, “constituye un medio de satisfacción *específica* de obligaciones, es decir, de satisfacción a través de los actos del proceso en equivalente a lo adeudado: ocurre así en todos los casos en que la acción ejecutiva nace del incumplimiento de una obligación de pago de cantidad de dinero, líquida, vencida y exigible: el deudor está obligado a entregar al acreedor una cantidad de dinero y el Estado, coactivamente, busca ese dinero en el patrimonio del deudor para satisfacer al ejecutante<sup>307</sup>, a través de una serie de actos jurídicamente regulados y con el respeto a determinadas garantías.
  
- b) La segunda función de la ejecución dineraria es la de actuar como medio de satisfacción *genérica*, esto es, constituye una forma de ejecución forzosa aplicable en todos aquellos supuestos en que no es posible obtener el cumplimiento forzoso de lo adeudado en los términos pactados por las partes o conforme al objeto de la prestación

---

<sup>305</sup> MONTERO AROCA, Juan y otro, Tratado de ejecución civil T. II, Op. Cit. Pág. 125

<sup>306</sup> OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo, Régimen general de las obligaciones, 8º ed., Editorial Temis, Bogotá Colombia, 2005. Pág. 234

<sup>307</sup> *Ibidem*, Pág. 235

debida (obligaciones de dar, hacer o de no hacer, no dinerarias<sup>308</sup>): el acreedor obtiene, al final, algo diferente de lo debido, bien sea cuando busca a un tercero que realice la prestación incumplida, bien sea como resarcimiento de daños y perjuicios ante la imposibilidad del cumplimiento en especie.

#### **4.4.3 Procedimiento**

El procedimiento de la ejecución dineraria podemos resumirla en los siguientes apartados:

##### **4.4.3.1 Solicitud**

La ejecución dineraria se inicia como ya se dijo con una solicitud de parte interesada (art. 570 CPCM), “para la que no se previene requisito especial alguno en la ley, presentada ante el juez que conoció en primera instancia”<sup>309</sup> (si el título fuera un acuerdo o transacción, será competente para su ejecución el juez de primera instancia que conociera del proceso en el que se hubiera producido el acuerdo o transacción; tratándose de un laudo arbitral, la competencia para su ejecución corresponderá al juez de primera instancia que debió conocer de la controversia si no hubiera habido arbitraje), “al objeto de que este ordene el despacho de la ejecución y dicte el oportuno

---

<sup>308</sup> Los trámites de la ejecución dineraria se siguen no sólo en los supuestos en que la prestación debida e incumplida consiste en una cantidad de dinero líquida, sino también en aquellos en que fue imposible o inviable el cumplimiento de una prestación no dineraria en la especie pactada. En este caso, las normas reguladoras de la ejecución no dineraria juegan un papel subsidiario, en caso de que el obligado al cumplimiento no lo haga en la especie pactada, de suerte tal que la única vía de satisfacción posible al sujeto activo del proceso de ejecución sea la conversión de la prestación no dineraria en una prestación de dinero.

<sup>309</sup> DORADO PICON, Antonio y otros, Op. Cit. Pág. 904. Se ejecuta bajo la actividad jurisdiccional y bajo las órdenes del juez ejecutor competente, para satisfacer al acreedor ejecutante por medio de la entrega de la cantidad de dinero adeudada, más los intereses devengados, actuando coactivamente sobre la esfera jurídica del deudor. Este tipo de actividades se proyectan sobre el patrimonio del deudor, o mejor sobre el conjunto de bienes de deudor con contenido económico o patrimonial y enajenable.

mandamiento de embargo, realizando los demás actos conducentes a la satisfacción del derecho del acreedor”<sup>310</sup>.

Para precisar la extensión de las actividades ejecutivas, que naturalmente dependen de la responsabilidad exigible al deudor, es necesario mencionar los bienes del ejecutado que pueden quedar afectos a la ejecución, si fueren conocidos por el ejecutante, también entre las normas generales se indica que el mandamiento de ejecución ha de contener con precisión la cantidad<sup>311</sup> por la que, en su caso, se sigue, en concepto de principal e intereses vencidos hasta la fecha en que se presenta, de conformidad con lo previsto en el artículo 608 CPCM; con la aclaración resultante del art. 605 CPCM, que permite ampliar la ejecución por vencimiento de nuevos plazos de la obligación. Comprenderá además la cantidad que provisionalmente se fije en concepto de intereses devengados durante la ejecución y costas originadas por ésta, sin que esta cantidad pueda exceder de una tercera parte de la señalada en el primer inciso del artículo 608 CPCM (principal e intereses vencidos hasta la fecha de la solicitud), salvo que excepcionalmente se justifique una superior cuantía previsible, atendidas las circunstancias del caso; así como las medidas de búsqueda de bienes en el patrimonio del deudor (art. 571 CPCM)<sup>312</sup>.

Dentro de las normas comunes sobre el procedimiento de ejecución forzosa, al señalar que la solicitud de despacho de la ejecución podrá mencionar los bienes del ejecutado que pueden quedar afectos a la ejecución, si fueren

---

<sup>310</sup> CORTEZ DOMINGUEZ, Valentín, Op. Cit. Pág. 450

<sup>311</sup> 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.

<sup>312</sup> La ejecución forzosa civil gira normalmente en torno a la ejecución de deudas de dinero, un hecho tan cierto como que la percepción ciudadana sobre la justicia civil usualmente asocia la noción de ejecución forzosa con la idea de embargo y subasta pública de bienes, dos figuras propias, específicamente, de la ejecución de condenas al pago de cantidad de dinero.

conocidos por el ejecutante, también entre las normas generales se indica que el mandamiento de ejecución ha de contener con precisión la cantidad por la que, en su caso, se sigue, así como las medidas de búsqueda de bienes en el patrimonio del deudor (art. 571 CPCM)<sup>313</sup>.

#### 4.4.3.2 Despacho de ejecución y declaración jurada

“Para la procedencia del despacho de ejecución, lo primero que se ha de examinar es que la obligación contenida en el título tenga por objeto, obviamente una prestación dineraria. Si el título es una resolución judicial, su parte dispositiva debe contener la expresión de la cantidad que deba ser entregada al acreedor, si se trata de un título extrajudicial se habrá de comprobar que el mismo incorpora una obligación consistente en entregar una cantidad determinada expresada en dinero”<sup>314</sup>.

Luego el juez realizará los juicios de admisibilidad correspondientes y la despachará, la cual será notificado al deudor con arreglo a lo dispuesto en el artículo 577 CPCM del cual se hablo con anterioridad; en la misma resolución donde lo ordene se exigirá al ejecutado que presente, en el plazo de cinco días, una declaración bajo palabra de honor en la cual manifieste la tenencia y propiedad de bienes y derechos suficientes para hacer frente a la ejecución. Este requerimiento se hará con el apercibimiento de que, si no lo hace o lo hace falsamente, incurrirá en las sanciones a que hubiere lugar por la desobediencia a mandato judicial (art. 313 C.Pn)<sup>315</sup>.

---

<sup>313</sup> La ejecución forzosa civil gira normalmente en torno a la ejecución de deudas de dinero, un hecho tan cierto como que la percepción ciudadana sobre la justicia civil usualmente asocia la noción de ejecución forzosa con la idea de embargo y subasta pública de bienes, dos figuras propias, específicamente, de la ejecución de condenas al pago de cantidad de dinero.

<sup>314</sup> MONTERO AROCA, Juan y otro, Tratado de Ejecución Civil, T. II, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2004. Pág. 1358

<sup>315</sup> MONTECINO GIRALT; Manuel Arturo y otros, Op. Cit. Pág. 356.

#### **4.4.3.3 El vencimiento de un nuevo plazo de obligación**

La ejecución forzosa puede ampliarse no sólo a los intereses devengados durante el curso del proceso de ejecución, sino también a los plazos de una obligación vencidos con posterioridad durante la ejecución (art. 605 CPCM). “Con ello se pretende flexibilizar el proceso, evitando imponer al acreedor la carga de, o bien esperar al vencimiento completo de la obligación para reclamarla en su conjunto, o bien iniciar un nuevo proceso de declaración por los plazos de la obligación de nuevo vencimiento. La solución legal es perfectamente concorde con la economía procesal y evita, además, la división de la continencia de la causa”<sup>316</sup>.

Una vez admitida la ampliación de la ejecución, el Juez dará audiencia a las partes (art. 606 CPCM) a efecto de que el ejecutado en un plazo máximo de tres días manifieste su conformidad o se oponga a la misma, so pena de que de no presentarse a dicho llamamiento se presumirá sumisión a la ampliación de la ejecución.

#### **4.4.3.4 Oposición a la ampliación**

En el caso de oposición por parte del ejecutado (art. 609 CPCM), ésta se tramitara como incidente y se abrirá a pruebas como lo establecen los arts. 579 y ss. CPCM. De ser desestimada la oposición el Juez ordenará la mejora del embargo y procederá con el procedimiento normal. En el caso de que se estime la oposición, el Juez denegará la admisión de la solicitud de ampliación y continuara con la ejecución solicitada desde el inicio, sin

---

<sup>316</sup> GONZALEZ GARCÍA, Jesús María, Curso para formación de formadores de la Escuela Judicial de Honduras, Modulo Instruccional: Ejecución por cantidad de dinero en el nuevo Código Procesal Civil, Tegucigalpa, 2007. Pág. 9

prejuicio del derecho del acreedor de ejercer nueva acción por las cantidades vencidas.

#### 4.4.3.5 Cumplimiento del ejecutado

“Precisamente por la naturaleza sustitutiva de la actividad de ejecución forzosa, y por el fin último al que sirve este proceso, cual es la satisfacción del acreedor a través de la efectividad de una sentencia de condena o de una orden de pago contenida en un título judicial o extrajudicial, de la forma más rápida posible y con el menor coste patrimonial para el deudor, los preceptos analizados contienen diversas actuaciones en las que se facilita la terminación anticipada del proceso (una vez cumplido su fin satisfactivo) o la posibilidad de alcanzar acuerdos entre las partes para dotar de una mayor efectividad a las actuaciones de ejecución”<sup>317</sup>. De este modo, el CPCM da preferencia al pago de lo adeudado por el ejecutado (art. 609 CPCM), como forma de evitar otras actuaciones ejecutivas. Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 610 CPCM, *“cuando la consignación sea total, no se admitirá al respecto insatisfacción alguna proveniente del acreedor”*, en cuyo caso el juez admitirá la consignación y remitirá a la cuenta de Fondos Ajenos en Custodia la cantidad de dinero de que se trate, quedando de plano extinguida la obligación. *“Si el pago fuera parcial, se entenderá que la deuda queda extinguida en la cuantía pagada o puesta a disposición del acreedor, y continuará la ejecución por el resto”*.

En caso de que no haya pago, el órgano ejecutor sustituye los actos de disposición que el deudor, como soberano de su esfera patrimonial, voluntariamente no quiso efectuar.

---

<sup>317</sup> Ibídem, Pág. 13



#### 4.4.3.6 Determinación del patrimonio del ejecutado

“El ejecutado está obligado a efectuar, a requerimiento del órgano judicial, manifestación sobre sus bienes o derechos, con la precisión necesaria para garantizar sus responsabilidades”<sup>318</sup>. Deberá, asimismo, indicar las personas que ostenten derechos de cualquier naturaleza sobre sus bienes y de estar sujetos a otro proceso concretar los extremos de éste que puedan interesar a la ejecución.

“En el caso de que los bienes estuvieran gravados con cargas reales, el ejecutado estará obligado a manifestar el importe del crédito garantizado y, en su caso, la parte pendiente de pago en esa fecha. Esta información podrá reclamarse al titular del crédito garantizado, de oficio o a instancia de parte o de tercero interesado”<sup>319</sup>.

Si el ejecutado no comparece a rendir la declaración jurada (art. 611 CPCM) o no manifestase sus bienes, el juez tendrá facultad de abocarse a registros públicos o de cualquier otra naturaleza que faciliten el paradero de sus bienes. El Código además señala que cuando el juez proceda a estas averiguaciones, los terceros que deban prestarla deben hacerlo como un deber. El artículo 613 CPCM indica que las personas y entidades a las que se dirija el juez están obligadas a prestar su colaboración y a entregarle cuantos documentos y datos tengan en su poder. “En todo caso se respetarán los derechos fundamentales y los límites que expresamente impongan las leyes”<sup>320</sup>. Además, que el juez podrá imponer multas periódicas a las personas y entidades que no presten la colaboración que el tribunal les

<sup>318</sup> GARBERÍ LLOBREGAT, José y otros, Op. Cit. Pág. 710

<sup>319</sup> ALSINA, Hugo, Tratado práctico de derecho procesal civil y comercial, T. IV, Op. Cit. Pág. 120

<sup>320</sup> OCHOA MONZO, VIRTUDES y otros, la ejecución de sentencias, en la oralidad en la reforma legal de El Salvador, 1 ed, Comisión Coordinadora del Sector Justicia, San Salvador, 2006. Pág. 63

demande con arreglo al inciso anterior, 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 respectivas.

La insuficiencia de bienes del ejecutado (art. 614 CPCM) podrá determinar el archivo provisional de la ejecución, una vez agotados razonablemente los medios de averiguación, hasta que se conozcan otros bienes del ejecutado. La resolución que declara la insuficiencia de bienes y sus ulteriores modificaciones se anotará en los registros públicos pertinentes, con el efecto previsto en el art. 578 CPCM.

#### **4.4.3.7 El embargo**

El término embargo “designa un conjunto de actividades dirigidas a afectar bienes determinados, elegidos dentro del patrimonio del deudor ejecutado, para su posterior conversión a metálico por cualquiera de los medios admitidos por la legislación procesal, con vistas al resarcimiento del capital adeudado, más los intereses devengados, así como las costas procesales causadas a lo largo del proceso de ejecución”<sup>321</sup>.

Desde otro punto de vista, el embargo es, también, una de las dos fases esenciales del proceso de ejecución dineraria, y como tal en esa sede se regula dentro del Código. “Se trata de una actividad esencial para cumplir la función sustitutiva que acomete el juez ejecutor, con el fin de entregar al acreedor ejecutante la cantidad adeudada más los intereses reclamados,

---

<sup>321</sup> ALSINA, Hugo, Serie clásicos de procedimientos civiles, T. II, Editorial jurídica universitaria, México, 2002. Pág. 646

pero evitable, caso de que el deudor proceda al cumplimiento voluntario de lo adeudado”<sup>322</sup>.

“A falta del cumplimiento voluntario, el embargo de bienes se convierte en una actuación inevitable si se quiere obtener la satisfacción del acreedor por la vía del procedimiento de ejecución forzosa”<sup>323</sup>, en la medida en que constituye un presupuesto necesario para los actos ejecutivos.

En cuanto a sus efectos, “puede señalarse que el embargo produce, en primer lugar, el de individualizar e inmovilizar uno o más bienes del deudor, asegurando que el importe resultante de su eventual realización se destine a la satisfacción del derecho del acreedor. Pero el bien o bienes continúan siendo de propiedad del deudor hasta el momento de su realización, aunque aquél se halla impedido de ejecutar actos que impliquen disminuir la garantía que tales bienes representan”<sup>324</sup>.

A este respecto, el art. 616 inc. 2 CPCM establece que *no surtirá efecto en perjuicio del ejecutante, o de los responsables solidarios o subsidiarios del ejecutado, la disposición a título gratuito o la renuncia de los bienes o derechos embargados, hecha por el ejecutado titular de aquéllos durante la subsistencia del embargo*. Se trata de una norma muy interesante que enlaza, con el ejercicio de la acción revocatoria y que podría fundar el otorgamiento de dicha acción a los restantes responsables cuando el deudor haya realizado actos de disposición que indirectamente les perjudiquen.

---

<sup>322</sup> RAMOS MENDEZ, Francisco, Op. Cit. Pág. 651. El embargo es, por ello una actividad necesaria para saber qué bienes dentro del patrimonio del deudor estarán sujetos a la ejecución forzosa y cuáles no, lo cual le permitirá mantener con normalidad el resto de su actividad, con respeto a la seguridad jurídica.

<sup>323</sup> GIMENO SENDRA, Vicente y otro, Diccionario de derecho procesal civil, 1 ed., Editorial Iustel, Madrid, 2007. Pág. 267

<sup>324</sup> PALACIO LINO, Enrique, Op. Cit. Pág. 672

Como fase del proceso que es, el embargo contiene un conjunto complejo de actuaciones, integradas por declaraciones de voluntad y manifestaciones de voluntad. Aunque es normal que tales actuaciones se confundan en su práctica o que aparezcan exteriorizadas en una sola, es posible distinguir diferentes subfases dotadas de autonomía conceptual propia. “Siguiendo a CARRERAS LLANSANA, esas actividades son tres”<sup>325</sup>:

- a) Cronológicamente, la fase de búsqueda y selección de los bienes objeto del embargo; en segundo lugar,
- b) La fase de traba o embargo, propiamente dicha; y
- c) En tercer término, la fase de garantía del embargo, antes de la conversión a metálico de los bienes afectados.

#### **4.4.3.7.1. Bienes embargables.**

El embargo se proyecta sobre los bienes (cosas y derechos) que integran el patrimonio del deudor, pero no con carácter universal. En virtud de la regla general de responsabilidad, el deudor responde con todos sus bienes, presentes y futuros, pero no incondicionadamente, si son en virtud de dos factores: en primer término, la cuantía por la que se reclama; y, en segundo lugar, el poder liberatorio de los bienes existentes. “Todos los bienes pertenecientes al deudor son susceptibles de permanecer afectos a la ejecución incoada, en un momento inicial del proceso o con posterioridad, en virtud de medidas de mejora del embargo, pero sólo sobre los formalmente embargados se proyectará la actividad de realización forzosa, es decir, sólo

---

<sup>325</sup> GONZALEZ GARCIA, Jesús María, Op. Cit. Pág. 37

ellos podrán salir del patrimonio del deudor para satisfacer al acreedor ejecutante”<sup>326</sup>.

El CPCM no establece una estricta numeración de los bienes a embargar, sin embargo expone una serie de bienes que pueden estar sujetos a esta acción, los cuales se detallan a continuación:

- a) Embargo de salarios (art. 622 CPCM)<sup>327</sup>
- b) Embargo de cuentas, créditos, sueldos, salarios u otras remuneraciones (art. 626 CPCM)<sup>328</sup>,
- c) Títulos, valores o instrumentos financieros (art. 627 CPCM),
- d) Intereses, rentas y frutos (art. 628 CPCM)<sup>329</sup>,
- e) Bienes muebles (art. 629 CPCM),
- f) Bienes inmuebles (art. 632 CPCM),
- g) Embargo de empresas y administración judicial (art. 633 CPCM).

---

<sup>326</sup> ESCRIBANO MORA, Fernando y otros, Op. Cit. Pág. 5080

<sup>327</sup> Los ingresos que excedan de los 2 salarios mínimos pueden ser objeto de embargo parcial, de tal forma que el deudor percibe siempre una parte de ellos y otra parte queda a disposición del Tribunal de la ejecución para satisfacer. La parte embargable se determina con arreglo a una escala progresiva que establece el Art. 622 CPCM; la aplicación de esta escala conduce a que a medida que crecen los ingresos, la parte de ellos no susceptible de embargo es mayor, pero también aumenta, y en mucha mayor proporción, la parte embargable.

<sup>328</sup> La característica primordial de este tipo de embargo es la rapidez en su disposición para saldar la deuda existente, obviando una actividad ejecutiva más o menos compleja.

<sup>329</sup> Se incluyen en este apartado todos los frutos, naturales y civiles, englobando tanto los intereses.

<sup>329</sup> La característica primordial de este tipo de embargo es la rapidez en su disposición para saldar la deuda existente, obviando una actividad ejecutiva más o menos compleja.

eses, que constituyen un producto del capital calificable como fruto civil, como las rentas en dinero. Las rentas en dinero se caracterizan por su homogeneidad y su periodicidad, distinguiéndose de los intereses en que no constituyen remuneración por la cesión temporal de un capital que sea debida con la restitución de éste, sino que cumplen una función autónoma.

#### **4.4.3.7.2 El orden en el embargo de bienes**

En defecto de pacto y ante la imposibilidad de fijar la mayor o menor onerosidad en la enajenación, o su mayor o menor facilidad, el art. 624 CPCM nos señala que *“cuando hubiere bienes hipotecados o empeñados se procederá contra ellos antes que contra los que no lo estuvieran, pero si el deudor presentara otros bienes y el acreedor se conforma se trabará en estos el embargo”*. Por lo tanto la norma autoriza el embargo de otros bienes, siempre que, a juicio del ejecutor de embargos, no alcanzaren los bienes hipotecados.

#### **4.4.3.7.3 Bienes inembargables**

“Llámesese inembargabilidad la cualidad excepcional de ciertos bienes del deudor que impide a los acreedores perseguirlos válidamente. Luego, pues, la inembargabilidad es un privilegio que obedece, en cada caso, a razones determinadas y especiales, y que sólo existe a favor de los bienes específicamente indica la ley”<sup>330</sup>.

Como lo enuncia el art.1488 CC y el Art. 621 CPCM, no todos los bienes del deudor están sometidos a la acción ejecutiva, sino que algunos que excepcionalmente escapan a ella y que son los llamados “bienes inembargables”.

Analizando las disposiciones del CPCM, con arreglo a lo dispuesto en el art. 621 son inembargables los siguientes bienes:

---

<sup>330</sup> OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo, Op. Cit. Pág. 51

- a) Los bienes y derechos declarados inalienables, así como los que carezcan de contenido patrimonial. Se podrán embargar, no obstante, los accesorios alienables con independencia del principal.
- b) Los bienes y cantidades expresamente declarados inembargables por alguna disposición legal o por Tratado Internacional.
- c) El mobiliario de la casa, así como las ropas del ejecutado y de su familia.
- d) Los libros e instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que se dedique el ejecutado.” Se preserva con esta disposición, el destino económico asignado a esos bienes, y el derecho fundamental al trabajo.
- e) En general, aquellos bienes como alimentos, combustible y otros que, a juicio del tribunal, resulten indispensables para que el ejecutado y las personas que de él dependen puedan atender a su subsistencia con razonable dignidad. El fundamento alimentario de la inembargabilidad resulta evidente en esta disposición, debiendo quedar al prudente arbitrio judicial la determinación de los bienes necesarios para atender con razonable dignidad a la subsistencia del ejecutado y de aquellos que de él dependan.
- f) Los destinados al culto de las confesiones religiosas legalmente establecidas.
- g) Los que por su naturaleza, a criterio del juez, sean de valor inferior al de los gastos necesarios para su realización. Elementales razones de economía tornan conveniente esta solución, teniendo presente que el embargo no se justifica en sí mismo sino en vistas a su posterior realización para satisfacción del crédito del ejecutante.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 622 CPCM, también es inembargable *“el salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, en cuanto no*

*exceda de dos salarios mínimos, urbanos vigentes*". Aunque la norma estaría referida a salarios y pensiones, la inclusión de las "retribuciones" sin otro aditamento o calificación, puede arrojar dudas en relación a la eventual inembargabilidad de la contraprestación que perciba el ejecutado por servicios prestados fuera de la relación de dependencia, como los que brinda un profesional universitario en esa calidad<sup>331</sup>.

Algo que no debemos perder de vista es la posibilidad que brinda el CPCM de mejorar<sup>332</sup>, reducir<sup>333</sup> o modificar<sup>334</sup> el embargo realizado en el patrimonio del ejecutado (art. 634 CPCM); de modo que el ejecutante o el ejecutado podrá solicitar al juez (cualquiera de las alternativas mencionadas), quien deberá proveer sobre ella cuando el cambio de las circunstancias permita dudar de la suficiencia de los bienes afectos a la ejecución.

#### **4.4.3.7.4 Reembargo**

"Un objeto embargado es susceptible de nueva traba en otra ejecución contra el mismo ejecutado, a esta modalidad que implica la concurrencia de embargos sobre un mismo objeto se le denomina reembolso"<sup>335</sup>. El resultado es la simultaneidad de dos procesos de ejecución distintos sobre un mismo bien del ejecutado por deudas distintas de su titular, con el mismo acreedor o

---

<sup>331</sup> GARDERES, Santiago y otros, Código Procesal Civil y Mercantil comentado, Op. Cit. Pág. 676

<sup>332</sup> Tiene lugar cuando el bien o bienes embargados se revelan insuficientes para satisfacer la suma de dinero por la que se despacha la ejecución.

<sup>333</sup> Por ejemplo, cuando se aprecie claramente que los bienes embargados tuvieran un valor notoriamente superior al importe que se reclama. Se trata, por tanto, del reverso de la mejora de embargo, para cuando los bienes embargados excedan notoriamente del principio de suficiencia (por ejemplo porque ha aumentado considerablemente su valor) o para cuando, por haber disminuido la responsabilidad, resulte desproporcionado el embargo inicialmente trabado.

<sup>334</sup> Por ejemplo, cuando solicita la sustitución del embargo de los elementos aislados de una empresa por el de ésta globalmente considerada, o cuando pretende la desafección del bien embargado y su sustitución por otro de menor valor cuando ha disminuido su responsabilidad.

<sup>335</sup> RAMOS MENDEZ, Francisco, Op. Cit. Pág. 685



con acreedores diferentes cuya eficacia (la apertura de la realización forzosa del bien para la satisfacción del crédito del acreedor reembargante) está condicionada por el resultado de la ejecución o ejecuciones en que se trabaron embargos con anterioridad.

Por consiguiente, mientras subsista el embargo anterior el reembolso sólo concede a su titular el derecho al eventual sobrante; si, en cambio, aquél es alzado, éste recupera toda su potencialidad y concede a su titular el derecho a la realización del bien. “No se trata, pues, de un embargo que abra, en todo caso, el camino a la realización forzosa, sino de una figura intermedia entre aquél y el tradicional embargo del sobrante”<sup>336</sup>.

#### **4.4.3.8 Tercerías**

“La tercería es una figura procesal que permite a personas ajenas a la relación jurídica procesal intervenir válidamente en un proceso para defender derechos o intereses propios, no necesariamente vinculados o dependientes del sustrato fáctico en disputa”<sup>337</sup>.

La tercería de dominio está regulada en los artículos 636 y ss. CPCM. Podrá interponerla quien afirme ser dueño de un bien embargado como perteneciente al ejecutado, siempre que no lo hubiera adquirido de éste una vez trabado el embargo. Como lo indica la norma, “*también podrán interponer tercerías para el alzamiento del embargo quienes sean titulares de derechos que, por disposición legal expresa, puedan oponerse al embargo o*

---

<sup>336</sup> GONZALEZ GARCIA, Jesús María, Op. Cit. Pág. 91

<sup>337</sup> MONTECINO GIRALT, Manuel Arturo y otros, Op. Cit. Pág. 362

*a la realización forzosa de uno o más bienes embargados como pertenecientes al ejecutado.”*

“Esta tercería procede en la modalidad de ejecución que estamos analizando (ejecución dineraria), puesto que presupone el embargo de un bien para satisfacción del crédito del ejecutante”<sup>338</sup>; no obstante, en otras modalidades de ejecución se prevé la posibilidad del embargo de bienes del ejecutado (por ejemplo, como medida de garantía en la ejecución de obligaciones de hacer, art. 676 CPCM), “lo que permite afirmar la admisibilidad de esta tercería siempre que en la ejecución se hubiera embargado un bien cuya propiedad alegue el tercerista”<sup>339</sup>.

La tercería de dominio en el CPCM presenta características similares, limitándose su objeto a decidir sobre “la continuidad o el alzamiento del embargo que hubiera recaído en el bien al que se refiere la tercería” (art. 640 CPCM), aclarando el art. 641 que el auto que decida la tercería “no causará efecto de cosa juzgada”<sup>340</sup>, en alusión a la posibilidad de debatir en el proceso que corresponda, al margen de la ejecución forzosa, la titularidad dominial del bien. Al tiempo que, en caso de que se desestime la tercería, se ordenará que continúe el embargo sobre el bien (art. 641 CPCM), lo que reafirma que la finalidad de la tercería de dominio se limita a determinar si corresponde excluir el bien como objeto de la ejecución.

La tercería de dominio deberá interponerse en forma de demanda, ante el mismo juez que esté conociendo del proceso. La oportunidad para plantearla

---

<sup>338</sup> GONZALO NAVARRETE, Luis, La tercería de prelación o de mejor derecho y de preferencia para pago, Editorial jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1990. Pág. 15

<sup>339</sup> GARDERES, Santiago y otros, Código Procesal Civil y Mercantil comentado, Op. Cit. Pág. 677. La finalidad de la tercería de dominio se concreta en el alzamiento del embargo trabado sobre los bienes cuyo dominio alega el tercerista, procurando con ello su exclusión como objeto de la ejecución.

<sup>340</sup> GONZALEZ GARCÍA, Jesús María, Op. Cit. Pág. 95

resulta de lo dispuesto en el artículo 637 CPCM desde que se hubiera trabado embargo en el bien o en los bienes a que se refiera, hasta la entrega del bien al acreedor o al tercero que lo adquiera en pública subasta.

La norma establece un requisito probatorio para admitir la demanda de tercería de dominio, al disponer que “con la demanda deberá aportarse un principio de prueba del fundamento de la pretensión del tercerista”, y agrega el artículo en mención: “Si a la demanda de tercería de dominio no se acompaña el principio de prueba exigido, se prevendrá al tercerista por una sola vez, y por el plazo de tres días, para que se subsane dicha omisión; si no lo hiciera, se rechazará la demanda.” Considero que deberá actuarse con cautela al momento de verificar el principio de prueba aportado, adoptando un criterio propicio a la admisión de la tercería, asegurando de esa forma el acceso a la justicia en un ámbito que puede determinar la afectación de los derechos del tercerista.

El artículo 638 CPCM prohíbe el planteo de segunda o ulterior tercería sobre los mismos bienes, fundada en títulos o derechos que poseyera el que la interponga al tiempo de formular la primera; se procura evitar de esa forma, la utilización abusiva de la tercería, con fines dilatorios.

La tercería de dominio, una vez admitida la demanda, determina la suspensión de la ejecución exclusivamente respecto del bien al que se refiera (art. 639 CPCM). Aunque la norma dispone que “el juez, previa audiencia de las partes, podrá condicionar la admisión de la demanda de tercería a que el tercerista preste caución por los daños y perjuicios que pudiera producir al acreedor ejecutante.” “Tal exigencia debe manejarse con prudencia, a fin de evitar que se transforme en un obstáculo insalvable para la admisión de la tercería, en supuestos en los que el tercerista no posea

capacidad económica para prestar la caución, o cuando su derecho resulte verosímil a partir del principio de prueba aportado con la demanda”<sup>341</sup>.

La demanda de tercería se presentará contra el acreedor ejecutante y contra el deudor ejecutado.

El procedimiento de la tercería de dominio está regulado en el artículo 640, que remite a la vía del proceso común, procedimiento que brinda plenas garantías de defensa y prueba. En otros sistemas, como el previsto en el Código Modelo, la tercería de dominio se tramita por vía incidental, procurando una mayor agilidad en su trámite.

Como vimos al comentar el objeto de la tercería, el auto que la decida no causará efecto de cosa juzgada (art. 641); de modo que las partes podrán plantear en el proceso que corresponda, las pretensiones y defensas de que se consideren asistidos en relación a la titularidad dominial del bien en cuestión. En ese sentido, la decisión que adopte el juez en el marco de la tercería de dominio, acerca de la propiedad del bien embargado, tiene por exclusiva finalidad determinar si debe mantenerse el embargo o disponerse su alzamiento, por lo que la cuestión relativa al dominio se juzga “*incidenter tantum*”<sup>342</sup>, a esos solos efectos.

La parte final del artículo comentado así lo confirma, al disponer que “en caso de que se desestime la tercería se ordenará que continúe el embargo sobre el bien”, sin otro efecto. En caso de estimarse la tercería, se ordenará el alzamiento de la traba y la remoción del depósito, así como la cancelación

---

<sup>341</sup> MONTERO AROCA, Juan y otros, Derecho Jurisdiccional T. II, Op. Cit. Pág. 601

<sup>342</sup> GARCIA GARRIDO, Manuel Jesús, Diccionario de Jurisprudencia Romana, Op. Cit. Pág. 169. *incidenter tantum* significa: solo incidental.

de la anotación preventiva y de cualquier otra medida de garantía del embargo sobre el bien al que se refiera la tercería (art. 642).

No se aclara en el artículo comentado, si la resolución que decide la tercería de dominio admite apelación; aunque por la remisión al proceso común, podría concluirse en la admisión del recurso, teniendo presente además que, aunque la tercería de dominio plantea una cuestión conexas con la principal (ejecución), el tercerista no tiene un interés específico en el objeto principal, por lo que su interés se concreta y limita al ámbito específico de la tercería. “La ley refiere al auto por el que decide la tercería, señalando sus efectos sobre la ejecución; de modo que no lo califica como sentencia, aunque puede entenderse que le pone fin al proceso en cuestión (tercería), en cuyo caso estaría comprendido en las previsiones sobre apelabilidad”<sup>343</sup>.

#### **4.4.3.8.1 Tercería de preferencia de pago**

La tercería de preferencia de pago, regulada en los artículos 643 y ss. CPCM, “se funda en el derecho a ser reintegrado de su crédito con preferencia sobre el acreedor ejecutante. A diferencia de la tercería de dominio, en este caso el tercerista no pretende la exclusión del bien embargado como objeto de la ejecución, sino que pretende cobrar con preferencia al acreedor ejecutante”<sup>344</sup>.

Esta tercería deberá deducirse ante el juez que esté conociendo de la ejecución, y se sustanciará con el ejecutante y el ejecutado, por los trámites del proceso común.

---

<sup>343</sup> MONTERO AROCA, Juan y otros, Derecho Jurisdiccional T. II, Op. Cit. Pág. 602

<sup>344</sup> GONZALO NAVARRETE, Luis, Op. Cit. Pág. 32

No tiene efecto suspensivo sobre la ejecución, que deberá continuarse hasta la realización de los bienes o derechos embargados, depositándose el importe resultante, hasta el límite de la cuantía discutida, en la Cuenta de Fondos Ajenos en Custodia.

Al igual que en el régimen de la tercería de dominio, el tercerista de pago deberá acompañar a su demanda un principio de prueba del derecho alegado, sin el cual la demanda será rechazada (art. 644 CPCM).

“Este tipo de tercería no podrá deducirse después de realizado el pago al acreedor ejecutante, en cuyo caso será rechazada; tampoco podrá plantearse después de la entrega del bien al ejecutante, siempre que éste ya hubiera adquirido su titularidad conforme al derecho civil”<sup>345</sup>.

Como lo establece el artículo 644 CPCM, *“el proceso se limitará a decidir sobre la existencia del privilegio y el orden de satisfacción de los distintos créditos, sin prejuzgar otras acciones que pudieran ejercitarse”*.

El art. 645 establece en su inc. 1° que en caso de derivarse la preferencia de un título comprendido en el art. 457 CPCM, y si no hubiese allanamiento por parte del ejecutante, se seguirá la ejecución con la diferencia que se deberá satisfacer en primer lugar el derecho del tercero.

---

<sup>345</sup> Ibídem, Pág. 33

#### 4.5 LA EJECUCION DE HACER, NO HACER Y DAR COSA DETERMINADA

“Hay diferentes razones para definir genéricamente bajo el nombre de condenas no pecuniarias a estos distintos tipos de condena (de hacer, de no hacer, de entregar cosa determinada), que obedecen más que a cuestiones de naturaleza jurídica, a cuestiones de carácter práctico que se plantean a la hora de tratar de ejecutarlas. Esto es debido a que presentan todas ellas unas peculiaridades y problemáticas semejantes, y en todo caso bastante diferentes de las que se pueden plantear a la hora de ejecutar sentencias que condenan a la entrega de una cantidad de dinero”<sup>346</sup>.

En primer lugar se trata de condenas cuyo contenido puede ser variado, muy diferente, y por ello, para su ejecución el juez debe gozar de más libertad, de un poder discrecional más elevado que del que goza para la ejecución de las sentencias condenatorias a la entrega de una cantidad de dinero.

Algunos autores reconocen las dificultades que encuentra una condena no pecuniaria para ejecutarse *in natura* como otro argumento para agruparlas. Ello se basa en que la posibilidad de que no se cumpla la obligación no depende sólo de la posible insolvencia del deudor, sino de otro tipo de condicionantes, como la efectiva existencia de la cosa a entregar en poder del deudor, o que el deudor tenga la real voluntad de efectuar o no efectuar la conducta requerida. “En cambio, en el supuesto de las ejecuciones

---

<sup>346</sup> PAÑEDA USUNARIZ, Francisco, Modulo instruccional: la ejecución de hacer y no hacer en el código procesal civil, Tegucigalpa, 2008. Pág. 18. El criterio adoptado toma como punto de referencia más que las afinidades que puedan presentar las actividades ejecutivas en las ejecuciones de hacer, no hacer o entregar cosa determinada, las diferencias que las separan de la ejecución dineraria. Tal vez el factor diferencial básico entre ambas pueda encontrarse en la facilidad o dificultad de satisfacción *in natura* del acreedor ejecutante, de modo que obtenga al fin justamente aquello que el título le reconoce y a lo que obliga al deudor.

dinerarias, al constituir el dinero el bien fungible por excelencia, es más fácil buscar bienes en el patrimonio del deudor para realizar la obligación establecida por ese tipo de sentencias”<sup>347</sup>.

“La ejecución de hacer, no hacer o dar cosa determinada, presenta los mismos presupuestos y requisitos ya mencionados en el procedimiento de la ejecución forzosa”<sup>348</sup>, que se concretan en la existencia de un título de ejecución forzosa, de aquellos previstos en el artículo 554 y 555 CPCM, y la iniciativa de la parte ejecutante, sin la cual no podrá disponerse ninguna medida de ejecución.

En relación a la sentencia como título de ejecución, debe tratarse de una sentencia de condena, o de una prestación de condena contenida en una sentencia constitutiva o meramente declarativa. “Para proceder a su ejecución, la sentencia debe estar firme, aunque como ya vimos podrá solicitarse la ejecución provisional de la sentencia recurrida, también en el caso de que condene a hacer, no hacer o dar cosa determinada”<sup>349</sup>.

---

<sup>347</sup> CORTEZ DOMINGUEZ, Valentín, Op. Cit. Pág. 440. Cuando se trata de obligaciones o deberes de hacer, no hacer o dar alguna cosa, se exige para su cumplimiento específico una actividad u omisión del propio deudor, u obtener un concreto bien; de esta forma, si no se cuenta con la voluntad concurrente del obligado o ha salido fuera del ámbito de su disponibilidad material o jurídica el elemento patrimonial del que se trate, la ejecución puede resultar imposible para satisfacer *in natura* al acreedor cuando se trata de actividades no sustituibles o bienes infungibles. En tal caso, la solución ha de buscarse por equivalente: mediante el resarcimiento de los daños e indemnización de los perjuicios ocasionados al acreedor.

<sup>348</sup> En cuanto regulan el despacho de ejecución, la notificación al ejecutado, la eventual oposición del ejecutado y la eventual suspensión de la ejecución.

<sup>349</sup> ORTELLS RAMOS, Manuel, La ejecución de condenas no dinerarias en la LEC, 1 ed., Editorial La ley, Madrid, 2005. Pág. 59



### 4.5.1 Ejecución de condenas de hacer

Esta modalidad se encuentra compuesta por los siguientes apartados:

#### 4.5.1.1 Concepto y supuestos

Según OSPINA FERNANDEZ “las obligaciones de hacer es una subclasificación muy importante de las obligaciones positivas, puesto que tienen por objeto un acto positivo del deudor, como la prestación de un servicio y a las que tienen por objeto la entrega de una cosa, siempre y cuando que tal entrega no implique mutación de la propiedad, como la que debe hacer el arrendador al arrendatario o el depositario al depositante”<sup>350</sup>.

El Dr. MIRANDA considera que las obligaciones de hacer “son aquellas que suponen que la cosa debe ser hecha porque un hecho es objeto, de tal suerte que el deudor por regla general debe intervenir personalmente haciendo alguna cosa, motivo por el cual puede ser obligado cuando no quiera o no pueda hacerlo”<sup>351</sup>.

Para CASTILLO FREYRE las obligaciones de hacer “consiste en ejecutar el hecho a que se obliga el deudor en los términos del contrato para realizar cumplidamente la prestación, las obligaciones de hacer se reducen, pues, a las que tienen por objeto un acto positivo del deudor, como la prestación de un servicio y las que tienen por objeto la entrega de una cosa, siempre y

---

<sup>350</sup> OSPINA FERNANDEZ, Guillermo, Régimen general de las obligaciones, 5ª ed., Ed. Temis S.A., Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1994. Pág. 25

<sup>351</sup> MIRANDA, Adolfo Oscar, Revista Guía para el estudio de derecho Civil III Obligaciones, pág. 189.

cuando que tal entrega no implique mutación de la propiedad, como la que debe hacer el arrendador al arrendatario o el depositario al depositante.”<sup>352</sup>

No debemos perder de vista que “la condena contenida en el título puede consistir en un hacer; esto es, en la realización de una actividad física o jurídica por parte del obligado, en cuyo caso se precisa en principio su cooperación activa”<sup>353</sup>.

“La ejecución forzosa cuando se trate de condenas de hacer se inicia, como toda actividad ejecutiva, a instancia de parte, presentando una solicitud al órgano jurisdiccional. Admitida la petición, el juez ordena requerir al deudor sin previa audiencia para que realice la actividad de que se trate, señalándole a tal fin el plazo que estime necesario según la naturaleza de la obligación el cual no podrá exceder de quince días”<sup>354</sup>.

“Ante esta intimación judicial cabe, por una parte, que el obligado cumpla lo ordenado en el requerimiento dentro del plazo concedido, con lo que finaliza la ejecución sin haber precisado de una actividad judicial tendente a sustituir la conducta del deudor, por cuanto éste realizó específicamente aquello a que venía obligado. Por otra parte, puede haberse producido un cumplimiento sólo parcial”<sup>355</sup>, el cual quedara sujeto a criterio del juzgador una ampliación del plazo. “Si acaso se le otorgase una ampliación del plazo o sin ella el deudor sólo haya cumplido parcialmente, deberá proseguirse la

<sup>352</sup> CASTILLO FREYRE, Mario y otro, Tratado de las obligaciones, V. XVI, Primera Parte, T. II, Ed. Fondo Editorial de la Pontificia, Perú, 2005. Pág. 52

<sup>353</sup> Ya sea de construir un muro, elaborar un programa de ordenador, participar en una reunión atlética o actuar en un recital de música, etc.

<sup>354</sup> Esto se encuentra regulado en el art. 675 CPCM; para la determinación de este lapso de tiempo puede el juez tener en cuenta la indicación que en tal sentido haya hecho el ejecutante en la solicitud.

<sup>355</sup> En este caso, debe quedar al criterio del juzgador concederle una ampliación del plazo—parece aconsejable que previa audiencia del deudor y del acreedor— si considera que realizará por completo su prestación dentro del nuevo lapso de tiempo.

ejecución por lo que reste por realizar, del modo prevenido para el supuesto de incumplimiento total”<sup>356</sup>.

Las obligaciones de hacer, se divide en tres secciones: la primera, destinada a regular la ejecución de obligaciones de hacer no personalísimas, la segunda referida a obligaciones de hacer personalísimas, y la tercera a las obligaciones de efectuar declaraciones de voluntad.

#### **4.5.1.2 Obligaciones de hacer no personalísimo**

Según el procesalista CARRERAS MARAÑA “Las obligaciones de hacer no personalísimas, son también denominadas fungibles, las cual doctrinalmente se parte de considerar fungible aquellas obligaciones en las que el deudor ha de realizar actos o hechos materiales, y no fungible las que conllevan realizar una actividad artística o cualificada, o una declaración de voluntad” <sup>357</sup>, además admiten ser cumplidas por un tercero en caso de resistencia del obligado; se distinguen de las obligaciones de hacer personalísimas, en las que la prestación sólo puede realizarse por el obligado, teniendo en cuenta las características de esa prestación.

Mientras que LEDESMA MARTINEZ manifiesta que las obligaciones de hacer no personalísimo “son aquellas en que la determinación de la prestación se ha tenido en cuenta la persona del deudor, en las obligaciones personalísimas la posición deudora no puede modificarse (Ej. Se contrata a un cantante determinado para hacer concierto).<sup>358</sup>

---

<sup>356</sup> CORTEZ DOMINGUEZ, Valentín, Op. Cit. Pág. 442.

<sup>357</sup> CARRERAS MARAÑA, Juan Miguel, Curso de derecho procesal civil, Op. Cit. Pág. 29.

<sup>358</sup> LEDESMA MARTINEZ, Julia, Las obligaciones de hacer, Ed. Comares, Madrid, 1999. pág. 124. La prestación puede ser cumplida por una persona distinta al deudor, es decir, por un tercero. El beneficio o provecho del

RAMOS MENDEZ comparte la idea que “una de las posibilidades en el proceso es que la condena obligue a la realización de un hacer de tipo personalísimo o fungible. Esto implica que el objeto de la condena sea una conducta que puede ser realizada por un sujeto distinto del condenado, sin que ello suponga una exclusión de la identidad de resultado, o aun suponiendo ésta, el cumplimiento *in natura* sea de interés del acreedor”<sup>359</sup>.

La ejecución deberá solicitarse por la parte acreedora, siguiendo los términos previstos en las disposiciones generales sobre la solicitud de la ejecución (arts. 570 y ss.). “Admitida la solicitud, si el obligado no cumple la prestación, *se le requerirá para que lo haga en sus propios términos con lo que el título establezca, dentro del plazo que el juez estime necesario según la naturaleza de la obligación y las circunstancias del caso*”<sup>360</sup>, que no podrá exceder de quince días (art. 675).

La admisión de la solicitud de ejecución, debe vincularse con lo previsto para el despacho de ejecución en las disposiciones generales de la ejecución forzosa (art. 576 CPCM), y deberá notificarse al ejecutado a fin de posibilitar su defensa, en los términos previstos en el artículo 579 CPCM. De modo que, sin perjuicio del plazo previsto en el despacho de ejecución para el cumplimiento de la obligación, el ejecutado dispone de un plazo de un plazo de cinco días siguientes al de la notificación, para formular oposición por los motivos previstos en el artículo 579 CPCM.

---

acreedor queda igualmente satisfecho, si dicha prestación la realiza el mismo deudor u otro, pues, al acreedor o sujeto activo simplemente le interesa la realización de la prestación, independientemente de la persona del deudor o de quien cumpla con la prestación de hacer, es decir, en esta clase de obligaciones el deudor originario puede ser sustituido por otro que cumpla con la prestación establecida.

<sup>359</sup> RAMOS MENDEZ, Francisco, Op. Cit. Pág. 623. Los criterios de fungibilidad e infungibilidad son relativos, pues se mueven entre los parámetros de la libertad del ejecutado y el interés del ejecutante. Esta posibilidad de realización de la conducta a través de un tercero otorga un espectro más amplio a la actividad ejecutiva en orden al cumplimiento de la sentencia en sus propios términos.

<sup>360</sup> GARDERES, Santiago y otros, Código Procesal Civil y Mercantil comentado, Op. Cit. Pág. 686

El artículo 676 CPCM prevé la posibilidad de adoptar medidas de garantía a solicitud del ejecutante, *“cuando no pudiera tener inmediato cumplimiento la obligación que se pretenda ejecutar y la demora pudiese poner en peligro su efectividad”*. La norma aclara que *“si se acuerda el embargo, deberá recaer en bienes suficientes para asegurar el cumplimiento de la obligación principal y el pago de los intereses, indemnización por daños y perjuicios y costas de ejecución que pudiera resultar”*, y se alzarán si el ejecutado presta caución suficiente. *“El embargo cumple en este caso, una función de coerción, a fin de obtener el concurso del obligado para el cumplimiento de la prestación, y una función de garantía para asegurar la eventual ejecución por equivalente”*<sup>361</sup>.

La falta de cumplimiento del obligado, dentro del plazo señalado, o la contravención inicial o posterior al tenor de la obligación, faculta al ejecutante a optar entre la realización por un tercero, a costa del ejecutado, o solicitar que el costo de lo ordenado se abone como daños y perjuicios (art. 677 CPCM). Se establece, no obstante, que si el título contiene una disposición expresa para el caso de incumplimiento del deudor, se estará a lo dispuesto en él.

La opción por la realización por un tercero está regulada en el artículo 678 CPCM, que contempla la valoración del coste de la misma mediante el presupuesto presentado por el ejecutante o por una pericia ordenada por el juez; y el embargo y realización de bienes del ejecutado hasta obtener la cantidad que se determine, lo que -agregamos- se efectuará a través del procedimiento previsto para la ejecución dineraria, una vez liquidados los

---

<sup>361</sup> *Ibíd.*, Pág. 687

perjuicios. El ejecutante designará a la persona que habrá de encargarse de la ejecución, la cual será nombrada por el juez.

La opción por el resarcimiento de daños y perjuicios está regulada en el artículo 679 CPCM, que remite al procedimiento de liquidación de cantidades regulado en el artículo 696.

#### **4.5.1.3 Obligaciones de hacer personalísimo**

PAÑEDA USUNARIZ expresa que las obligaciones de hacer personalísimo son aquellas también denominadas “obligaciones infungibles o no fungibles, ya que no admiten que sean cumplidas por un tercero, ya sea por la naturaleza de la prestación que se desprende de una capacidad o habilidad, que el deudor posee y que no podría realizar un tercero; también son denominadas como obligaciones *intuito personae*; el ejemplo típico por excelencia es en el caso que una persona sea obligada a construir una escultura; en este ejemplo el deudor posee esa habilidad que no cualquier persona posee por lo que esa obligación es indelegable; en el mismo sentido puede ser que el título de ejecución, mencione que el responsable tiene la obligación de realizar un segundo tomo de una serie de cuentos, que por la misma fama de autor de la primera obra es quien debe realizar la segunda”<sup>362</sup>.

LACRUZ BERDEJO comparte la idea de PAÑEDA USUNARIZ al señalar que “la obligación de hacer es no fungible cuando la obligación debe ser cumplida por el mismo deudor-en persona-, por el deudor originario con el cual se constituya u origino la obligación de hacer, es decir, que la prestación de

---

<sup>362</sup> PAÑEDA USUNARIZ, Francisco, Op. Cit. Pág. 54

hacer sea realizada por el mismo deudor o sujeto pasivo de la relación obligacional que el acreedor o sujeto activo eligió. En esta clase de obligaciones de hacer la persona del deudor no puede ser sustituida por otra, solo ese deudor debe cumplir con la prestación en beneficio del acreedor para que este vea satisfecho el cumplimiento de la obligación. Entonces, en esta clase de obligaciones de hacer, al acreedor o sujeto activo si le interesa que quien cumpla con la prestación sea el mismo deudor, es decir no le sería indiferente si dicha prestación la cumpliera un tercero, pues, desde el momento de nacer o constituirse esta obligación el deudor o sujeto pasivo ha sido elegido por sus aptitudes, calidades y cualidades; por ello que el deudor o sujeto pasivo es el que debe cumplir con la prestación y no un tercero, por ende, el deudor no puede ser sustituido por otro, en consecuencia, las obligaciones de hacer infungibles no pueden ser cumplidas por cualquiera<sup>363</sup>.

En estos casos el Tribunal requiere, por solicitud hecha por el ejecutante, que el ejecutado en un plazo no mayor de quince días realice lo ordenado en la sentencia de mérito.

Durante ese plazo el ejecutado puede manifestar los motivos por los que se niega a cumplir lo ordenado en la resolución judicial, haciendo las alegaciones que le corresponden conforme a derecho; pero si el Juez considera que la obligación sí es de carácter personalísimo proseguirá con la ejecución y la correspondiente reparación de daños y perjuicios por el incumplimiento.

---

<sup>363</sup> LACRUZ BERDEJO, José Luis, *Nociones de derecho civil patrimonial e introducción al derecho*, 4ª ed., Ed, Dykinson, Madrid, 2004. pág. 209

Transcurrido el plazo del requerimiento sin cumplir el ejecutado, el ejecutante puede optar entre:

- A. Pedir que la ejecución siga adelante para obtener equivalente pecuniario: En este caso el Juez proseguirá con la ejecución a fin de obtener el equivalente dinerario de la obligación de hacer, en los términos establecidos en la liquidación.
  
- B. Solicitar que se siga la ejecución para lograr el cumplimiento, apremiando al ejecutado con multas mensuales: En este supuesto el Juez ordenara que se apremie al ejecutado a pagar una multa mensual por cada mes que transcurra sin que él cumpla con la obligación, el artículo 685 CPCM señala que dicha multa podrá ascender al veinte por ciento del precio de la contraprestación insatisfecha o del valor que se le atribuya generalmente a la obligación.

El Tribunal resuelve por Auto lo que proceda, accediendo a lo que pida el ejecutante si considera que la obligación es personalísima. En cualquier caso, al ejecutado se le impone una multa por el incumplimiento según lo regulado en los artículos 684 inc. 2° y 685 inc. 1° CPCM.

Si transcurrido un año después de la imposición de la multa, el ejecutado continúa rehusando cumplir, prosigue la ejecución para entregar al ejecutante un equivalente pecuniario, o para adoptar otras medidas idóneas para satisfacer el ejecutante, que podrá acordar el Tribunal a petición de éste, oído también el ejecutado.



#### 4.5.1.4 Obligaciones de efectuar declaraciones de voluntad

El procesalista PAÑEDA USUNARIZ expresa que “las condenas que obligan a la emisión de una declaración de voluntad suponen un tipo particular de la categoría más amplia de las cosas de hacer, ello propiciaría que, en un principio, la ejecución forzosa de las mismas se encuadrara dentro de la ejecución de alguna de las dos clases de condenas anteriormente analizadas – de hacer personalísimo o no personalísimo -, si bien, a *priori* lo más lógico es considerar al concreto hacer que supone la emisión de una declaración de voluntad como algo infungible”<sup>364</sup>. “Observando la verdadera finalidad de la ejecución de las obligaciones de efectuar una declaración de voluntad, resulta evidente que el equivalente en dinero no es viable, en ellas, por lo que no existe una sustitución de cumplimiento por equivalente, sino que existe una sustitución entre la voluntad del responsable, por la actuación jurisdiccional del juez, en las sentencias de condena, existe una tendencia a confundirlas con las sentencias constitutivas pero de lo anterior no debe ser así, ya que las primeras requieren actos posteriores, que se concretizan con la declaración de voluntad de manera voluntaria, y que a falta de la misma, se realiza mediante la ejecución forzosa, en cambio las sentencias constitutivas, en la misma sentencia la que crea esa situación jurídica”<sup>365</sup>.

RAMOS MENDEZ opina que “la generalidad de este tipo de condenas implica, en principio, la obligación de realizar una misma actividad: la emisión de una declaración de voluntad para completar un determinado negocio jurídico”<sup>366</sup>. “Esto podría inducir a pesar en un mismo procedimiento de ejecución para la globalidad de las condenas, pero el elemento de distinción

---

<sup>364</sup> PAÑEDA USUNARIZ, Francisco, Op. Cit. Pág. 58

<sup>365</sup> *Ibidem*, Pág. 59

<sup>366</sup> RAMOS MENDEZ, Francisco, Op. Cit. Pág. 625. Esa actividad jurídica a realizar puede consistir en celebrar un contrato (art. 1425 CC), adjudicar una determinada participación social a un sujeto, etc.

entre unas condenas y otras de esta misma clase es el objeto de la declaración de voluntad y, más concretamente, el negocio jurídico que se ha de perfeccionar con la emisión de la declaración de voluntad que obliga a realizar la resolución condenatoria<sup>367</sup>.

Si el obligado a emitir una declaración de voluntad no la hubiera realizado, a solicitud del ejecutante<sup>368</sup> se le requerirá para que, dentro del plazo que el Juez señale, que en ningún caso podrá exceder de quince días proceda a emitirla<sup>369</sup> (art. 686 CPCM) y sin necesidad de requerimiento, el Tribunal dicta Auto teniendo por emitida la declaración de voluntad si estuviesen predeterminados los elementos esenciales del acto o contrato, en este caso dicho auto tendrá plena eficacia y validez, como si la declaración la hubiere realizado el propio ejecutado, por lo que a partir de su notificación el ejecutado dispondrá de un plazo de cinco días para formular oposición de acuerdo con lo previsto en el art. 579 CPCM.

“En la declaración constará la voluntad del otorgante libremente emitida, pero se ha de tener en cuenta que no se aplicarán las instrucciones contenidas en la declaración que sean contrarias al ordenamiento jurídico, las buenas costumbres, ni las que no se correspondan con el supuesto de hecho que el interesado haya previsto en el momento de manifestarla<sup>370</sup>.

---

<sup>367</sup> ESCRIBANO MORA, Op. Cit. Pág. 5015

<sup>368</sup> Como en toda ejecución, el ejecutante deberá presentar la correspondiente solicitud cumpliendo con los requisitos generales previstos en los artículos 570 y ss. CPCM

<sup>369</sup> El juez le advertirá al ejecutado que cumpla en sus propios términos lo que el título establezca, advirtiéndose en el requerimiento que si no procede a darle cumplimiento a la prestación se adoptarán los oportunos apremios y multas.

<sup>370</sup> BARBANCHO TOVILLAS, Francisco José, Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil, Consejo General del Poder Judicial, Tomo II, Madrid, 2000. Pág. 1038

Conforme a lo dispuesto en el artículo 687 CPCM, “si el obligado desatendiera el requerimiento o efectuara la declaración de voluntad contraviniendo el tenor de la obligación, el juez la tendrá por realizada siempre que estén fijados los elementos esenciales del acto o contrato”, y “la resolución judicial tendrá plena validez y eficacia como si hubiera sido hecha por el ejecutado.” En otro caso, si faltasen elementos no esenciales del acto o contrato sobre el que debe recaer la declaración de voluntad, el juez los determinará en la propia resolución en que tenga por emitida la declaración. “Si la indeterminación afectase a elementos esenciales del acto o contrato sobre el que deba recaer la declaración de voluntad, la ejecución se seguirá para la reparación de los daños y perjuicios causados al ejecutante, procediéndose a cuantificarlos conforme se previene para la liquidación de cantidades”<sup>371</sup>.

#### 4.5.2 Ejecución de obligaciones de no hacer

El jurisconsulto DIEGO ESPIN nos señala que las obligaciones de no hacer “la doctrina las considera como negativas, ya que su prestación consiste en que el deudor se ha de abstener de aquello que, de no mediar la obligación, le será permisible ejecutar o realizar. La ventaja económica para el acreedor radica en *ese abstenerse*, en ese no hacer esto o aquello que se obliga el deudor”<sup>372</sup>.

Por otra parte RAMIREZ SANTIBAÑEZ manifiesta que “el objeto de la obligación de no hacer es una omisión: abstenerse de ejecutar un hecho que de no existir la obligación podría hacerse; es como una limitación a la libertad

---

<sup>371</sup> GARDERES, Santiago y otros, Código Procesal Civil y Mercantil comentado, Op. Cit. Pág. 689

<sup>372</sup> ESPIN, Diego, Manual de derecho civil español, V. III, Editorial revista de derecho privado, Madrid, 196. Pág. 64

de actuar de una persona, que debe privarse de hacer ciertas cosas que normalmente y a no mediar la obligación podría llevar a cabo. Esto diferencia una prestación de no hacer con las mayor parte de obligaciones y deberes morales que cada cual tiene en forma universal, como no causar daño a otro”<sup>373</sup>.

Según MONTERO AROCA “este tipo de ejecución es aquella considerada como *sui generis*, ya que en ella se parte de un incumplimiento, cuyo caso es de una acción prohibida; este tipo de obligación también es definida como infungible; y tiene su razón de serlo ya que si el título de ejecución que condena a “X” persona de no realizar cierta acción, no se puede pretender que “Y” persona deje de realizar una acción de la cual no está obligado a privarse de realizar, de manera lícita”<sup>374</sup>. “En esta ejecución cabe la posibilidad de que el ejecutante sea indemnizado, ya que si existe algún tipo de imposibilidad en deshacer lo hecho, cabe el pago en dinero por los daños causados”<sup>375</sup>.

La prestación cuyo cumplimiento se pretenda ante el órgano jurisdiccional puede consistir en no hacer alguna cosa<sup>376</sup>; lo que quiere decir tanto omisión de una actividad como permitir que otra persona realice una determinada conducta.

En realidad, cuando se trata de una obligación de no hacer, el título de ejecución actúa por sí mismo como intimación al deudor para que se

---

<sup>373</sup> RAMIREZ SANTIBAÑEZ, Ana María Estela, el régimen jurídico de las obligaciones de no hacer, Editorial Porrúa, 2008. Pág. 12. Ejemplos: Obligarse mediante un contrato a no vender la casa en 6 meses (no hacer).Constituir un contrato de servidumbre de paso, para que las personas puedan pasar por mi terreno para que lleguen a su destino.

<sup>374</sup> MONTERO AROCA, Juan y otros, El nuevo proceso civil, Op. Cit. Pág. 479

<sup>375</sup> GARDERES, Santiago y otros, Op. Cit. 690

<sup>376</sup> Por ejemplo no hacer competencia comercial, no levantar un muro a más de cierta altura, etc.

abstenga de realizar la conducta o permita el acto del otro, sin necesidad de requerimiento alguno; la actividad jurisdiccional ejecutiva sólo se insta cuando se ha producido efectivamente el quebrantamiento de la condena.

Las condenas que implican una obligación de no hacer revisten, en general, un carácter marcadamente personalísimo que viene determinado por la propia naturaleza de este tipo de obligaciones. “En este supuesto únicamente la persona condenada a no desarrollar una determinada actuación puede cumplir la misma, precisamente porque sólo ella puede dejar de cumplirla, es decir, la prohibición en que consiste la obligación recae sobre una persona”.<sup>377</sup>

“El quebrantamiento de sentencia condenando a no hacer cosa alguna determinada, determina el requerimiento judicial, a instancia del ejecutante, para que deshaga lo mal hecho, si ello es posible, más la correspondiente indemnización de daños y perjuicios y la intimación de abstenerse en la reiteración del incumplimiento, o proceder a la reparación de los daños y perjuicios en caso contrario (ejecución por equivalente)”<sup>378</sup>; si procede por haberse o no agotado la posibilidad de nuevo incumplimiento, atendiendo a la naturaleza del no hacer concreto, así como el apercibimiento de incurrir en delito de desobediencia a la autoridad judicial, lo que, en su caso, daría lugar a la remisión de testimonio al Ministerio Fiscal<sup>379</sup>.

Si el ejecutado no procede de forma inmediata a deshacer lo hecho en contravención se le impondrán multas mensuales, que pueden ascender a un

---

<sup>377</sup> EGUSQUIZA, Balmaseda, La configuración jurídica de las obligaciones negativas, Barcelona, 1990, Pág. 165.

<sup>378</sup> El incumplimiento de deshacer lo mal hecho supone la transformación en condena de hacer, de acuerdo con el art. 689 CPCM, siéndole de aplicación los artículos antes citados 1426 y 1428 CC. aunque nada se diga en la Ley.

<sup>379</sup> Ese requerimiento se hará cuantas veces se quebrante la condena.

20% del total del precio/valor que se le atribuya generalmente a la obligación por cada mes que transcurra sin deshacer lo hecho (art. 689 CPCM).

En cualquier caso, si se percibiere voluntad rebelde del ejecutado en cumplir con lo ordenado en la sentencia por más de cinco veces, se certificará la conducente a la Fiscalía General de la República, para verificar si los hechos son constitutivos de delitos.

#### **4.5.3 Ejecución de entregar alguna cosa**

El Dr. MIRANDA parafraseando a ALESSANDRI y SOMARRIVA sostiene que la obligación de entregar alguna cosa “es aquella que tiene por objeto constituir un derecho personal o real en una cosa del deudor a favor del acreedor, es decir la entrega de un bien mueble o inmueble con el fin de transferir el uso o posesión del bien y/o la restitución del bien a su dueño.”<sup>380</sup>

COUTURE manifiesta que esta modalidad consiste “en una prestación de entregar algo distinto del dinero, es decir consiste en poner en posesión o propiedad un objeto, diferente al dinero; esta ejecución es especial es la que más se asemeja a la ejecución dineraria y el objeto de este tipo de ejecución es *dar* un objeto que no sea dinero; en este tipo de ejecuciones se fundamenta en la expropiación del bien en poder del ejecutado, para entregárselo al acreedor, en esencia la finalidad es la entrega, posesión, tenencia y dominio de un bien sea este determinado o genérico”<sup>381</sup>.

---

<sup>380</sup> MIRANDA, Adolfo Oscar, Op. Cit. Pág. 170

<sup>381</sup> COUTURE, Eduardo, Fundamentos del derecho procesal civil, Op. Cit. Pág. 459

Para TRIGO REPRESAS al abordar este tipo de obligaciones menciona que: “la obligación de dar cosas ciertas es aquella que tiene por objeto la entrega de una cosa precisa y determinada”<sup>382</sup>.

Los presupuestos y requisitos de esta ejecución son los previstos en las disposiciones generales sobre ejecución forzosa, con la particularidad del contenido de la obligación, en los términos ya expuestos.

El procedimiento podrá presentar particularidades en relación al bien que deba ser entregado en cumplimiento de la obligación contenida en el título; en ese sentido, se regula la obligación de entrega de cosas genéricas o indeterminadas (art. 692 CPCM), la obligación de entrega de cosas muebles determinadas (art. 693 CPCM), y la obligación de entrega de inmuebles (arts. 694 y 695 CPCM).

“El despacho de ejecución contendrá en este caso, la orden de entrega del bien debido, si el ejecutante no opta por la ejecución dineraria por equivalente; y será notificada al deudor, que -aunque la norma no lo aclare- podrá formular oposición dentro del plazo de cinco días”<sup>383</sup>, de acuerdo con lo previsto en el artículo 579 CPCM, aplicable a todas las especies de ejecución.

El régimen de ejecución de las obligaciones de dar viene determinada por lo siguiente:

---

<sup>382</sup> TRIGO REPRESAS, y otros, Código Civil Comentado, T I., 1 ed., Edición Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2005 Pág. 135

<sup>383</sup> MONTERO AROCA, Juan y otros, El nuevo proceso civil, Op. Cit. Pág. 502

#### 4.5.3.1 Entrega de inmuebles

CORTEZ DOMINGUEZ señala que “cuando en virtud de la sentencia deba entregarse al que ganó el litigio alguna cosa inmueble, se procederá inmediatamente a ponerlo en posesión de la misma, practicando con este fin las diligencias conducentes que solicite el interesado”<sup>384</sup>.

Si el título dispone la transmisión o entrega de un bien inmueble, el Tribunal ordenará de inmediato lo que proceda conforme al contenido de la condena y, en su caso, ordenará lo necesario para adecuar el Registro al título ejecutivo (694 inc. 1° CPCM).

Los problemas principales se presentan en la toma de posesión del ejecutante, pues las diligencias de la ejecución forzosa pueden consistir en la simple entrega de inmueble desocupado, la simple acreditación del nuevo poseedor ante quien corresponda, etc., pero también puede ser necesario lanzar a quienes se encontraran ocupando el inmueble.

Si hay que lanzar al ejecutado que usa el inmueble como vivienda habitual, se le da un plazo para desalojarlo, prorrogable por otro mes si hay motivo fundado.

Transcurrido, se procede de inmediato al lanzamiento, fijándose la fecha de éste en la resolución inicial o en la que acuerde la prórroga.

Si el inmueble está ocupado por terceros, se les notifica de inmediato el despacho de ejecución para que en diez días presenten los títulos que

---

<sup>384</sup> CORTEZ DOMINGUEZ, Valentín, Op. Cit. Pág. 446



justifiquen su situación. Si se trata de ocupantes de mero hecho o sin título suficiente, podrán ser desalojados a petición del ejecutante inmediatamente. De esa resolución, se prevé que el Tribunal les envíe traslado, citándoles a una audiencia especial, en la que podrán alegar y probar lo que estimen sobre su situación, sin embargo nuestra legislación no se refiere a ello.

En el lanzamiento pueden surgir varios problemas:

- Que haya cosas que no sean objeto del título, en cuyo caso se requerirá al ejecutado para que las retire en un plazo que se fije, y de no hacerlo, se considerarán bienes abandonados a todos efectos.
- Que el poseedor reivindique la titularidad de cosas no separables, que consistan en plantaciones o instalaciones y que sean necesarias para la utilización ordinaria del inmueble.

En ese caso se resolverá en la propia ejecución sobre la obligación de pagar su valor, si lo instan los interesados.

Si las cosas son separables, pero no necesarias, deberá ejercer la acción que corresponda en el juicio correspondiente.

Si en las diligencias de lanzamiento se hace constar desperfectos en el inmueble causados por el ejecutado/ocupantes, se podrá acordar retener y depositar los bienes suficientes del posible responsable, para afrontar los daños y perjuicios causados.

Si el inmueble hubiera perecido, y no pudiera entregarse, habría que acudir al resarcimiento de daños y perjuicios, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubiese incurrido.

#### 4.5.3.2 Entrega de cosas muebles determinadas.

En la entrega de cosas muebles determinadas podemos señalar la siguiente clasificación:

##### 4.5.3.2.1 Cosa específica

Para SOMARRIVA las cosas específicas, “son aquellas que determina individualmente algo; un bien cierto, que está determinado dentro de un género, es decir es aquella en la que debe entregarse una cosa concreta y determinada desde el nacimiento de la obligación. A falta de pacto la especificación del género corre a cargo del deudor, en aplicación del principio *favor debitoris*”<sup>385</sup>.

Para OSCAR MIRANDA la entrega de cosa específica “es aquel bien que se encuentra total y absolutamente determinado – individualizado e identificado (con todas sus características determinadas), desde que nace la obligación se conoce que es lo que se debe entregar. Es decir, desde que se constituye (nace o forma) la obligación el deudor conoce el bien que debe entregar y el acreedor conoce el bien que exigirá se le entregue.”<sup>386</sup>.

La norma general para la obligación específica es que el objeto de la obligación debe estar concretado y determinado en todos sus elementos (Ej. entrega de un coche marca X, color Y, número de bastidor Z), por ello decimos que cosa específica individualmente determinada o cuerpo cierto es la determinada por sus caracteres propios que la distinguen de todas las demás del mismo género o especie. Ejemplo: El automóvil “Nissan Centra

---

<sup>385</sup> SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel y otro, Curso de derecho civil: Los bienes y los derechos reales. 3ª ed., Editorial Nascimento, Santiago Chile, 1974. Pág. 128

<sup>386</sup> MIRANDA, Adolfo Oscar, Op. Cit. Pág. 171

SER”, una obra de arte, un documento, etc. “La importancia de la clasificación para el deudor de cuerpo cierto es que está obligado a conservar la cosa hasta entregarla al acreedor, y esto exige que se emplee en su custodia el debido cuidado”<sup>387</sup>.

#### **4.5.3.2.2 Entrega de la cosa**

La entrega de la cosa viene determinada por:

##### **4.5.3.2.2.1 Cosas muebles determinadas**

Esta viene determinada por el apartado *supra vid.* 4.5.3.2.1, cuyo incumplimiento de la entrega de cosa mueble cierta y determinada dentro del plazo concedido en el Auto despachando ejecución, obliga al Juez a poner al ejecutante en posesión de la cosa debida, empleando los medios que considere necesarios, en su caso, se ordenará la inscripción de la transferencia en los registros públicos correspondientes, sin necesidad de intervención del obligado (art. 693 CPCM).

Es posible la práctica de la diligencia preliminar de exhibición de la cosa a que se refiere el art. 256 N° 3 CPCM, siendo de aplicación igualmente los Art. 1422 CC, en cuanto a la mora del deudor y entrega de sus accesorios.

Finalmente, si la cosa no pudiera ser habida, se sustituirá su entrega por la reparación de los daños y perjuicios. Debe apuntarse que, sin perjuicio de la opción final por la reparación de los perjuicios, debe preferirse siempre la

---

<sup>387</sup> SOMARRIVA UNDURRAGA, Op. Cit. Pág. 128. El principal problema en la ejecución de dar cosa mueble viene precisamente por facilidad de su ocultación, lo que puede impedir su precisa identificación y desde luego la localización de lo que debe entregarse.

ejecución específica de la obligación, por lo que deberán agotarse los medios disponibles para obtener la entrega del bien debido, previo a disponer la sustitución por la ejecución dineraria.

La misma solución hay que adoptar si la cosa está en poder de un tercero en situación de propiedad, siendo no reivindicable, o hubiera perecido.

#### **4.5.3.3 Obligación de entrega de cosas genéricas o indeterminadas**

Para SOMARRIVA “cosa genérica es la cosa indeterminada, pero de un género determinado. Está determinada sólo por los caracteres comunes a todos los individuos de su género o especie. Las cosas genéricas admiten una menor o mayor determinación, hasta que llega al momento que traspasamos la línea que las separa de las cosas específicas; se trata pues de las cosas fungibles, que pueden ser sustituidas por otras de la misma especie y calidad”<sup>388</sup>.

Para RAMOS PAZOS la cosa genérica o indeterminada “serán las que se expresan por su peso, número o medida, es decir que no pueden ser identificadas individualmente”.<sup>389</sup>

El incumplimiento de la entrega de cosa genérica dentro del plazo señalado al efecto en el requerimiento, fundado en el título de ejecución presentado, faculta al ejecutante para instar la posesión a través del Juzgado. “En el

---

<sup>388</sup> *Ibidem*. Pág. 129. En las obligaciones genéricas: la cosa no se designa de forma individualizada, sino por su pertenencia a un género (conjunto homogéneo de cosas), puede comportar la //fungibilidad// (las cosas de un mismo género pueden intercambiarse unas por otras, se pueden contar, pesar o medir Ej. 100 Kgs. de tomates). También es posible la obligación genérica sobre bienes //infungibles// (Ej. obligarse a entregar un caballo de carreras).

<sup>389</sup> RAMOS PAZOS, René, De las Obligaciones, 3ª ed., Ed. Legal Publishing, Chile, 2008. Pág. 52

supuesto de que se dé la adquisición tardía con insatisfacción del ejecutante, el Juzgado, previa solicitud, determina, mediante providencia, el equivalente pecuniario, más los daños y perjuicios ocasionados, diferenciando claramente el precepto los dos conceptos a resarcir, que se liquidarán de acuerdo con el art. 696 CPCM; como constituye norma general<sup>390</sup>.

---

<sup>390</sup> MONTERO AROCA, Juan y otro, Tratado de Ejecución Civil, Op. Cit. Pág. 2013

## **CAPITULO 5**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

Después de haber realizado un análisis exhaustivo acerca del proceso de ejecución y su regulación en el Código Procesal Civil y Mercantil, se llega a las conclusiones y recomendaciones siguientes:

#### **5.1 CONCLUSIONES**

##### **5.5.1 Primera**

El proceso de ejecución forzosa, solo puede tener lugar en el supuesto en que el sujeto que resulte obligado no cumpla voluntariamente la obligación contenido en el título de ejecución, en el plazo concedido por el juzgador para el cumplimiento voluntario.

##### **5.5.2 Segunda**

Para promover el proceso de ejecución forzosa es menester que se haya agotado el plazo procesal para el cumplimiento voluntario por el sujeto pasivo de la relación jurídica procesal.

##### **5.5.3 Tercera**

En el proceso de ejecución forzosa, subsisten algunos derechos del justiciable pasivo, pero de forma limitada en virtud de que el sujeto obligado ya ha sido oído y vencido en el juicio declarativo que es la antesala del proceso de ejecución.

#### **5.5.4 Cuarta**

El trámite que comprende el proceso de ejecución forzosa, constituye un proceso jurisdiccional, por lo que el Estado actúa a través del juzgador con su investidura de poder de imperio, para someter al obligado, específicamente para afectar el patrimonio de este.

#### **5.5.5 Quinta**

Las partes procesales que pueden intervenir en el proceso de ejecución como acreedor y como deudor en el título de ejecución, los herederos tanto del acreedor como del deudor; en este último caso dependiendo de la modalidad o límite de la aceptación de herencia, pues si el heredero del deudor aceptó la herencia con beneficio de inventario o a título de legado, responderá en el proceso de ejecución únicamente hasta el monto de lo recibido, así como cuando acepta la herencia con beneficio de separación.

#### **5.5.6 Sexta**

La pretensión de ejecución se debe ejercer oportunamente, por constituir un derecho subjetivo emanado 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 de ejecución, fuera de dicho plazo, por medio de la prescripción extintiva, se extingue la pretensión de ejecución.

## **5.2 RECOMENDACIONES**

### **5.2.1 Primera**

A la comunidad jurídica, en general se le recomienda que profundice en el estudio de las normas que regulan el proceso de ejecución forzosa a fin de garantizar a sus clientes la representación procesal aún, en esta etapa de realización de la pretensión.

### **5.2.2 Segunda**

A los juzgadores en materia Civil y Mercantil, se les recomienda que en la sentencia estimativa del proceso declarativo se le conceda al sujeto obligado un plazo razonable para el cumplimiento voluntario de la obligación determinada en el título de ejecución.

### **5.2.3 Tercera**

A los docentes universitarios que en el desarrollo de la cátedra de derecho procesal civil, profundicen en el estudio de los procesos de ejecución 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.

### **5.2.4 Cuarta**

A la comunidad en general, se le recomienda que no abandonen la oposición después del proceso declarativo, en virtud que aún en el proceso de



ejecución existen tantos motivos de oposición que pueden hacer valer, para resguardar sus intereses y así puedan hacer frente a las pretensiones, a veces abusivas de los ejecutantes.

### **5.2.5 Quinta**

A los funcionarios públicos titulares de las instituciones del estado, se les recomienda hacer las gestiones correspondientes para provisionar los fondos necesarios en la partida del siguiente año fiscal, para responder por sus obligaciones institucionales, emanador de un proceso declarativo, para evitar que se vean afectados inclusive responsables por sus omisiones en este tipo de responsabilidades.

### **5.2.6 Sexta**

A las universidades que imparten la carrera de Ciencias Jurídicas, se les recomienda incorporar en sus pensums académicos u ofertas académicas 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 estudio de este tema.

## BIBLIOGRAFIA

### LIBROS

ALVAREZ, URCISINO “**Curso de derecho romano**”, Tomo I, Editorial Porrúa, 1955.

ALSINA, HUGO, “**Serie clásicos de procedimientos civiles**”, T. II, Editorial jurídica universitaria, México, 2002.

BARBANCHO TOVILLAS, FRANCISCO JOSÉ, “**Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil**”, Consejo General del Poder Judicial, T. II, Madrid, 2000.

BAYO DELGADO, JOAQUÍN, “**Comentarios a la nueva ley de Enjuiciamiento Civil**”, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, España, 2000.

BETANCOURT SERNA, FERNANDO, “**Derecho Romano Clásico**”, 3<sup>a</sup> Edición (aumentada y revisada), Colección Manuales Universitarios N° 33, Universidad de Sevilla, España, 2007.

CABAÑAS GARCIA, JUAN CARLOS y otros, “**Código Procesal Civil y Mercantil Comentado**”, 1º ed., Ed. CNJ, El Salvador 2010

CANALES CISCO, OSCAR ANTONIO, “**Derecho procesal civil salvadoreño**”, 2ª Edición, Editorial Gráficos UCA, El Salvador, 2003.

CARNELUTTI, FRANCESCO, **“Como nace el derecho”**, 3ª reimpresión de la 3ª Edición, Editorial Harla, México, 1991

CHACON CADENAS, MANUEL, **“Apuntes de ejecución procesal civil”**, Editorial La Ley, Madrid, 2001.

CORTEZ DOMINGUEZ, VALENTÍN y otros, **“Derecho Procesal”**, T. I Vol. II, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1991.

COUTURE, EDUARDO J., **“Fundamentos del derecho procesal civil”**, 3ª Edición, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1958.

DE LA OLIVA, ANDRÉS y otro, **“Derecho Procesal Civil”**, T. III, 3ª Edición, Editorial-C.E. Ramón Areces, Madrid, 1992.

DE LA OLIVA SANTOS, IGNACIO y otros, **“Derecho procesal Civil: Ejecución forzosa procesos especiales”**. 3ª Edición, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2006.

EGUSQUIZA, BALMASEDA, **“La configuración jurídica de las obligaciones negativas”**, Barcelona, 1990.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA BÁSICA, Volumen II, 1ª Edición, Editorial Civitas, Madrid España, 1995.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA LATINOAMERICANA, Instituto de investigaciones jurídicas de la Universidad de México, Tomo V, Editorial Rubinzal-Culzoni, México, 2007.

FERNÁNDEZ, MIGUEL ÁNGEL, "**Derecho procesal Civil**", T. III, Editorial Centro de estudios Ramón Areces, S.A. Buenos Aires, Argentina. 2000.

FIORINI, BARTOLOMÉ, "**Qué es el contencioso**", reimpresión, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1997.

GARBERI LLOBREGAT, JOSÉ y otros, "**Los procesos civiles**", T. IV, Editorial Bosch, Barcelona, 2001.

GIMENO SENDRA, VICENTE y otro, "**Diccionario de derecho procesal civil**", 1ª Edición, Editorial Iustel, Madrid, 2007.

GOMEZ LUCAS, MIGUEL ÁNGEL y otro, "**La ejecución forzosa en la nueva ley de enjuiciamiento civil**", Editorial COLEX, Madrid, 2001.

GOMEZ SANCHEZ, JESÚS, "**La ejecución civil (aspectos teóricos y prácticos del libro tercero de la LEC)**", Editorial DIKYNSON, Madrid, 2002.

GONZÁLEZ GRANDA, P.: "**Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento**", (Dir. A. M. Lorca Navarrete), T. 1., Madrid, 2001.

GREIF, JAIME, "**El proceso Visión y Desafíos**", 1ª Edición, Editorial Fundación de Cultura Universitaria, Uruguay, 1993.

GUSTAVO, HUGO, "**Historia del Derecho Romano**", Traducción de la 7ª Edición, Madrid 1850.

LARENA BELDARRAIN, JAVIER y otro, "**El proceso civil**", 2ª Edición, revisada y actualizada, Editorial DYKINSON, S.L., Madrid, 2005.

LEVY BRUHL, H, "**Recherches sur les actions de la loi**", Editorial Sirey, París, 1960.

MAINAR, RAFAEL BERNAD, "**Curso de derecho privado romano**", 2ª Edición, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2006.

MANUEL DE LA PLAZA, "**Derecho Procesal Civil**", Volumen II, 3ª Edición, Editorial revista de derecho privado, Madrid España, 1955.

MONTECINO GIRALT; MANUEL ARTURO y otros, "**Colección Legislativa I, comentarios y concordancias al código procesal civil y mercantil**", departamento de ciencias jurídicas UCA, 1ª Edición, 2010.

MONTERO AROCA, JUAN y otros, "**El nuevo proceso civil Ley (1/2000)**", Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2000.

MONTERO AROCA, JUAN y otros, "**Derecho jurisdiccional II Proceso Civil**", 18º ed., Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010.

MONTERO AROCA, JUAN y otros, "**Tratado de proceso de ejecución civil**", T. I, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004.

MONTERO AROCA, JUAN y otros, "**Tratado de proceso de ejecución civil**", T. II, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004.

MORENO CATENA, VÍCTOR y otro, "**Derecho Procesal Civil**", Parte General, 3ª Edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2008.

NIETO GARCÍA, ALEJANDRO; **“La inactividad material de la Administración: veinticinco años después”**, Documentación Administrativa, n° 208, España, 1986.

ORTELLS RAMOS, MANUEL, **“La ejecución de condenas no dinerarias en la Ley de Enjuiciamiento Civil”**, 1ª Edición, Editorial La ley, Madrid, 2005.

OSPINA FERNÁNDEZ, GUILLERMO, **“Régimen general de las obligaciones”**, 8ª Edición, Editorial Temis, Bogotá Colombia, 2005.

PALACIO, LINO ENRIQUE **“Derecho Procesal Civil”** Tomo VII, 4ª Edición, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires Argentina, 1994.

PALLARES, EDUARDO, **“La vía del apremio y otros estudios procesales”**, Editorial Botas, México, 1946.

PARRA QUIJANO, JAIRO, **“La intervención de terceros en el proceso civil”**, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1986.

PEREZ DEL BLANCO, GILBERTO, **“La ejecución forzosa de sentencias en el orden jurisdiccional contencioso administrativo”**, Editorial del blanco, Madrid, 2001.

PODETTI, RAMIRO J, **“Tratado de Ejecuciones”**, 3ª Edición, Buenos Aires Argentina, 1997.

PRIETO-CASTRO, L, **“Tratado de Derecho Procesal Civil”**, 2ª Edición, T. II, Editorial Aranzadi, Pamplona, 2001.

RAMOS MENDEZ, FRANCISCO, “**Enjuiciamiento civil**”, T. II, Editorial José María Bosh, Barcelona, 1997.

RODOLFO ARGUELLO, LUIS, “**Manual de derecho romano**”, Editorial Astrea, 2000.

RUIZ OJEDA, ALBERTO; “**La ejecución de créditos pecuniarios contra entes públicos**”, Civitas, Madrid, 1993.

SENES MOTILLA, CARMEN, “**Disposiciones generales sobre la ejecución forzosa**”, 1ª Edición, Editorial La Ley, Madrid, 2000.

SOMARRIVA UNDURRAGA, MANUEL y otro, “**Curso de derecho civil: Los bienes y los derechos reales**”, 3ª Edición, Editorial Nascimento, Santiago Chile, 1974.

TARIGO, ENRIQUE E., “**Lecciones de derecho procesal civil**”, T III, 2ª Edición, Editorial Fundación de cultura universitaria, Uruguay, 1999.

UGO ROCCO, “**Teoría General del Proceso Civil**”, Editorial Porrúa, México, 1959.

VELASCO ZELAYA, MAURICIO ERNESTO y otros, “**El nuevo proceso civil y mercantil salvadoreño**”, 1ª Edición, Colección Jurídica Universidad Tecnológica de El Salvador, El Salvador, 2010.

WACH, ADOLF, “**Manual de Derecho Procesal Civil**”, Editorial EJE, Buenos Aires, 1977.

## REVISTAS

FORO, Revista de ciencias jurídicas y sociales “Nueva época”, N° 0, Facultad de derecho de la Universidad Complutense de Madrid, 2004.

GONZALEZ GARCIA, JESÚS MARÍA, “**Curso para formación de formadores de la Escuela Judicial de Honduras**”, Modulo Instruccional: Ejecución por cantidad de dinero en el nuevo Código Procesal Civil, Tegucigalpa, 2007

PAÑEDA USUNARIZ, FRANCISCO, “**Curso para formación de formadores de la Escuela Judicial de Honduras**”, Modulo instruccional: la ejecución de hacer y no hacer en el código procesal civil, Tegucigalpa, 2008.

RUIZ YAMUZA, FLORENTINO GREGORIO, “**Curso para formación de formadores de la Escuela Judicial de Honduras**”, Modulo Instruccional: Ejecución Forzosa, Tegucigalpa, 2007.

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.



**PAGINAS WEB**

<http://www.actiweb.es/paradalaw/archivo4.pdf>

<http://www.edictum.com.ar/miWeb4/Acciones%20de%20la%20ley-Dr.%20Raymundo.doc.pdf>

[http://es.wikipedia.org/wiki/As\\_\(moneda\)](http://es.wikipedia.org/wiki/As_(moneda))

<http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/05/pica.html>

<http://derecho.laguia2000.com/derecho-romano/proceso-formulario>

[http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=4750](http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com_content&task=view&id=4750)

**LEGISLACION**

ARANCEL JUDICIAL. D.L. S/N, del 14 de marzo de 1906, publicado en el D.O. N°

113, Tomo 60, del 16 de mayo de 1906.

CODIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR. D.L. N° 634, del 15 de abril de 1952, publicado en el D.O. N° 77, Tomo 155, del 25 de abril de 1952.

CODIGO PENAL. D.L. N° 1030, de fecha 26 de abril de 1997, publicado en D.O. N° 105, Tomo N° 335, en fecha del 10 de mayo de 1997.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR. D.Ej. S/N, del 31 de diciembre de 1881, publicado en el D.O. N° 1, Tomo 12, del 1 de enero de 1882.

CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL. D.L. N° 712, publicado en D.O. No. 224, Tomo No. 381, del 27 de noviembre de 2008.

CONTITUCION DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR. D.C. N° 38, del 15 de diciembre de 1983, publicado en el D.O. N° 234, Tomo N° 281, del 16 de diciembre de 1983.

CODIGO MUNICIPAL. D.L. N° 274 del 31 de enero de 1986. Publicado en el D.O. N° 23, Tomo 290. En fecha 5 de febrero de 1986.

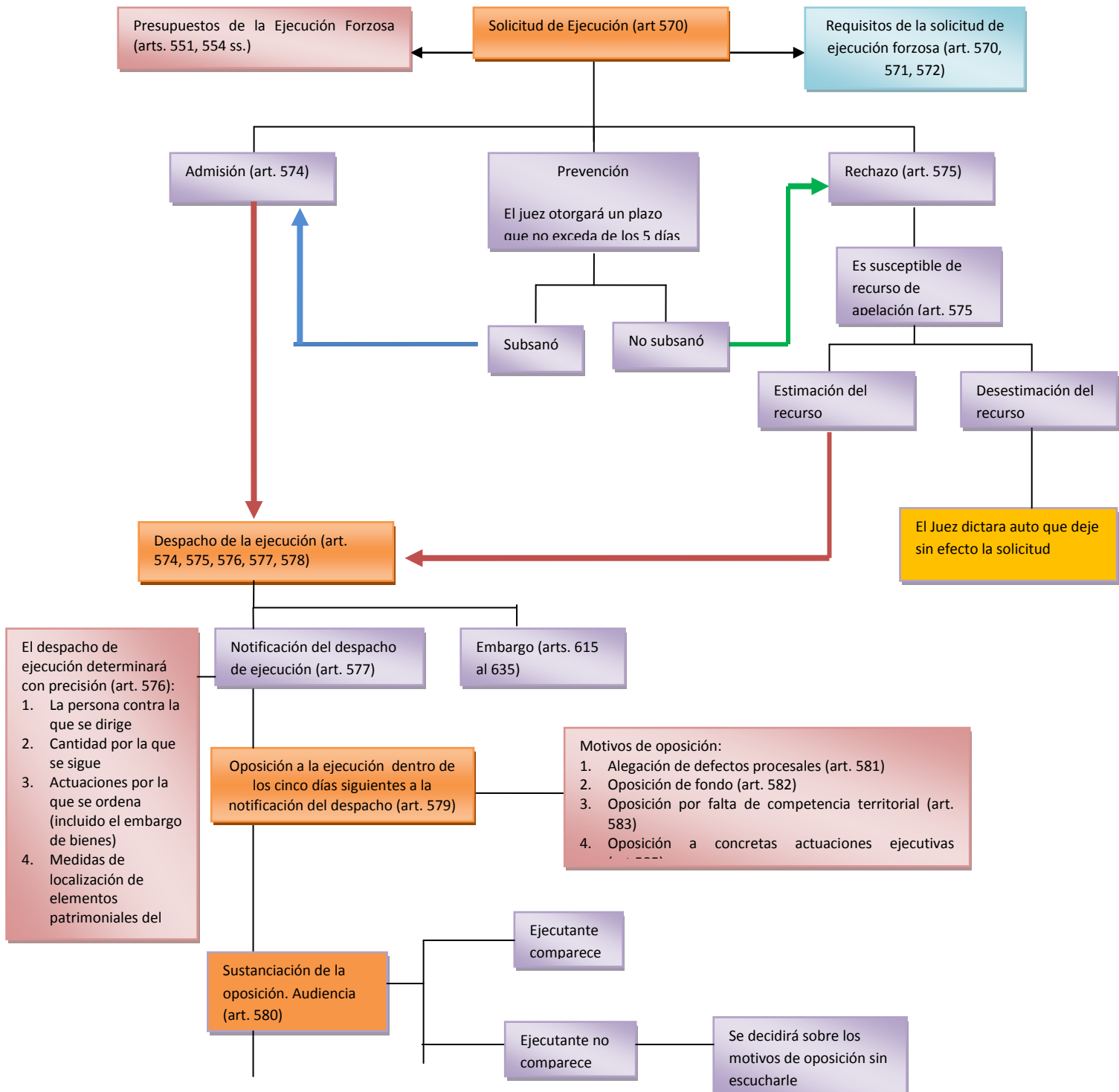
LEY DE MEDIACION, CONCILIACION Y ARBITRAJE. Decreto legislativo N° 914, de fecha 11 de julio del año 2002. D.O. n° 153. T. n° 356. Publicación D.O. con fecha 21 de agosto del año 2002.

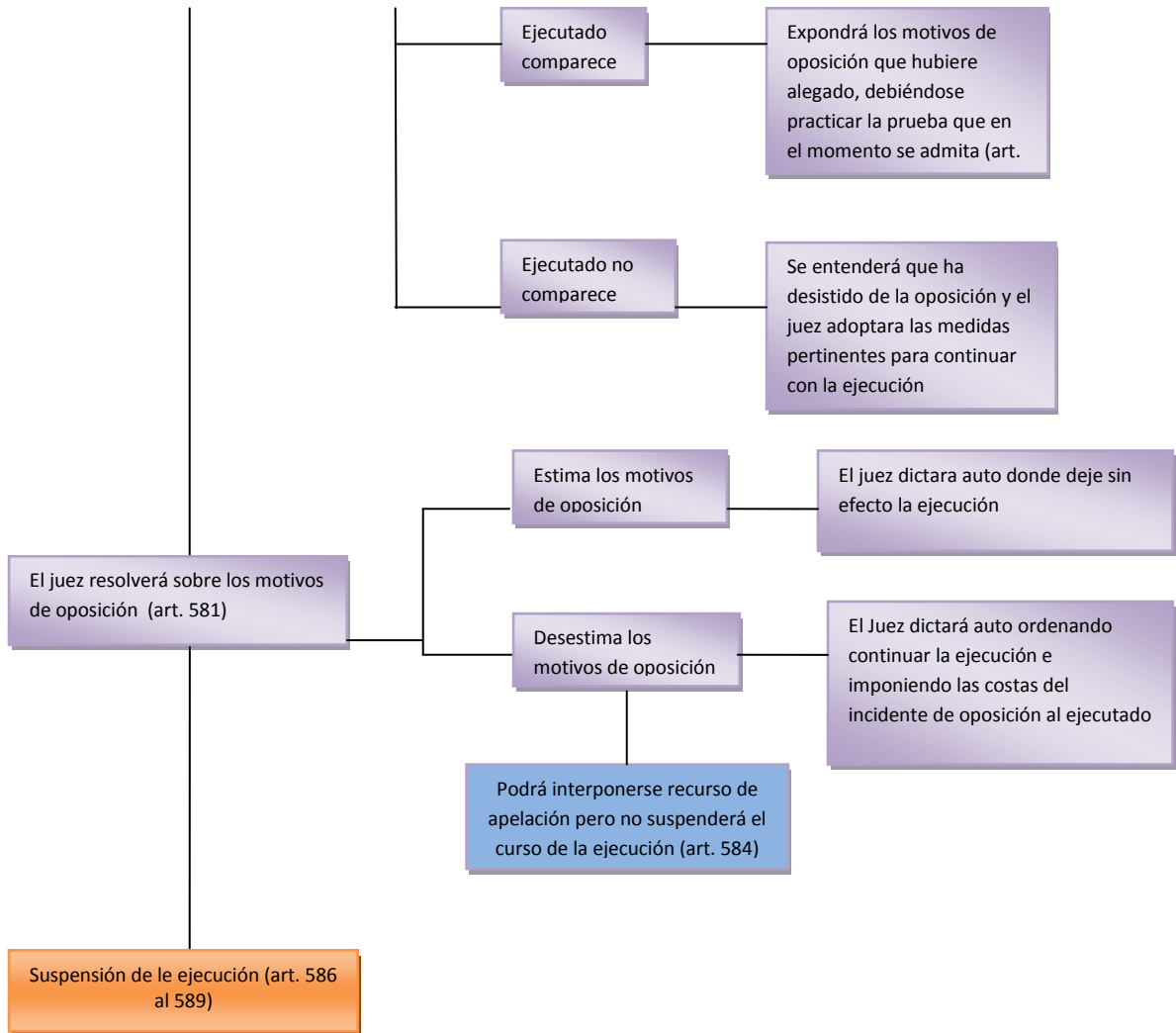
LEY ORGANICA JUDICIAL. D.L. N° 123, del 6 de junio de 1984, publicado en el D.O. N°115, tomo 283, del día 20 de junio de 1984.

# ANEXOS

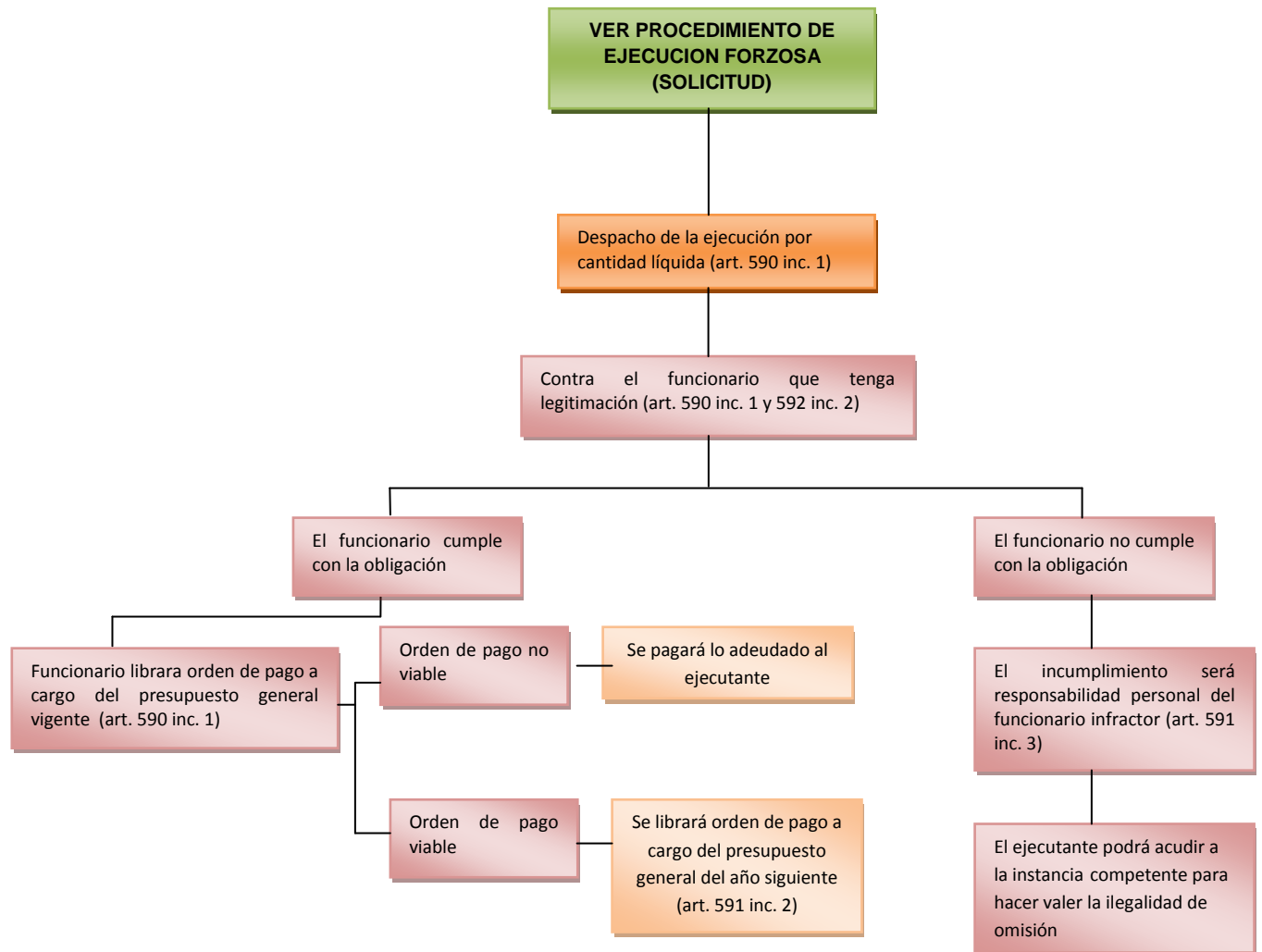
## FLUJOGRAMA DEL PROCESO DE EJECUCION FORZOSA

### PROCEDIMIENTO

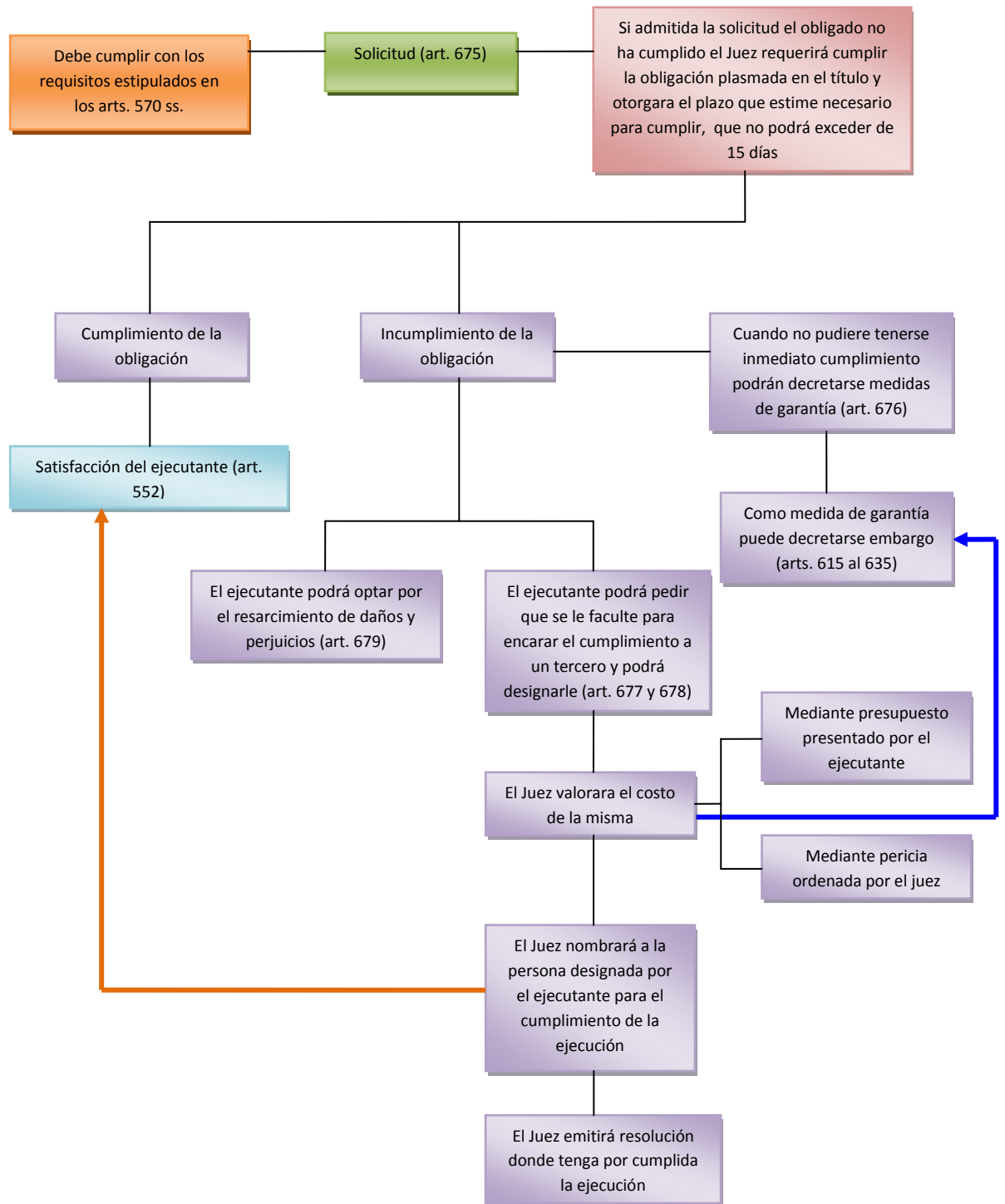




## FLUJOGRAMA DEL PROCESO DE EJECUCION CONTRA EL ESTADO

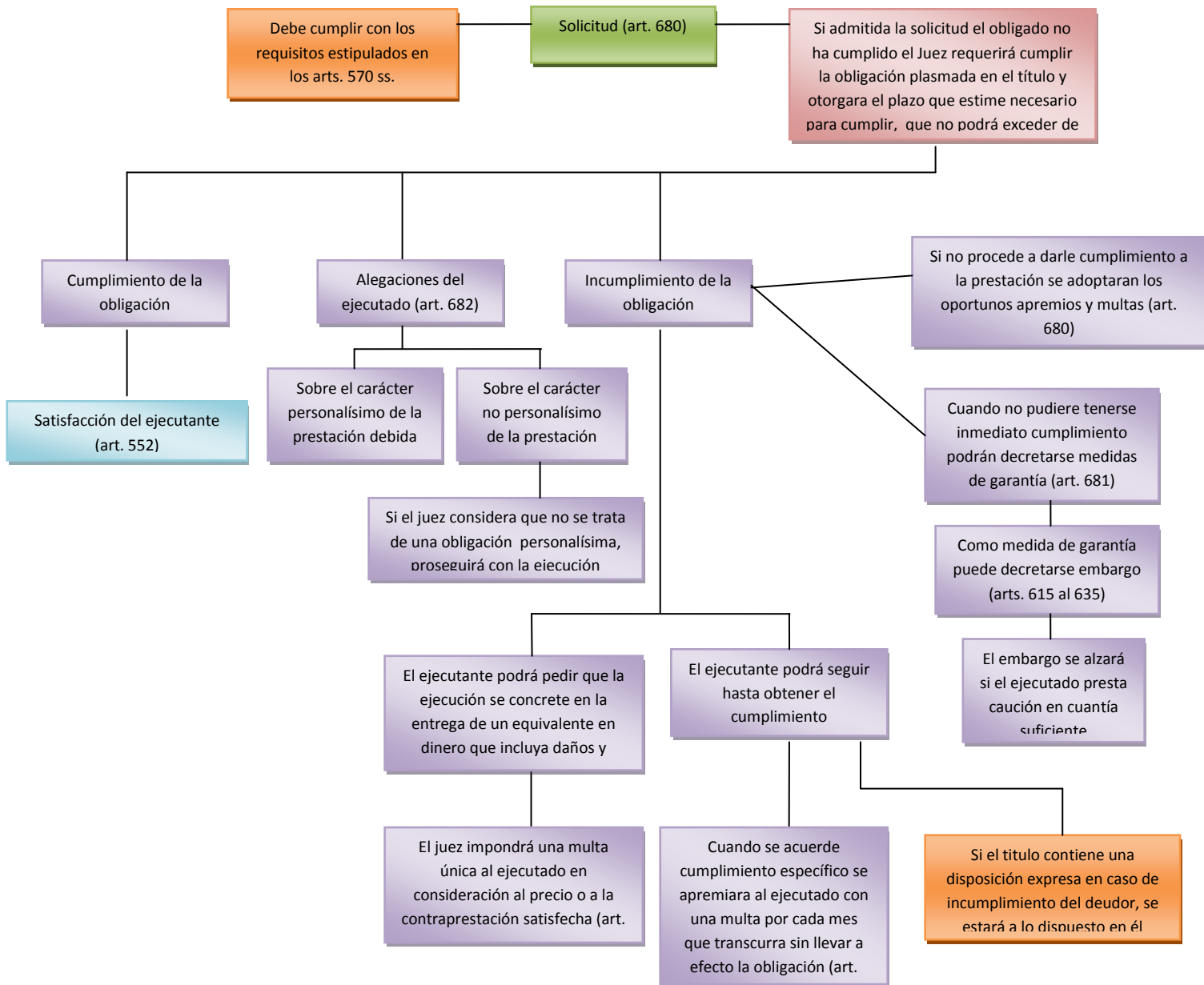


## FLUJOGRAMA DEL PROCESO DE EJECUCION DE OBLIGACIONES DE HACER NO PERSONALISIMAS

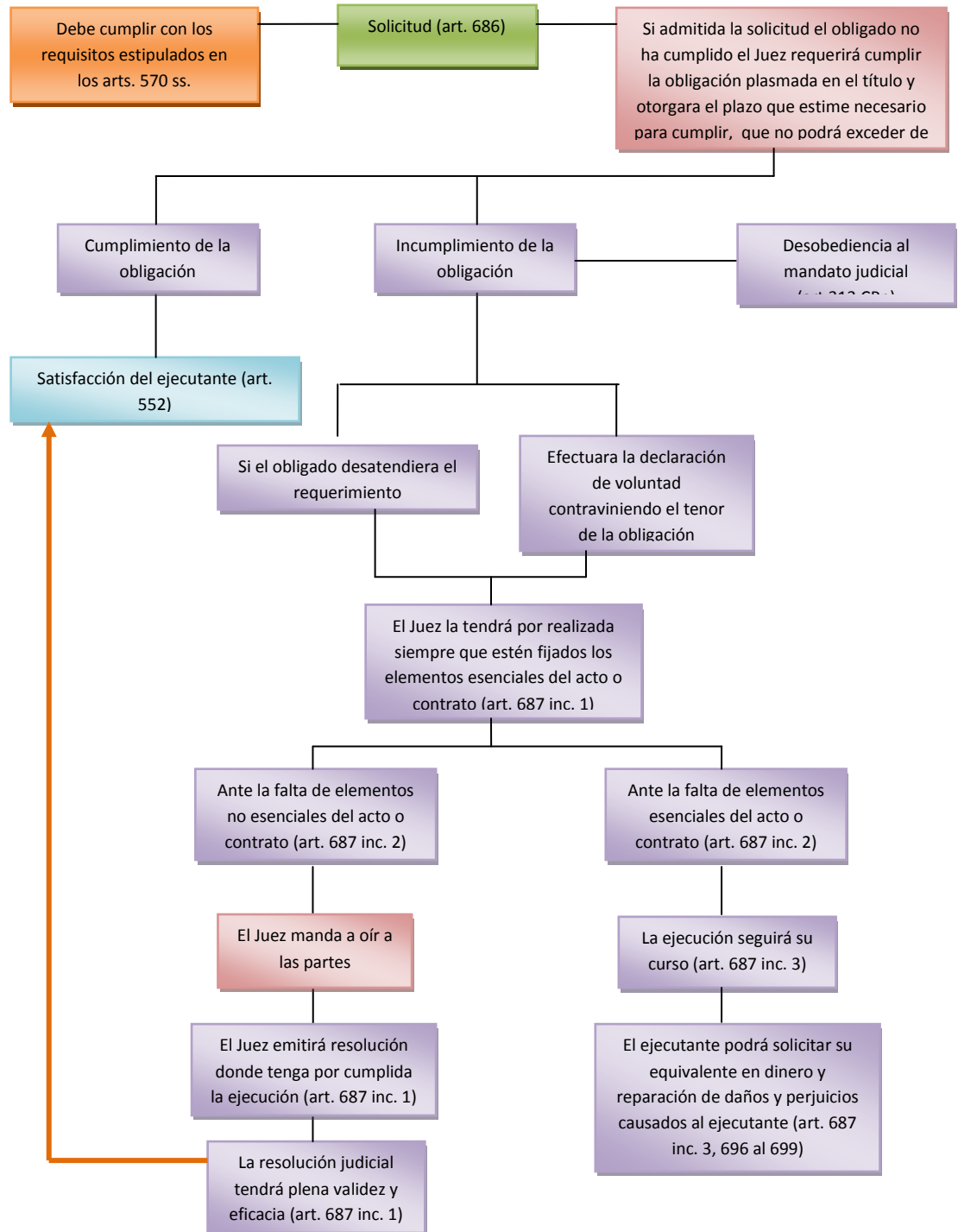




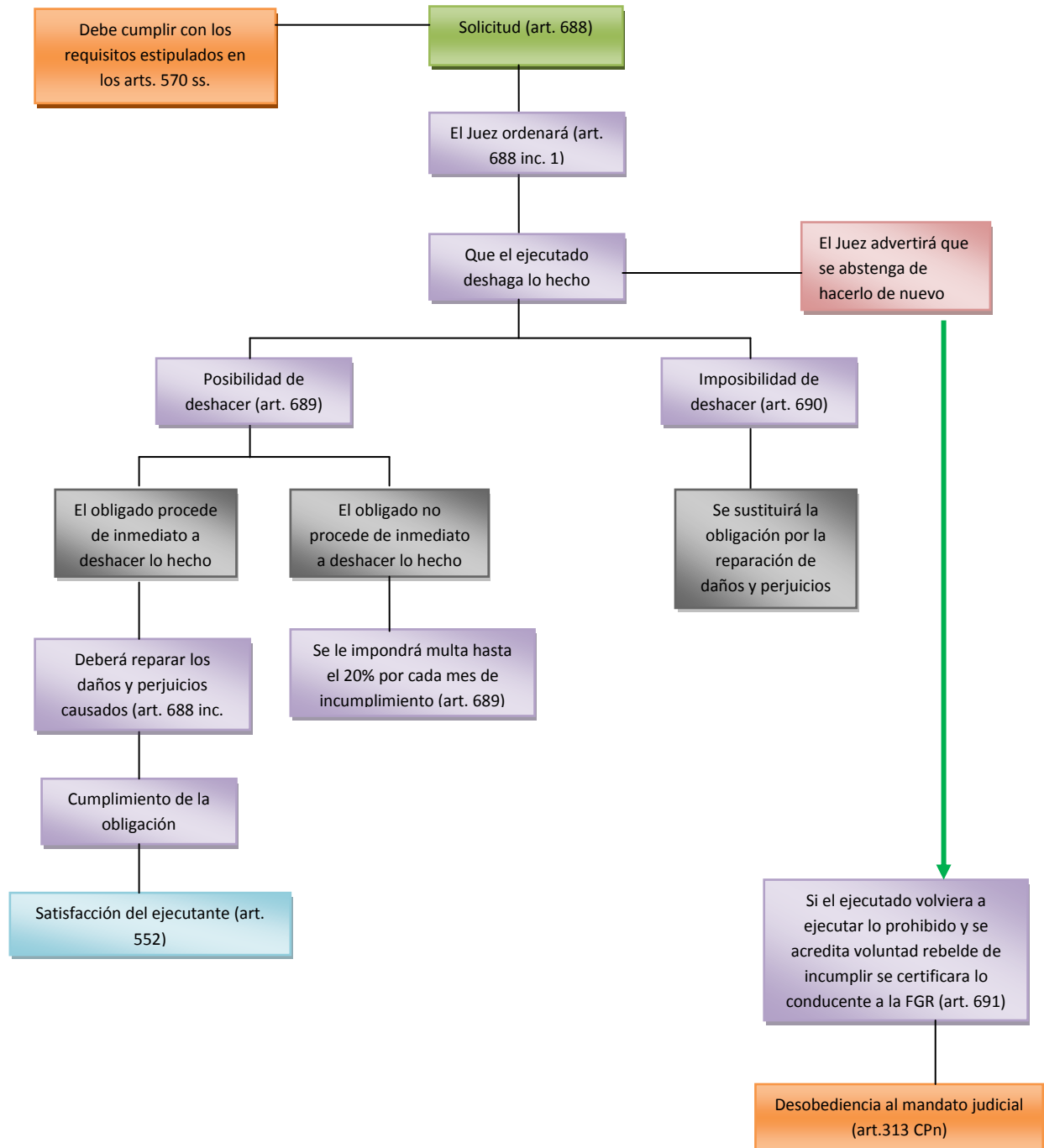
## FLUJOGRAMA DEL PROCESO DE EJECUCION DE OBLIGACIONES DE HACER PERSONALISIMAS



## FLUJOGRAMA DEL PROCESO DE EJECUCION DE OBLIGACIONES DE EFECTUAR DECLARACIONES DE VOLUNTAD



## FLUJOGRAMA DEL PROCESO DE EJECUCION DE OBLIGACIONES DE NO HACER



## FLUJOGRAMA DEL PROCESO DE EJECUCION DE OBLIGACIONES DE DAR NO DINERARIAS

