

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y
CIENCIAS SOCIALES

EL JUICIO EJECUTIVO EN MATERIA
MERCANTIL

TESIS DOCTORAL PRESENTADA POR

MARIO ERNESTO MEZQUITA

NOVIEMBRE DE 1974.



1951
1951

00000000

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTOR EN FUNCIONES!

Dr. CARLOS ALFARO CASTILLO

SECRETARIO GENERAL:

Dr. MANUEL ATILIO HUSBUN

—oO000o—

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

Dr. LUIS DOMINGUEZ PARADA

DECANO

Dr. PEDRO FRANCISCO VANEGAS CABAÑAS

SECRETARIO



DEDICATORIA

Este trabajo de Tesis Doctoral está dedicado :

A MIS RECORDADOS PADRES, ya desaparecidos, quienes no tuvieron oportunidad de presenciar este feliz momento.....

A MIS PRIMOS MARIA EDELMIRA Y MIGUEL ANGEL,.....quizá la única razón de mi existencia.....

AGRADECIMIENTO
=====

Quiero dejar constancia de mi más profundo agradecimiento a las siguientes personas, sin cuyo concurso este Trabajo de Tesis no hubiera culminado felizmente:

A MIS AMIGOS, COMPAÑEROS DE ESTUDIO Y PROFESORES DE NUESTRA FACULTAD DE DERECHO.....

A MIS AMIGOS Y DEMÁS COMPAÑEROS DE LA OFICINA DEL REGISTRO DE COMERCIO y muy espe-
cialmente a las eficientes secretarias del Departamento de Documentos Mercantiles...

La palabra es un instrumento imperfecto, el hombre un artesano falible; y sería una locura esperar un trabajo sin imperfección, una obra que no tuviese necesidad de comentario.-

Rossi: Der. Penal. L.4. C.3.-

INDICE ANALITICO
=====

NOTA PRELIMINAR.

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO: EL JUICIO EJECUTIVO

A) ELEMENTOS DEL JUICIO EJECUTIVO:

PRIMER ELEMENTO: UN CREDITOR CON DERECHO A RECLAMAR.

SEGUNDO ELEMENTO: UN DEUDOR.

TERCER ELEMENTO: UN DOCUMENTO EJECUTIVO:

I.- INSTRUMENTO PUBLICO:

a) CLASES DE INSTRUMENTOS PUBLICOS:

1.- Escritura Matriz.

2.- Escritura Pública o Testimonio.

3.- Actas Notariales.

b) CONCLUSIONES.

II.- INSTRUMENTO AUTENTICO:

a) CLASES DE INSTRUMENTOS AUTENTICOS.

b) CONCLUSIONES.

III.- EL RECONOCIMIENTO:

a) EL INSTRUMENTO PRIVADO.

b) FORMAS DEL RECONOCIMIENTO DE DOCUMENTOS PRIVADOS:

I.- Reconocimiento Judicial:

1.- Reconocimiento en Contumacia.

2.- Reconocimiento Forzoso.

3.- Reconocimiento Tácito.

4.- Reconocimiento Tácito de Firma y Obligación.

II.- Reconocimiento Notarial.

III.- Reconocimiento por Inscripción del Documento en la Alcaldía Municipal.

c) CONCLUSIONES.

IV.- LA SENTENCIA:

a) CLASES DE SENTENCIAS.

b) LA COSA JUZGADA.

c) EJECUTORIA Y CERTIFICACION.

d) CONCLUSIONES.

CUARTO ELEMENTO: QUE SE TRATE DE UNA CANTIDAD LIQUIDA.

QUINTO ELEMENTO: POR DEL DEUDOR.

B) FINES DEL JUICIO EJECUTIVO.

C) OBLIGACIONES QUE PUEDAN EJECUTARSE A TRAVÉS DE UN JUICIO EJECUTIVO:

a) CLASES DE OBLIGACIONES:

1.- Obligación de Dar.

2.- Obligación de Hacer.

3.- Obligación de No hacer.

b) CONCLUSIONES.

CAPITULO SEGUNDO: EL JUICIO EJECUTIVO EN LA LEY DE PROCEDIMIENTOS MERCANTILES.

I.- DOCUMENTOS QUE TIENEN FUERZA EJECUTIVA:

A) DOCUMENTOS CONTENIDOS EN EL ARTICULO 588 Pr. QUE TIENEN FUERZA EJECUTIVA:

- 1.- Escrituras Públicas Originales.
- 2.- Disposiciones Testamentarias no f vorables a la Testamentaria.
- 3.- Testimonios de Tomas de Razón de Hipotecas y Testimonios de la Cabeza, Pie e Higuera de Partición.
- 4.- Instrumentos Públicos emanados de país extranjero, que han llenado las formalidades del Art. 261 Pr.

B) DOCUMENTOS CONTENIDOS EN EL ARTICULO 589 Pr. QUE TIENEN FUERZA EJECUTIVA:

- 1.- El Aviso de la Tesorería Nacional o Administradores para el cobro de toda Renta Fiscal.
- 2.- Planillas de Costos Judiciales:
 - a) Planillas de costos judiciales visadas por el Juez respectivo dirigidas contra la parte contraria.
 - b) Planillas de costos judiciales visadas por el Juez respectivo dirigidas contra la parte que las ha -- causado.

C) DOCUMENTOS CONTENIDOS EN EL ARTICULO 590 Pr. QUE TIENEN FUERZA EJECUTIVA:

- 1.- Documentos Privados reconocidos judicial y notarialmente.
 - a) Reconocimiento Judicial de Documentos Privados:
 - I.- Reconocimiento en Contumacia.
 - II.- Reconocimiento Forzoso.
 - III.- Reconocimiento Tácito.
 - IV.- Reconocimiento Tácito de Firma y Obligación.
 - b) Reconocimiento Notarial de Documentos Privados.
- 2.- Documentos Privados registrados en la Alcaldía Municipal.

D) DOCUMENTOS CONFERIDOS EN EL ARTICULO 591 Pr. QUE TIENEN FUERZA EJECUTIVA:

- 1.- Ejecutorias de Sentencias.
- 2.- Sentencias que la ley de Apelación sólo en el Efecto Devolutivo.
- 3.- Los libramientos de los Jueces contra los depositarios de los bienes embargados por su orden.
- 4.- Los cargos declarados líquidos por autoridad competente.
- 5.- La certificación del Juicio Conciliatorio en el caso del Art. 179 Pr.

- D) LOS TITULOS VALORES EN LAS CONDICIONES ESTABLECIDAS EN EL ARTICULO 50 L.Pr.N.
- E) LOS DOCUMENTOS A LOS QUE REFIEREN LOS ARTICULOS 51 y 52 L.Pr.N. EN LAS CONDICIONES QUE EN LOS ARTICULOS ESTABLECIDAS EN EL C.M.C.-
- G) OTROS DOCUMENTOS A LOS CUALES EL CODIGO DE COMERCIO CONFIERE FUERZA EJECUTIVA :
 - 1.- Los Contratos de Créditos a la Producción como Documentos Ejecutivos.
 - 2.- El Contrato de Prenda como Documento Ejecutivo.
 - 3.- Los Contratos de Ventas a Plazos de Bienes Muebles como Documentos Ejecutivos.
 - 4.- Otros Documentos con Fuerza Ejecutiva.

A P E N D I C E .-

II.- P R O C E D I M I E N T O .-

- 1.- Demanda y Embargo.-emplazamiento.- Contestación de la Demanda.
- 2.- Excepciones que pueden oponerse en el Juicio Ejecutivo Mercantil.
- 3.- Sentencia Definitiva.
- 4.- Tercerías de Dominio en el Juicio Ejecutivo Mercantil.

CAPITULO TERCERO: DE LAS FASES Y DEFENSAS EN EL JUICIO CIVIL EJECUTIVO Y EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

CAPITULO CUARTO: LEGISLACION COMPLEMENTARIA.- CONCLUSIONES.-

NOTA PRELIMINAR

He arribado a la última etapa de mis estudios en la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales etapa que se concretiza en el trabajo de Tesis Doctoral que deben sustentar todos -- los que como este servidor han pretendido obtener el Título de ¹/₂ Doctor en Jurisprudencia y Ciencias Sociales, pomposo por cierto y que tratándose de mi persona es demasiado grande; en cuanto al presente trabajo desde ya dejo anotado que no tiene ninguna pretensión de erudición o de cosas nuevas, todo lo contrario, quizá adolezca de muchas irregularidades, conceptos que -- pueden variar conforme al desarrollo del Derecho y porqué no? -- de errores múltiples que la mano de nuestros hombres de leyes -- se encargarán vigorosamente de señalar en un futuro no muy lejano; por mi parte quede constancia de que mi única intención no llegó más allá de hacer un estudio breve y pausado sobre ese -- interesante tema que es el Juicio Ejecutivo, el cual, dicho sea -- de paso, es uno de los juicios que más se observan en **nuestros** tribunales comunes; pero siendo el tema del juicio ejecutivo demasiado amplio, destiné este trabajo a hacer un esquema de una rama especial del mismo, permítaseme la expresión, cual es, la del Juicio Ejecutivo en Materia Mercantil.

El Tema me llamó la atención por varias razones, una de -- ellas fué el hecho de que a principios del corriente año entró en vigencia en nuestro país una nueva y moderna ley; la Ley de Procedimientos Mercantiles, la cual en uno de sus capítulos -- desarrolla el Juicio Ejecutivo referido a lo mercantil; la promulgación de tal ley de por sí merece que se lo dedique un tiempo de nuestra vida profesional o estudiantil a su estudio, pues como dice Couture, el abogado que no estudia, el que permanece impávido ante esa ciencia cambiante que es el Derecho, será en un momento dado, poco menos que abogado.--Por otra parte, la -- práctica hizo necesaria en mí, la aplicación de muchos precep--

tos de la moderna ley, lo que hizo posible que la leyera con detenimiento y pusiere atención muy especial a su contenido, haciendo posible después el deseo mío de escribir sobre uno de los temas que regula cual es el del Juicio Ejecutivo Mercantil.

Como ya lo expresé, el trabajo en sí no tiene ninguna pretensión, es más, reconozco en mi persona la ausencia absoluta de méritos o conocimientos suficientes para abordar exhaustivamente los temas enfocados en la tesis, cuya extensión y profundidad induablemente requiere grandes conocimientos de Derecho Mercantil; tal vez lo único que pudiera tomarse en cuenta es el esfuerzo que implicó para mí su elaboración y el deseo de que en alguna esporádica ocasión sea útil para la persona que me honre leyendo alguna de sus páginas, a quien desde ya ruego juzgar el presente trabajo con la benevolencia e indulgencia que talvez merezcan -- los que poco o nada sabemos del Derecho como ciencia cultural.

Queda constancia pues de todo lo expresado.

San Salvador, Noviembre de 1974.-

INTRODUCCION

Fundamentalmente, el juicio ejecutivo tiene por objeto garantizar al acreedor el pago efectivo, formal y expedito de la deuda que para con él tiene otra personas u personas llamada deudor; esta idea utilitarista como fundamento de la existencia del juicio ejecutivo ha sido criticada por aquellas que ven en este juicio extraordinario un fundamento más que todo de tinte netamente jurídico, ya que para ellos, la plena prueba de la obligación, preexistente al juicio, es la que permite iniciar la ejecución plena de la sentencia para continuarla efectivamente si es favorable al ejecutante y establecer trámites más rápidos y menos solemnes.

Sea cual fuere el fundamento de la existencia de este juicio, no debe perderse de vista su practicidad, esto es, su carácter de involucrar trámites más o menos breves y sencillos para así obtener el pago formado de la obligación, tales circunstancias unidas a aquélla según la cual se emite la audiencia al demandado para decretar el embargo, le dan al juicio ejecutivo su característica de **juicio** extraordinario por excelencia.

Mucho se ha discutido también sobre el origen mismo del juicio ejecutivo; no es el propósito de este apartado hacer un estudio exhaustivo al respecto, basta indicar rápidamente de una sola vez que para algunos autores su origen es netamente de carácter **romanista**, sistema en el que existían dos clases de procedimiento; el primero, el de las acciones de la ley, la cual se sintetizaba en la famosa **Manus Injunctio**, según la cual, el deudor que no satisfacía la deuda, se volvía esclavo, perdía su libertad y aún en ciertas ocasiones su propia vida.-El otro sistema era el Procedimiento Formulario, que se sintetizaba en la Acción **Judicati**, según la cual si el deudor no pagaba era declarado adictus y podía ser reducido a prisión y el acreedor podría aún, pedir además, la ejecución en los bienes de dicho deudor, con la cual obtenía tres resultados a su elección; la **bonorum venditio**, o sea la venta en -

bloque de los bienes del deudor, para pagarse con su producto; la bonorum distractio, que era la venta en detalle de los mismos y la pignus causa iudicati captum, por medio del cual el acreedor, a título de prenda, se quedaba con los bienes del deudor, y si pasados meses el deudor no era ejecutado, aquél podía vender la prenda y entregar el sobrante si lo hubiere, al deudor.

Para otros, el origen del juicio ejecutivo es o proviene del derecho español, es más se afirma que nuestro propio procedimiento ejecutivo proviene del derecho o las leyes españolas, no sólo por manifestación en tal sentido de los redactores de nuestro Primer Código de Procedimientos Civiles, sino porque el hacer un estudio exhaustivo de las leyes contenidas en el título 28 del Libro II de la Novísima Recopilación, se vislumbran muchas de las instituciones propias de nuestro juicio ejecutivo, así se puede afirmar, a guisa de ejemplo, que en la Ley I, dictada por Enrique III de Sevilla en 1370 y los Reyes Católicos en Toledo en el año 480, se contenían los instrumentos ejecutivos; la Ley III, dictada por Enrique IV en Madrid en 1458, contiene y enumera las excepciones admisibles contra los documentos ejecutivos, que es una característica propia de nuestro procedimiento ejecutivo mercantil, como lo veremos posteriormente; la Ley XIII, dictada por Don Carlos y doña Juana el 3 de marzo de 1543, ordenan el emplazamiento del deudor para el remate y después de dados los pregones, etc.

Visto lo anterior, paso ahora a centrar mi estudio sobre la naturaleza propia del Juicio Ejecutivo.

CAPITULO PRIMERO

EL JUICIO EJECUTIVO.- ELEMENTOS Y FINES DEL JUICIO EJECUTIVO.-

Nuestro Código de Procedimientos Civiles, en su artículo 586. pretende dar una idea o concepto de lo que es el Juicio Ejecutivo, cuando afirma:

Art. 586.-Juicio Ejecutivo es aquel en que un acreedor con título legal, persigue a su deudor moroso, o el en que se pide el cumplimiento de una obligación por instrumento que según la Ley tienen fuerza bastante para el efecto.

El Artículo en sí y su redacción desde luego, es una copia fiel y exacta del artículo 643 del Código de Procedimientos y -- fórmulas Judiciales elaborado por el Padre Isidro Menéndez y obviamente conserva los errores propios de nuestra legislación primitiva, o si no pueden considerarse errores, por lo menos, las - instituciones propias de aquellos tiempos, como por ejemplo, la prisión del deudor, la cual formaba parte del trámite propio -- del juicio ejecutivo y está contenido en el artículo 650 del mencionado Código de Procedimientos y Fórmulas Judiciales.

Y es en virtud de que el Derecho está siempre en constante evolución, que determinadas instituciones se vuelven absoletas - con el tiempo, por lo que las modernas legislaciones y aún los - tratadistas se abstienen de dar conceptos o definiciones sobre - tal ~~ocual~~ materia jurídica, a cambio de ello se dedican al estu-- dio mismo de los elementos propios de la institución jurídica -- pertinente, y así todos están de acuerdo en asignar al juicio -- ejecutivo los siguientes elementos propios y característicos, a saber:

PRIMERO: un ACREEDOR con derecho a reclamar:

SEGUNDO: un DEUDOR cierto

TERCERO: un DOCUMENTO EJECUTIVO;

CUARTO: que se reclame una cantidad líquida;

QUINTO: mora del deudor;

Paso a continuación hacer un estudio breve de los mencionados elementos:

PRIMER ELEMENTO: Un ACREEDOR con derecho a reclamar.-

Se entiende por OBLIGACION, el vínculo jurídico formado entre dos o más personas, por virtud del cual, una de ellas o varias --- (deudor o deudores), se encuentran en la necesidad de realizar en provecho de otro u otros (acreedor o acreedores), o recíprocamente una prestación (positiva o negativa) de valor económico o simple-- mente moral.- De dicho concepto se desprende que toda obligación - comprende dos elementos esenciales: elemento personal, formado -- por el acreedor (creditor) y el deudor (debitor), cada uno de los cuales puede estar constituido por una o varias personas, y el elemento real, constituida por la prestación positiva de valor económico o moral que debe realizar el deudor en favor del acreedor.

EL ACREEDOR, es pues, la persona que exige del deudor la prestación a que éste se ha comprometido en su beneficio, en otras palabras, es el titular del derecho personal, al que está facultado para exigir: desde este punto de vista, la obligación es un derecho, un crédito, o como lo dice el Art. 567 C. Incs. último, aquel derecho que puede reclamarse únicamente de **ciertas** personas ~~que~~, - por un hecho suyo o por disposición de ley, están sujetas a las --- obligaciones correlativas.- En este momento debe aclararse que la - prestación a que el deudor se obliga, es el objeto de la obligación, la ventaja que el acreedor persigue y la limitación impuesta al deudor para dar, hacer o no hacer una cosa; esto equivale a decir, que es el acto que el deudor debe ejecutar en beneficio del acreedor y que dicha prestación puede ser positiva cuando tiene por objeto dar a hacer y será negativa, cuando se contraiga a no hacer algo.

Concretamente pues, ya habiendo del juicio ejecutivo, el --- ACREEDOR, es el portador legítimo del título que tiene fuerza ejecutiva, y puede serlo por derecho propio, cuando directamente el deudor se ha obligado para con él, o por cesión del derecho de otro -- acreedor, siendo necesario en este caso, la notificación previa de

la cesión al deudor para que sepa quien es su nuevo acreedor.-Asimismo el **acreedor** puede serlo, por haber sido declarado heredero - del primitivo acreedor, en cuyo caso se entiende que sucede en todos los derechos de éste; o bien por representar la sucesión del acreedor, en concepto de curador de la herencia yacente.

Pero bastará conque el acreedor presente el título ejecutivo - para que pueda intentar el juicio ejecutivo?, la afirmativa se impone de inmediato cuando se trata del acreedor simple, o con aquel o cuyo favor directamente se ha constituido la obligación, más tratándose de herederos, legatarios, cesionarios de derechos y aún el curador de la herencia yacente, el solo instrumento contentivo de la obligación no es **suficiente** para que se le considere portador legítimo del título, deben presentar cada uno de ellos, una serie de documentos adicionales para poder justificar su derecho, a saber, el heredero deberá presentar el documento base de la cesión debidamente inscrito por traspaso a su favor, cuando se trate de instrumentos como los hipotecarios que requieren inscripción en el Registro para que existan Arts. 668 y 2164 C.- Si se tratase de un crédito simple, deberá comprobar que fué debidamente inventariado y presentar además el recibo del pago de los derechos o pago del impuesto de sucesiones y en el primer caso, la declaratoria de heredero Art. 50 Inc. 4º. L. G. S. En este caso, será **necesario** notificar al deudor el "cambio" de acreedor? creo que no, en primer lugar porque la ley no lo dice y en segundo, sólo contempló este caso para cuando el deudor fallezca, en cuyo caso de acuerdo con los Arts. 592 - Pr. y 1257 C., deberá notificárselos "la existencia del crédito" en su contra, a los herederos del deudor difunto.

El Legatario por su parte, deberá presentar el respectivo instrumento en que el heredero le hace la tradición del legado contentivo del crédito, y además el recibo del pago del impuesto sucesoral Art. 32 Inc. 3º. L.G. S.

El Cesionario de derechos, deberá previamente notificar al -
deudor la cesión del crédito; dicha cesión puede ser hecha nota--
rialmente o por diligencias seguidas en el Juzgado respectivo; --
Art. 1692, 1693 C, 950 y 952 Pr. debiendo en este último caso, --
presentar las diligencias originales junto con el documento base
de la acción, y en ambos casos, comparecer por medio de procura--
dor en el juicio si el mismo no lo fuere, de acuerdo con el Art.
104 Pr.

El curador de la herencia yacente, que de acuerdo con el Art.
486 C., puede reclamar el pago de créditos a favor de la herencia
que representa, deberá demostrar en calidad de tal por medio de la
respectiva certificación que le extienda el Juzgado que lo nombró
y el recibo del pago de impuesto de sucesiones.

En lo que se refiere al acreedor que obtuvo su crédito en un
remate, deberá presentar certificación del acta de remate y su -
aprobación, para probar así su calidad de poseedor o tenedor legi-
timo del crédito, Art. 644 Pr.

Finalmente hay que tomar en cuenta lo establecido en el Art.
1446 C., según el cual para que el pago que hace el deudor o un -
tercero con válido debe ser hecho al acreedor mismo, comprendiendo
bajo esta denominación no sólo al acreedor propiamente dicho sino
que también sus herederos, los legatarios del crédito y aún los -
cesionarios de dicho crédito en su caso, personas de quienes se -
ha tratado en los párrafos anteriores, pero dicho artículo señala
que el pago se tendrá también como válido si es hecho a aquéllas -
personas que por ley o por decreto de juez puedan recibir a su --
nombre, o bien a la persona diputada para el pago y aún más a ---
quien estaba en un momento dado en posesión del crédito aunque des-
pués aparezca que el crédito no lo pertenecía.

Dentro de las personas que por ley o por decreto de Juez pue-
dan recibir a su nombre quedan comprendidos los representantes le-

gales, es decir el padre y madre legítimos, la madre ilegítima y los tutores o curadores y aún el Síndico de la quiebra y el concurso, Arts. 41, 252, 424 y 1449 C., 682 Pr., pero también puede recibir válidamente la persona que el acreedor haya diputado para el pago, la cual, de acuerdo con los arts. 1450 C. y siguientes puede adquirir tal calidad ya sea por poder general para la libre administración de todos los negocios del acreedor, o por poder especial para la libre administración del negocio o negocios en que está comprendido el pago o por un simple mandato, es decir ajeno a toda administración, comunicado al deudor, pero -- hay que tomar en cuenta también que el poder conferido a una persona para demandar en juicio al deudor no lo faculta por sí solo para recibir el pago de la deuda, 1452 C.; el diputado para el pago puede ser aún una persona que no tenga la libre administración de sus bienes ni sea capaz de tenerla, art. 1451 C., pero su facultad no se transmite a los herederos, art. 1453.- En cuanto al poseedor del crédito, la razón de que el pago que se le haga sea válido es consecuencia del aforismo: "error communis facit jus", pero también es necesario que dicho pago se haga de buena fé.

Es todo cuanto puede decirse acerca del Acreedor, sin perjuicio de que más adelante pueda tocar algún nuevo punto respecto de este tema, al tratar específicamente el caso del juicio ejecutivo mercantil.

SEGUNDO ELEMENTO: un DEUDOR.-

Habiase expresado que el deudor y el acreedor, constituyen el elemento personal de la obligación, y el deudor es en esencia, aquella persona que debe necesariamente realizar una prestación en provecho del acreedor, siendo para él la obligación, - una carga o un débito; la prestación que el deudor debe realizar puede consistir en dar, hacer y no hacer algo, a las dos primeras

se les llama prestación positiva y a la última, negativa; más adelante tendré la oportunidad de estudiar más a fondo las características especiales de estas prestaciones.

El Art. 593 Pr. llama al deudor, "personas responsable" y denota a la vez que se es deudor directamente o por ser sucesor o representante del primitivo deudor.

Sin perjuicio de lo que después hable del deudor al tratar sobre la mora de éste, debo expresar en este momento lo que ya dije en el apartado anterior, o sea el caso, de que el primitivo acreedor ceda su crédito a otra persona; en este caso, el nuevo acreedor deberá notificar al deudor, judicial o notarialmente dicha cesión, para que sepa éste quien es su nuevo acreedor, y dicha notificación es tan importante, porque de conformidad con lo dispuesto en el Art. 1695 C., "no interviniendo la notificación o aceptación sobredichas, podrá el deudor pagar al cedente (el acreedor primitivo), o embargarse el crédito por acreedores del cedente y en general, se considerará existir el crédito en manos del cedente (o acreedor primitivo) respecto del deudor y terceros".-

En este momento surge la pregunta siguiente: puede el deudor ceder su crédito a un tercero?, la respuesta a tal interrogante da origen a lo que en doctrina se llama la "cesión de deudas", institución permitida en legislaciones civiles más avanzadas como la alemana; en nuestra legislación ni siquiera se regula y pienso que bien pudo autorizarse ya que se ha permitido y legislado sobre el tercero que paga una deuda ajena, a nombre del deudor aún sin el conocimiento de éste, o contra su voluntad y aún a pesar del acreedor, Art. 1443 C., pero bien, tal cosa excede los propósitos de esta tesis y sólo me limito a esbozarlo.

En lo que se refiere a los herederos y representantes del deudor, ya se ha dicho que para ellos rige lo dispuesto en los artículos 592 Pr. y 1257 C.; es decir, que no puede demandárseles el pa-

go forzado de la obligación que tenía el causante sin que antes - se les haya notificado "la existencia del crédito", notificación que es judicial y como es lógico debe verificarse a los herederos ya declarados como tales por el tribunal respectivo, ya que de lo contrario se correría el riesgo o por lo menos dicha notificación sería inútil si se hace a una persona, presunta heredera, que después en las diligencias repudia la herencia respectiva, de acuerdo con la última disposición citada hecha la notificación a los herederos del deudor, si éstos no pagan dentro de los ocho días siguientes a dicha notificación (plazo de ocho días que es conocido como los "ocho días de llanto"), los acreedores pueden iniciar o continuar la ejecución contra la sucesión del deudor representada por dichos herederos.-En caso de que el juicio ejecutivo ya estuviere promovido o iniciado contra el deudor primitivo y fallos en el curso del mismo, debe tomarse en cuenta también lo dispuesto en el Art. 1276 Pr. Inc. 2º., especialmente cuando los herederos del mismo son desconocidos.

TERCER ELEMENTO: UN DOCUMENTO EJECUTIVO.-

El Art. 586 Pr. alude a este elemento del juicio ejecutivo, cuando habla que "juicio ejecutivo es aquel en que un acreedor con título legal, persigue a su deudor moroso.."; por su parte el Art. 593 Pr. dice: "Todo portador legítimo de un título que tenga según la ley fuerza ejecutiva, puede pedir ejecución..."

Desde ya pues, se ve la importancia de este elemento en el juicio ejecutivo; es un elemento que caracteriza especialmente a esta clase de juicios, ya que exclusivamente en ellos, debe reconocerse previamente si el instrumento base de la acción tiene fuerza ejecutiva para así poder iniciar dicho juicio, así lo dice el Art. 594 Pr., y no existe alguna otra disposición similar o equivalente en Código o ley alguna, es como decían los romanos, "nulla" executio sine título".-

Numerosos autores se han preocupado por dar un concepto acerca del título ejecutivo, véase a continuación algunos de ellos.

ESCRICHE, en su célebre diccionario dice: "Instrumento ejecutivo es el título que trae aparejada ejecución; esto es, el título que por sí mismo produce prueba a plena, y en cuya virtud por lo tanto se puede proceder sumariamente, sin las dilaciones y dispendios del juicio ordinario, a la aprehensión de la persona o bienes del deudor moroso para el pago de la deuda".

Se ha criticado la definición de Título Ejecutivo dado por Escriche, en virtud de que hace depender la existencia del título Ejecutivo de que se decreta el embargo en bienes propios del deudor, cuando en realidad un instrumento es ejecutivo por sí, con independencia del embargo; en otras palabras, es todo lo contrario, el título ejecutivo sirve de base al embargo, habrá lugar el embargo si el instrumento es ejecutivo.

Para PODETTI, título ejecutivo es la "constatación fehaciente de una obligación exigible."

Couture manifiesta que para que el título ejecutivo sea considerado como tal, es preciso que se reúnan dos elementos: por un lado la existencia de una declaración de la existencia de una obligación que la ejecución tiende a satisfacer y por otro, la orden de ejecución.-Se tiene título cuando se está habilitado jurídicamente para hacer una cosa. Pero también se tiene título cuando se tiene en la mano el documento que acredita esa calidad.- El equívoco radica en que puede haber calidad sin documento y documento sin calidad. El acreedor que ha extraviado el pagaré tiene el crédito y no tiene el documento; el tenedor de un pagaré oportunamente pagado pero no retirado, por el deudor, tiene el documento y no tiene la calidad de acreedor." (1)

(1) Fundamentos de Derecho Procesal Civil, Eduardo J. Couture.
Pág. 450.

Complementando los dos conceptos anteriores que se explican - por sí mismos, el Doctor Armando Peña Quezada propone un concepto sencillo y que da idea exacta de lo que se debe entender por Título Ejecutivo y es la siguiente: "es aquel que hace plena prueba de la obligación en él contenida y en cuya virtud puede iniciarse VALIDAMENTE un juicio ejecutivo" (2)

Bastan los conceptos arriba transcritos para tener idea de lo que es título ejecutivo; es menester ahora pasar a estudiar las -- clases de instrumentos ejecutivos; al respecto, el Art. 587 Pr. in dica que en principio y de modo general, en materia civil, los ins trumentos que traen aparejada ejecución, pertenecen a cuatro clases, a saber:

- 1º.-Los Instrumentos Públicos;
- 2º.-Los Auténticos;
- 3º.-El Reconocimiento;
- 4º.-La Sentencia.-

A continuación, los artículos 588 a 591 Pr. señalan específicamente todos los documentos que pueden quedar comprendidos dentro de las cuatro clases arriba enumeradas. Sin perjuicio de que al -- avocarme al estudio de la Ley de Procedimientos Mercantiles, dedí que -- un análisis más profundo de cada uno de los títulos ejecuti vos señalados en los últimos artículos citados, paso en seguida a hacer un estudio somero de las cuatro clases de títulos ejecutivos arriba señalados.

I.- INSTRUMENTO PUBLICO

¿Qué es Instrumento Público? El Art. 255 Pr. indica que los - instrumentos públicos deben extenderse por la persona autorizada - por la ley para cartular y en la forma que la misma ley prescribe; dicho artículo sin dar un concepto, prácticamente establece que -- los instrumentos Públicos únicamente pueden ser expedidos por los

(2) Juicio Ejecutivo -Armando Peña Quezada, Pág. 13

Notarios y deja a la ley de Notariado toda la regulación sobre los mismos; pero el Art. 1570 C. al hablar de la prueba de las obligaciones, claramente señala; "Instrumento Público o Auténtico es el autorizado con las solemnidades legales por el competente funcionario. Otorgado ante Abogado o Juez Cartulario e incorporado en un protocolo o registro público, se llama escritura pública." La redacción de este artículo ha dado origen a la discusión entre los tratadistas de que sí puede hablarse en realidad de que existen tres clases de instrumentos: públicos, auténticos y privados, por la evidente contradicción entre el mencionado artículo 1570 C y el 254 Pr.; haciendo abstracción de tal problema que excede los propósitos de este trabajo, doy por sentado que existen tres clases de instrumentos probatorios y continúo con el estudio de los instrumentos públicos.

Por su parte los tratadistas están también de acuerdo en considerar como instrumentos públicos a los emanados de los Notarios; así se desprende de los conceptos que a continuación copio:

Para Miguel Fernández Casado, "Instrumento Público es el documento notarial, autorizado a instancia de parte, en el que consta un hecho jurídico o una relación de derecho" (3)

Torres Aguilar, dice: "Son los documentos autorizados por Notario en que constan las relaciones jurídicas de los partícipes, para que sirvan de ley entre los mismos o se refieran a los hechos relacionados con el derecho" (4)

Bastan los dos conceptos anteriores para considerar al Instrumento Público como producto de la actividad notarial, cosa que nadie discute; ahora bien, estudiando la Ley de Notariado, el Art. 2 de la misma literalmente expresa los siguiente;

"Art. 2.- Los Instrumentos Notariales o Instrumentos Públicos

(3) Tratado de Notaria, Tomo I. Miguel Fernández Casado, Pág.391.
(4) Torres Aguilar.- Citado por Carlos Emérito González, en su obra: "Teoría General de Instrumentos Públicos", Pág. 53.

son: ESCRITURA MATRIZ, que es la que se asienta en el Protocolo; - ESCRITURA PUBLICA O TESTIMONIO, que es aquella en que se reproduce la Escritura Matriz; y ACTAS NOTARIALES, que son las que no se --- asientan en el Protocolo."

Este artículo pues, establece tres formas de instrumentos públicos atendiendo a su relación con el mismo protocolo del notario, las cuales son: ESCRITURA MATRIZ, ESCRITURA PUBLICA O TESTIMONIO Y ACTAS NOTARIALES.

Se entiende por ESCRITURA MATRIZ, el asiento original del acto o contrato debidamente otorgado, que Notario competente autoriza y consigna en el Protocolo. Esta escritura Matriz contiene varias partes, que ordinariamente son:

a) Cabeza, que comprende el número de la escritura, la designación del lugar en que se celebra el acto, el día, hora, mes y año, nombre y generales del Notario o persona autorizante y el de los -- testigos instrumentales, si los hubieren. La denominación que se da a esta parte de la escritura se encuentra expresada en los artículos 670 C. y 44 Inc. 2º Ley de Notariado;

b) Comparecencia. Acá se señalan los nombres, generales y se da fe del conocimiento o identificación de los otorgantes;

c) Exposición o Enunciación. Acá se expresan los motivos del negocio jurídico de que se trata, comprende la descripción o referen--
encia de los elementos del contrato con existencia anterior al documento que se suscribe; el estado del hecho preliminar a la convención, y, por tanto los presupuestos necesarios para su constitución o que puedan influir en la terminación de sus efectos, y la relación del negocio con los contratos preliminares o convenciones ante--
riores. Esta parte no figura necesariamente en todos los tipos de escritura, como decir las de poder, cesión de derechos hereditarios, etc.;

d) -Estipulación o Disposición. Comprende específicamente el ne

gocio jurídico que se trata de celebrar, que puede consistir en una compraventa, una donación, la constitución de un usufructo, etc. Es la parte más importante de toda escritura y la cual nunca puede faltar ya que constituye la razón de ser instrumento;

e)-Advertencias. Acá se consignan las explicaciones y recomendaciones que el Notario está obligado a hacer a los otorgantes;

f)-Otorgamiento. Es aquella parte en que los otorgantes manifiestan su conformidad con lo escrito por el Notario y para dar su aprobación a ello, estampan sus firmas al final de lo escrito, junto con la de los testigos instrumentales si los hay;

g)-Autorización.- Constituye la última parte de la escritura, - que se manifiesta cuando el Notario o persona autorizante firma lo escrito, dando así autenticidad al instrumento.

Los requisitos que debe llevar la Escritura matriz están señalados en el Art. 32 de la misma Ley de Notariado.

Surge entonces la pregunta: puede iniciarse un juicio ejecutivo con base en la Escritura Matriz?, la respuesta negativa surge de inmediato y es porque el Art. 28 de la Ley de Notariado claramente establece: "El Protocolo no podrá presentarse en juicio ni hacer fe en él y no podrá sacarse del poder del notario, excepto en los casos expresamente determinados por la Ley, pero los otorgantes podrán examinar, bajo la vigilancia del notario o del funcionario respectivo en su caso, los instrumentos que les conciernan. La Corte Suprema de Justicia podrá ordenar en cualquier tiempo la inspección de uno, de varios o de todos los protocolos, comisionando para ello a uno o más de sus miembros o de las Cámaras de Segunda Instancia, o alguno de los Jueces de Primera Instancia. "El único caso de excepción, talvez, el primero de los incisos del artículo 28 de la Ley de Notariado es el contemplado en el Art. 256 Pr., que dice: "Caso que a petición de partes, o de oficio, el Juez juzgue necesario confrontar el protocolo con la escritura que se presenta a prueba, l -

Juez con su Secretario, previa citación de las partes y con señalamiento del lugar, día y hora, pasará el oficio del cartulario a confrontarla, poniendo escrupulosamente el resultado de la confrontación. Lo mismo practicará por exhorto si la diligencia hubiere de evacuarse en otra jurisdicción; más en circunstancias particulares en que las Cámaras de Justicia crean indispensable, para fallar -- con acierto, la inspección ocular del protocolo y confrontación -- con la escritura, proveerán la presentación de dicho protocolo con las precauciones debidas para evitar su extravío o alteración."

Como fácilmente se puede apreciar de la lectura de este último artículo, tampoco en este caso puede iniciarse un juicio ejecutivo con la escritura matriz, por lo que se concluye que la respuesta negativa que se dio es absoluta.

La ESCRITURA PUBLICA O TESTIMONIO es llamada también COPIA o COPIAS, y como lo dice el Art. 257 Pr., ESCRITURA ORIGINAL y según este mismo artículo, es "la primera copia que se saca del protocolo y que ha sido hecha con todas las solemnidades necesarias por un funcionario público autorizado para otorgarla"; por su parte el Artículo 2 de la Ley de Notariado señala que "es aquella en que se reproduce la Escritura Matriz". Fernández Casado la define como: - "la reproducción literal de un instrumento público protocolado, autorizado por Notario competente con las formalidades de derecho" - (5) y para Raymundo M. Salvat, "el testimonio literal de la escritura matriz, expedida en forma legal" (6)

El Testimonio o Escritura pública es pues, la reproducción literal y exacta, con todos los enmendados, testados y entre líneas, que contenga la Escritura Matriz, el cual es expedido en la mayoría de los casos por el propio notario, esto es, cuando todavía -- tiene el Libro de Protocolo; y en otras ocasiones por el Secretario

(5) FERNANDEZ CASADO, Miguel-Op. Cit.- Pág. 675.

(6) RAYMUNDO M. SALVAT-"Tratado de Derecho Civil Argentino, Parte General, Pág. 851.

de la Corte Suprema de Justicia, previo decreto del Presidente de la misma, cuando el Protocolo ya ha sido devuelto por el Notario.

Ahora bien, a quiénes debe el Notario extender testimonio de un determinado acto que ante sus oficios se celebre?, esto guarda relación con las clases de Testimonio que el Notario expide, cuyo estudio hago a continuación:

Los Testimonios que el Notario puede extender a diferentes personas, de acuerdo con la Ley de Notariado, son los siguientes:

1º) Los que se expiden a los otorgantes, o a quienes resulten un interés directo por razón de las declaraciones de los otorgantes, contenidas en los instrumentos, o a quienes deriven su derecho de los mismos.-Art. 43 de la Ley de Notariado.-En tales casos se anotará la saca al margen del protocolo, con expresión del nombre de la persona a quien se da el testimonio y de la fecha en que se expida.-

Otorgantes son las partes que intervienen en el acto o contrato que se celebre, y serán por ejemplo el acreedor y el deudor en el contrato de mutuo; el vendedor y el comprador en el contrato de venta; el arrendador y el arrendatario en el contrato de arrendamiento, etc.

Aquellos a quienes resulte un interés directo por razón de las declaraciones de los otorgantes, son terceros a quienes el acto o contrato celebrado por determinadas personas, perjudica o aprovecha, y serán ejemplos de los mismos, los socios que no concurrieron a otorgar la escritura de disolución de la sociedad, por haberse comisionado o delegado a uno solo de ellos, el otorgamiento de la misma; el tercero que hipotecó un bien de su propiedad para garantizar el pago de la obligación contraído por el deudor para con el acreedor, en los casos del inciso 2º. del Art. 2163 C.

Finalmente, aquellos que derivan su derecho de los otorgantes, son por ejemplo, los herederos de un arrendante o un arrendatario,

los herederos del vendedor y comprador, etc., a quienes interesa tener u obtener testimonio del contrato celebrado por el causante.

Los testimonios mencionados deben ser extendidos en el papel sellado correspondiente a los interesados durante el año de vigencia del protocolo o dentro de los quince días siguientes a la fecha en que caduque.-Oportunamente estudiaré el caso de que si se pueden extender dos o más testimonios a los interesados y en qué casos dichos testimonios deben ser extendidos por el Secretario de la Corte Suprema de Justicia, previo decreto del Presidente de dicho Tribunal.

2º) Los que se expiden en papel simple, dentro de los quince días siguientes al otorgamiento de la escritura matriz, para remitirlos a la Sección del Notariado de la Corte Suprema de Justicia o el Juzgado de Primera Instancia competente.- Art. 46 de la Ley de Notariado.- Estos testimonios pueden consistir en simples copias en papel carbón obtenidas por este medio al transcribir el testimonio a los interesados, siempre que la copia sea clara y nítidamente escrita.- No es necesario expedir testimonio ni copia de los instrumentos suspendidos.- Asimismo, los testimonios que se reciban de cada notario relativo a un mismo Libro de Protocolo, se ordenarán según su numeración en forma de Libro y los Jueces de Primera Instancia los remitirán a la Sección del Notariado junto con los libros de protocolo a que corresponden. El jefe de la Sección del Notariado cerrará los libros así formados, con una razón que firmará y sellará a continuación del último testimonio recibido, en la que hará constar el número de folios de que consta, el de testimonios que contenga y si éstos corresponden a los instrumentos autorizados en el protocolo respectivo.-Los libros de testimonios se remitirán a la Corte Suprema de Justicia, junto con los libros de protocolo.-Estos testimonios pues, no tienen más objeto que llevar una especie de record o archivo de todos los testimo---

nios extendidos por cada notario y su importancia surge en los casos de destrucción, extravío o inutilización total o parcial del protocolo, el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, ordenará que se extienda el traslado del testimonio por la Secretaría de la misma, con citación de parte contraria si fuere necesario, el cual tendrá la fuerza probatoria que expresa el Art. 276 Pr.

3º) Los que se expidan en papel sellado de treinta centavos exclusivamente para presentarlos a oficinas administrativas, como Delegaciones Fiscales Departamentales, Dirección General de Contribuciones Directas en diligencias para tasación de impuesto sobre donaciones, renta y vialidad, de Registro y Matrícula de Comercio, etc.- Art. 49 Inc. 5º. de la Ley de Notariado.- Estos testimonios, como se ve, no tienen más objeto que comprobar en las diligencias que se siguen ante tales oficinas administrativas la existencia -- del acto o contrato sujeto al pago del impuesto de que se trate; -- fuera de esa calidad probatoria, el testimonio así extendido no -- tiene otro efecto.

4º) Tratándose de testamentos nuncupativos o públicos, el Notario deberá expedir testimonios en papel sellado de quince centavos, dentro de los cinco días siguientes a su autorización, para remitirlos a la Corte Suprema de Justicia, por medio de la Sección del Notariado o Juzgado de Primera Instancia competente. Art. 47 de la Ley de Notariado.- El objeto de la remisión de los testimonios de los testamentos abiertos es llevar un archivo especial en la Corte Suprema de Justicia en donde se anota el recibo de cada uno de --- ellos en un libro índice por orden alfabético, según el nombre del testador, de modo que cualquier interesado en saber la existencia del testamento y nada más que esa existencia, la fecha de su otorgamiento y nombre del notario que lo autorizó, pueda cerciorarse -- del hecho sin dificultad, comprobando previamente la muerte del testador; fuera de lo expresado, el mencionado testimonio no produce

ningún otro efecto.

5º.- Cuando el acto celebrado es un testamento cerrado, el notario debe extender un testimonio en papel simple del acta protocolizada, y remitirlo junto con una de las cubiertas, a la Corte Suprema de Justicia, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la legalización.- Art. 41 Inc. 4º de la Ley de Notariado.-- El objeto de la remisión de esta clase de testimonios, es el mismo expresado en el caso de los testamentos abiertos, o sea, incorporar el nombre del testador en un libro índice por orden alfabético, para los fines ya señalados.-

6º.- Los +testimonios que se extiendan de la hijuela o adjudicaciones en los casos de partición.- Art. 939 Pr. Inc. 1º.- Estos testimonios de las hijuelas de partición, una vez inscritos en el Registro de la Propiedad correspondiente, sirven de título de dominio a cada uno de los propietarios.-

7º)- Testimonios en papel simple que los Notarios podrán extender a solicitud de los interesados de las escrituras que han autorizado, firmados y sellados, los cuales tienen el efecto único de demostrar la existencia del instrumento a que se refieren, cuando la ley no exija la presencia del testimonio respectivo.- Art. 49 - Inc. 4º. de la Ley de Notariado.

Los testimonios, especialmente los mencionados en los numerales primero y sexto, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 43 -- Inc. segundo de la ley de Notariado, sólo pueden ser expedidos -- por los Notarios durante el año de la vigencia del libro de protocolo o dentro de los quince días siguientes a la fecha en que caduca; una vez devueltos los protocolos, es el Secretario de la -- Corte Suprema de Justicia, previa petición del interesado, pago - de derechos y decreto del Presidente de dicho organismo, quien deberá extender el testimonio en el papel sellado correspondiente, previa citación de parte contraria cuando el caso lo requiera.

En qué casos se debe citar a la parte contraria para extender un testimonio? Este caso es mencionado en los artículos 43 inc. 3º. y 45 de la ley de Notariado, señalan estas disposiciones que cuando la escritura que se ha celebrado es de aquellas que dan acción para pedir o cobrar una cosa o deuda cuantas veces se presente (caso típico del mutuo o préstamo de consumo), el Notario y el Secretario de la Corte Suprema de Justicia, en sus respectivos casos, deberán obtener previamente, el primero, autorización judicial la cual se da previa citación de la parte contraria si ésta estuviere presente, y en el caso del Art. 141 Pr., con citación del respectivo curador, principiando el testimonio a continuación de las diligencias que ordenan su expedición, dejando razón en el protocolo.- En cuanto al Secretario de la Corte Suprema de Justicia, además de la petición del interesado, quien deberá comprobar dicho interés y deberá verificar la expedición del testimonio, previo decreto del Presidente y con citación de la parte contraria, es decir que para este caso, no se requiere autorización judicial, como en el primero, basta la citación de la otra parte. En ambos casos, la parte contraria a quien se cita, deberá manifestar si se opone o no a la expedición del testimonio y en los casos en que se opone, manifestar los motivos de su oposición, debiendo el Juez o la Corte Suprema de Justicia, según los casos, autorizarla. la expedición del testimonio.- Es indudable que los casos en que puede haber oposición es cuando por ejemplo los herederos del acreedor, comparecen ante el Notario o el Secretario de la Corte pidiendo nuevo testimonio de la escritura de mutuo celebrado entre su causante y el deudor y cuando por cualquier motivo no encuentran la escritura original; en esos casos, el deudor a quien debe citarse para la expedición de la nueva escritura, puede manifestar que se opone a dicha expedición por haber ya cancelado la obligación comprobando tal situación por medio del recibo correspondiente que deberá agregar a su escrito de oposición; tal sería el caso de más ordinaria ocu-

rrencia.

Ahora bien, se han enumerado los siete casos de Escrituras - Públicas, originales, Testimonios o copias que los Notario o el - Secretario de la Corte Suprema de Justicia pueden extender, pero de todas ellas, cuáles servirán para iniciar una acción ejecuti-- va?, en otras palabras, cuáles de todos los testimonios enumera-- dos son documentos con fuerza ejecutiva? Analizando cada uno de - ellos, se llega a la conclusión que únicamente tratándose de los casos primero y sexto de las clases de testimonios que se han enu-- rado, es posible entablar con base en ellos, una acción ejecutiva; en efecto, nadie podría iniciar un juicio ejecutivo con base en - el testimonio en papel simple que el Notario debe remitir a la -- Sección del Notariado o al Juzgado de Primera Instancia dentro -- de los quince días de celebrado el contrato o acto pertinente, -- pues dicho testimonio en papel simple sólo tiene por finalidad el ser archivado en aquel alto tribunal y su utilidad se pone de ma-- nifiesto cuando hay pérdida o extravío del libro de protocolo tan-- to en manos del notario como de la Sección del Notariado, y si -- bien es en estos casos cuando se puede obtener un nuevo testimo-- nio tomándolo de aquella copia en papel simple, es ese nuevo tes-- timonio el que puede dar lugar a la acción ejecutiva y no el tes-- timonio en papel simple por sí mismo.

Con mucha mayor razón será imposible entablar una sección eje-- cutiva en los casos de los testimonios en papel sellado de treinta centavos que pueden extenderse para el solo efecto de ser pre-- sentados en oficinas administrativas para el pago de ciertos im-- puestos y los extendidos en papel sellado de quince centavos res-- pecto de los testimonios abiertos y cerrados, los cuales sólo sir-- ven para ser remitidos a la Corte Suprema de Justicia, siendo su utilidad la anteriormente expresada, o sea la establecida en el - Art. 47 Inc. 4º de la Ley de Notariado.

Tampoco tratándose de las copias en papel simple que el Notario extiende al interesado para el solo efecto de mostrar la existencia del instrumento de que se trata pueden dar base a una acción ejecutiva, ya que tales copias no llevan en sí ninguna formalidad: no van en papel sellado, el Notario no pone ninguna razón, etc., pues la Ley no lo ordena, sólo se limita a estampar su sello y firma rubricada.-

En definitiva, pues, únicamente con los testimonios extendidos a las personas mencionadas en el Art. 43 de la Ley de Notariado y con las formalidades del Art. 44 de la misma ley y otras especiales, puede iniciarse una acción ejecutiva, por lo demás, es a esta categoría de testimonios que pertenecen todos los casos de instrumentos públicos enumerados en el Art. 588 Pr. En cuanto al testimonio de la hijuelas de partición, esta clase de testimonio está expresamente enumerado como documentos ejecutivo en la parte segunda del número tercero de dicho artículo 588 Pr. El estudio de esta última disposición se hará a propósito de la Ley de Procedimientos Mercantiles, en el capítulo siguiente.

EL ACTA NOTARIAL, es el tercero de los instrumentos públicos, y según el Diccionario de la Lengua Española, es "la relación fehaciente que extiende el Notario, de uno o más hechos que presencia o autoriza".-

Para el tratadista de derecho notarial Nova, Acta Notarial es "El documento público autorizado por el notario en el que a requerimiento de parte con capacidad intelectual suficiente, se hace constar hechos que presencie o la conste al Notario, que no puede ser objeto de contrato y cuyo recuerdo conviene conservar en forma auténtica" (7)

La Ley de Notariado, en su artículo 2 sólomente indica que las Actas Notariales son "aquellos instrumentos que no se asientan en

(7) Citado por el Dr. Julio César Barrientos en su tesis doctoral, Universidad de El Salvador, página 56.

el protocolo", a excepción desde luego, del acta notarial mencionada en el Art. 41 Inc. 2º de la misma ley que se refiere al acta notarial que el Notario asienta en su protocolo en los casos en que otorgan testamentos cerrados.- Por su parte el Art. 50 de la misma ley señala; "el Notario levantará actas de los hechos que presencie o que personalmente ejecute o compruebe, cuando interponga sus oficios por disposición de la ley o a requerimiento de los interesados.-Las actas notariales se referirán exclusivamente a hechos que por su índole no puedan calificarse como contratos; no se asentarán en el protocolo y cuando se refieran a actuaciones que la ley encomienda al notario, tendrán valor de instrumento público.- En los demás casos, tendrán el valor que las leyes determinan..."

De lo anteriormente transcrito se desprenden las siguientes conclusiones;

a)-Las Actas Notariales son instrumentos públicos, que el contrario de los otros instrumentos de esta clase, no se asientan en el protocolo;

b)-Como instrumentos públicos que son, están sujetos a todas las formalidades establecidas para éstos y deben ser otorgados por el funcionario competente o sea el Notario;

c)-Solamente se refieren a aquellas actuaciones que el notario presencie, ejecute o compruebe, cuando interponga sus oficios por disposición de la ley, o a requerimiento de los interesados, lo que desde luego implica que tales hechos no pueden calificarse como contratos;

b)-En definitiva las actas notariales solamente contienen un mero hecho que se presencia, o bien se ejecuta o comprueba, el cual no puede consistir nunca en un contrato.

La ley señala varios casos en que el Notario levanta acta notarial, he aquí algunos de ellos:

1)-Sustitución de Poderes.- Arts. 9 y 50 de la Ley de Notariado.-

2)-Protesto de Letras de Cambio.-Art. 755 Cm.

3)-Comprobación de la presentación a pago de un pagaré.- --
Art. 790 Cm.

4)-Protesto de Cheques.- Art. 815 Cm. Inc. 2º

5)-Venta de Acciones cuando decretado un llamamiento, éste no fué cumplido.- Art. 138 Cm.

6)-Sorteo de las acciones que deben ser amortizadas en los casos de disminución de capital en las sociedades de este tipo.

Art. 185 Cm.

7)-Ejemplar del Programa que se deposita en el Registro de Comercio en los casos de suscripción sucesiva o pública de la sociedad de capital.- Art. 198 Cm.

8)-Junta General constitutiva en los casos de suscripción sucesiva o pública de las sociedades de capital.-Art. 206 Cm.

9)-Sorteo de los bonos que deben ser reembolsados.- Art. 696 Cm.

10)-Cancelación total o parcial de la garantía de emisión de bonos u obligaciones negociables.- Art. 698 Cm. Inc. 2º

11)-Cancelaciones de hipotecas.- Art. 743 C.

12)-Notificación de cesión de un crédito.-Art. 952 Pr.

13)-Actas de Inventario.-Art. 911 Pr.

Pero talvez el más importante de los casos en que se levanta acta notarial y que tiene más relación con este punto de estudio, es el contemplado en el Art. 52 de la Ley de Notariado que se expresa así: "Cualquiera persona puede comparecer ante notario para dar valor de instrumento público a los documentos privados de obligación, de descargo o de cualquier otra clase que hubiere otorgado. El Notario levantará, a continuación del instrumento que se le pre-

sente o en hoja separada, un acta con las formalidades de los instrumentos públicos, en que las que identificará el documento con expresión de las cláusulas esenciales del mismo, tales como las -- que tratan de cantidades, plazos e intereses y en la que dara fe de que la firma puesta al pie del mismo es de la persona que lo suscribió a su presencia o que la reconoce ante él, si hubiese sido puesta antes, o de que reconoce la obligación o contenido de dicho documento, si ésta estuviere suscrito por otra persona a ruego del compareciente.- Los documentos privados reconocidos de conformidad con este artículo, haránfe, pero su fecha no se contará respecto de terceros sino desde que se otorgó el acta de conformidad con el Art. 1574 C y cuando fueren documentos de obligación, tendrán fuerza ejecutiva."

Pero como se comprende fácilmente al leer tal disposición, esta contiene los documentos privados reconocidos ante el notario, los cuales según el Art. 587 Pr., constituyen una clase especial de instrumentos ejecutivos, por lo cual dedicaré el estudio de dichos artículos al tratar más adelante de ellos.

Ahora bien, respecto de las actas notariales como instrumentos públicos, podrán considerárseles como instrumentos ejecutivos? creo que fuera del caso del Art. 52 de la Ley de Notariado que la misma Ley ha considerado como instrumento ejecutivo y lo ha englobado bajo el término "Reconocimiento", en el numeral tercero del Art. 587 Pr., y las actas notariales de protesto de los títulos - valores que hacen nacer la acción cambiaria propia de esta clase de documentos, toda acta notarial de cualquier índole que fuere - no puede hacer hacer una acción ejecutiva, porque como ya se expresó esta clase de documento: no contienen en sí un acto o contrato, sino se refieren a un mero hecho que se presencia, ejecuta o comprueba por el Notario, el cual no puede consistir en un contrato; por tal motivo su calidad de instrumento ejecutivo está li

mitado a los casos ya expresados.-

CONCLUSIONES.-Los instrumentos públicos son de tres clases: Escritura Matriz, Escritura Pública, Testamento, Copia o Escritura Original y Actas Notariales.-De ellos, la Escritura Matriz por su propia naturaleza, no puede constituir nunca un instrumento ejecutivo; en cuanto a la escritura pública, testimonio, copia o escritura original, ésta de por sí, es la fuente más fecunda de títulos ejecutivos, y cuando se estudie el Art. 588 Pr., se tendrá la oportunidad de estudiar todas las clases de escrituras públicas -- que según la ley tienen fuerza ejecutiva. Respecto de las Actas notariales, éstas por sí, independientes no pueden constituir instrumentos con fuerza ejecutiva, pero unidas a ciertos documentos privados o concomitantes con ciertos actos cambiarios como el protesto, tienen la virtud de hacer posible la ejecutividad del documento o acto cambiario que se celebra, es decir, hacen nacer en ciertos casos la acción ejecutiva, la cual en el caso especial de los títulos valores es tan especial que recibe el nombre de acción cambiaria.-

II.- INSTRUMENTO AUTENTICO.-

Se ha expresado que para el Código Civil, instrumento público o auténtico son lo mismo, ya que según el artículo 1570 C. "... es el autorizado con las solemnidades legales por el competente funcionario.."; algunos autores reafirmando lo expresado por el mencionado código expresan que todo instrumento público es un instrumento auténtico, porque la palabra auténtico significa veracidad y el instrumento público tiene por característica propia la veracidad, por lo que dicho instrumento es tan auténtico como el así llamado.

Los autores chilenos Alessandri y Somarriva, expresan al respecto lo siguiente;"Este artículo (el 1570 C.) habla de "instrumento público o auténtico", queriendo significar que son cosas idén-

ticas. Sin embargo legalmente, no son cosas iguales. En el Artículo 17 el código indica qué es la autenticidad: la autenticidad se refiere al hecho de que los instrumentos públicos hayan sido realmente otorgados y autorizados por las personas y de la manera que en ellos se exprese. En otro término, el instrumento auténtico es el no falsificado. Resulta entonces que un instrumento público, -- jurídicamente, puede no ser auténtico, cuando es falsificado; y -- uno privado ser auténtico, cuando es veraz. Pero el legislador ha equiparado ambas expresiones"; y continúan diciendo: "Don Luis Claro, empero como Coviello y otros, dice, que al designar la ley el instrumento público, también con la denominación de auténtico, no desnaturaliza esta última expresión, ya que le da uno de los sentidos que la palabra tiene, el de legalizado, o que hace fe pública de que ha sido realizado por las personas que en él figuran --- otorgándolo. "(8)

Sea como fuere la verdad es que en nuestro medio se diferencia entre Instrumento Público e Instrumento Auténtico por la triple clasificación de la prueba instrumental que hace el Art. 254 - Pr., y tal diferencia radica en la persona que ha originado tales instrumentos, persona que en todo caso es un funcionario público; en efecto según el Art. 1º. de la Ley de Notariado, "el Notariado es una función pública", y de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 459 Pn., "se consideran funcionarios públicos: todas las personas que presten servicios, retribuidos o gratuitos, permanentes o --- transitorios, civil o militar en la administración pública del Estado, del municipio o de cualquier institución oficial autónoma - o semi-autónoma, que se hallen investidos de potestad legal de -- considerar o decidir todo lo relativo a la organización y realización de los servicios públicos." concepto que bien puede aplicar-

(8) Alessandri-Somarriva, CursoDd Derecho.Civil, Tomo III De las Obligaciones, página 471.

se en todas las ramas del derecho vigente.-

La semejanza entre ambos tipos de instrumentos es pues la circunstancia de emanar de un funcionario público; la diferencia radica tanto en el contenido de ambos instrumentos como de la materia de que tratan, así como también de la clase de funcionario público de que emana, mientras el instrumento público proviene siempre de un Notario, los otros instrumentos, o sean los auténticos, son aquellos que de conformidad con lo dispuesto en el Art. 260 - Pr. No. 1º "Son expedidos por los funcionarios que ejercen un cargo por autoridad pública en lo que no refiere al ejercicio de sus funciones." "es decir, personas o funcionarios que no sean notarios.

Teniendo ya el concepto o la idea fundamental de lo que debe entenderse por instrumentos auténticos, es del caso entrar a estudiar los casos o ejemplares de estos documentos, a los cuales elude el Art. 260 Pr.

Este artículo después de mencionar en su numeral primero lo que entenderse por instrumento auténtico, menciona en el numeral segundo los siguientes ejemplos de los mismos, al decir:

"Las copias de los documentos, libros de actas, catastros y registros que se hallan en los archivos públicos, expedidas por los funcionarios respectivos en la forma legal.

Comprende este numeral una serie de certificaciones que los diferentes funcionarios pueden extender en el ejercicio de sus funciones, tales como los extendidos por los Registradores de la Propiedad, de Comercio, de Aeronáutica, de Fierros, etc. Quedan excluidas las proporcionadas por los Jefes de Registro Civil y Jueces, a las cuales el código destina los siguientes apartados. por lo demás este numeral parece ser la base del documento ejecutivo que expresamente la ley en el Art. 589 Pr. No. 1º., señala como -- tal, y el cual se refiere al aviso de la Tesorería General o Administradoras para el cobro de toda renta fiscal, acompañado del do

cumento en que conste la obligación de certificación de la partida del libro respectivo: "en su oportunidad estudiará otros casos de instrumentos ejecutivos basados en documentos auténticos enumerados en les especiales.

El numeral tercero del Artículo 260 Pr., señala como clase de documentos auténticos, los siguientes: "Las certificaciones sobre nacimientos, matrimonios y defunciones, dadas con arreglo a los libros por los que los tengan a su cargo."

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 304 C., "el Alcalde Municipal de cada población y su Secretario estarán encargados de llevar el registro del estado civil de las personas.- Para este Registro se formarán tres libros: uno de nacimientos, otro de matrimonios y el tercero de defunciones.-Estos libros serán costeados por los fondos municipales de la respectiva población. "De acuerdo con lo dispuesto en el Art. 154 C., la alcaldía deberá llevar también un libro o registro de divorcio, y de conformidad al Art.8 de la Ley de adopción, se deberá llevar un libro de adopciones, estos dos libros no están mencionados en el Art. 304 C., más en todo caso, toda certificación que el alcalde o el Jefe del Registro Civil respectivo extienda de acuerdo con el Art. 306C., será un documento auténtico, el cual, sea dicho de pasada, de acuerdo con lo establecido con el Art. 322 C., sirve para probar la calidad o estado civil de casado, viuda, divorciado, padre, madre o hijo legítimo; fuera del valor probatorio que el Art. 322 C. da a esta clase de certificaciones, parece imposible que con base a ellas se pueda intentar una acción ejecutiva.

El cuarto caso de documentos auténticos señalados en el Art.-260 Pr., que se estudia con "las certificaciones de las actuaciones judiciales de toda especie, las ejecutorias y los despachos librados conforme a la ley. "Esta clase de documentos auténticos tiene relación íntima con la cuarta clase de documentos ejecutivos --

que menciona el Art. 587 Pr. detallada en el Art. 591 Pr., especialmente los numerales primero, segundo y quinto de esta última disposición; de modo que cuando se estudie detenidamente estas normas, se señalaran todos los problemas que involucran.

Finalmente el inciso último del Art. 260 Pr., indica una regla especialísima para los documentos auténticos y es la siguiente: "Podrán ser extendidos usando sistemas fotográficos de acuerdo con las prácticas administrativas que el Gobierno adopte en sus distintas dependencias. En tales casos el valor del papel sellado que corresponde al instrumento se compensará con timbres fiscales." Tal disposición ha permitido agilizar la expedición de certificaciones en distintas oficinas administrativas, lo que en otros tiempos se hacía en términos de semanas, hoy se puede obtener en un par de días, tal sistema es ordinariamente ocupado en las principales oficinas de la Propiedad Raíz é Hipotecas, el Registro de Comercio, en diversas alcaldías, para sólo citar unas pocas oficinas; como de ordinario las certificaciones según la Ley respectiva se extienden en papel sellado de cuarenta centavos, lo que se hace en estos casos es extender la certificación en fotocopia, agregando cuarenta centavos en timbres por cada hoja de la fotocopia.-Desde luego esta disposición no tiene aún aplicación en los casos de expedición de certificaciones y ejecutorias de sentencias, en primer lugar porque hasta la fecha creo que ningún Juzgado de la República tiene máquina fotocopidora (algunos adolecen hasta de máquinas de escribir) y en segundo lugar por lo establecido en los Arts. 447 y 1291 Pr. Inc. último; no obstante ya se ha vuelto costumbre en nuestros tribunales que los documentos probatorios, poderes, etc. se presentan con fotocopias de los mismos, a fin de ser devueltos originales a los interesados y en esos casos, apartándose de la disposición mencionada, lo que hace es presentar las fojas de cuarenta centavos en que ordinariamente

deben ser transcritas dichas copias en concepto de reposición; -- tal práctica no obstante estar en contradicción con la disposición que se estudia y con la dispuesto en el Art. 271 Pr. Inc. 2º. facilita la expedición pronta de los documentos originales, ya que la práctica en contrario retarda la tramitación del juicio y la devolución de los documentos, de modo que dicha práctica es útil para los litigantes.

CONCLUSIONES.-

No todos los instrumentos auténticos son documentos con fuerza ejecutiva, únicamente pueden revestir esa calidad aquellas certificaciones expedidas por cierta clase de funcionarios públicos que tengan relación con el reclamo de deudas fiscales y municipales y las ejecutorias de las sentencias definitivas pronunciadas en -- cierta clase de juicios, los declarativos y de condena, especialmente y a tales documentos el Código de Procedimientos Civiles los ha ubicado en dos clases diferentes; en efecto mientras a los primeros los ubica como documentos auténticos en el Art. 588 Pr. con las segundas, forma una clase especial de documentos ejecutivos que ubica con el nombre general de sentencia.- En su oportunidad se estudiarán ambas clases de documentos ejecutivos.

III.- EL RECONOCIMIENTO

Bajo esta término el Código de Procedimientos Civiles engloba una serie de instrumentos ejecutivos cuya característica principal es de tratarse de documentos privados que en virtud de ciertas formalidades previstas en la ley, adquieren la calidad de instrumentos públicos, o como dice el Art. 264 Pr., "tienen valor de escritura pública.." lo que confirma el Art. 1573 C. Asimismo comprende otra clase de documentos mercantiles que en el moderno derecho mercantil se conocen con el nombre de títulos-valores, los cuales debido a su naturaleza especial, están regulados en lo que a la ac

ción cambiaría y su ejercicio se refieren, tanto en el Código de Comercio, como en la Ley de Procedimientos Mercantiles, de modo que la regulación que de ellas hace el mencionado código de Procedimientos Civiles ya me tiene ninguna aplicación.

En este apartado se estudiarán los procedimientos establecidos por la ley para elevar a la categoría de "escritura pública", un instrumento privado, dejando el estudio de los títulos-valores para cuando se estudie la Ley de Procedimientos Mercantiles.

Es el Art. 390 Pr. el que regula esta clase especial de documentos ejecutivos, y dentro de este artículo los numerales 1º. y 6º. regula el caso de los documentos privados que adquieren el "valor de escritura pública", según lo expresado en los Arts. 1573 C. y 264 Pr., los otros numerales se refieren a los títulos-valores mercantiles.

Qué es Instrumento Privado? según el Art. 262 Pr., "Son instrumentos privados los hechos por personas particulares o por funcionarios públicos en actos que no son de su oficio."; según este artículo, el instrumento privado tiene dos fuentes de origen; los que provienen de un acto realizado por cualquier particular y los que provienen de funcionarios públicos en actos que no son de su oficio. Dentro de los primeros están las cartas, recibos de arrendamiento, etc. En el segundo caso podría mencionarse la certificación de la resolución pronunciada en juicio conciliatorio inexplicadamente realizada ante un Juez de Primera Instancia, etc.

Que valor probatorio tiene el instrumento privado? creo que ningún valor probatorio jurídicamente hablando ni entre partes ni respecto de terceros; para que un instrumento de esta clase adquiriera algún valor probatorio y especialmente para que sirva de título ejecutivo en ciertos casos, es necesario elevarlo a la categoría de instrumento público y así lo expresa el Art. 1573 C. cuando dice: "El instrumento privado, reconocido judicialmente por la parte a --

quien se opone, o que se ha mandado tener por reconocido en los - casos y con los requisitos prevenidos por ley, tiene el valor de escritura pública respecto de los que aparecen o se reputan haber lo suscrito, y de las personas a quienes se han transferido las - obligaciones y derechos de éstos."

Cuáles son entonces los medios establecidos por ley para elevar un instrumento privado a la categoría de instrumento público? básicamente son tres, a saber:

- 1)-Reconocimiento judicial
- 2)-Reconocimiento ante Notario
- 3)-Reconocimiento por inscripción del Documento Privado en - el Registro de Documentos Privados de la Alcaldía Municipal respectiva.

Estudiaré a continuación cada uno de los casos señalados:

- 1)-Reconocimiento Judicial de Documentos Privados.-

Es un caso muy frecuente en nuestros tribunales, el acreedor o poseedor de un documento privado se presenta ante el Juez respectivo, pidiendo en una hoja de \$ 0.40 que contiene las características de una petición de posiciones, según lo expresa el Art. 376 Pr., a la cual adjunta el documento privado, y solicita se cite - por primera o segunda vez si fuere necesario al deudor o a sus herederos, a fin de que manifiesten si reconocen como suya o del difunto en su caso, la firma puesta al pie del documento respectivo así como también la obligación contenida en el mismo; caso de no comparecer se puede pedir de una sola vez se tengan por reconocidas por parte del deudor o de sus herederos, tanto la firma como la obligación contenidas en el documento, proveyendo en este el - Juez resolución sobre lo solicitado; si la petición fuere sobre - un documento no mayor de doscientos colones, debe ir en papel sellado de quince centavos y se presenta al Juez de Paz respectivo; de lo contrario si pasa de los doscientos colones, se presentará

al Juez de Primera Instancia competente en papel sellado de treinta centavos si es mayor de ₡ 200.00 pero no excede de ₡ 500.00 y en papel sellado de cuarenta centavos si pasa de los quinientos colones, solicitud que debe expresar todo lo escrito anteriormente.- El deudor puede ser citado hasta por dos veces con las formalidades legales, y si comparece y reconoce la firma, se tienen por concluidas; puede suceder que el deudor únicamente se limite a reconocer la firma y no la obligación, la ley en este caso, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso segundo del Art. 2237 C. manifiesta: "El que reconce la firma de un documento privado de obligación, reconoce por el mismo hecho que contrajo la obligación expresada en el documento. "Si no comparece a las dos citas no obstante habersele citado legalmente, el juez a petición del acreedor, tiene por reconocidas en contumacia tanto la firma como la obligación antedichas en el documento, esta resolución se notifica al deudor, quien puede interponer recurso de apelación de acuerdo con una sentencia pronunciada por la Cámara de Segunda Instancia del Centro el 18 de Noviembre de 1891.- Concluidas las diligencias, se devuelven originales al interesado para que pueda iniciar el juicio ejecutivo correspondiente.

No obstante la sencillez del procedimiento pueden presentarse varios casos, que son los mencionados en el Art. 265 Pr., este artículo expresa: "se tiene por reconocido el instrumento privado en los casos siguientes:

1.- Cuando la parte a quien se opea rehusa comparecer ante el Juez competente al reconocimiento, requerido judicialmente dos veces al efecto, y sin alegar una causa justa que a juicio prudencial del Juez la excuse por entonces de la comparecencia; en este caso se declarará por reconocido incontinenti con sólo el pedimento de la parte interesada."

Este es el caso del reconocimiento en contumacia a que ya --

aludi en párrafos anteriores; lo único que debe recalcar es que el auto proveído por el Juez en que se tiene por reconocido en -- contumacia el documento debe notificársele al deudor, quien como ya se dijo puede interponer apelación en ambos efectos del mismo, por ser una resolución que le pone fin al procedimiento haciendo imposible su continuación, Art. 984 Pr. Inc. 3º.

2.- Cuando negando reconocerlo o ser suyo, se declara a virtud de plena prueba, válido por la verificación en juicio contradictorio.

Es el caso del deudor que concurre a la citación hecha o del Tribunal y niega ser suya la firma puesta al pie del documento y -- niega también que contrajo la obligación de que se trata; en ese caso el acreedor no tiene otro recurso más que iniciar un juicio ordinario especial llamado Juicio Ordinario de verificación de -- documentos privados, al cual se refieren los Artos. del 283 al -- 286 Pr.; tal juicio, como ordinario que es, está sujeto a los trámites plenos e incidentes propios de esta clase de juicios, ha-- ciéndose necesario presentar pruebas muy especiales como la de peritos, calígrafos; en sentencia definitiva, el Juez resolverá lo pertinente, si resuelve contra el demandado, se tiene y se declara que la firma puesta al pie del documento privado es propia del deudor y como consecuencia de ello, también se declara que la --- obligación fué suscrita por él mismo.- Es del caso de un reconocimiento forzoso de firma y obligación, juicio al que se puede acu-- mular el de condena a la obligación.

3)-Cuando presentado en juicio y agregado a los autos no re-- darguye su legitimidad, antes de la sentencia, la parte contra (-- quien se opone.

Es lo que se conoce como reconocimiento tácito de firma y obligigación y su característica es que no se erá en lo que se llama dili-- gencias de reconocimiento de firma, sino que ocurre en el curso de

un juicio cualquiera; en el trámite de éste, el acreedor o una de las partes, presenta como prueba un documento privado, el cual es agregado a los autos con las formalidades de ley; la parte contra quien se opone dicho documento privado puede redarguirlo de falso en cualquier estado del juicio antes de la sentencia; no obstante, sino lo redarguye de falso dentro de dicho período, la ley considera que ha reconocido como suyo al mencionado documento privado, - es decir que la firma puesta al pie del mismo es suya así como -- también reconoce que contrajo la obligación contenida en el mismo, si se trata de un documento de obligación.-

4)-Cuando compareciendo la parte ante el Juez, rehusa reconocer o negar categóricamente su firma, o que de su orden se ha puesto, o la obligación a que el documento se refiera.-

Es otro caso de reconocimiento tácito de firma y obligación; en él, el deudor ha comparecido a la cita que se le ha hecho, pero una vez interrogado sobre la situación, rehusa reconocer o negar - categóricamente su firma, o que de su orden se ha puesto, o la --- obligación a que el documento se refiere; en ese caso, la ley presupone que el citado reconoce tanto la firma como la obligación -- contenidas en el documento privado presentado.- La ley al hablar - en este numeral menciona lo siguiente: "...o que de su orden se - ha puesto...", este es el caso, por ejemplo, de una empresa en que el propietario de la misma ha dado poder a determinada persona o - los dependientes de la misma ha contraer las obligaciones que sean necesarias para la buena marcha de la empresa; si el empleado suscribe un documento privado a nombre de la empresa o del propietario de ésta, el acreedor al iniciar las diligencias de reconocimiento la dirigirá no contra el empleado que aparece firmando el documento, sino contra el propietario de la mencionada empresa a fin de que este manifieste si la firma que aparece al pie del documento - privado ha sido puesta por orden suya por quien aparece firmando;

si el citado comparece y manifiesta que dicha firma ha sido puesta por orden suya, reconoce a la vez de la obligación ha sido contraida por él por sí o a nombre de la empresa de que es propietario.-- La causa de esta clase de reconocimiento tácito de firma y obligación está contenida en el Art. 266 Pr., que dice: "Aquél a quien se opone un instrumento privado está obligado a confesar o negar formal y categóricamente su letra o firma, o que de su orden se ha puesto, o si reconoce o no la obligación contenida en el instrumento presentado, sin permitir el Juez, bajo su responsabilidad personal ninguna contestación dudosa o evasiva."

El instrumento privado reconocido en cualquiera de las formas establecidas en la ley de acuerdo con lo dispuesto en el mencionado artículo 1573 C., "tiene el valor de escritura pública", y como tal es título ejecutivo tal como lo establece el artículo 500 Pr. N° 1º, que literalmente dice: "A la tercera pertenecen: 1º El instrumento privado reconocido con juramento o sin él ante el Juez competente, o el que la ley da por reconocido en los casos de los números 1º y 4º del artículo 265...." y dichos numerales 1º y 4º como ya se explicó se refieren al reconocimiento en contumacia y al reconocimiento tácito de firma y obligación.

Cabe ahora solamente recalcar lo expresado en el inciso último del Art. 266 Pr. que manifiesta: "El solo reconocimiento de la letra produce los efectos consignados en los artículos 1575 y 1576 C. y los demás que expresamente determina la ley." y los artículos referidos se enuncian así: el Art. 1575 C., dice: "Los asientos - registros y papeles domésticos únicamente hacen fe contra el que los ha escrito o firmado, pero solo en aquello que aparezca con toda claridad, y con tal que el que quiera aprovecharse de ellos no lo rechace en la parte que le fuere desfavorable"; por su parte el Art. 1576 C., expresa: "La nota escrita o firmada por el -- acreedor a continuación, al margen o al dorso de una escritura --

que siempre ha estado en su poder, hace fe en todo lo favorable al deudor. Lo mismo se extenderá a la nota escrita o firmada por el acreedor, a continuación, al margen o al dorso del duplicado de una escritura, encontrándose dicho duplicado en poder del deudor, Pero el deudor que quisiera aprovecharse de lo que en la nota lo favorece, deberá aceptar también lo que en ella le fuere desfavorable.

Para terminar cabe hacer alusión a la facultad que la ley concede a los herederos del deudor, quienes al ser citados en las diligencias de reconocimiento de firma pueden declarar que no reconocen la letra o firma de su autor, Art. 266 Pr. Inc. 1º Infine; en ese caso, el acreedor para demostrar o probar que fué el difunto deudor el que firmó el documento privado de que se trata, deberá iniciar un juicio ordinario de verificación de documentos privados, juicio al que se refieren los Arts. 283 Pr. y siguientes:

2)-Reconocimiento Notarial de Documentos Privados.

Ya se había aludido a esta clase de reconocimiento de Documentos Privados al tratar más arriba de las Actas Notariales: en efecto, esto es el caso típico en que un Notario levanta un acta notarial a requerimiento de un interesado y cuyo fin es dar o tener por reconocido la firma y obligación contenidas en un documento privado; el acta notarial levantada por el Notario en esas condiciones hace que el documento privado de obligación, adquiera fuerza ejecutiva.

Es el Artículo 52 de la Ley de Notariado el que regula de manera expresa este caso especial de Reconocimiento de Documentos Privados, al manifestar lo siguiente: "Cualquier persona puede comparecer ante Notario para dar valor de instrumento público a los documentos privados de obligación, de descargo o de cualquier otra clase que hubiere otorgado. El Notario levantará, a continuación del instrumento que se le presente o en hoja separada, un acta con

las formalidades de los instrumentos públicos, en la que identificará el documento con expresión de las cláusulas esenciales del mismo, tales como las que tratan de cantidades, plazos e intereses y en la que dará fe de que la firma puesta al pie del mismo es de la persona que lo suscribió a su presencia o que la reconoce ante él, si hubiese sido puesta antes, o de que reconoce la obligación o contenido de dicho documento, si éste estuviere suscrito por otra persona a ruego del compareciente. Los documentos privados reconocidos de conformidad con este artículo, harán fé, pero su fecha se contará respecto de terceros sino desde que se otorgó el acta de conformidad con el Art. 1574 C. y cuando fueren documentos de obligación, tendrán fuerza ejecutiva." Y confirmando este segundo inciso del mencionado artículo, el 1574 C., señala: "La fecha de un instrumento privado no se cuenta respecto de terceros sino desde el fallecimiento de alguno de los que lo han firmado, o desde el día en que ha sido copiado en un registro público, o en que conste haberse presentado en juicio, o en que haya tomado razón de él o lo haya inventariado un funcionario competente, en el carácter de tal".

Al igual que el reconocimiento judicial de documento privados, esta forma es bastante usada y en la práctica son muchos los juicios ejecutivos iniciados con base en tales actas notariales; algunos jueces quieren que estrictamente se cumpla con lo estipulado en la disposición de la ley de Notariado ya transcrita, y exigen que todas las cláusulas del documento privado sean escritas en el acta notarial, especialmente las que se refieren a plazos, cantidades e intereses mencionados en el artículo, y aquellas que se ponen a menudo en los documentos de mutuo que se refieren a la renuncia del domicilio, al señalamiento de un domicilio convencional, a la renuncia del derecho de apelar del decreto de embargo, etc. y tal práctica ha sido avalada ya por las Cáma--

ras de Segunda Instancia.

Otra cuestión que se plantea es si necesariamente el acta notarial debe levantarse al momento de suscribir el documento de obligación o si permite la Ley que pueda hacerse aún con mucha posteridad a la suscripción del documento; algunos opinan que deben tener la misma fecha; pero otros basándose en la expresión de la ley: "dara fe de que la firma puesta al pie del mismo es de la persona que lo suscribió a su presencia o que la reconoce ante él, si hubiese sido puesta antes,...", son de opinión que puede levantarse acta notarial de reconocimiento de documento -- privado aunque éste haya sido suscrito mucho antes.-Los que piensan de la primera forma escrita, lo hacen basándose en el hecho de que de esa acta notarial deben enviar una copia en papel simple a la Sección del Notariado dentro de los quince días de enero del año siguiente del en que se levantó dicha acta y allí aparecería un acta con un documento que talvez fué suscrito muchos años antes.

De acuerdo con lo dispuesto en el Art. 1º. Literal "A" No. 8.bis - de la Ley de Papel sellado y timbres, estas actas notariales deben ir en papel sellado de cuarenta centavos y "si la legalización de firmas se hiciere en la misma hoja de papel en que -- concluye el documento privado, correspondencia, solicitud, memorial o escrito de toda clase, se adherirán timbres fiscales por valor de cuarenta centavos, sin perjuicio de adherirse también -- los que exige el No. 44 del Art. 13 de la Ley de Papel Sellado y Timbres" y este último artículo señala: "Legalización de firmas -- de funcionarios, jefes de oficina, abogados, cartularios, empleados públicos y de personas particulares...timbres de \$ 0.75".

Asimismo como ya se expresó párrafos arriba, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 53 de la ley de Notariado, el Notario debe extender una copia en papel común de los actos a que se refieren los

artículos precedentes, pudiendo hacer uso para ello de papel carbón o de cualquier otro medio mecánico de reproducción; estas copias llevarán al pie una razón que exprese su conformidad con el original, serán firmadas y selladas por el notario, quien conservará todas las correspondientes a un año calendario para remitirlas dentro de los primeros quince días del mes de enero subsiguiente a la Sección del Notariado en la capital o al competente Juzgado de Primera Instancia en los departamentos; las copias podrán ser consultadas en la oficina del notario o en la Sección del Notariado o Juzgado respectivo, y sólo podrán ser utilizadas cuando las actas originales sean impugnadas en juicio de falsedad civil o criminal y fuere necesaria su confrontación.

Finalmente hay que anotar que al igual que los documentos privados reconocidos judicialmente, esta clase especial de reconocimiento está colocado en el No. 1º del Art. 590 Pr. como instrumento ejecutivo, sólo que en dicho artículo se hacen mención a los Decretos Legislativos de 23 de abril de 1904 y 6 de marzo de 1905, que están ya derogados, de modo que la regulación a este caso es el Art. 52 de la Ley de Notariado, ya transcrito.

3)-Inscripción de Documentos Privados en la Alcaldía Municipal.-

Constituye una forma de reconocimiento de documentos privados que se da con mayor regularidad en los pueblos del interior de la República y tenía mucho mayor aplicación cuando se podía hacer la venta de inmuebles de menos de doscientos colones mediante documento privado, éste se inscribía en el Registro de Documentos Privados de la Alcaldía Municipal respectiva y luego se llevaba al Registro de la Propiedad Raíz, y se regulaba en el inciso segundo del Art. 264 Pr., el cual fué derogado por Decreto Legislativo número 441 de 10 de noviembre de 1971, publicado en el Diario Oficial de 2 de diciembre de 1971, mismo decreto que derogó el inciso 4º del Art.

1605 C., que permitía hacer la venta en documento privado en tales condiciones.

Cuando dos personas suscriben un documento privado, pueden presentarlo al Registro de Documentos Privados que cada Alcaldía lleva, para inscribirlo, y una vez inscrito, dicho documento si es de obligación, adquiere fuerza ejecutiva.- Fue el Decreto Legislativo de 19 de febrero de 1881, el que creó este Registro especial de Documentos Privados y de él, se copian a continuación, -- los artículos pertinentes, a saber:

Art. 1.- Todo documento privado tendrá fuerza ejecutiva si se presentare a la alcaldía Municipal del lugar en donde se otorgue o de aquel en que convengan las partes, para que sea registrado, según se previene en los artículos siguientes."

Como se ve, el documento puede presentarse no sólo en la Alcaldía del lugar donde se suscribe el documento sino también en aquella Alcaldía en que las partes convengan, y una vez registrado, dicho documento adquiere fuerza ejecutiva, lo que confirma el Art. 590 Pr. No. 6º.

Art. 2.-El que otorgue un documento privado, podrá presentarlo ante la autoridad expresada en el artículo anterior, y ésta al recibirlo examinará si tiene las siguientes condiciones:

- 1º.- Que esté escrito en el papel correspondiente;
- 2º.- Que esté firmado por el otorgante y otorgantes o a lo menos por dos testigos, caso que todos o alguno de aquellos no sepan firmar;
- 3º.- Que exprese en letras las fechas de su otorgamiento, el contrato u obligación con sus condiciones, plazo y nombres de las personas interesadas;
- 4º.- Que esté salvado al fin lo escrito entre líneas y lo enmendado y borrado".

Art. 3.- Si el documento reúne los requisitos mencionados, -

el alcalde procederá a inscribirlo en el registro que llevará al efecto, bajo el número que corresponda.-

En esta diligencia que deberá ser firmada personalmente por el alcalde y su secretario, se expresará: 1º. Que se leyó el documento a la persona o personas que lo presentan, y que éstas afirman ser cierto su contenido, y que está firmado por ellos o a su ruego por los testigos que aparecen: 2º. La fecha del documento y la en que se presente; el nombre y apellido de los interesados y el domicilio de los otorgantes; el contrato u obligación con sus condiciones y plazo; y que el alcalde conoce a la persona o personas que le presenten el documento.

Si el alcalde no las conociere, tomará conocimiento de ellas por medio de dos personas de su confianza que lo presentará el interesado."

Art. 4.- Practicada la diligencia a que se refiere el artículo precedente, el alcalde pondrá en el documento lo siguiente:

"Queda tomada razón bajo el número..... y al folio..... del Libro de Registro que lleva esta oficina" Alcaldía Municipal de -- tal parte; seguida la fecha y al margen el sello de la oficina.

Esta razón será firmada personalmente por el alcalde y secretario municipal.

Una vez hecha la inscripción del documento privado y llenados los requisitos arriba transcritos, el documento privado adquiere fuerza ejecutiva de acuerdo con el Art. 590 Pr. No. 6º, ya citado, debiendo el juez antes de decretar el embargo respectivo cerciorarse y comprobar que se han llenado los requisitos precitados.

CONCLUSIONES

En cualquiera de las tres formas en que se puede reconocer un documento privado; por reconocimiento judicial, por reconocimiento ante notario o por inscribirlo en el Registro de Documentos Privados de la Alcaldía Municipal, el resultado es elevarlo a la cate-

goría de "Escritura Pública", como lo expresa el tantas veces citado Art. 264 Pr., y al adquirir esa calidad, el documento privado "reconocido", es título ejecutivo tal como lo prescriben los artículos 587 No. 3º y 590 Nos. 1º y 6º Pr.

VI.- LA SENTENCIA

Es el último grupo de documentos que tienen fuerza ejecutiva, y en realidad no es la sentencia en sí la que tiene fuerza ejecutiva sino más bien la ejecutoria de la sentencia y en ciertos casos, cierta clase de certificaciones de sentencias pronunciadas por determinados jueces; es decir, pues, que prácticamente esta -- clase especial de títulos ejecutivos está constituido por una forma de DOCUMENTO AUTENTICO, y a la cual ya se hizo alusión al tratar sobre tal clase de documentos, y además se comprende en la enumeración del Art. 591 Pr., ciertos casos que en realidad no se tratan de ejecutorias de sentencias definitivas, sino de ciertas resoluciones que eventualmente pueden suscitarse en un determinado juicio, como son por ejemplo el del numeral tercero de dicha disposición que se refiere a los libramientos de los jueces contra los depositarios de los bienes embargados por su orden.

¿Qué es SENTENCIA?

De acuerdo con lo dispuesto en el Art. 417 Pr., "Sentencia es la decisión del Juez sobre la causa que ante él se controvierte. Es interlocutoria o definitiva."

El célebre tratadista uruguayo Eduardo J. Couture, dice: "Como acto la sentencia es aquel que emana de los agentes de la jurisdicción y mediante el cual deciden la causa o punto sometidos a su conocimiento. Como documento, la sentencia es la pieza escrita, emanada del tribunal, que contiene el texto de la decisión emitida" (9)

(9), "Fundamentos del Derecho Procesal Civil" - Eduardo J. Couture, Página 277.

Tal como lo expresa el artículo 417 Pr., la sentencia admite dos grandes divisiones: SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS y SENTENCIAS DEFINITIVAS.-

Son SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS, aquellas que se dan sobre algún artículo o incidente, como lo dice el Art. 418 Pr., concepto en el que también coinciden los autores de derecho procesal civil; a su vez estas SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS, admiten tres subclases que son:

SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS SIMPLES, que son aquellas pronunciadas por los jueces cuando resuelven un artículo o incidente, - por ejemplo, las que pronuncia resolviendo sobre una excepción dilatoria, sobre un incidente de fianza o sobre la acumulación de autos.-

SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS CON FUERZA DE DEFINITIVAS, son aquellas que producen daño irreparable o de difícil reparación por la definitiva - Art. 984 Pr. Inc. 2º como por ejemplo, la resolución del Juez declarando sin lugar el embargo en un juicio ejecutivo.

SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS QUE LE PONEN FIN AL JUICIO HACIENDO IMPOSIBLE SU CONTINUACION, son aquéllas resoluciones del Juez que sin resolver lo principal, dan por concluido el juicio, como por ejemplo la resolución que decreta la deserción de la acción, la que decreta un desistimiento, o la que decreta un sobreseimiento en un juicio ejecutivo.

Fuera de esas tres clases de resoluciones y los decretos de mera sustanciación, que sirven para impulsar el proceso, -- como por ejemplo el auto que abre a pruebas el juicio, y las actas que a menudo se levantan en el curso de un proceso, la otra resolución que puede pronunciarse es la SENTENCIA DEFINITIVA.

SENTENCIA DEFINITIVA según el Art. 418 Pr., "es aquella en que el Juez, concluido el proceso, resuelve el asunto principal condenando o absolviendo al demandado; "Couture manifiesta que "las sentencias, definitivas son las que el juez dicta para decidir el fondo mismo del litigio que le ha sido sometido." (10)

Las sentencias definitivas no se dedican exclusivamente a condenar o absolver al demandado como dice el Art.418Pr., en la realidad existen diversas formas de sentencias definitivas, a saber;

SENTENCIAS DECLARATIVAS."Son aquellas que tienen por objeto la pura declaración de la existencia de un derecho" (11), son ejemplo de ellas, la sentencia definitiva que declara el estado civil de hijo legitimo, la que declara que el demandante es hijo natural de determinada persona, etc.-

SENTENCIAS DE CONDENAS. "Son todas aquellas que imponen el cumplimiento de una prestación, ya sea en sentido positivo (dar, hacer), ya sea en sentido negativo (no hacer, abstenerse) (12); es ejemplo típico de esta clase de sentencia definitiva, la -- del juicio ejecutivo, que condena al demandado a pagarle al demandante una determinada cantidad de dinero y accesorios.

SENTENCIAS CONSTITUTIVAS. "Son aquellas que, sin limitarse a la mera declaración de un derecho y sin establecer una condena al cumplimiento de una prestación, crean, modifican o extinguen un estado jurídico" (13); Couture menciona como sentencias definitivas de este tipo la de divorcio, especialmente en lo -- que se refiere a los menores procreados en el matrimonio y la - sentencia que declara terminado un contrato de arrendamiento por incumplimiento del arrendatario, antes del plazo pactado, .

(10) - Eduardo J. Couture! Op. Cit. Pág. 315.

(11)-(12)-(13) Eduardo J.Couture.Op. Cit. Págs. 315.318 y 319.

SENTENCIAS CAUTELARES. Son aquellas sentencias cuyo objeto es proteger un determinado derecho que se supone ha sido violado o está en vías de serlo por parte de un particular hacia aquel que lo posee; Couture acepta estas clase especial de sentencias pero aclara que pueden ser indistintamente declarativas, de condena o constitutivas y menciona como sentencias o medidas cautelares típicas el embargo y el secuestro que existen en nuestra legislación también con ese carácter aunque no como sentencias definitivas.

SENTENCIAS ABSOLUTORIAS. Son aquellas sentencias que en --- virtud de la falta absoluta de pruebas o por la insuficiencia de ellas o por existir pruebas en descargo liberan al demandado de las pretensiones del actor deducidas en el curso del juicio.

Con el estudio de la sentencia, se hace también el estudio de dos conceptos importantes: la declaratoria de ejecutoriedad y la cosa juzgada.

Se dice que una sentencia se declara ejecutoriada, cuando no se interpone o no es posible interponer recurso ordinario alguno en contra de la misma, o como lo expresa el Art. 437 Pr.- "Si no se apela por ninguna de las partes, queda de derecho consentida y ejecutoriada la sentencia, debiendo en seguida procederse a su cumplimiento." el término tiene relación con la circunstancias de no interponerse el recurso y desde tal punto de vista, se comprenderá que tiene mayor aplicación tratándose de sentencias definitivas, ya que son pocas las interlocutorias -- que admiten un recurso ordinario, de ahí que en la práctica tal vez la única sentencia interlocutoria que se declara ejecutoriada es la que ordena la facción de un inventario solemne y al que se refiere el Art. 907 Pr. Confirmando lo anterior, el Art 442-Pr. menciona lo siguiente; "Toda sentencia que cause ejecutoria,

es decir, de la cual no hay recurso, ya sea dada por los árbi --
tros, por los jueces de 1ª. Instancia o por los tribunales supe --
riores, debe cumplirse y ejecutarse por las partes dentro de los
tres días de su notificación."

La mayoría de las sentencias definitivas que se declaran ---
ejecutoriadas pasan también en autoridad de cosa juzgada, esta-
circunstancia la enviste de tres caracteres específicos: inmuta --
bilidad, inimpugnabilidad y coercibilidad.

La inimpugnabilidad consiste en el hecho de que la senten --
cia ejecutoriada y pasada en autoridad de cosa juzgada se vuelve
inamovible, ya no es posible iniciar en contra de la misma ac ---
ción alguna tendiente a obtener su revisión; desde este punto -
vista todas las sentencias definitivas pronunciadas en los juí --
cios ordinarios adquieren calidad o autoridad de cosa juzgada.

Por su parte la inmutabilidad le confiere a la sentencia el
caracter de inmodificabilidad, o sea que una vez que adquiere --
tal carácter ya no es posible alterar sus términos, su contenido,
el fallo; desde este punto de vista todas las sentencias defini --
tivas pronunciadas en cualquier clase de juicios adquieren el --
carácter de inmutabilidad, con excepción de los juicios sumarios
y los ejecutivos, aunque dentro de estos últimos, los juicios --
ejecutivos que se fundan en títulos-valores si adquieren el carác --
ter de inmutables.

La coercibilidad enviste a las sentencias definitivas de la
circunstancia de hacer posible su ejecución de una manera forza --
da, cuando dicha sentencia no se cumple voluntariamente dentro -
de los tres días siguientes a su notificación como lo ordena el
Art. 442 Pr.

Couture define la cosa juzgada como; "la autoridad y efica --
cia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella me --
dios de impugnación que permitan modificarla" y señala además --

que "autoridad de cosa juzgada es, la calidad, atributo propio-- del fallo que emana de un órgano jurisdiccional cuando ha adqui-- rido carácter definitivo." (14)

Al estudiar los límites de la cosa juzgada, Couture distin-- gue dos tipos de cosa juzgada; formal y sustancial, y así dice -- que habrá COSA JUZGADA SUSTANCIAL, "cuando a la condición de -- inimpugnable en el mismo proceso, se une la inmutabilidad de la-- sentencia aún en otro juicio posterior" (15), y por lo contrario se está en presencia de una COSA JUZGADA FORMAL " cuando una sen-- tencia no puede ser ya objeto de recurso alguno, pero admite la-- posibilidad de modificación en procedimiento posterior" (16); en otras palabras la cosa juzgada sustancial involucra la presencia de sus dos características especiales: la inimpugnabilidad y la inmutabilidad, y desde este punto de vista todas las sentencias-- definitivas pronunciadas en los juicios ordinarios al quedar eje-- cutoriadas, pasan en autoridad de cosa juzgada sustancial porque ya no es posible modificarlas ni aún por juicio posterior; la -- cosa juzgada formal es aquella que pierde una de sus caracterís-- ticas esenciales; la inmutabilidad, ya que puede discutirse en -- juicio por separado la materia sobre que versó el juicio en que-- se pronunció y como ejemplo de sentencias de este tipo están las pronunciadas en los juicios sumarios de alimentos, las cuales -- de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 836 Pr. puede revocarse o -- reformarse en cualquier tiempo, siempre que falten o varíen las-- facultades y circunstancias del alimentante, o las necesidades-- del alimentario; es por esta situación que se dice en presencia-- de este tipo de fallos, que no pasan en autoridad de cosa juzgada.

De acuerdo con lo dispuesto en el Art. 445 Pr., "..reciben-- autoridad de cosa juzgada las sentencias; 1º. Cuando las partes -- hacen un reconocimiento expreso de la pronunciada; y 2º. Cuando-- (14)-(15)-(16)- Couture. Op. Cit. Págss. 401, 418 y 421.-

consienten tácitamente en ella, no alzándose o no continuando-- sus recursos en el término que señalan las leyes", se agrega co-- mo tercer caso de cosa juzgada aquellos en que por expresa dis-- posición de la ley ya no es posible entablar ningún recurso en -- contra de una sentencia por no considerar apelable la sentencia-- de que se trate, para el caso todas las sentencias del Art.986-- Pr. no admiten recurso alguno.

Este-estudio efectuado alrededor de la sentencia era necesa rio para poder iniciar el de la EJECUTORIA Y CERTIFICACION DE LA SENTENCIA.-En efecto, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 44-- Pr. "Los jueces de 1ª instancia, en los casos en que la ley no-- permite ningún recurso ordinario contra sus sentencias, mandarán librar la ejecutoria con sólo el pedimento de la parte victorio-- sa"; la ley supone en este caso que la sentencia ha sido declaraa da ejecutoriada y además ha pasado en autoridad cosa juzgada Art. 445 Pr, esto es que dicha sentencia ha adquirido los requisitos-- de inimpugnabilidad y de inmutabilidad, por lo que a petición de la parte victoriosa, le extenderá EJECUTORIA de la misma.

Pero que es EJECUTORIA DE UNA SENTENCIA?

Para Rafael Gallinal, Ejecutoria es "el documento público-- librado por los tribunales de justicia, en el que se consigna-- una sentencia firme y por consiguiente no susceptible de apela-- ción. Si bien es verdad que en términos forenses se llamaba eje-- cutoria tanto a la sentencia firme como al documento judicial-- que la contenía, pero en sentido propio cuadraba mejor a este -- último y en esta aceptación se toma. " (17)

Cabanelas expresa; "por ejecutoria se entiende la senten-- cia firme, la que ha pasado en autoridad de cosa juzgada y puede

(17) Rafael Gallinal - "Derecho Procesal Civil", Pág. 42.

ejecutarse en todos sus puntos; o como documento público y solemne donde consta un fallo de tal naturaleza" (18)

Pallares dice: "Ejecutoria es la copia certificada de las sentencias que no admiten recurso ordinario y deben ser ejecutadas, - así como la sentencia misma que ha alcanzado el carácter de ejecutoriada." (19)

De modo que el término EJECUTORIA tiene dos significados: 1) el que ya se dió párrafos arriba al hablar de las sentencias que "se declaran ejecutorias", o sea aquella que ya no admite recurso alguno y 2) la copia certificada que el Juez extiende a la parte victoriosa de la sentencia definitiva que ya no admite recurso alguno, la cual constituye un documento auténtico y al cual ya se hizo alusión al hablar de esta clase de documentos. La ley al hablar de la "Ejecución de las Sentencias" en los artículos 441 Pr. y siguientes usa indistintamente los dos significados de ejecutoria, por lo que debe tenerse cuidado al leer las disposiciones -- pertinentes.

Ya se ha estudiado el término ejecutoria en el primero de los sentidos expresados, ahora se dedicará el estudio al segundo de dichos significados; desde este punto de vista, hay que distinguir entre lo que es Ejecutoria y lo que es Certificación de una Sentencia, aparentemente son dos cosas iguales, pero no es así, en primer lugar, la Ejecutoria está investida de ciertas formalidades especiales, requiere de un procedimiento especial y sus efectos son más relevantes que una simple certificación, aunque ambas son extendidas en papel sellado de cuarenta centavos.

Tratándose de certificaciones, el interesado hace la solici-

(18) Guillermo Cabanellas- "Diccionario de Derecho Usual"

(19) Eduardo Pallares- "Diccionario de Derecho Procesal Civil".

cidad respectiva y de ella se manda oír a la parte contraria -- por tercero día, y evacuada la audiencia se manda dar la certificación solicitada con inserción del escrito de la parte contraria, en la cual se indicará, si le conviene, que tal certificación es diminuta y que sólo se pide lo que le favorece a quien lo pide y no los pasajes tales y tales que le perjudican, para que así, al ver la certificación, se conozca que no está completa y que le faltan partes interesantes para juzgar de la justicia de cada cual de los contendientes- Arts. 1239 y 1240 Pr; la certificación se extiende copiando al pie de la letra la sentencia o resolución de que se pide y el escrito de la contraria, puede ser solicitada por cualquiera de las partes y puede extenderse aún el caso de que la sentencia esté pendiente un recurso, sin perjuicio de lo dispuesto en el Art. 990 Pr.

En lo que se refiere a la Ejecutorias, éstas sólo se pueden extender a la parte victoriosa Art. 444 Pr., únicamente puede -- ser extendidas por el Juez o Tribunal que declaró ejecutoriada la sentencia. excep o en los casos de recurso de casación, Arts. 444 y 447 Pr. En cuanto al procedimiento para extenderla, el Art. 446 Pr., distingue dos casos: 1º) Cuando las partes hacen un reconocimiento expreso de la sentencia definitiva pronunciada, el tribunal mandará librar la ejecutoria con sólo el pedimento de la parte victoriosa; 2º) Cuando consienten tácitamente con la sentencia definitiva, no alzándose o no continuando sus recursos en el término que señalan las leyes, de la solicitud pidiendo se declare ejecutoriada la sentencia y la ejecutoria se manda a oír a la parte contraria por tercero día, y con lo que exponga o en su rebeldía, acusada que sea, se resuelve que, no habiéndose apelado en el término de ley o continuando en el mismo su recurso, se declara pasada en autoridad de cosa juzgada la sentencia y se manda librar la ejecutoria-Art. 446 Pr. Este último procedimiento en

la práctica no se cumple, salvo raras excepciones, lo que se ha
ce normalmente ante la solicitud de la parte victoriosa es de-
clarar ejecutoriada y pasada en autoridad de cosa juzgada la -
sentencia definitiva y sobre la ejecutoria solicitada mandan--
a oír a la parte contraria por tercero día, evacuada la audiencia
o acusada rebeldía extienden la ejecutoria, es decir que -
la audiencia a la parte contraria sólo la confieren respecto--
de la ejecutoria, no de la solicitud completa.-La ejecutoria--
en sí tiene ciertas formalidades de redacción que la distinguen
de la simple certificación, y se escribe más o menos de--
la siguiente manera: "XYZ, JUEZ DE LO CIVIL DE ESTE DISTRITO-
POR CUANTO, en el juicio ordinario reivindicatorio que en este
tribunal sigue el Dr. ABC como apoderado general judicial de--
POR, contra el señor KLM, se encuentra la sentencia definitiva
y auto que literalmente dicen:

"""" ""..."POR TANTO, extiende la presente Ejecutoria en el -
Juzgado de lo Civil,...etc.""; esta formalidad de redacción y
de expedición que distinguen a la ejecutoria de la certificación
le confieren la calidad de documentos auténticos con fuerza
ejecutiva, y como documentos ejecutivos están enumeradas en
los numerales 1º y 2º. del Art. 591 Pr. las ejecutorias de las
sentencias de los Tribunales, Jueces de 1ª. Instancia y de Paz,
árbitros y arbitradores con tal que no esté prescrita la acción
ejecutiva y las de las sentencias a que la ley da apelación
sólo en el efecto devolutivo, respectivamente, documentos
que estudiaré más a fondo en el capítulo siguiente. Surge aquí
también el problema de si con la ejecutoria de una sentencia -
se va a iniciar directamente el juicio ejecutivo o si bastará -
seguir el cumplimiento de sentencia a que se refiere el Art.--
450 Pr., problema que también trataré más adelante.

Surge ahora la pregunta siguiente: tendrá fuerza ejecutiva

la simple certificación de una sentencia?, la respuesta que surge de inmediato es negativa por todo lo que ya se expresó anteriormente, no obstante hay dos disposiciones que permiten iniciar un juicio ejecutivo con base en una simple certificación, la primera de ellas es el N° 5° del Art. 591 Pr. que se refiere a la certificación del juicio conciliatorio en el caso del Artículo 179 Pr. que dice: "La conformidad de las partes, ya sea transigiendo, comprometiéndose en árbitros o arbitradores o aviniéndose con la resolución del Juez de Paz, trae aparejada ejecución y debe ejecutarse irremisiblemente por el Juez competente del demandado y en vista de la certificación que se presentará de lo resuelto y convenido en el juicio conciliatorio"., en realidad en este caso no se está en presencia de una sentencia definitiva sino de una resolución pronunciada en el caso de los juicios conciliatorios que se siguen en los Juzgados de Paz, a la cual la ley da un efecto especial que es el tener fuerza ejecutiva.- El otro caso tiene aplicación cuando se trata del cumplimiento de una sentencia y está contemplado en el Art.443 Pr. que dice; " Cuando la parte condenada no cumple la sentencia dentro de los tres días, el Juez de 1ª Instancia procederá, a petición de parte a hacerla ejecutar; pero para esto debe el victorioso presentarle la ejecutoria, salvo el caso del artículo 1061, en que se ejecutará con sólo la certificación de la sentencia.", y este artículo señala: "La Cámara de Segunda Instancia y la Corte Plena, terminan también sus sentencias de la manera dicha en el artículo anterior, cuando ellas causan ejecutoria.

Quando la apelación fuere de sentencia interlocutoria, o de definitiva que sólo se hubiere admitido en el efecto devolutivo, la Cámara de Segunda Instancia no librará ejecutoria, y se limitará a devolver los autos al Juzgado de su origen con certificación de la sentencia ...", por lo demás el procedimien

que sigue para el cumplimiento de sentencia, es el señalado en el Art. 450 Pr., que se ciñe en muchas partes al procedimiento del juicio ejecutivo.

CONCLUSIONES:

Por regla general únicamente de determinadas sentencias de definitivas pronunciadas en ciertas clases de juicios el Tribunal que las dicta extiende a los interesados ejecutoria de la misma, con dicha ejecutoria la parte victoriosa a tenor de lo dispuesto en los Artos. 587 No. 4º. Pr. y 59º Pr., Nos. 1º y 2º., puede iniciar un juicio ejecutivo; excepcionalmente, y sólo en casos específicamente determinados por la ley se puede pedir el cumplimiento de una sentencia definitiva con base en la certificación simple de una sentencia definitiva; más en todo caso es la ejecutoria de la sentencia y no ésta en sí, la que tiene fuerza ejecutiva, y siendo como tal un documento auténtico, debió -- ser enumerada dentro de la clasificación que contemplaba dicha -- clase de documentos, pero sin duda la ley consideró que esta -- clase de documentos auténticos tiene más relevancia que los demás de esta especie y por ello trató de ella por separado.

CUARTO ELEMENTO: Que se reclame una CANTIDAD LIQUIDA.-

La existencia de este elemento dentro del juicio ejecutivo está claramente explicado en el fragmento de la sentencia de -- grado que a continuación copio y que fue pronunciada por la Cámara de lo Civil (hoy Primera de lo Civil) de la Primera Sec--- ción del Centro y que dice: "para reclamar una cantidad de dinero en juicio ejecutivo, esa cantidad debe ser líquida, y, además de los solos términos del documento, sin otra ulterior demostración o comprobación, tal cantidad debe sin esfuerzo alguno surgir del documento mismo, como cuando lo que se reclama es la totalidad de lo debido, o como cuando lo que se reclama --

es parte de lo debido, se expresa con precisión en la demanda -- cuanto es lo que el deudor ha abonado a la obligación principal, para, por una simple operación de sustracción, dejar sin lugar -- a dudas, bien establecido el saldo deudor..."; esta sentencia -- fué pronunciada por la Cámara mencionada el día seis de septiembre de mil novecientos sesenta y uno.

Confirmando la idea anterior, una sentencia que aparece en la Revista Judicial de Enero de 1926, Página 56, textualmente expresa lo siguiente: "La vía ejecutiva no procede si la deuda no es líquida. La fuerza ejecutiva debe llevarla evidente y auténtica el mismo instrumento base de la demanda. El hecho de entablar una acción con un procedimiento inadecuado, no implica malicia."; asimismo, una sentencia que aparece en la Revista Judicial de noviembre 15 de 1907 señala: "No procede la vía ejecutiva para cobro de créditos ilíquidos."

Siguiendo las ideas anteriores, el artículo 610 Pr. dice: -- "Si se promoviere una demanda ejecutiva sobre cantidades líquidas o ilíquidas, se seguirá la ejecución por la líquida, reservándose la ilíquida, para el juicio ordinario o para cuando se liquide legalmente."

En conclusión la exigencia de la liquidez de la obligación que se reclama en juicio ejecutivo tiene por base el hecho de -- que en esta clase de juicios, la prueba de lo adeudado está ya preconstituída, tan es así que el Juez al recibir la demanda, renocida la legítimdad del portador del título y la fuerza del -- instrumento, agrega éste sin citación contraria e inmediatamente decreta embargo en bienes propios del demandado, librando a continuación el mandamiento respectivo y comisionando para su diligenciamiento a un Oficial Público de Juez Ejecutor, Art. 594 Pr. si se reclamase cantidades ilíquidas, éstas darían lugar a un in

cidente probatorio en el curso del juicio que excede los fundamentos del juicio ejecutivo.- Esta es la razón que tienen nuestros tribunales superiores, en Jurisprudencia sentada unos cuatro años atrás hasta hoy, de negarle fuerza ejecutiva a los contratos sinagmáticos imperfectos y bilaterales, cuando uno de los contratantes reclamaba del otro lo adeudado, sin tomar en cuenta que es necesario comprobar también que aquel que reclama ha cumplido con su respectiva obligación, cosa que se omitió antes de iniciarse tal jurisprudencia; la prueba de que ambas partes o la que reclama ha cumplido con su obligación correlativa excede los fundamentos del juicio ejecutivo, 'ello es base de un juicio ordinario donde discutir y probar que se han cumplido o no las obligaciones correlativas y así lo han resuelto nuestros altos Tribunales; esta misma doctrina legal fué el origen de la supresión de los "contratos de arrendamiento con promesa de venta" de que se valían antes las casas distribuidoras de vehículos, y los cuales presentaban para reclamar un saldo deudor en juicio ejecutivo, sin antes declararlo resuelto y ello entre otras cosas, dió origen al contrato de venta a plazos de vehículos automotores, de carácter netamente mercantil como se verá en la segunda parte de este trabajo.

QUINTO ELEMENTO; MORA DEL DEUDOR.

Se había dicho que el Deudor y al Acreedor constituían el elemento personal de toda obligación; que el deudor esencialmente es la persona o personas que deben necesariamente realizar una prestación en provecho del acreedor o acreedores, prestación que consiste en dar, hacer y no hacer algo; cuando el deudor no cumple con la obligación a que se obligó se dice que está en mora.

MORA es el retardo culpable en el cumplimiento de una obligación, unido al requerimiento de parte del acreedor"(20)

(20) Alessandri-Somarriva-Op. Cit. Pág. 207.

de conformidad con esta definición, los requisitos de existencia de la mora son los siguientes: 1)-retardo por parte del deudor; 2)-que el retardo sea culpable; 3)-que haya interpelación por parte del acreedor; 4)-que el acreedor haya cumplido su obligación o se allane a cumplirla en el lugar y tiempo convenidos.

El retardo consiste en la simple omisión del deudor en verificar lo que está obligado a hacer en beneficio del acreedor, pero esa omisión debe ser culpable, esto es, decididamente voluntaria, que no provenga de la existencia de un caso fortuito de fuerza mayor.-

Pero no basta que el Retardo sea culpable para que exista mora, para que ésta pueda hacer es necesario un requisito especial: la reclamación del acreedor, esto es, la interpelación que debe éste hacer para que nazca la mora y hacer posible la reclamación forzada de la obligación constituida a su favor.

La Interpelación según Somarriva, "es el acto por el cual el acreedor hace saber el incumplimiento de la obligación le ocasiona perjuicios" (21) y que puede ser contractual y extracontractual.-

La Interpelación Contractual puede ser expresa y tácita y en general es la que se hace en el mismo contrato, nace del contrato mismo y se representa en el aforismo romano: "el tiempo interpela por el hombre".

La Interpelación contractual expresa está contenida en el No. 1º. del Art. 1422 C. que dice: "El deudor está en mora: 1º cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado, salvo que la ley en casos especiales exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora. "El caso más típico de esta

(21) Somarriva-Alessandri-Op. Cit. Pág. 209.

clase de mora es el plazo suspensivo que se estipula frecuentemente en los contratos; ejemplo: en un contrato de compraventa, se estipula que el comprador entregará el precio de la cosa que se le entrega el día 31 de diciembre de 1974, si llegado este día el comprador no entrega el precio, se dice que está en mora en el cumplimiento de su obligación, la interpelación derivó -- del mismo contrato, y el plazo, el tiempo hizo las veces de interpelación ya que desde antemano el deudor sabía que en tal -- fecha tenía que cumplir con su obligación.- El numeral en mención en su parte segunda contiene la excepción, esto es, aquellos casos en que es necesario hacer uso de la acción o vía judicial para poner en mora al deudor, éste no se pone en mora -- por el solo transcurso del plazo, sino que es necesario que el acreedor promueva en un tribunal lo que se llama diligencias -- de reconvención, para ponerlo en mora; demás está decir, que esta última regla es la que se trata específicamente en el numeral tercero de este artículo 1422 C.

La Interpelación Contractual Tácita es la contenida en -- el numeral segundo del Art. 1422 C. y dice: "2º. Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto espacio de tiempo, y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla," la base de esta situación es la existencia de un plazo tácito para el cumplimiento de una obligación, siendo el plazo tácito el indispensable para cumplirla, Art. 1365 C.; para denotar la presencia de un plazo tácito hay que atender a la naturaleza misma de la obligación, como cuando se estipula la construcción de un edificio, acá al igual que el numeral primero, el plazo interpela por el hombre, en efecto, transcurrido un plazo prudencial y suficiente para la construcción del edificio sin que -- éste se haya concluido o si ni siquiera se ha comenzado por cul-

pa del deudor, éste incurre en mora.- En otras palabras, acá se requiere, atendida la naturaleza de la obligación, que la cosa debida sea dada o ejecutada dentro de cierto espacio de tiempo, y que el deudor haya dejado transcurrir íntegramente ese espacio de tiempo sin dar o ejecutar la obligación, se trata fundamentalmente de un incumplimiento absoluto de la obligación; que como el caso del numeral 1º. no requiere que hay interpelación judicial.

La Interpelación Extracontractual, es la que deriva de un acto posterior a la celebración del acto o contrato, en estos casos el deudor no está en mora por el simple transcurso del tiempo, para que se constituya en mora es necesario que el acreedor haga uso de una interpelación de tipo judicial, la cual generalmente se hace a través de la demanda, no obstante puede efectuarse por diligencias de jurisdicción voluntaria, pero siempre ante un organismo judicial; ejemplo típico de interpelación judicial es el caso del arrendamiento contemplado en el Art. 1765 C. la cual se verifica por simples diligencias, y que tienen por finalidad hacer saber al deudor que el incumplimiento de la obligación le perjudica.

Es el No. 3º. del Art. 1422 C., el que regula esta interpelación extracontractual o judicial, al decir: " 3º. En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor." cuáles son esos demás casos?, en el No. 1º, de esta misma disposición se vió el caso del plazo suspensivo pactado, en el No. 2º. el del plazo tácito; en consecuencia, los casos del No. 3º. sujetos a la interpelación extracontractual o judicial son los siguientes; a)-obligaciones puras y simples; b)-obligaciones sujetas a condiciones, para el caso, cumplida la condición suspensiva, es exigible la obligación pero el deudor no está

en mora todavía, se necesita una interpelación judicial del acreedor para lograr tal situación; c)-obligaciones sujetas a plazo legal y judicial y d)-obligaciones a plazos impuestos por un testador.

Pero no basta que el deudor haya sido constituido en mora - para poderle exigir forzosamente la obligación, se requiere además que el acreedor por su parte haya cumplido con su respectiva obligación o que se allane a cumplirla en el tiempo y forma debidos, y esto es porque según el Art. 1432 C., "en los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no la cumple por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos," esto constituye lo que comúnmente se dice: "la mora purga la mora" y jurídicamente, la excepción de contrato no cumplido.

En cuanto a los efectos de la mora del deudor, se ha expresado que fundamentalmente son tres: 1ª)-el deudor se hace responsable del pago de los perjuicios que sufra el acreedor, Art. --- 1428 C.

2ª)-Es responsable del caso fortuito que sobrevenga durante la mora, salvo que la cosa hubiere parecido igualmente en manos del acreedor, Arts. 1418 y 1460; C; y 3ª) El riesgo del cuerpo cierto cuya entrega se debe, es siempre a cargo del deudor, salvo que el acreedor se constituya en mora de recibir, Art. 1421 - C.

En cuanto a la mora del deudor como requisito o elemento -- del juicio ejecutivo, además de que es tan evidente, se encuentra plasmado directamente en el Art. 586 Pr., que dice: "Juicio Ejecutivo es aquel en que un acreedor con título legal, persigue a su deudor moroso..." y toda la regulación del juicio ejecutivo presupone la existencia necesaria de la mora del deudor, y al

rededor de ello gira la institución misma del juicio ejecutivo.

En cuanto a los FINES DEL JUICIO EJECUTIVO, el propósito fundamental es obtener el pago forzado de la obligación por parte del deudor hacia el acreedor, en otras palabras, la existencia del juicio ejecutivo tiene su base en un hecho negativo del deudor, consistente en la abstención de cumplir con su respectiva obligación, tal situación da origen a la actuación del acreedor en el sentido de hacer uso de la función jurisdiccional del Estado para obtener el pago de su obligación, la cual consta en documento legítimo.

Desde luego y como regla general, las obligaciones que más origen dan a esta clase de juicios extraordinarios como son los juicios ejecutivos son las obligaciones de dar cantidades de dinero, pero también pueden dar origen a esta clase de procedimientos las obligaciones de hacer o aquellas consistentes en especies genéricas, cuerpos ciertos y obligaciones de no hacer; pero este es tema del próximo apartado que a continuación se estudia.

OBLIGACIONES QUE PUEDEN EXIGIRSE A TRAVES DE UN JUICIO EJECUTIVO.

Se había señalado ya que Obligación es el "vínculo jurídico formado entre dos o más personas, por virtud del cual, una de ellas o varias (deudor o deudores), se encuentran en la necesidad de realizar en provecho de otra u otras (acreedor o acreedores), o recíprocamente, una prestación, (positiva o negativa) de valor económico o simplemente moral".- Se había dicho también que la prestación referida puede ser positiva, cuando el deudor debe DAR o HACER algo en favor del acreedor y es negativa, cuando dicho deudor debe abstenerse, NO HACER ALGO, en beneficio también del acreedor.

Dentro del sin número de clasificaciones que se hacen de las

obligaciones, la que más interesa para el caso del juicio ejecutivo, es aquella que atiene a la naturaleza misma de las prestaciones, según el cual las obligaciones pueden ser de DAR, HACER Y NO HACER, clasificación que a menudo menciona el código civil en varias disposiciones tales como el Art. 1319 y los Arts. 1331, 1419, 1420, 1421 (ejecución formada en obligaciones de dar), --- 1424, 1425 C. (obligaciones de hacer) y 1460-1428 (obligaciones de no hacer).

Es del caso entonces entrar a estudiar cada una de estas -- obligaciones para determinar con cuál de ellas es posible entablar un juicio ejecutivo.

OBLIGACION DE DAR.- Según los autores Alessandri y Somarriva, la Obligación de DAR es aquella que tiene por objeto constituir un derecho personal o real en una cosa del deudor a favor -- del acreedor" (22).- Fundamentalmente tiene por objeto una cosa y esta cosa debe ser transferida al acreedor ya sea en propiedad en posesión o para su simple uso; esto lo confirma el Art. 1309 C. según el cual la obligación de dar tiene por fin la transferencia del dominio o la constitución de un derecho real, y desde este punto de vista sería obligación de dar la que tiene el vendedor en la compraventa, pues según el Art. 1597 C." la compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar -- una cosa y la otra a pagarla en dinero..." implicando esta obligación de dar, la transferencia de dominio.- Para otros autores la obligación de dar implica también la constitución de un derecho personal, como el caso del arrendador para el arrendatario, éste goza de la cosa arrendada en virtud de un derecho personal, de un contrato celebrado en tal sentido con el arrendante.

(22) Alessandri-Somarriva-Op. Cit., Página 27.

Es indudable que tratándose de obligaciones de dar es más fácil el comprender que son las obligaciones que por excelencia pueden hacer nacer un juicio ejecutivo y esto se pone en evidencia si se ve el caso del mutuo que siendo un contrato -- en que realmente hay tradición de las cosas fungibles, es decir contiene una obligación de dar, es el contrato que sirve de base a la inmensa mayoría de juicios ejecutivos, lo que no hace más que confirmar el hecho que ya se expresó, cual es el -- que la obligación de dar es la fuente más generosa de creación de juicios ejecutivos.

OBLIGACION DE HACER.- Fundamentalmente la obligación de hacer tiene por prestación un hecho del deudor, algo que éste debe verificar en beneficio del acreedor y éste hecho puede ser material o jurídico, ejemplo del primero según los autores es el hecho de aquella persona que ha prometido vender una cosa con posterioridad y del segundo, el artífice que se ha obligado a construir una cosa.- Numerosas son las disposiciones que se encuentran en la ley sobre la obligación de hacer, ejemplo: 1309, -- 1331, 1424 y 1425 C.

Puede una obligación de hacer, provocar un juicio ejecutivo para obtener su cumplimiento? indudablemente que sí, y -- esta clase de juicios ejecutivos nacidos de obligaciones de hacer reciben el nombre especial de Juicios Ejecutivos Singulares, y están contemplados en los Arts. 637[✓] y 658 Pr., el trámite como se comprende fácilmente es muy diferente del juicio ejecutivo basado en obligaciones de dar, de ahí el calificativo de singular; los casos contemplados en dichos artículos son -- los siguientes:

1)-Cuando se demanda que el deudor ejecute el hecho convenido; 2)-cuando se pide que se autorice al acreedor para el ejecutar el hecho por un tercero a expensas del deudor y 3) cuan-

do el hecho que se demanda consiste en el otorgamiento de una escritura u otro instrumento.

OBLIGACION DE NO HACER.- En esta clase de obligaciones, la prestación consiste especialmente en una abstención de parte de la persona que se obliga a favor del acreedor, aquél debe omitir la ejecución de un determinado hecho lícito en favor del otro, y en tales circunstancias, si el obligado incumple su obligación incurre ~~no~~ en mora, sino en lo que se llama contravención o incumplimiento, Art. 1428 C.

El Artículo 1426 C., contempla la sanción que se impone al deudor o al obligado al cumplimiento de una obligación de no hacer, la cual consiste en indemnizar perjuicios si ya no se puede destruir lo hecho en contravención de la obligación; no obstante el Código de Procedimientos Civiles, en el capítulo de los Juicios singulares Ejecutivos, no estableció regla alguna para el caso de contravención o incumplimiento a una obligación de no hacer, y ante tales circunstancias, no le queda otra alternativa al acreedor que promover un juicio ordinario para hacer valer su derecho, lo cual demuestra una vez más la diversidad de criterios nunca uniformes en que se inspiran el código civil y el de procedimiento civiles, y más que criterios, talvez, la fuente diversa de donde se obtuvieron las instituciones que tratadas en su parte sustancial en el Código son desarrolladas de otra manera u omitidas, como en este caso, en el Código de Procedimientos Civiles; por esta razón el Proyecto de Código Procesal Civil para mantener la unidad de criterio del derecho positivo, trata o da en su artículo 892, un procedimiento especial para el caso de incumplimiento de obligaciones de no hacer.

CONCLUSIONES.-

La obligación de dar es la fuente más directa de creación de Juicios ejecutivos; la obligación de hacer de origen a lo --

que se llama juicio ejecutivo singular y la obligación de no hacer, no obstante que la ley sustantiva le concedió un efecto a favor del acreedor, la adjetiva, o sea el Pr., no estableció regla alguna para obtener su cumplimiento, de ahí que haya necesidad de hacer uso de un juicio ordinario para obtenerlo, de no -- ser dicha omisión, es indudable que el acreedor obtendría más rá pida justicia si se hubiese establecido un procedimiento espe--- cial para obtener la ejecución forzada de una obligación de no - hacer.

CAPITULO SEGUNDO

EL JUICIO EJECUTIVO EN LA LEY DE PROCEDIMIENTOS MERCANTILES.

La Ley de Procedimientos Mercantiles, que es la primera en su género que rige en nuestro país, entró en vigencia el día primero de enero de mil novecientos setenta y cuatro y fué promulgada por Decreto Legislativo número 360, de fecha catorce de junio de mil novecientos setenta y tres, publicada en el Diario Oficial número ciento veinte, tomo número doscientos treinta y nueve de fecha veintinueve de junio de mil novecientos setenta y tres, las razones que tuvo la Asamblea Legislativa para promulgarla fueron esencialmente tres, a saber: la vigencia del actual Código de Comercio, que modificó sustancialmente las instituciones mercantiles, la necesidad de una legislación procesal mercantil que tenga como principal objetivo la decisión de las controversias mediante procedimientos que garanticen una pronta y eficaz resolución, así como la efectividad de los derechos reconocidos en títulos que traen aparejada ejecución y la necesidad de una legislación procesal mercantil que tenga como principal objetivo la decisión de las controversias mediante procedimientos que garanticen una pronta y eficaz resolución, así como la efectividad de los derechos reconocidos en títulos que traen aparejada ejecución y la necesidad de que existan procedimientos propios para tal clase de relaciones jurídicas, los cuales en un futuro puedan formar parte de un Código Procesal Civil.

La ley en mención contiene regulaciones sobre Diligencias no Contenciosas, Procedimiento Arbitral, Actos Previos a la Demanda. Las Pruebas, Disolución y Liquidación de Sociedades, Reposición Judicial de Títulos Valores, Juicio Ejecutivo, Juicio Sumario, Procedimientos Especiales, Juicios Universales, Suspensión de Pagos y Disposiciones Generales.

De los Capítulos relacionados, el VIII, es el que trata del Juicio Ejecutivo Mercantil, Artículos del 49 al 58 de la mencionada ley, y en toda su extensión se regula o se dan las reglas de procedimientos tan especiales que se requirieran para lograr el pago forzado de una obligación nacida de una relación mercantil, - el procedimiento tiene sus pequeñas variantes según se trate de juicio ejecutivo basado en títulos valores, pólizas de seguro, - contratos de venta a plazos, etc., de paso hay que mencionar que la redacción actual de dichos artículos ha sido modificada en varios aspectos en relación con el proyecto de Ley de Procedimientos Mercantiles que envió el Ministerio de Justicia conjuntamente con la Corte Suprema de Justicia a la Asamblea Legislativa -- que en el caso especial del Juicio Ejecutivo inducen a confusión, como se tendrá oportunidad de ver más adelante.

No obstante lo anterior, no cabe la menor duda que la promulgación de tal ley para regular los procedimientos derivados de -- las relaciones mercantiles, ha sido una feliz idea que en buen grado contribuirá a agilizar tales procedimientos, los cuales en la actualidad son muy engorrosos y sobre todo lentísimos, debido a la vetustez del Código de Procedimientos Civiles y más que todo el excesivo trabajo que se encuentra en nuestros Juzgados de Primera Instancia.

I.-DOCUMENTOS QUE TRAEN APAREJADA EJECUCION.

En la parte primera de este trabajo se explicó que uno de los elementos del juicio ejecutivo, y talvez el principal de -- ellos, es la existencia de un Título Ejecutivo, y al tratar de -- ese aspecto se hizo un estudio genérico de los documentos que según el Código de Procedimientos Civiles tienen fuerza ejecutiva, con base en lo expuesto, se dedicará ahora el estudio a los documentos que tienen fuerza ejecutiva en materia mercantil.

Es el Artículo 49 de la Ley de Procedimientos Mercantiles el

Ejecución

que regula los documentos que traen aparejada ejecución, artículo que literalmente dice: ""En materia mercantil, traen aparejada ejecución los documentos siguientes; I)-Los comprendidos en los Arts. 588, 589, 590 ordinales 1º y 6º y 591 del Código de Procedimientos Civiles; II)-Los títulos valores, en las condiciones establecidas en el artículo siguiente; III)-Los documentos a que se refieren los artículos 51 y 52, en las condiciones que tales artículos establecen; IV)-Cualesquiera otros documentos a los cuales el Código de Comercio confiera fuerza ejecutiva, con los requisitos y alcances que el mismo Código determina.""

Paso a continuación a hacer un somero estudio de cada uno de los instrumentos que en materia mercantil tienen fuerza ejecutiva.

A)-DOCUMENTOS CONTENIDOS EN EL Art. 588 Pr. QUE TIENEN FUERZA EJECUTIVA.-

El Art. 588 Pr. se refiere a los instrumentos públicos como documentos con fuerza ejecutiva, y al detallar qué clase de estos documentos tienen o traen aparejada ejecución dice textualmente: ""A la primera clase pertenecen: 1º Las escrituras Públicas originales o de primera saca otorgadas según las leyes, y las copias posteriores sacadas del protocolo o del libro de transcripciones con las formalidades legales; 2º. Las disposiciones testamentarias; 3º. Los testimonios de tomas de razón de hipotecas expedidos en la forma debida, en el caso del artículo 276 y los testimonios de la cabeza, pie e hijuela de partición; 4º Los instrumentos públicos emanados de país extranjero cuando se hubieren llenado las formalidades requeridas en el artículo 261.""

Examine a continuación cada uno de los documentos enumerados en el mencionado artículo a fin de establecer si pueden ser considerados objeto de un juicio ejecutivo mercantil.

1º. ESCRITURAS PUBLICAS ORIGINALES.-

El numeral 1º. del Art. 588: señala que tienen fuerza ejecu-

tiva: "Las escrituras públicas originales o de primera saca otorgadas según las leyes, y las copias posteriores sacadas del protocolo o del libro de transcripciones con las formalidades legales".

Cuando se estudió el Instrumento Público como título ejecutivo se expresó que en realidad existían tres clases de Instrumentos Públicos o Notariales: Escritura Matriz, Escritura Pública, original, Testimonio o Copia y Actas Notariales: se dijo también que Escritura Pública, Escritura Original, Testimonio o Copia, según el Art. 2 de la Ley de Notariado, "es aquella en que se reproduce la Escritura Matriz" y que de acuerdo con la misma ley, el Notario está obligado a extender siete clases de Testimonios, de los cuales, se concluía, únicamente podían servir de título ejecutivo, aquellos testimonios que se extienden a los otorgantes, o a quienes resulte un interés directo por razón de las declaraciones de los otorgantes contenidas en los instrumentos, o a quienes derivan su derecho de los mismos según el Art. 43 de La Ley de Notariado, y también los testimonios que se extienden de la hijuela o adjudicaciones en los casos de partición, Art. 939 Pr., ahora sólo cabe recalcar que las escrituras públicas a que se refiere este numeral son a las que alude el Art. 43 de la Ley de Notariado, ya que los testimonios de hijuelas de partición están contenidas en el numeral 3º de este mismo artículo 588 Pr.

Entrando en el estudio del numeral es de notar que sigue la tendencia de llamar Escritura Original al Testimonio, tal como lo había hecho en el Art. 257 Pr. que dice: "Escritura Original y Pública es la primera copia que se saca del Protocolo o libro de transcripciones y que ha sido hecha con todas las solemnidades necesarias por un funcionario público autorizado para otorgarla", y esto desde luego ha merecido severas críticas de parte de los autores ya que la única escritura original, es la Escritura Matriz, la que queda en el protocolo, y de ella no puede obtenerse

más que copias o testimonios o más corrientemente, escrituras públicas, de las cuales ya se dijo, pueden extenderse tantas copias como se desee, a menos que se trate de actos que dan derecho de reclamar, pedir o cobrar una cosa o deuda cuantas veces se presente, como el caso del contrato de mutuo, en ese caso sólo se puede extender un segundo testimonio al mismo interesado, con autorización judicial o citación de parte contraria según que el testimonio sea extendido por el Notario mismo o por el Secretario de la Corte Suprema de Justicia, previo decreto del Presidente de la misma, respectivamente. De modo que la expresión "de primera saca" de que habla este numeral debe entenderse como primer testimonio o copia, y pueden ser de segunda, tercera saca, etc. según los testimonios que se extienden al interesado con posterioridad al primero, debiendo llenarse las formalidades de ley, cuando se trata de las escrituras que dan lugar a reclamar la cosa cuantas veces se presente.

En cuanto al Libro de Transcripciones que señala el mismo numeral, esto es ya un recuerdo histórico; en efecto según el antiguo artículo 1209 Pr. que en la Edición de Códigos de 1926 trataba de la Cartulación, además del Protocolo, el Notario llevaba una especie de segundo "protocolo" en papel de cinco centavos foja. que transcurrido el año de vigencia del protocolo original quedaba en su poder y del cual podía también extender testimonios a los interesados, los cuales de esa manera tenían bien garantizados sus derechos, pues tenían dos asientos de sus instrumentos: este libro ya no es exigido por la actual Ley de Notariado pero nada impide que pueda llevarse como constancia de cada instrumento que el Notario levante en el propio Protocolo.

En cuanto a las formalidades legales que exige este numeral repito lo que ya he expresado; que cuando se trate del Notario, éste puede extender cuántos testimonios le pidan los interesados,

siempre que no se trate de actos que dan derecho a reclamar lo pactado cuantas veces se presente, en cuyo caso, para extender un nuevo testimonio, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 3o. del Art. 43 de la Ley de Notariado, es necesario decreto de Juez previa citación de la parte contraria, si ésta estuviere presente, y en caso de que esté ausente, deberá hacerse con citación del respectivo curador, y en estos casos el nuevo testimonio que expida se principiará a continuación de las diligencias que ordenan su expedición, dejando razón en el Protocolo. Cuando se trate del Secretario de la Corte Suprema de Justicia, debe hacerse solicitud en papel sellado de cuarenta centavos al Presidente de dicho Tribunal y pagar los derechos correspondientes, en cuyo caso éste provee el auto respectivo facultando al Secretario de ese Alto Organismo para extender el Testimonio, que se da a continuación de las diligencias que ordenan su expedición, dejando razón en el Protocolo.- Cuando se trata del Secretario de la Corte Suprema de Justicia, debe hacerse solicitud en papel sellado de cuarenta centavos dirigida al Presidente de dicho Tribunal y pagar los derechos correspondientes, en cuyo caso éste provee el auto respectivo facultando al Secretario para extender el testimonio, que se da a continuación de las diligencias promovidas; pero cuando se trate de documentos que dan derecho a cobrar lo pactado cuantas veces se presenta, deberá citar en las diligencias a la parte contraria para que manifieste si se opone o no a la expedición del nuevo testimonio:, el cual se extenderá a continuación de las mismas diligencias dejando al interesado la facultad de excepcionarse en el juicio principal que se iniciare con base en el nuevo testimonio.-

Caso típico de este Título ejecutivo en materia mercantil sería el de la hipoteca sobre empresas mercantiles o sobre naves, regulada en el Art. 1551 Cm.-

2º.-DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS NO FAVORABLES A LA TESTAMENTARIA.-

Este numeral guarda relación con la sucesión testamentaria -- de una persona; según el Art. 996 C., Testamento es la declara--- ción que, con las formalidades que la ley establece, hace una per--- sona de su última voluntad, especialmente en lo que toca a la --- transmisión de ~~sa~~ bienes, para que tenga pleno efecto después de sus días; en dicho testamento, el de cujus puede hacer asignaciones a título universal y asignaciones a título singular, de las cuales estas últimas son llamadas también legados. el numeral en mención ha servido de base para que el legatario pueda fincándo--- se en el mismo, reclamar la cosa legada al representante de la sucesión que se niega hacerle tradición de la misma.

Pero para llegar a esa conclusión es necesario hacer un estu dio histórico acerca del contenido del numeral en estudio; en -- efecto, éste habla de "Testamentaria" y era un juicio universal que existía o existe aún en España, y comprendía el conjunto de actuaciones judiciales para llevar a efecto el inventario, ava--- lúo, división y adjudicación de los bienes dejados por el de cujus y como juicio universal, a él debían acudir los acreedores y ciertos legatarios para reclamar la satisfacción de sus res--- pectivos derechos; pues bien, los acreedores hereditarios, en esas circunstancias, podían reclamar sus derechos contra la su--- cesión sin tomar en cuenta los juicios de testamentaria o abin--- testato, porque sus créditos eran independientes del carácter -- sucesoral, existen aunque el de cujus hubiera querido hacer ca--- so ómiso de los mismos y es por tal circunstancia que se consi--- deran que esas deudas son desfavorables a la testamentaria o al abintestado; en cambio, las deudas testamentarias, como los le--- gados, dependían exclusivamente de la voluntad del testador, --

quien al establecerlas, quiso que sus disposiciones testamentarias se cumplieran en todo su contenido armónicamente: lograr -- que todas las disposiciones se cumplan es obtener éxito completo en la testamentaria, de lo cual se desprende que las deudas testamentarias, es decir, las declaradas por el testador en su testamento, de su espontánea voluntad, son todas favorables a la -- testamentaria, aunque sea desfavorables al heredero, lo que no -- considera así la ley y es por eso que el contenido de esas disposiciones es asunto privativo del juicio de testamentaria, no pudiendo reclamarse fuera de ese juicio, pues es allí donde deben liquidarse. (23)

Todos los autores están acordes con el sentido histórico de la disposición en la forma relatada anteriormente y en considerar que en nuestro derecho no existe el juicio universal de testamentaria y abintestato, pero en cuanto a considerar que los legados pueden ser reclamados basándose en esta disposición, las -- opiniones varían.

En efecto, la práctica y la gran mayoría de abogados están -- conscientes que el legatario puede reclamar del heredero ejecutivamente el pago de la cosa legada y esto es así se afirma, porque la disposición se entiende en el sentido de que testamentaria debe interpretarse como haciendo referencia a los herederos, de manera que será ejecutiva toda disposición testamentaria que no sea favorable a los herederos, y siendo que los legatarios no pueden considerarse como herederos, pueden reclamar ejecutivamente el pago de sus legados.

Contra esta opinión generalizada, el Dr. Romeo Fortín Magaña en su conferencia titulada "La Acción Ejecutiva, sus fundamentos y aspectos jurídicos", sostiene la opinión contraria, entendiéndolo las expresiones"; no favorables a la testamentaria" y "fa
(23) Tomado de "La Acción Ejecutiva"- Dr. Romeo Fortín Magaña.

vorables a la testamentaria", en el sentido que ya quedó expresa de arriba, y atendiendo a eso, los legados por ser favorables-- a la testamentaria, no podían ser objeto de juicio ejecutivo, y no sólo por eso, también hay que atender, dice, a lo dispuesto-- en el Art. 610 Pr. que indica que son ejecutivas únicamente las cantidades líquidas, y el legado no lo es, puesto que para que pueda pagarse, si es que se trata de legado de dinero, hay que atender a la cuantía del activo en relación con las otras deudas sucesorales, es decir, debe liquidarse; además, según él, -- Art. 1254 C. está indicando que primero se pagan las deudas hereditarias y luego satisfechas éstas, se pagan los legados, lo que debe probar el legatario que reclama, y es más el inciso 2º del mencionado Art. 1254 C. indica: "...pero cuando la herencia no aparezca excesivamente gravada podrá satisfacerse inmediatamente a los legatarios que ofrezcan caución de cubrir lo que quepa en la contribución de las deudas.", lo que indica que es algo que depende de la voluntad de los herederos y que el legatario debe en ese caso rendir caución, requisitos que hay que tomar en cuenta en una acción ejecutiva, siendo así no puede obligarse al heredero por medio de la acción ejecutiva para el pago del legado; debe buscarse otro camino entonces para lograr que se haga tradición del legado al asignatario a título singular, a través dice, de un juicio ordinario de liquidación o a través de una partición, sin intervención del legatario, o bien contractualmente (24)

Contra esta opinión del Dr. Fortín Magaña, espuesta a grandes rasgos en los párrafos arriba transcritos, el Dr. Humberto Tomasiño manifiesta lo siguiente: el Dr. Fortín Magaña parte de una idea falsa en su tesis, en efecto, él parte de la base de considerar a los legatarios como formando parte del juicio de testamentaria y hay que distinguir que en la legislación española, (24) Fortín Magaña, Rameo. Op. Cit.

fundamento del numeral que se estudia, reconocía dos clases de legatarios: los de parte alícuota del caudal y los de cosa g nerica específica o de cantidad determinada: a los primeros les era permitido promover e intervenir en el juicio de testamentaria y a -- los segundos, no: en nuestra legislación no existen legatarios -- de parte alícuota, sino sólo de cosa determinada, pues al que se le deja una cuota de la sucesión se llama heredero, aunque se le -- califique de legatario: desde ese punto de vista, no es siempre -- cierto que los legatarios deben liquidar sus derechos en el jui -- cio de testamentaria, ni es así en la legislación española.-Adem -- s  dice, hay disposiciones que permiten afirmar que los legados -- se pueden pagar antes que las deudas hereditaria, como el art. -- 1243 C. Inc. 2  y además, expresa, no es necesario esperar que se -- liquide la sucesión para reclamar el legado ya que obligarlo a ha -- cer tal cosa volvería negatorio su derecho pues tendría que espe -- rar a que el juicio terminara, lo que llevaría muchos años, y --- tal vez nunca entraría en posesión de su derecho; en suma dice, -- no hay que hacer depender el derecho del legatario de la voluntad de los acreedores hereditarios que no reclaman sus créditos, o -- de la de los herederos que se prestan a pagar las deudas hechas -- por el causante (25).

La práctica como ya dije, se inclina por conceder el jui --- ejecutivo al legatario para obtener la tradición de su legado --- y siendo tal práctica más favorable a las pretensiones del legata -- rio, la considero aceptable, pues de lo contrario, éste podría -- llegar a perder su derecho no sólo materialmente sino también por -- prescripción.

Surge ahora la pregunta: tendrá aplicación este numeral en

(24) Dr. Humberto Tomasino. "El juicio ejecutivo en la legisla --

(25) Dr. Humberto Tomasino. "El juicio ejecutivo en la legisla -- ción salvadoreña", 2 . Edición, 1960.

materia mercantil?, para contestar esta interrogante hay que tomar en consideración que la cosa que el testador lega debe ser esencialmente una cosa mercantil, ya que carecería de trascendencia en el estudio que hago, el legado de cosas comunes y corrientes como una casa, un objeto cualquiera, etc.

Tomando en cuenta lo anterior, es indudable que el testador bien puede legar la participación social que tenga en una sociedad determinada, ya que se parte del supuesto que la muerte de uno de los socios no pone fin a la sociedad, la cual continúa con los herederos del socio fallecido, siempre que así se haya pactado y en este caso con el legatario; debe tomarse en cuenta también que si se trata de una sociedad de personas, no tendría aplicación en este caso lo dispuesto en el Art. 50 Cm. por la existencia de un pacto de continuación de la sociedad con los herederos del socio fallecido, lo cual lógicamente debe comprender al caso del legatario.

Asimismo podría darse el caso de que el testador legara a persona determinada una empresa de su propiedad, debiendo en ese caso darse cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 429 Cm. por el legatario.

En ambos, casos si por cualquier motivo los herederos del de cujus no cumplen voluntariamente con la tradición de los legados, siguiendo la práctica de nuestros tribunales, los legatarios podrían reclamar ejecutivamente su cumplimiento a los representantes de la sucesión renuente a verificar la respectiva tradición.

3º TESTIMONIOS DE TOMAS DE RAZON DE HIPOTECAS Y TESTIMONIOS DE LA CABEZA, PIE E HIJUELA DE PARTICION.

El numeral tercero del Art. 588 Pr. comprende dos casos de instrumentos ejecutivos, a saber: 1) Los testimonios de tomas de razón de hipotecas expedidas en la forma debida, en el

caso del Art. 276 Pr. y 2) Los Testimonios de la cabeza, pie e hijuela de partición, estudio a continuación cada uno de ellos en forma separada.

1) Testimonios de tomas de razón de hipotecas. La primera -- parte del numeral en estudio confiere fuerza ejecutiva a los tes-- timonios de toma de razón de hipotecas extendidos en la forma de-- bida en el caso del Art. 276 Pr. y este último artículo dice lo -- siguiente: "Comprobada plenamente la pérdida casual del protocolo, del libro de transcripciones y de la escritura original, y no ha-- biendo ningún testimonio legalizado, hará fe para probar el gra-- vamen, obligación o exoneración, cualquier traslado que, previa -- citación contraria y decreto judicial, se compulse del Registro -- o toma de razón de la Notaría de Hipotecas, o de cualquier otro -- registro público.

Es sabido que la hipoteca según lo dispuesto en el Art. 2159 C. debe constituirse en Escritura Pública y que para que tenga--- plena validez deberá ser inscrita en el competente Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas, pues de lo contrario, según lo dispo-- ne el Art. 2160 C., no tendrá valor alguno ni se contará su fecha sino desde que se presente al Registro respectivo, si se siguiere-- re inscripción.

El acreedor hipotecario con su documento inscrito puede ini-- ciar el juicio ejecutivo correspondiente, pues su documento en -- esas condiciones es título ejecutivo de acuerdo con el N° 1º del presente Art. 588 Pr., pero puede suceder que por cualquier moti-- vo extravíe el documento hipotecario, ¿qué puede hacer en esas -- condiciones si el deudor ha incurrido en mora?, este problema ya se trató al estudiar en la primera parte los Instrumentos públ-- icos, lo demás lógico es que el acreedor hipotecario ocurra al-- Notario ante quien se otorgó la respectiva escritura para que le de un segundo testimonio, pero como se trata de aquellos docu---

mentos que dan derecho a reclamar la cosa cuantas veces se presenta, el Notario de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 43 Inc. 3º de la Ley de Notariado, no lo extenderá mientras el interesado no le presente las diligencias a que dicha disposición se refiere, diligencias que consisten en citar al deudor hipotecario, si éste estuviere presente, y en el caso del Art. 141 Pr., con citación del respectivo curador, debiendo extenderse el nuevo testimonio a continuación de dichas diligencias, dejando razón en su protocolo. Si el Notario ya hubiere devuelto el Protocolo a la Sección del Notariado, el acreedor hipotecario que se encuentra en las condiciones ya mencionadas, deberá dirigir su solicitud al Presidente de la Corte Suprema de Justicia, pagando los derechos respectivos, y además, de acuerdo con el Inc. 1º del Art. 45 de la Ley de Notariado deberá citar al deudor hipotecario a fin de extender el nuevo Testimonio, lo que será hecho por el Secretario de la Corte.

Pero no basta esto para que el acreedor pueda iniciar el juicio ejecutivo, es necesario que lleve el nuevo testimonio al Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas competente o de Comercio en su caso, a fin de que dicho funcionario haga lo que se llama una "inscripción por certificación", que consiste en una razón puesta por el Registrador al pie del nuevo testimonio en que hace constar que en tal libro de hipotecas y bajo tal número se encuentra inscrito el documento original de la hipoteca que se le presente, Art. 35 Inc. 4º del Reglamento del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas. Llenado este requisito el nuevo testimonio tiene fuerza ejecutiva como documento hipotecario.

Podría suceder que por cualquier circunstancia se haya destruido, extraviado o inutilizado total o parcialmente el protocolo en donde se otorgó la escritura hipotecaria, estando dicho

protocolo en poder del Notario o de la Corte, ¿qué debe hacer en esas circunstancias el acreedor hipotecario que extravió su título?, la solución se la da el Art. 48 de la Ley de Notariado, dicho artículo le dice que "podrá obtener traslado del testimonio que el Notario debe remitir conforme los artículos anteriores..." y el testimonio al que se alude en dicha disposición es el mencionado en el Art. 46 de la misma ley que dice: "De todo instrumento que autoricen, los notario enviarán un testimonio en papel común, dentro de los quince días siguientes al respectivo otorgamiento, a la Sección del Notariado, si residen en la capital o al -- Juzgado de 1ª Instancia competente de su domicilio, si residen -- fuera de ella." Pero no es eso así de sencillo, para poder obtener ese traslado, de acuerdo con la misma disposición debe haberse seguido previamente la información sumaria a que se refieren los artículos 58 y siguientes de la misma ley para probar la pérdida del protocolo y la responsabilidad del Notario, o si no se hubiere seguido, la Corte la mandará instruir a solicitud del interesado o de oficio; comprobada entonces la destrucción, extravío -- o inutilización total o parcial del protocolo, el Presidente de -- la Corte Suprema de Justicia ordenará que se extienda al acreedor hipotecario el traslado del testimonio en el papel sellado correspondiente, con citación siempre del deudor hipotecario y de acuerdo con el mismo artículo 48 de la Ley de Notariado tal traslado -- tendrá la fuerza probatoria que expresa el Art. 276Pr. o sea que es suficiente para probar el gravamen hipotecario, pero es indudable que para iniciar el juicio ejecutivo correspondiente deberá -- el interesado presentar el nuevo testimonio al competente Registro de la Propiedad Raíz é Hipotecas o de Comercio en su caso, para que se le inscriba por certificación.

Todo lo escrito sería el caso normal del acreedor hipotecario que ha extraviado su título y los distintos procedimientos que le da la Ley de Notariado para reponerlo; no obstante eso, el numeral en estudio da otro posible caso de reposición, el cual consiste en un traslado que con previa citación del deudor hipotecario y decreto judicial respectivo, se compulse del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas o del Registro de Comercio siempre que previamente se haya seguido la información a que se refieren los Art. 58 y siguientes de la Ley de Notariado para comprobar la pérdida casual del protocolo, dando por sentado que se ha extraviado también la escritura pública original y también el testimonio a que se refiere el Art. 46 de la misma ley de Notariado al cual ya se hizo alusión arriba.- El nuevo medio de reposición no pasaría de ser otra forma de obtener un nuevo testimonio de una escritura hipotecaria perdida, si no se estudiara lo dispuesto en el Art. 35 del Reglamento de la Propiedad Raíz e Hipotecas que dice textualmente: "El Registrador expedirá las certificaciones que se le pidan ya sean literal o en relación de los asientos de los libros que estén a su cargo. La solicitud se presentará por escrito y la certificación se extenderá al pie de éste. En la certificación se incluirán las notas marginales que tenga el asiento que se certifique.- A falta del título de propiedad original inscrito, tendrá el mismo valor y fuerza la nueva certificación del acta de remate o adjudicación o el nuevo testimonio que, para reponerlos, expidieren el Juez de 1ª. Instancia, Alcalde Municipal, Gobernador, Cartulario o Presidente de la Corte Suprema de Justicia, en su cargo, siempre que tuviere al pie, extendida por la oficina del Registro, la razón de la inscripción, por certificación. Pero si no se pudiere hacer la reposición del título en los casos y por la autoridades y cartu-

larios antes expresados, la certificación literal, que a solicitud de parte, expida el Registrador de la respectiva acta de inscripción, tendrá el mismo valor y producirá los mismos efectos que el título primitivo inscrito.- Respecto de los títulos hipotecarios se estará a lo dispuesto por el artículo 1222 Pr." """Es el último inciso del artículo transcrito el que interesa en efecto, señala que cuando se trate de títulos hipotecarios-- ya no es posible aplicar todo lo establecido en los anteriores incisos, esto es, que a falta del título original, puede presentarse certificación extendida por los funcionarios que se detallan siempre que se ponga por el Registrador la razón de inscripción por certificación, pero si ya no es posible la expedición de dicha certificación por los mencionados funcionarios, la certificación literal extendida por el Registrador de la Propiedad tiene el mismo valor y produce los mismos efectos que el título primitivo inscrito; en este caso del título hipotecario como-- repito, ya no era posible aplicar lo transcrito, sino que se -- aplicaba el Art. 1222 Pr. artículo que correspondía al Título-- III del Código de Procedimientos Civiles y que regulaba "La cartulación"; dicho artículo decía lo siguiente: "El que cartula puede dar a las partes, sin necesidad de decreto de juez, ni citación, cuantas copias le pidan, en cualquier tiempo que sea,-- con tal que la escritura no dé acción para pedir o cobrar la -- cosa tantas cuantas veces se presente, v.g. escrituras de venta, cambio, donación, testamento, poder compañía, cartas de pago -- renuncias, contratos de obra, etc; pero si la escritura es de-- aquellas en cuya virtud se puede pedir la cosa o deuda tantas-- cuantas veces se presente, por ejemplo, la obligación de dar,-- pagar o hacer alguna cosa, la de arrendamiento, o la que puede dañar a la otra parte, no debe darse más que un solo ejemplar--

y para dar otro es necesario que proceda decreto de juez previa citación de la parte contraria, si está se hallare en el caso del -- artículo 141 se procederá como allí se dispone. El secretario de-- la Suprema Corte de Justicia, extenderá los testimonios previo de-- creto del Presidente del Tribunal, quien ordenará se haga con cita-- ción de la parte contraria, en los casos en que esta citación, sea-- necesaria, cobrándose los derechos correspondientes. Con la misma-- formalidad se expedirán los traslados de las copias originales con-- teniendo además esta fórmula final: Concuerta con la escritura pre-- sentada por el señor N. mandada testimoniar. Tal lugar y fecha (fir-- ma y sello del escribano, o sólo firma del Juez y del secretario)."

"No hace falta hacer mucho esfuerzo para comprender que la dispo-- sición contenida en el capítulo de "La Cartulación" del Pr., capí-- tulo ya derogado, es bastante similar al Art. 45 de la Ley de Nota-- riado y si se atiende a la historia del mencionado artículo 35 del-- Reglamento del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas, se denota fácilmente que está en contradicción con lo dispuesto en el Art. 276 Pr. y siendo que el mencionado Art. 35 Regl. es especial con rela-- ción a éste, se diría que éste deroga tácitamente al 276 Pr., por-- lo que esta última disposición ya no tendría razón de ser, misma -- conclusión a que llegan varios tratadistas nacionales, para quienes dicho artículo ya no tiene aplicación alguna, sino que hay que aten-- der a los medios de reposición contenidos en la Ley de Notariado.

Demás está decir que el acreedor hipotecario, cuya garantía -- consiste en la hipoteca de una Empresa Mercantil o una nave maríti-- ma, puede recurrir a los procedimientos de reposición ya señalados-- para obtener una nueva escritura pública de su Hipoteca, debiendo-- llevarla en este caso al Registro de Comercio para hacer la inscrip-- ción por certificación del nuevo testimonio, con el cual podrá ini-- ciar un juicio ejecutivo.-

2) Los Testimonios de la cabeza, pie e hijuela de partición.-

Según el Art. 2055 C. " la comunidad de una cosa universal o singular, entre dos o más personas, sin que ninguna de ellas haya contratado sociedad o celebrado otra convención relativa a la misma cosa, es una especie de cuasicontrato", y tal cuasicontrato de comunidad puede provenir de un acto voluntario propio, como lo es el adquirir una cosa en proindivisión, o de un acto voluntario de un tercero, como lo es caso del testador que distribuye su herencia a todos los herederos en común; pues bien, según el Art. 1196 C. "Ninguno de los coasignatorios de una cosa universal o singular será obligado a permanecer en la indivisión: la partición del objeto asignado podrá pedirse con tal que los coasignatarios no hayan estipulado lo contrario. No puede estipularse proindivisión por más de cinco años, pero cumpliendo este término podrá renovarse el pacto". y en efecto según el Art. 2063 C. No. 3º "La comunidad termina:... 3º. Por la división del haber común.-

La partición consiste en la división del haber común, en la división de una cosa, universal o singular, poseída por varias personas en comunidad y puede ser judicial o extrajudicial, Art 922 Pr.

Según el Art. 923 Pr., "Debe practicarse PARTICION JUDICIAL -- siempre que tengan interés en ella personas ausentes que no hayan nombrado apoderado; o personas bajo tutela o curaduría, o personas jurídicas, y en general las que no tengan la libre administración de sus bienes. C. 1205 y 1222." y de acuerdo con el Art. 924 Pr., -- "Los coasignatarios que tuvieran la libre administración de sus bienes, pueden hacer partición EXTRAJUDICIAL conforme lo dispuesto -- en los artículos 1204, 1205 y 1223 C."; en consecuencia, es diferente el procedimiento que debe emplearse para lograr la partición.

Si se siguen las reglas del Procedimiento en caso de PARTICION JUDICIAL, el interesado deberá presentar su solicitud ante el juez de 1ª. Instancia del lugar donde se haya abierto la sucesión o don-

de se halle la mayor parte de los bienes divisibles, pidiendo que con presencia del inventario y tasación la mande practicar (Art. 925 Pr.); el juez recibida la solicitud, dará traslado de ella a todos los coherederos y al cónyuge sobreviviente por tres días a cada uno (excepción al art. 216 Pr.) y con lo que contesten o en su rebeldía, recibirá la causa a prueba si fuere necesario, por ocho días con todos cargos, y vencidos, determinará dentro de los tres días siguientes si se procede o no a la partición, según corresponda en justicia; pero si se negare la calidad de heredero al que solicita la partición, la oposición deberá presentarse con todos los caracteres de una demanda, y se tramitará en juicio de hecho o de derecho según el caso (Art. 926 Pr.) ejecutoriada la sentencia que ordene la partición, el Juez a solicitud de parte prevendrá a los interesados que dentro de los tres días subsiguientes a la notificación, expresen por escrito el partidos en que hubieren convenido, si el testador no lo hubiere nombrado; si no lo hicieron o si no estuvieren conformes, el Juez a solicitud de cualquiera de ellos, lo nombrará de oficio; (Arts. 927 Pr. y 1201 C.) nombrado el partidos de común acuerdo por todas las partes o por el Juez en su caso, deberá al aceptar su encargo, prestar juramento de desempeñarlo fielmente y en el menor tiempo posible (Art. 929 Pr. y 1207 C.); una vez juramentado el partidos, se le entregarán al inventario, testamento, si lo hubiere, los libros de cuentas y demás papeles concernientes para que en su vista proceda a la partición (Art. 930 Pr.) una vez concluida la partición, que debe contener la fecha, el día mes y año en que se hace, los nombres de las personas interesadas y del difunto y la firma del partidador éste la presentará al Juez, quién dará traslado de la misma a los interesados por tres días a cada uno (Art. 935 Pr. y 418, 1222 C.) si los interesados están conformes con la partición prac-

ticada, el juez la aprobará, ordenando en el mismo auto el sorteo de los lotes en caso de haberse formado, sorteo que se hará por el juez previa citación de los interesados, con señalamiento de día y hora (Arts. 936 Pr. y 1217, 1222 C.) pero si alguno de los interesados reclamare la reforma de la partición, se oirá por tres días a cada una de las partes y con su contestación o en su rebelía el Juez recibirá la causa a prueba si fuere necesario por ocho días, con todos cargos, y vencidos, dictará su resolución dentro de los tres siguientes aprobando la partición o mandándola rectificar, en el auto en que me mande rectificar, se expresarán los puntos a que deba contraerse la rectificación, pudiendo el mismo juez hacer la rectificación si fuere breve y sencilla (Art. 937 Pr.) presentada la partición con la rectificación, el juez la aprobará previo traslado por tres días a cada una de las partes, si éstas no la objetaren; pero si alguna de ellas reclamare contra la rectificación, el juez, sin más trámite ni diligencia, resolverá aprobando o mandando devolverla de nuevo al partidor si no estuviere arreglada a lo mandado (Art. 938 Pr.) ejecutoriada la aprobación de la partición y efectuando el sorteo de los lotes, se mandará protocolizar, expidiendo certificaciones o modificaciones que hubiere sufrido, de las resoluciones en que se aprueba y manda protocolizar, para que sea incorporado al protocolo designado y se haga la transcripción al libro correspondiente, para que se pueda extender a los interesados, testimonio de su respectiva hijuela o adjudicación, el cual le servirá de título de propiedad inscribiéndolo en el Registro de la Propiedad si fuere necesario (Art. 939 Pr.)

En caso de PARTICION EXTRAJUDICIAL, basta con que las partes ocurran ante una Notario para hacerla, quien puede redactarla en Escritura Pública, pero bien puede hacerse endocumento privado; si la partición extrajudicial fue hecha en escritura pública no es necesario presentarla ante el Juez para que la apruebe; pero si se

hizo en documento privado los interesados deberán presentarla al Tribunal correspondiente, y el Juez, después de apreciar la capacidad, calidad de herederos declarados o de partícipes de los interesados, la aprobará, si fuere procedente, ordenando la protocolización (Art. 939 Pr. Inc, 2º y 1223 C. Inc. 2º.) el Notario entonces al igual que en la partición judicial, extenderá los interesados-- las respectivas hijuelas de partición.

El término HIJUELA usado por la ley tiene entonces dos significados: 1) un sentido técnico, según el cual Hijuela es la parte adjudicada al copartícipe y 2) un sentido práctico usual, según -- el cual por Hijuela debe entenderse el instrumento mismo otorgado por un Notario que contiene la adjudicación hecha al copartícipe y en donde se incluye la cabeza, cláusula y pie; debiendo enten-- derse por cabeza, la parte que se refiere a las partes que inter-- vienen el acto de la partición y la descripción de los bienes y -- por pie, la entrega recíproca de bienes adjudicados.

En consecuencia, la hijuela de un determinado excopartícipe-- tendrá fuerza ejecutiva si por ejemplo lo que le tocó en la parti-- ción es una suma de dinero y en el caso de lo mercantil, si con-- sistió en una empresa mercantil, una participación social, etc.

4º INSTRUMENTOS PUBLICOS EMANADOS DE PAIS EXTRANJERO, QUE HAN-- LLENADO LAS FORMALIDADES DEL ART. 261 Pr.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 261 Pr., "para que-- haga fe el instrumento público o auténtico, emanado de país extran-- jero, la firma que lo autoriza debe estar autenticada por el Jefe-- de la Misión Diplomática, Cónsul, Vice-Cónsul o Encargado de los -- Asuntos Culturales de la República, o en su defecto, por los fun-- cionarios correspondientes del Ministerio de Relaciones Exteriores de donde proceden tales documentos, y la firma que autoriza tal -- legalización habrá de ser autenticada también por el Ministro o -- Subsecretario de Relaciones Exteriores de El Salvador, o por el --

funcionario del Ministerio de Relaciones Exteriores, que, por me--
dio de acuerdo ejecutivo en el mismo Ramo haya sido autorizado de--
modo general para ello.- También hará fe los instrumentos auténti--
cos emanados de país extranjero extendidos por medio de fotocopias,
siempre que por razón puesta al reverso de las mismas se haga consg--
tar la fidelidad de tales fotocopias y que se han llenado las form--
malidades exigidas por la ley del país de donde se han extendido.-
Esta razón deberá ser firmada por el funcionario competente del --
país de donde proceden, y la firma de éste, autenticada de la maneg--
ra prevenida en el inciso anterior.- Si los instrumentos a que se
refiere el presente artículo estuvieren escritos en idioma extrang--
jero, vertidos que sean al castellano por intérprete nombrado por
Juez competente, no hay necesidad de nueva versión para que obren--
en los demás tribunales de justicia, u otras oficinas gubernativas
y tampoco habrá necesidad de esta versión cuando los instrumentos
hayan sido ya traducidos de acuerdo con la ley del país de donde --
proceden y la traducción esté debidamente autenticada.

Siempre que el Juez o Tribunal, o el Jefe de la Oficina Gug--
bernativa donde el instrumento o instrumentos vertidos en el exg--
tranjero, fueren presentados, creyeren conveniente una nueva verg--
sión podrán de oficio acordarla, como también en el caso de solig--
citarlo personas interesada en ello; y esa nueva versión practicag--
da en forma legal por Juez competente, será la única que se tomará
en cuenta."

El artículo transcrito es claro en su redacción, únicamente--
como complemento hay que citar lo siguiente: 1) que de conformidad
con lo dispuesto en el Art. 25 de la Ley de Papel Sellado y Timg--
bres tales documentos deben ser timbrados, pues tal disposición --
obliga a ello al decir: "Los documentos otorgados en países extrang--
jeros, que contengan actos, contratos y obligaciones, especificag--
dos en esta ley, deberán ser timbrados con arreglo a la misma, para

que surtan efectos en la República.- Las letras de cambio y demás documentos endosables extendidos en el extranjero, causarán el im puesto al ser aceptadas o en acto del protesto.-Los demás documen- tos extendidos en el extranjero pagarán el impuesto al tiempo de su presentación en alguna oficina pública; y no se autenticarán - las firmas de dichos documentos sin que conste que se ha verifi- cado el pago del respectivo inmueble"; 2)-que además de los tim- bres mencionados, deben pagarse los derechos por la autenticación de firmas, a que se refiere el Art. 151 de la Ley Orgánica del -- Servicio Consular de El Salvador, que es cinco dólares; 3)-que la traducción de los documentos emanados de país ex+ranjero se hace en cualquiera de los Juzgados de 1ª. Instancia de la República, - pero por curiosidad he notado que dichas traducciones pueden ha-- cerse también en el Departamento de Patentes de Invenciones, Mar- cas de Fábrica y de Propiedad Literaria del Registro de Comercio, aunque limitado a Poderes que vienen del extranjero y que a menu- do sirvan para instruir diligencias en diferentes departamentos - de dicho Registro; al indagar al respecto se me contestó que ha-- bía un Decreto especial que se dió ya hace tiempo a la Oficina de Patentes autorizándola para poder diligencias tales clases de tra- ducciones, lo que aquí consigne para quienes tengan deseo de in-- vestigar tal situación.

Pues bien, el documento extranjero una vez llenados los requi- sitos previos de traducción, pago de timbres y auténticas respec- tivas, puede surtir efectos en el país y aún puede iniciarse en su caso un juicio ejecutivo con base en el mismo; pero aquí surge de inmediato el siguiente problema; es sabido que cada país tiene for- malidades propias para cada tipo de docum~~ento~~, entonces puede sus- citarse la cuestión de que se presente en un juicio una hipoteca, por ejemplo, suscrita en país extranjero, la cual según la ley del

país de donde proviene puede otorgarse en documento privado, podrá hacerse efectiva en el país? aquí las opiniones se dividen, para algunos debe aplicarse el aforismo latino propio del Derecho Internacional Privado, *locus regit actum* (la ley del lugar rige el acto), situación jurídica contemplada en el Art. 216 del Código de Bustamante que dice: "Son territoriales las disposiciones que fijan el objeto, condiciones, requisitos, alcance o inscripción del contrato de hipoteca", disposición que fué admitida sin reservas por el legislador salvadoreño que aprobó tal cuerpo internacional de leyes, pero agregan, dicho contrato debe inscribirse en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas o de Comercio o de Aeronáutica respectivo, ya que según el Art. 740 C. "Los contratos hipotecarios celebrados en países extranjeros, serán válidos en El Salvador, con tal que la escritura pública que los contenga sea inscrita conforme a este capítulo" según el Art. 49 de la Ley de Registro de Comercio, "podrán inscribirse en el Registro los documentos públicos o auténticos emanados de país extranjero, siempre que hayan sido debidamente autenticados y hayan de surtir efectos en El Salvador".

Los que sostienen la opinión que todo contrato de hipoteca para el caso debe constar en escritura pública señalan lo siguiente: el Código de Bustamante si bien fue aprobado por los legisladores salvadoreños con ciertas reservas, contiene una reserva muy general, la quinta, que dice: "Estima que la Convención de Derecho Internacional Privado es un cuerpo de doctrina jurídica de gran valor en jurisprudencia, pero que carece de la eficacia suficiente hasta el momento actual, para prevalecer sobre los términos expresados de la ley salvadoreña en todo aquello en que ese cuerpo de doctrina las contrarie o modifique, Esta aprobación no restringe la potestad legislativa de El Salvador para dictar en lo futuro las leyes o disposiciones que creyere conveniente sobre las materias de Derecho Internacional Pri

vado que contiene el "Código de Bustamante"; y en el caso en que las doctrinas jurídicas que contiene la Convención de referencia, contraríen o restrinjan en alguna forma las leyes de El Salvador, no prevalecerán sobre dichas leyes.", de lo cual se desprende que en definitiva debe exigirse la escritura pública para los contratos hipotecarios; además, dicen, no hay que perder de vista que los Arts. 16, 17 y 18 C. señalan que cuando la ley salvadoreña requiera la necesidad de instrumentos públicos para celebración de ciertos actos que han de tener aplicación al país, no podrá emitirse tal formalidad; asimismo el Art. 740 C. que citan los que sostienen la opinión contraria indica claramente la exigencia de escritura pública, ya que dice: "con tal que la escritura pública que los contenga sea inscrita..." lo que confirma el Art. 246 de Ley de Aeronáutica Civil que expresa lo siguiente: "La constitución de hipotecas sobre aeronaves se hará en escritura pública inscrita en el Registro Aeronáutico Salvadoreño. La fecha y hora de presentación de las respectivas hipotecas fijará su orden de preferencia", y el código de Comercio en esta materia, se remite al Código Civil, Demás está decir que esta segunda opinión es más documentada y legal por lo que a ella me adhiero.

En cuanto a la aplicación en materia mercantil de este numeral, ya quedó claro que pueden inscribirse en el país contratos como el hipoteca, que fueren otorgados en el extranjero siempre que se llenen las exigencias legales, una vez inscritos, desde luego tienen plena validez y eventualmente pueden servir de base a un juicio ejecutivo; asimismo en cuanto a los títulos valores emanados de país extranjero, no cabe duda que pueden ejecutarse en el país, siempre que se cumpla el requisito establecido en el Art. 25 de la Ley de Papel Sellado y Timbres ya transcrito arriba, y la traducción en su caso, así como también las auténticas.

B)-DOCUMENTOS CONTENIDOS EN EL Art. 589 Pr. QUE TIENEN FUERZA EJECUTIVA:

El Art. 589 Pr. enumera los casos de documentos auténticos - que tienen fuerza ejecutiva, entendidos en el sentido de que son aquellos expedidos por los funcionarios que ejercen un cargo por autoridad pública en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones, y dicho artículo se expresa de la manera siguiente: "A - la segunda clase pertenecen: 1º El aviso de la Tesorería General o Administradores para el cobro de toda renta fiscal, acompañado del documento en que conste la obligación o de certificación de la partida del libro respectivo. 2º 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."

Analizaré por separado cada uno de los numerales transcritos para determinar si es posible su aplicación en lo mercantil.

1º AVISO DE LA TESORERIA NACIONAL O ADMINISTRADORES PARA EL COBRO DE TODA RENTA FISCAL.-

Determinados funcionarios de la administración pública están expresamente investidos por ley para emitir mandamientos de ingreso, de pago, para el cobro de determinados impuestos, así el Delegado Fiscal, está facultado para emitir los mandamientos de ingreso de impuesto de sucesiones y donaciones, estos delegados fiscales se encuentran en las catorce cabeceras departamentales y en todas ellas, a excepción del de San Salvador, en donde existe el Delegado Departamental, independiente del Delegado Fiscal, también están facultados para emitir los mandamientos de ingreso en los casos del pago de impuesto a la renta y vialidad serie "A"; cuando dichos mandamientos no han sido cancelados por el interesado o más bien por el sujeto de impuesto como se le llama, tales mandamientos tienen fuerza ejecutiva contra los

mismos, para lo cual el Administrador de Rentas respectivo remite dichos mandamientos a la Fiscalía de Hacienda para que este funcionario inicie el respectivo juicio ejecutivo contra el deudor, así lo dicen expresamente los Arts. 92 Inc. 2º L. I. R., 40 L.G.S y 13 L.I.D. también puede darse esta situación en el Impuesto de alcabala y en el caso específico contemplado en el Art. 12 Inc. 3º L.I.A.

También se aplica esta disposición para el cobro de las rentas municipales en cuyo caso de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 100 Sección 1ª L.R.M. la certificación del Libro respectivo que contenga la partida, extendida por el Alcalde Municipal al pie del Informe del Tenedor de Libros de la Municipalidad en que aparezca la deuda, tendrá fuerza ejecutiva.

Como se desprende de lo anterior, el interesado en la ejecución es el Fisco o la Municipalidad, más no una persona particular ni mucho menos un comerciante, por lo que opino que como documento ejecutivo en materia mercantil esta clase de situaciones no pueden dar lugar a la aplicación de la Ley de Procedimientos Mercantiles, si el alcalde a través del Síndico Municipal o el Fiscal de Hacienda inician un juicio ejecutivo con base en dichos documentos han de aplicar el Código de Procedimientos Civiles.-

Se podría afirmar que el sujeto pasivo del impuesto, posteriormente ejecutado, puede ser la sociedad en sí o un socio, tal como ocurre en la Ley de ~~Impuesto sobre la Renta~~ ~~Impuesto sobre la Renta~~, la Ley de Vialidad y a veces la Ley de Alcabala, y aún el caso especial de multa que señalan los arts. 35 y 36 de la Ley de la Superintendencia de Sociedades y Empresas Mercantiles, pero en todo caso lo afirmado en los párrafos anteriores se mantiene inalterable, quien inicie ejecución en contra de la sociedad o uno de los socios tendrá que hacer uso de los procedimientos comunes, no tiene que aplicar el procedimiento señalado en la Ley de Procedimientos Mercantiles; y

es más, un comerciante individual o social jamás podría con base en este numeral iniciar una ejecución a su favor pues el titular de la Acción es siempre el Estado o el Municipio.

2º.-LAS PLANILLAS DE COSTAS JUDICIALES.-

El No. del Art. 589 Pr. considera documentos ejecutivos - "Las planillas de costas judiciales visadas por el Juez respectivo, visadas contra la parte que las ha causado, y también -- contra la contraria, se presentaren en unión de la sentencia - ejecutoria da que la condena al pago."

El numeral en estudio contiene dos casos: a)-cuando las - planillas de costas judiciales visadas por el Juez se dirigen contra la parte que las ha causado y b) las mismas planillas - dirigidas contra la parte contraria; analizaré cada una de las dos circunstancias por separado.

1)-Las planillas de costas judiciales visadas por el Juez respectivo dirigidas contra las partes contrarias.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 439 Pr., "Todo demandante que no pruebe su acción en 1ª Instancia o que la -- abandone, será condenado en costas. Será también condenado en costas el demandado que no pruebe su excepción, o que, no oponiendo ninguna, fuere condenado en lo principal, y el contumaz contra quien se pronuncia la sentencia. Si de la causa aparece que una de las partes no sólo no probó su acción o excepción, sino que obró de malicia o que aquella es inepta, será además condenado en los daños y perjuicios. Si la demanda versare entre ascendientes y descendientes, hermanos o cónyuges, no habrá condenación especial de costas, y lo mismo tendrá lugar cuando ambas partes sucumbieren en algunos puntos de la demanda."

De modo pues que en toda sentencia definitiva cuando es condenatoria, el Juez debe condenar a la parte demandada al

pago de las costas procesales, sea porque no contestó la demanda y fué declarado rebelde, o bien si la contestó y opuso excepciones y no las probó.

Pero que son costas judiciales?. el Art. 1257 Pr. dice que:"cuando haya condenación de costas, se entiende que son las procesales, sin que se comprendan las personales, sino cuando se manden resarcir los daños y perjuicios., En las procesales solo se pagan las que la parte victoriosa cubrió o debió cubrir con arreglo a arancel, pero no cuando nada ha erogado, como cuando ella misma hace sus escritos o se los han formado de gracia. Se presume de derecho que la parte ha formado sus escritos o que se los han hecho de gracia, siempre que no conste en ellos la firma del Abogado que los ha formado y la suma que ha devengado por ellos. Si la parte fuere abogado y dirigiese por sí el juicio, tendrá derecho para cobrar sus honorarios conforme a arancel:- Se entenderán costas procesales los derechos de oficina los honorarios de los jueces que siendo abogados no tienen sueldo, lo de los conjueces, peritos, abogados y procuradores, los derechos de los depositarios en su caso, los de los interventores y curadores especiales, y el valor del papel sellado. Los demás gastos que ocasiona el juicio se entenderán costas personales."y el Art. 60 Inc. 1º de la Ley del Arancel judicial en la parte pertinente dice:

"En esta planilla podrán figurar todas las costas procesales, entendiéndose por tales, las comprendidas en el inciso segundo del Art. 1251 del Pr (hoy 1257 Pr.) y además, los derechos que correspondan a los jueces ejecutores de embargos, pregoneros, valor de los avisos judiciales, indemnización de testigos, etc." De modo que cuando el Juez condena a la parte reo en las costas procesales deben entenderse por tales las enumeradas en los artículos transcritos. Pero como hace la parte actora para reclamar

de la parte reo al pago de las costas procesales? el Art. 60 de la Ley del Arancel Judicial le dice: "Toda persona que, conforme a los aranceles judiciales, devengare honorarios o derechos de juicios o en cualquiera otra solicitud ante las autoridades, Tribunales o funcionarios, podrá pedir en cualquier estado del pleito o negocio, que se lo paguen los honorarios o derechos devengados. Para este fin se presentará ante el Juez o Tribunal o funcionario ante quien penden los autos, una planilla en papel de \$0.25 (hoy \$0.40) el folio que especifique dichos honorarios e derechos, lo mismo que los gastos de actuación que constaren en el expediente. La autoridad ante quien se hiciere esta solicitud, oirá por tercero día a la parte obligada al pago; y con su contestación o sin ella, pondrá Vo. Bo. a la planilla reduciendo a su legal valor aquellas partidas en que hubiere honorarios o derechos ~~ex~~cesivos. En esta planilla podrán figurar todas las costas procesales, entendiéndose por tales, las comprendidas en el inciso segundo del Art. 1251 del Pr. -- (hoy 1257 Pr.) y además, los derechos que corresponden a los jueces ejecutores de embargos, pregoneros, valor de los avisos judiciales, indemnización de testigos, etc. Si la planilla fue se de todo el juicio, la solicitud se hará precisamente al --- Juez o Tribunal que haya pronunciado la sentencia que cause la ejecutoria, quien procederá de la manera prevenida en el inciso anterior, pidiendo a los jueces y tribunales inferiores las piezas que no tenga a la vista. Si la planilla fuese de las -- costas causadas en la sustanciación de cualquier incidente o recurso, se presentará como se dispone en los dos incisos anteriores; pero si el proceso principal se encontrare en algún Tribunal inferior y se estuvieren practicando diligencias ur-- gentes o corriendo el término probatorio, se espera que conclu

yan aquellas o termine éste, para su remisión al Tribunal superior de donde deberá devolverse, a más tardar, dentro de los -- ocho días subsiguientes a su introducción a la oficina"" y el Art. 61 L.A.J. refiriéndose a la pregunta en el caso planteado le dice: ""Cuando en la sentencia que cause ejecutoria hubiese condenación en costas, la planilla de éstas se visará de la manera prevenida en el inciso 1º del artículo anterior, con audiencia de la parte contraria. Toda planilla de derechos, honorarios, o costas, visada en los términos antedichos, es ejecutiva contra la parte directa o indirectamente obligada a pagar a su abogado, procurador, perito o testigo; y también lo es contra la contraria, si se presentare sentencia ejecutoriada que la condene al pago. La resolución que ordene el Vo. Bo. no admite más recurso que el de responsabilidad."

De modo pues, que una vez puesto el Vo. Bo. a la planilla presentada por la parte actora de parte del Jæz que pronunció la sentencia ejecutoriada- Art. 59 L.A.J.-tiene fuerza ejecutiva contra la parte reo que fué condenada en lo principal y costas Art. 58 L.A.J.-siempre que la parte actora la presente juntamente con la ejecutoria de dicha sentencia definitiva y desde este punto de vista se está en presencia de costas judiciales propiamente dichas.-

2º Las planillas de costas judiciales visadas por el Jæz respectivo dirigidas contra la parte que las ha causado.-

Este caso se da cuando la parte actora por ejemplo perdió el juicio y fué condenada en costas de conformidad con el Art. 439 Pr. como es lógico que dicha parte actora no pueda reclamar de la contraria el pago de dichas costas, el abogado que dirigió el juicio a nombre y en representación de la parte actora tiene derecho a reclamar sus honorarios si éstos no le han sido cancelados por el acto, en ese caso hace uso del Art. 60 L.A.J. arri-

ba transcrito y presenta una solicitud en papel sellado de --
\$0.40 acompañado de una planilla en papel sellado de la misma
denominación en donde detalladamente transcribe los honorarios
que según arancel le corresponden, el Juez manda oír por ter-
cero día a la parte contraria (el actor) y con su contestación
o sin ella podrá el Vo. Bo. a la planilla reduciendo a su le-
gal valor aquellas partidas en que hubiere honorarios o dere-
chos excesivos; la planilla así visada por el Juez competente
que es el que haya pronunciado la sentencia ejecutoriada según
el Art. 59 L.A.J. tiene fuerza ejecutiva contra la parte acto-
ra, o como dice el Art. 58 L.A.J. "" "" contra el que por la ley
está obligado al pago" y en caso como es lógico suponer no es
necesario acompañar a la demanda ejecutiva la ejecutoria de la
sentencia definitiva pronunciada en el juicio principal, por-
que ello sólo se aplica al caso en que se condena a la parte -
reo en las costas procesales. Desde este aspecto pues, las cos-
tas procesales que se reclaman se reducen únicamente a los ho-
norarios del abogado para el caso, pero bien puede intentar --
tal acción haciendo uso de este numeral, el Juez executor, los
peritos, los depositarios, etc. cuyos honorarios no hayan sido
satisfechos por la parte actora.

Es indudable que los dos casos de reclamo de costas judí
ciales puede darse entre dos partes en un juicio, que son comer-
ciantes individuales o sociales, como actor o demandado y uno
de ellos pierda dicho juicio y es condenado en costas; o bien
cuando el apoderado de una de ellas lo reclama el pago de sus
honorarios; pero al reclamar tales costas u honorarios estará
o deberá aplicar los procedimientos mercantiles? creo que no,
que debe hacer uso del procedimiento común, tanto de lo dispues-
to en el Arancel Judicial, Arts. 60 y 61 como del procedimien-
to ejecutivo común; en otras palabras me parece que es intrascen-

dente colocar dentro de la regulación de los procedimientos mer-
cantiles algo que no tiene visos de mercantil, sino de un proce-
dimiento común y corriente aunque las partes que se reclamen --
las costas sean comerciantes como ya expresé.

En conclusión ninguno de los documentos auténticos enumera-
dos en el Art. 589 Pr. puede tener aplicación en materia de pro-
cedimientos mercantiles, lo cual no quiere decir que en algunos
de ellos, el titular de la acción pueda ser un comerciante pero
en tal caso no se va a aplicar la Ley de Procedimientos Mercan-
tiles sino el procedimiento común. La misma naturaleza de estos
documentos, esto es, el hecho de ser documentos auténticos, de
hecho imposibilitan la aplicación de los procedimientos mercan-
tiles, pues al hablar de documento auténtico, de por sí se tie-
ne en mente la presencia de un funcionario público. En otras pa-
labras el origen mismo del documento independiente de la perso-
na que haga uso de dicho documento le impiden el carácter mer-
cantil.

C) DOCUMENTOS CONTENIDOS EN EL ART. 590 Pr. QUE TIENEN ---
FUERZA EJECUTIVA.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 49 No. I) L.Pr.
M. tienen fuerza ejecutiva únicamente los documentos enumerados
en los Nos. 1º. y 6º del Art. 590 Pr.; respecto de los numera-
les del 2º al 3º del mismo artículo 590 Pr. la Ley no ha dicho
nada, no obstante en el proyecto de Ley de Procedimientos Mer-
cantiles que se envió a la Asamblea existía el Art. 126 que ex-
presamente decía: "quedan derogados los ordinales 2º, 3º, 4º y
5º del Art. 590 del Código de Procedimientos Civiles", dicho ar-
tículo fué suprimido al promulgarse la Ley de Procedimientos --
Mercantiles y pienso que el legislador lo suprimió por innecesario,
porque supuso que al regular en los numerales siguientes -
del Art. 49 L.Pr.M. los títulos-valores como documentos ejecuti

vos, tácitamente se estaba derogando los numerales del 2º al 5º del Art. 590 Pr. que de manera rudimentaria regulaban los títulos-valores como documentos con fuerza ejecutiva suficiente.

El Art. 590 Pr. desarrolla los casos de documentos privados que en virtud de ciertas características o ciertos procedimientos especiales adquieran la categoría de "escritura pública" según el Art. 264 Pr. y entonces se vuelven documentos o títulos ejecutivos; el Art. en mención dice: ""A la tercera pertenecen: 1º El instrumento privado reconocido con juramento o sin él ante el Juez competente o el que la ley de por reconocido en los casos de los números 1º y 4º del artículo 265; lo mismo que los documentos y atestados reconocidos ante abogado, conforme a los decretos legislativos de 23 de abril de 1904 y de marzo de 1905; 6º Los documentos privados registrados en la Alcaldía Municipal correspondiente, con arreglo a lo prevenido en la ley de 19 de febrero de 1881.""

Al tratar en la primera parte de este trabajo los documentos privados, se desarrolló ampliamente el artículo 590 Pr. en los dos numerales transitorios, no obstante, haré una revisión de todo lo expuesto anteriormente tratando ambos numerales separadamente.

1º DOCUMENTOS PRIVADOS RECONOCIDOS JUDICIAL Y NOTARIALMENTE.

Al hablar en la primera parte de este trabajo de los documentos privados se dijo que debía entenderse por tales aquellos hechos por personas particulares o por funcionarios públicos en actos que no son de su oficio- Art. 262 Pr., se expresó que tales documentos no tienen en principio fuerza probatoria alguna a menos que se les eleve a la categoría de "escritura pública" como dice el Art. 264 Pr., se señaló asimismo que básicamente existían en la ley, tres medios para hacer que los instrumentos

privados se volvieron o adquirieron la categoría de Escritura Pública, cuales son: a) reconocimiento judicial; b) reconocimiento ante Notario, y c) reconocimiento por inscripción del documento privado en el Registro de Documentos Privados de la Alcaldía Municipal respectiva.-

Pues bien, los dos primeros casos de reconocimiento de documentos privados, judicial y notarial, están contemplados en el numeral en estudio; en efecto, el RECONOCIMIENTO JUDICIAL DE DOCUMENTOS PRIVADOS está contemplado en las expresiones: "instrumento privado reconocido con juramento o sin él ante el Juez competente o el que la ley da por reconocido en los casos de los números 1o. y 4o. del artículo 265 Pr." y tal reconocimiento judicial puede hacerse de las cuatro formas enumeradas taxativamente en el Art. 265 Pr. que son las siguientes:

I.- Reconocimiento en Contumacia, señalado en el No. 1o. de dicho artículo que dice: "cuando la parte a quien se opone (el documento privado) rehusa comparecer ante el Juez competente al reconocimiento, requerido judicialmente dos veces al efecto, y sin alegar una causa justa que a juicio prudencial del Juez la excuse por entonces de la comparecencia; en este caso se declarará por reconocido incontinenti con sólo el pedimento de la parte interesada".

II.- Reconocimiento Forzoso, es el señalado en el No. 2o. del Art. 265 Pr., que dice: "Cuando negando reconocerlo o ser suyo, se declara a virtud de plena prueba, válido por la verificación en juicio contradictorio", tal juicio es el ordinario de verificación de documentos privados, contemplado en los Arts. del 283 al 286 Pr., en los que las pruebas fundamentales son las periciales, especialmente la de peritos calígrafos.

III.- Reconocimiento Tácito, es el caso contemplado en el

No. 3º. del Art. 265 Pr. que dice: ""Cuando presentado en juicio y agregado a los autos no redarguye su legitimidad, antes de la sentencia, la parte contra quien se opona" cuya características es que no se da en las diligencias de reconocimiento y firma sino que pueda plantearse en el curso de cualquier juicio.

IV.-Reconocimiento Tácito de Firma y Obligación.- Es un reconocimiento tácito similar al anterior, con la única diferencia que proviene de las diligencias de reconocimiento de firma y obligación y está señalado en el No. 4º del Art. 265 Pr. que dice: --- ""Cuando compareciendo la parte ante el Juez, rehusa reconocer o negar categóricamente su firma, o que de su orden se ha puesto, e la obligación a que el documento se refiere." Aspectos fundamentales en este tipo de reconocimiento han sido ya explicados en el capítulo respectivo de la primera parte de esta tesis.

En todos los casos mencionados el documento privado así reconocido se vuelve "escritura pública" y como tal es título ejecutivo.

EL RECONOCIMIENTO NOTARIAL DE DOCUMENTOS PRIVADOS. Como ya se anotó en su oportunidad consiste fundamentalmente en comparecer la parte o persona que suscribió el documento privado ante un Notario manifestando reconocer como suyas la firma y obligación con todas las cláusulas contenidas en el mencionado documento; el notario entonces levanta un acta notarial de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 32 de la Ley de Notariado; a continuación del documento privado que se le presenta, el notario levanta dicha acta notarial con todas las formalidades de los instrumentos públicos, en la que identificará el documento con expresión de las --- cláusulas esenciales del mismo, tales como las que tratan de cantidades, plazos e intereses y en la que dará fe de que la firma puesta al pie de la misma es de la persona que los suscribió a su presencia o que la reconoce ante él, si hubiese sido puesta antes,

o de que reconoce la obligación o contenido de dicho documento, - si éste estuviere suscrito por otra persona a ruego del compare-- ciente. El documento así reconocido dice el Art. 52 L. N. hará - fe, pero su fecha no se contará respecto de terceros sino desde - que se otorgó el acta de conformidad con el Art. 1574 C. y cuando fueren documentos de obligación, tendrá fuerza ejecutiva.-Otras - situaciones en torno a este caso especial de reconocimiento de do- cument~~os~~os privados fueron ya anotadas en su oportunidad.

Cualquiera de las dos formas de reconocimiento de documentos privados tiene aplicación en lo mercantil, ya que en esta clase - de relacion~~es~~es jurídicas puramente privadas existen numerosos docu- mentos que no tienen la calidad de títulos valores y que por ser simples documentos privados requieren la presencia de un acta no- tarial para volverlos "documentos públicos" con suficiente fuerza ~~ejecutiva~~ ejecutiva y esto se comprende en lo mercantil porque aquí se hace uso muy frecuente de fórmulas o formularios ya impresos para ha- cer posible la celeridad de los negocios Art. 653 Cm. y requiri~~en~~do entonces el acta notarial para darles suficiente fuerza proba- toria; documentos mercantiles de esta clase son los créditos a la producción, que la misma ley permite se redacten en formularios - impresos, Art. 64 Lit. c) No. II Ley de Registro de Comercio, los ~~contra~~os de ventas a plazos de bienes muebles, etc. pues según el Art. 948 Cm. los contratos mercantiles ú~~n~~icamente serán solem- nes cuando lo establece la ley, como el caso de la hipoteca; esto por lo que se refiere al reconocimiento notarial de documentos -- privados.

El reconocimiento judicial de documentos privados cobra rele- vancia en lo mercantil fuera de los casos comunes, en los títulos valores; en efecto cuando los títulos valores se perjudican por pérdida de la acción cambiaria, nuestro Código de Comercio, apar- tándose de la regla general de otras legislacion~~es~~es que considera

a dichos documentos son simplemente privados pero que si se si gue el reconocimiento de firma respectivo dichos documentos ad quieren la categoría de instrumentos públicos con fuerza ejecu tiva, pudiendo hacerse efectivos siguiendo el procedimiento co mún, Arts.780, 792 y 838 Pr. y tal criterio se decidió de tal manera porque la práctica en tal sentido era la que predomina- ba antes de la promulgación del Código de Comercio, es debido a tal circunstancia que en la Ley de Procedimientos Mercantiles se incluyó como títulos ejecutivos los casos de reconocimiento de documentos privados contemplados en los numerales 1º y 6º del Art.590 Pr.

2º DOCUMENTOS PRIVADOS REGISTRADOS EN LA ALCALDIA MUNICIPAL CORRESPONDIENTE.

Esta constituye la tercera forma de hacer que un documento privado adquiera la categoría de escritura pública y se vuelva documento ejecutivo; ya se explicó en su oportunidad que la me cánica de tal forma de reconocimiento de Documentos Privados, consiste esencialmente en llevar el documento a la Alcaldía Mu nicipal del lugar en donde se otorgó o de aquel en que convengan las partes para que sea inscrito en el Registro de Documentos Privados que lleva toda Alcaldía Municipal en la República; el Alcalde antes de inscribirlo debe cerciorarse de las siguientes condiciones: a) si está escrito en el papel sellado correspondien te; b) si está firmado por el otorgante y otorgantes o a lo menos por dos testigos, caso en que todos o alguno de ellos no sepan firmar; c) que exprese en letras la fecha de su otorgamiento, el contrato u obligación, con sus condiciones, plazo y nombres de las personas interesadas; y d) que esté salvado al fin lo escri to entre líneas y lo enmendado y borrado; una vez llenados ta- les requisitos el Alcalde lo mandará inscribir haciendo constar lo siguiente: 1º) que se leyó el documento a la persona o perso nas que lo presentan, y que éstas afirman ser cierto su conte nido, y que está firmado por ellos o a su ruego por los testigos que aparecen; 2) la fecha del documento y la en que se pre-----

sente, el nombre y apellido de los interesados y el domicilio de los otorgantes; el contrato u obligación con sus condiciones y plazo; y que el alcalde conoce a la persona o personas que le presentan el documento y si no las conociere, tomará conocimiento de ellas por medio de dos personas de su confianza que le presentará el interesado. Practicada dicha diligencia el Alcalde pondrá en el documento privado la razón siguiente: ""Queda tomada razón bajo el número... y al folio... del libro de Registro que lleva esta oficina "Alcaldía Municipal - de tal parte, seguida de la fecha y al margen el ~~señal~~ sello de la oficina,"" razón que será firmada personalmente por el alcalde y secretario municipal.

Desde luego esta clase de reconocimiento de documentos privados tiene mayor aplicación en los casos comunes, pero es indudable que bien puede aplicarse a los documentos mercantiles en los casos de reconocimiento notarial a que ya se aludió en el numeral anterior: desde luego es raro que pueda darse porque es más fácil acudir a un Notario, pero nada impide su aplicación, sólo que en este caso variarían las condiciones que exigen los Arts. 3 y 4 del Decreto Legislativo de 19 de Febrero de 1881 que creó este Registro de Documentos Privados, pues el alcalde no debe exigir que esté escrito en el papel sellado correspondiente, sino ver si se han colocado los timbres respectivos, etc. Si el Legislador no hubiere provisto la posible aplicación de este caso a los procedimientos mercantiles es lógico que lo hubiere suprimido, de ahí mi afirmación de que --- bien es posible hacer uso de esta clase especial de reconocimiento de documentos privados.

D) DOCUMENTOS CONTENIDOS EN EL ART. 391 Pr. QUE TIENE --- FUERZA EJECUTIVA.

Como es sabido, el Art. 591 Pr. alude o trata de la Sen--

tencia como documento: ya se había expresado que no es realidad la sentencia la que debe considerarse como título ejecutivo sino que le ejecutoria de la sentencia y la certificación de la misma en algún caso excepcional por lo que se concluía que debió ser enumerada dentro de los documentos auténticos que tienen fuerza ejecutiva: se decía también que dentro de la enumeración del Art. 591 Pr. habían algunos casos en que no se podía considerar como sentencia la resolución que producía efecto ejecutivo por tratarse de simples incidentes y como tales, asuntos ocasionales que pueden presentarse en el curso de un juicio, como se comprenderá al hacer el estudio de los numerales respectivos.

El Art. 591 dice; "A la cuarta clase pertenecen; 1o. Las ejecutorias de la sentencia de los Tribunales, Jueces de la. -- Instancia y de Paz, árbitros y arbitradores con tal que no esté prescrita la acción ejecutiva; 2o. Las sentencias a que la ley de apelación sólo en el efecto devolutivo; 3o. Los libramientos de los Jueces contra los depositarios de los bienes embargados por su orden; 4o. Los cargos declarados líquidos por autoridad consistente; 5o. La certificación del juicio conciliatorio en el caso del artículo 179 "" """.

Estudiaré a continuación cada uno de los numerales transcritos.

1o. LAS EJECUTORIAS DE LAS SENTENCIAS

Ya se había expresado que término ejecutoria tiene dos sentidos: a)-la situación jurídica de una sentencia contra la cual ya no puede interponerse recurso alguno, y en este sentido se expresa que "la sentencia causa ejecutoria"; y b) la copia certificada que el Juez extiende a la parte victoriosa de la sentencia definitiva que ya no admite recurso alguno.

El término ejecutoria en el caso que se estudie se toma en el segundo de los sentidos expresados y al respecto se había ya enumerado las formas o modos de obtener la ejecutoria de la sentencia definitiva según nuestro Código de Procedimientos Cíviles: en efecto según el Art. 446 Pr. hay dos maneras de extender la ejecutoria: 1o) cuando las partes hacen un reconocimiento expreso de la sentencia definitiva pronunciada, el tribunal mandará librar la ejecutoria con sólo el pedimento de la parte victoriosa; 2o) cuando las partes consienten tácitamente con la sentencia definitiva, no alzándose o no continuando con sus recursos en el término que señalan las leyes; en este caso de la solicitud pidiendo la ejecutoria se manda oír a la parte contraria por tercero día, y con lo que conteste o en su rebeldía, acusada que sea, se resuelve que no habiéndose apelado en el término de ley o continuando en el mismo su recurso, se declara pasada en autoridad de cosa juzgada la sentencia y se manda librar la ejecutoria: se había dicho también que este último procedimiento en la práctica, es diferente, que lo que es se hace es que de la solicitud de la parte victoriosa se resuelve declarar ejecutoriada y ~~pasada~~ pasada en autoridad de cosa juzgada la sentencia definitiva y sobre la ejecutoria solicitada manda a oír a la parte contraria por tercero día, evacuada la audiencia o acusada rebeldía extienden la ejecutoria.

Quien es el Juez que extiende la ejecutoria de la sentencia definitiva? lógicamente el Juez de la Instancia que la pronuncie, pero de acuerdo con el Art. 447 Pr. "introducido el proceso en el Tribunal Superior, corresponde a éste mandar librar la ejecutoria en todos los casos en que su sentencia queda ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada, y en aquellos en que declare desierta la apelación conforme las dis

posiciones de este Código. En los casos en que la sentencia de vista queda ejecutoriada y cuando recibe autoridad de cosa juzgada, se observarán para librar la ejecutoria, los trámites -- prescritos en los artículos 444 y 446. El Tribunal que pronunció la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, no expedirá la ejecutoria respectiva, mientras la parte interesada no hiciere la reposición del papel sellado a que se refiere el inciso último del Art. 1291 de este código; "si de la sentencia de grado se ha interpuesto recurso de casación y éste fué declarado inadmisible, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 13 L. de C. ^{Rec.} Rechazado el recurso, la sentencia quedará firme y se devolverán los autos al Tribunal respectivo con certificación de lo proveído, para que expida la ejecutoria de ley" y cuando el recurso fue admitido y se pronunció sentencia definitiva por la Sala de lo Civil casando la sentencia de grado, de acuerdo con los Arts. 18 y 19 L. de C., se devuelve el proceso a la Cámara con certificación de la sentencia para que ésta extienda la ejecutoria de ley.

Cuando se trata de laudos arbitrales, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 448 Pr., "Si la ejecutoria se pide de la sentencia de los arbitradores o de los árbitros, cuando no se reservó el derecho de apelar o cuando la sentencia no admite apelación, el Juez con vista de la sentencia, la declarará ejecutoriada y manda librar la ejecutoria de ley", y según el Art. 449 Pr. "Si se pide la ejecutoria de una sentencia arbitral de que, aunque se pudo apelar, se dejó que recibiese autoridad de cosa juzgada en los casos del artículo 445, se procederá respecto de ellos, como ya queda dicho de la sentencia -- pronunciada por los jueces de la Instancia;" y si dicho laudo llegó hasta casación, de acuerdo con el Art. 21 de la L. de C.,

se aplica todo lo ya escrito respecto de la sentencia común.

Pero la ley requiere que la ejecutoria que se presente y que sirva de título ejecutivo, tenga plena fuerza probatoria y que - por consiguiente esté vigente la acción ejecutiva, que ésta no - esté prescrita; de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 2254 C., las acciones ejecutivas prescriben a los diez años, y si el Juez le presentan una ejecutoria que le fué extendida al interesado - hace once o más años, el Juez al darse cuenta de ello, declara - sin lugar la demanda ejecutiva que trata de intentarse por haber prescrito la acción ejecutiva, constituyendo tal situación una - excepción a la regla del Art. 203 Pr. que indica que los jueces no pueden suplir de oficio el medio que resulta de la prescrip- ción, la cual se deja a la conciencia del litigante, indicando - este mismo artículo que la excepción a tal aseveración es el ar- tículo 591, número 1o.-

Entrando ya al estudio de la Ejecutoria dentro del marco ju- rídico del Art. 591 Pr. he de expresar que ha dado lugar a una controversia jurídica bastante relevante: si es un simple título ejecutivo, que pueda servir de base para iniciar un juicio de es- te tipo o si bien únicamente implica el cumplimiento de la misma sentencia, que da origen al procedimiento : especial contenido - en el Art. 450 Pr.; la ley no ha sido clara en este aspecto, de ahí el sin número de opiniones que se han planteado; en la prác- tica, los tribunales hacen una distinción: consideran que se da- rá origen a las simples diligencias de cumplimiento de sentencia cuyo trámite esté señalado en el Art. 450 Pr. cuando la senten- cia versó sobre un asunto ajeno al dinero, como por ejemplo, un caso de reivindicación, de deslinde, etc. y dará lugar a un ju- cio ejecutivo pleno cuando el asunto versó sobre cantidades de - dinero y parten desde luego de la base de considerar que la sen- tencia definitiva ha sido pronunciada en juicio declarativo.

El caso se plantea cuando el presunto acreedor carece de prueba por escrito de la obligación constituida a su favor por el presunto deudor; en ese caso aquél promueve un juicio declarativo que puede ser verbal, sumario u ordinario según sea la cantidad reclamada y una vez recibidas las pruebas pertinentes vertidas por el que se pretende acreedor tendientes a demostrar la existencia de la obligación, el Juez pronunciará la respectiva sentencia definitiva que siendo favorable a sus pretensiones, declarará la existencia de la obligación a cargo del deudor y lo condenará al pago de la misma; al acreedor entonces - pediré ejecutoria de dicha sentencia definitiva, más en ese momento le surgirá la duda sobre que clase de procedimiento debe seguir para obtener materialmente el cumplimiento de dicha obligación, deberá seguir un juicio ejecutivo ya que según el Art. 591 Pr. No. lo. dicha ejecutoria constituye título ejecutivo, o bastará que inicie las diligencias de cumplimiento de sentencia a que alude el Art. 450 Pr.? siguiendo la "jurisprudencia" de nuestros tribunales, en este caso debe seguirse un juicio -- ejecutivo con la plenitud de trámites; por lo contrario si el juicio declarativo no tenía el objetivo de lograr se declarase la existencia de una obligación sino por ejemplo lograr la reivindicación de una cosa, establecer el límite entre dos herederos en virtud del despojo de una faja de terreno, etc. " decir, en todo caso que no se trate de una obligación de dar, -- con la ejecutoria de la sentencia pronunciada en el juicio declarativo al interesado lo bastará iniciar las diligencias de cumplimiento de sentencia, en las que, de conformidad con el mencionado Art. 450 Pr. "presentado al citatorio con la ejecutoria correspondiente, se decretará el embargo en bienes y se omitirán los trámites de citación de remate, término del encar

gado y la sentencia de remate, practicándose todos los demás -- del juicio ejecutivo": no obstante el 450 Pr., hay casos en que no es necesario embargar bienes, sino hacer entregar de los mis mos u ordenar en forma especial como se cumplirá la sentencia; en esos casos no hay necesidad de aplicar el Art. 450 Pr., sino lo establecido en los Arts. 443 y 1261 Pr. y en su caso ha de - aplicarse el procedimiento muy especial de los juicios ejecuti- vos singulares.- En todo caso debe tomarse en consideración que estos procedimientos de cumplimiento de sentencia sólo tienen - lugar cuando el demandado no la cumple voluntariamente dentro - de los tres días de notificado, y el tribunal encargado de su - ejecución, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 441 Pr. será el que conoció o debió conocer en la. instancia.

En conclusión la solución dada por nuestros tribunales pue de resumirse así: cuando la sentencia definitiva pronunciada - en el juicio decl rativo tuvo por objeto una obligación de dar o pagar dinero o especies, con la ejecutoria respectiva debe - intentarse un juicio ejecutivo con la plenitud de trámites en virtud de lo dispuesto en el Art. 591 Pr. No. lo. que conside- ra a dicha ejecutoria como título ejecutivo suficiente.

Por lo contrario cuando la sentencia definitiva pronuncia- da en el juicio declarativo tuvo por objeto obligaciones de ha- cer, como la devolver la cosa que se reivindica o la faja de - terreno usurpada, bastará con la ejecutoria iniciar las dili- gencias de cumplimiento de sentencia, ya sea en la forma o con los procedimientos establecidos en el Art. 450 Pr. o con los - especiales de los Arts. 443 y 1261 Pr., aplicando por simili- tud los trámites de los juicios singulares ejecutivos. Sólo -- así en esa forma puede concebirse la existencia de dos disposi- ciones que aparentemente se contradicen: el 591 Pr. No. lo. v el 450 Pr.

Algunos abogados para resolver este problema han estudiado la historia del establecimiento de las dos disposiciones con--
tradictorias y afirman lo siguiente: cuando con base en una eje--
cutoria se presente demanda ejecutiva, debe dársele el trámite
del Art. 450 Pr., y no la del juicio ejecutivo normal y esto --
por la siguiente razón, a saber: el art. 450 Pr., actual era si--
milar al Art. 500 del Código de Procedimientos y Fórmulas Judi--
ciales del padre Isidro Menéndez, al cual se remitía la situa--
ción planteada cuando dicho procedimiento existía: en efecto el
Art. 664 decía: "Si se intentare la ejecución en virtud de eje--
cutoria librada de alguna sentencia, se procede como queda pre--
venido en el artículo 500" y el Art. 500 de dicho cuerpo de le--
yes establecía lo siguiente:

"Presentado el victorioso con la ejecutoria correspondien--
te, se requerirá de pago el vencido, y se practicarán todos los
trámites del juicio ejecutivo, en el caso de que hubiere tercer
opositor; si éste no se presentase, deberán emitirse los trámi--
tes de citación de remate, término del encargado, la sentencia
de remate, y la fianza de los resultados del juicio, practicándo--
se todos los demás""", y cuál sería la razón de ello? la razón
es que la obligación ha sido ya discutida en un juicio conten--
cioso, en el que intervino el demandado o ejecutado, o al menos
tuvo oportunidad de intervenir, para oponer sus medios de defen--
sa y es por ello que en el juicio se ha suprimido la citación
de remate término del encargado, etc. (26).

Indudablemente, que sería más beneficioso y más expedito ha--
cer uso del simple cumplimiento de sentencia cuando se presente
la ejecutoria de una sentencia tratándose de iniciar un juicio
ejecutivo, pues ya no habría necesidad de dar vida a los proce--
dimientos de notificación del decreto de embargo, término de --
prueba y nueva sentencia, sino que una vez decretado el embargo,
(26) "Ejecución de las Sentencias" Ana Milagro Escobar. Tesis --
Doctoral, Página 84.

se procede a la venta en pública subasta de los bienes embargados, es que ya no serían necesarios los trámites omitidos por haber existido en un juicio anterior como el declarativo en donde se dieron dichos trámites en forma más amplia.-No obstante esto, los que se tienen la primera tesis, de la necesidad de tramitar con base en la ejecutoria un juicio ejecutivo normal, señalan que hacer uso del Art. 450 Pr., podría ser perjudicial para el demandado ya que bien puede presentarse una ejecutoria en donde la acción ejecutiva haya ya prescrito porque dicha ejecutoria fue extendida más de diez años antes de iniciarse el juicio ejecutivo o bien cuando el juicio ejecutivo no pudo intentarse con base en un documento de mutuo y hubo necesidad entonces de seguir un juicio declarativo en donde como es lógico han transcurrido más del término que la ley señala para la prescripción de la acción ejecutiva y se marcha ya sobre la prescripción de la acción ordinaria que son veinte años: en esos casos y si se iniciara con base en esa ejecutoria y lo dispuesto en el Art. 591 Pr., No. 1o. un juicio ejecutivo, el Juez de oficio podría declararlo sin lugar en virtud de la prescripción de la acción ejecutiva, esto tratándose del caso en que se inició el juicio declarativo porque no existía título probatorio de la obligación y con base en la ejecutoria se intenta el juicio ejecutivo después de más de diez años: la duda les surge en el segundo caso cuando como ya se dijo se había internado el juicio ejecutivo con base en un documento de mutuo, el cual fue declarado sin lugar, en virtud de ello al acreedor inicia un juicio declarativo, posterior al juicio ejecutivo, en donde presenta como documento probatorio de la obligación el contrato de mutuo con el que no se pudo iniciar nuevo juicio ejecutivo por haber prescrito la acción ejecutiva y dicho acreedor contiene sentencia favorable, pide ejecutoria de esta sentencia y pre-

tende iniciar un nuevo juicio ejecutivo con base en ella, se -- preguntan entonces que serán necesarios ese nuevo juicio ejecutivo o bastarán las simples diligencias de cumplimiento de sentencia, tomando en cuenta que la acción ejecutiva hace tiempo - que prescribió la cuestión se torna más importante por esto, en el segundo caso propuesto, bien podría hablarse de que el Juez simplemente puede mandar que el deudor dé cumplimiento a la sentencia pronunciada en el juicio declarativo de acuerdo con el - Art. 443 Pr., y sino lo cumple voluntariamente, el acreedor puede iniciar las diligencias del Art. 450 y no podría entonces obtersarse que ya prescribió la acción ejecutiva y no proceden dichas diligencias pues efectivamente la acción ejecutiva prescribió hace mucho tiempo pero la nueva ejecutoria no tiene relación con dicho juicio ejecutivo prescrito y las diligencias del Art. 450 Pr. pueden iniciarse en cualquier tiempo pues no son acción ejecutiva en sí, el caso del Art. 591 Pr. No. lo. y la consi--- guiente resolución del Juez declarando sin lugar la ejecución - por haber prescrito la acción ejecutiva solo cobra relevancia, es diferente, solo se aplica en el primero de los dos casos --- planteados y su aplicación ya no alcanza el segundo caso y es - así como debe entenderse dicho No. lo. del Art. 591 Pr.

Menudo lío es el que se forma para que quienes sostienen la tesis de que la ejecutoria da origen a un juicio ejecutivo completo, ya que cuesta entender todos los planteamientos que hacen y que más o menos se han esbozado: la verdad es que es más conveniente para el litigante, hacer uso de los procedimientos sencillos de las diligencias de cumplimiento de sentencia - verse envuelto en el problema de determinar si con la ejecutoria que se le ha extendido va a iniciar un juicio ejecutivo pleno o las diligencias del Art. 450 Pr.: la única objeción que podría --- plantearse que se decidiera por hacer uso del Art. 450 Pr. es -

el problema de la prescripción, pero me pregunto, en este caso de las diligencias de cumplimiento de sentencia, no tendrá el Juez facultades para declararlas sin lugar cuando ve la ejecutoria que se le presenta ya tiene prescrita la acción ejecutiva? esto tomando en consideración que de acuerdo con los antecedentes históricos eran tales diligencias las que se aplicaban cuando se encontraba determinado acreedor en el caso en estudio: o solo será posible declarar de oficio la prescripción en el juicio ejecutivo? hasta el momento no he encontrado ninguna disposición que lo impida.

Para terminar con este problema de la ejecutoria, examinaré a continuación dos casos de cumplimiento de sentencia muy excepcionales, son los establecidos en los Artículos 422 Tr. y 49 de la Ley de Inquilinato: en ambas disposiciones, el cumplimiento de la sentencia respectiva se tramita dentro de los mismos autos, sin necesidad de recurrir a un Juez de lo Civil sin que tal circunstancia impida la existencia de la acumulación de juicios ejecutivos que en determinado momento podría plantearse.

Según el Art. 422 Tr. "Las sentencias, los arreglos conciliatorios y las transacciones laborales permitidos por la ley, se harán ejecutar a petición de parte, por el Juez que conoció o debió conocer en primera instancia. En estos casos el Juez decretará embargo en bienes del deudor, cometiéndolo su cumplimiento, a opción del ejecutante, al Juez de Paz o a un Oficial Público de Juez Ejecutor, a quien se entregará el mandamiento respectivo. Verificando el embargo, el Juez, de oficio, ordenará la venta de los bienes y mandará que se publique por una sola vez un cartel en el Diario Oficial, en la forma prevenida en el Código de Procedimientos Civiles, para el juicio ejecutivo. --- Transcurridos ocho días después de esa publicación, el Juez oficialmente señalará día y hora para el remate de los bienes y mandará a fijar carteles en lugares convenientes, expresando el

día y hora del remate, lo mismo que debe servir de base. El Director del Diario Oficial hará las publicaciones dichas gratuitamente. Llegado el día del remate y durante dos horas antes de la señalada, un miembro del personal del Juzgado, designado -- por el juez, se situará a la puerta del tribunal en donde dará los pregones necesarios, anunciando las posturas que se hicieren. En todo lo demás se aplicarán las disposiciones pertinentes del -- Código de Procedimientos Civiles, relativas al juicio ejecutivo. La ejecución de las sentencias y arreglos conciliatorios a que se refiere el primer inciso, se tramitará sin formar ieza sepa rada y sin necesidad de ejecutoria; y las tercerías se conside rarán como puramente civiles, tramitándose en consecuencia ante el mismo laboral competente y sujetándose al procedimiento ci -- vil. En los casos de este artículo, cuando los autos tengan que acumularse a otro u otros procesos de naturaleza diferente, en virtud de otras ejecuciones, la acumulación siempre se hará al juicio civil o de hacienda, según el caso, sin tomar en cuenta las fechas de los respectivos embargos. En este caso el Juez de Trabajo certificará la sentencia respectiva y desglosará lo de -- más concerniente al cumplimiento de sentencia y los remitirá -- para su acumulación a quien corresponde, dejando el original de la sentencia en el juicio y haciendo constar la fecha de remi -- sión. El Juez de lo Civil o el de Hacienda, tendrán especial -- cuidado en la observancia del privilegio a que se refiere el -- Art. 121 de este Código.- La acumulación a que se refiere el -- inciso anterior no tendrá lugar cuando el otro juicio fuere el de concurso o quiebra.""".-

Por su parte el Art.49 de la Ley de Inquilinato señala lo siguiente: ""Cuando el arrendador hubiese demandado no sólo -- la terminación del contrato y desocupación de la cosa arrendada,

si no además el pago de los cánones correspondientes, se observará el procedimiento a que se refiere la Sección 3ª de este Capítulo, y la sentencia que se pronuncié podrá comprender, según lo pedido, aún el pago de aquellos cánones que se causaren con posterioridad a la demanda hasta la completa desocupación del inmueble. La sentencia se hará efectiva ejecutivamente, en cuanto a los cánones adeudados, practicándose la liquidación con posterioridad a la desocupación del inmueble. El trámite ejecutivo se seguirá en el mismo juicio con caso de cumplimiento de sentencia. ""

Si en estos procedimientos modernos en relación con las estipulaciones del Código de Procedimientos Civiles, se permite seguir el cumplimiento de sentencia, es decir no es necesario promover un juicio ejecutivo con amplitud de trámites, porqué no se aplica el mismo criterio para el caso planteado en aquél código?, tal procedimiento como ya se ha expresado varias veces es más expedito y sencillo y favorece las pretensiones del acreedor que tiene garantizado su derecho con la ejecutoria de una sentencia definitiva que se lo ha reconocido.

En lo mercantil el numeral en estudio puede tener plena aplicación y es más, el mismo código de comercio señala un caso especial de aplicación de la ejecutoria como título ejecutivo; tal caso tiene aplicación en la sociedades de personas y está contemplado en el Art. 46 Cm. que dice: ""La ejecutoria de la sentencia que condena a la sociedad al cumplimiento de obligaciones en favor de terceros, es título ejecutivo contra los socios, en el límite de su responsabilidad; pero para hacer valer dicha calidad deberá seguirse contra éstos el correspondiente juicio ejecutivo con la plenitud de sus trámites. Para que el instrumento que se menciona en el inciso anterior, tenga

la eficiencia que se le otorga, deberá acompañarse de la documentación en que conste la responsabilidad que, como socio, tiene el ejecutado en la obligación social de que se trata..."

2o SENTENCIAS A QUE LA LEY DA APLICACION SOLO EN EL EFECTO DEVOLUTIVO.

Es de todos conocido que entre los recursos ordinarios, el más importante es el Recurso de Apelación o Alzada que según el Art. 980 Pr., es aquel que la Ley concede a todo litigante o a cualquier interesado en la causa, entendiéndose por éste, --- aquel a quien la sentencia perjudica o aprovecha, aunque no haya intervenido en el juicio, cuando crean haber recibido agravio por la sentencia del Juez inferior, para reclamar de ella ante el Tribunal Superior; y según el Art. 982 Pr., los efectos de -- la apelación son dos: Ssuspensivo y Devolutivo; por el Efecto -- Devolutivo, se da únicamente conocimiento de la causa al supe -- rior, sin quedar embargado el inferior para llevar adelante la ejecución de sus providencias y cuando dicha apelación en el efecto devolutivo lo fuere de sentencia interlocutoria, -- el Juez continuará la causa hasta ponerla en estado de pronu -- ciarse la sentencia definitiva, en cuyo estado esperará la deci -- sión del superior sobre la interlocutoria apelada; cuando el --- Juez admite la apelación en el efecto devolutivo, en lo civil y mercantil, según el Art. 994 Pr. remitirá el proceso original -- sin pérdida de tiempo, quedándose con certificación de lo condu -- cente para la continuación de la causa, y el papel necesario -- para dicha certificación será suministrada por el apelante den -- tro de los tres días siguientes a aquel en que se le notifique -- la concesión de la alzada. Cuando la apelación se admite en el -- Efecto Ssuspensivo o en Ambos efectos, el juez remite el proceso original a la cámara de Segunda Instancia, ya no puede continuar conociendo del asunto litigado sino hasta que el tribunal a quien

lo devuelve el proceso con certificación de la sentencia de --- grado respectiva.

La ley en el numeral segundo del Art. 591 Pr.. señala que tienen fuerza ejecutiva, "las sentencias a que la ley da apela- ción sólo en el efecto devolutivo", indudablemente que no es la sentencia en sí la que produce fuerza ejecutiva, sino que la -- certificación de la misma sentencia y digo que certificación por que la ley reservó la ejecutoria sólo numeral para el lo. de es te mismo artículo, respecto de las sentencias definitivas.

Es el Artículo 985 Pr. el que señala cuáles son las senten cias que admiten apelación en el efecto devolutivo, y al respec to dice: ""También concede la ley apelación, pero sólo en el - efecto devolutivo, de las sentencias que traten:

- 1) De oposición de sellos o levantamiento de éstos;
- 2) De las que ordenan la práctica de inventarios;
- 3) De las que versen sobre reparaciones urgentes;
- 4) De las que ordenen el apremio personal o la rendición - de una cuenta;
- 5) Del nombramiento de guardadores;
- 6) De prestación de alimentos en juicio sumario;
- 7) De la interdicción provisoria;
- 8) De destitución de un despojo o de amparo de posesión;
- 9) Sobre acciones posesorias especialesde que habla el Tí tulo XIII, Libro II del Código Civil;
- 10) De prestaciones de fianzas o aprobación de ellas;
- 11) De depósitos judiciales;
- 12) De declaratorie de pobreza;
- 13) De mandar caucionar los resultados de un juicio;
- 14) De declarar sin lugar las excusas de un curador espe cial;
- 15) Del auto que ordena el embargo de bienes en el juicio- ejecutivo;

16) De todas las demás sentencias en que la Ley admite expresamente la apelación sólo en el efecto devolutivo;" dentro de este numeral pueden ubicarse los siguientes casos; 654 Pr. Inc. 2o 822 Pr. Inc. 2o., 961 Pr.

De las sentencias mencionadas, en cuanto a su aplicación en lo mercantil, considero que estén totalmente descartadas -- las enumeradas al 5o 6o 7o 8o 9o 12o y 14o; respecto a -- los otros numerales, si bien en la tramitación de los respectivos juicios es indudable que pueden ser partes personas comerciantes, no puede decirse que através de los mismos se estén reclamando obligaciones de carácter mercantil, por lo que no habría lugar a hacer uso de la Ley de Procedimientos Mercantiles.- En cuanto los numerales 10o, 11o, 13o 15o y 654 Pr. Inc. 2o respecto del No 16 si bien en el juicio ejecutivo pueden -- plantearse, especialmente los dos últimos casos, resulta difícil concebir un caso en que tal resolución haga nacer un derecho a favor de un comerciante capaz de ser exigible en otro juicio ejecutivo aún de carácter comercial.

3o LOS LIBRAMIENTOS DE LOS JUECES CONTRA LOS DEPOSITARIOS DE LOS BIENES EMBARGADOS POR SU ORDEN.

De acuerdo con lo dispuesto en el Art 614 Pr. Inc. 3o No-2o una de las obligaciones del Juez Ejecutor es depositar los bienes que se embarguen al ejecutado en persona abonada, a su responsabilidad, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 620 y 628 Pr; la persona que custodia esos bienes con la obligación de presentarlos al Juez cuando este lo requiera, se llama Depositario Judicial o Secuestre, quien no puede ser ninguna de las partes, ni acreedor ni deudor, excepto en los casos de los Arts. 651, y 677 Pr. y 1491 y 1494 C. Este depositario judicial puede ser una persona particular como cuando la -

cosa embargada es o recae sobre cosas muebles, inmuebles o sueldo que no es pagado por el Estado y puede ser un funcionario de la administración pública, cuando se embarguen sueldos de empleados públicos.

Una vez pronunciada la sentencia definitiva en el juicio ejecutivo y declarada ejecutoriada, el acreedor o ejecutante -- de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 633 Pr. Inc. 2o puede -- pedir y el juez deberá ordenarse libre oficio al depositario a -- fin de que éste informe sobre a cuánto asciende la cantidad retenida en el sueldo del ejecutado, una vez informado esto, el -- Juez librará orden al depositario para que se entregue al acreedor la parte que estuviere devengada y para que se sigan pagando al mismo los sueldos o pensiones sucesivas hasta completar la -- cantidad de la deuda.- En esos momentos puede suceder el caso -- insólito de que el depositario se niegue a entregar la cantidad que el juez ha ordenado a favor del ejecutante, ante esas circunstancias sin perjuicio de la acción penal que pudiera iniciarse contra el depositario, la ley concede fuerza ejecutiva a ese libramiento, a esa orden que se le dio al depositario; con certificación de la resolución que contiene la orden puede iniciarse juicio ejecutivo contra el depositario para obtener el pago de la cantidad de dinero retenida y que éste no quiere entregar.

El asunto puede suscitarse en el curso de un juicio ejecutivo mercantil y por la índole del ejecutado, que sería el depositario, aunque se trate del depositario interventor con cargo en caja a que se refieren los Art. 556 Cm. Inc. 2o y 1552 Cm. cuando se trata de embargos de empresas mercantiles, creo digo, que el procedimiento a aplicar es el común y no el especial de la Ley de Procedimientos Mercantiles.-

4o LOS CARGOS DECLARADOS LIQUIDOS POR AUTORIDAD COMPETENTE.

Según la mayoría de tratadistas, en este numeral quedan comprendidos todos los casos de sentencias que se pronuncian en los juicios administrativos y que contienen la obligación de pagar un impuesto, a cargo del heredero, del donante o donatario, etc. no obstante ya se ha estudiado en el Art. 589 No lo Pr. que lo que tiene fuerza ejecutiva no es la sentencia en sí, sino la orden de pago respectivo que es librada por el delegado fiscal y que en caso de mora del obligado al pago es remitida al Administrador de Rentas, quien a su vez la remite al Fiscal de Hacienda para que éste inicie el juicio ejecutivo y que tal cosa también se aplica a las rentas municipales.

Pero también dentro del marco jurídico del numeral en estudio bien puede quedar comprendido el caso de la rendición de cuentas; en efecto según los art. 569 Pr. y siguientes, si se solicita una cuenta a quien está obligado a darla, una vez que el juez la solicita del obligado, pueden darse dos situaciones; --- que se presente dentro del plazo que el juez ha señalado o que no se presente. Si el obligado presenta la cuenta, queda a opción del solicitante aceptarla o no; si la acepta, el juicio o incidente termina y si existe algún saldo en contra del obligado, puede reclamársele ejecutivamente. Si no la acepta continúa el juicio hasta la completa liquidación de dicha cuenta y si --- hay algún saldo siempre en contra del demandado, se procede como en el caso anterior.

Más si el obligado no rindió la cuenta en el plazo judicial, se le apremia a que cumpla con su obligación y si no obstante no se cumple, el interesado puede presentar una cuenta jurada en lugar de la que debía dar el obligado, de la cual se le da traslado, y con lo que conteste o en su rebeldía se pronuncia la sentencia correspondiente declarando el monto líquido de la-

deuda; con certificación de dicha sentencia, el favorecido puede iniciar el juicio ejecutivo correspondiente.

El caso de la rendición de cuentas desde luego puede tener aplicación en lo mercantil, especialmente puede dirigirse esa acción contra los factores y otros agentes de comercio; la sentencia que recayere en el respectivo juicio, o más bien certificación de la misma puede dar lugar a un juicio ejecutivo en beneficio del titular de la empresa que es administrada o representada por los factores o agentes de comercio que estaban obligados a rendir cuentas de su actuación.

5o LA CERTIFICACION DEL JUICIO CONCILIATORIO EN EL CASO --
DEL art. 179

De acuerdo con el artículo 164 Pr., "la conciliación es un acto preparatorio para el juicio, que tiene por objeto evitar el pleito que alguno quiere entablar, procurando que las partes se avengan, o que transijan o comprometan en árbitros o arbitradores el asunto que da motivo a él". es un acto previo a la demanda que se celebra siempre ante un juez de Paz, quien una vez recibida la demanda o solicitud de una de las partes que debe estar redactada en papel sellado de quince centavos o bien recibirse en el tribunal y asentarse en un acta firmada por el Juez, interesado y secretario; el Juez, digo cita al interesado para llevar a efecto la audiencia conciliatoria, previa determinación de día y hora; si el interesado no comparece, se tiene por intentada la conciliación y no llevada a cabo por la inasistencia del demandado; pero si éste comparece, el juez celebra la audiencia conciliatoria, nombrando dos hombres buenos cuyo objeto es conciliar los intereses de las partes; el juez entonces oye ambas partes, se entera de las razones que aleguen y procura que se avengan o transijan, o que por lo menos comprometan su negocio en árbitros o arbitradores, debiendo

constar todo esto en écta, pena de nulidad, Art. 175 Pr; y -- en su caso, "la conformidad de las partes, ya sea transigiendo, comprometiéndose o arbitradores, o aviniéndose con la resolución del Juez de Paz, tras aparejada ejecución y debe ejecutarse irremisiblemente por el Juez competente del demandado y en vista de la certificación que se presentará de lo resuelto y convenido en el juicio conciliatorio". Art. 179 Pr.

Desde luego, la conciliación puede ser promovida por un comerciante contra otro comerciante, y la resolución o convenio a que se llegue, estará en el caso del Artículo 179 Pr. -- por lo que, con certificación de la misma, se podrá intentar un juicio ejecutivo mercantil.

E) LOS TITULOS VALORES EN LAS CONDICIONES ESTABLECIDAS EN EL ARTICULO 50 DE LA LEY DE PROCEDIMIENTOS MERCANTILES.

El Art. 5 Cm. No III considera a los títulos valores como cosas mercantiles, y el Art. 623 Cm. siguiendo la concepción de César Vivante (27) los define como "los documentos necesarios para hacer valer el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna", no sin antes haber manifestado en el Art. 3 Cm. que los actos realizados con cosas mercantiles, son actos de comercio.

La mayoría de los autores de Derecho Mercantil, están de acuerdo en asignar a los títulos valores las siguientes características:

lo Incorporación, significa que los derechos consignados en el mismo título valor son anexos al mismo título, de tal suerte que el documento en sí se vuelve indispensable para la reclamación de los derechos consignados en el mismo; quien posee el título va valor posee los derechos que éste incorpora, (27) Vivante, dice: "Título valor es el documento necesario para ejercitar el derecho literal autónomo en el contenido".

de ahí la afirmación legal de que quien posee el título, posee el derecho.- Para explicar estas características de los títulos valores, los tratadistas hacen una clasificación de los documentos tanto civiles como mercantiles atendiendo a su relación con los derechos que incorporan en la siguiente forma: a) documentos probatorios, que son aquellos que sirven únicamente para probar el derecho o una determinada relación jurídica; documentos constitutivos, que con los que expresamente exige la ley para crear, para hacer nacer el derecho; desde este punto de vista se está en presencia de los llamados contratos solemnes, los que según el Art. 1314 C., con aquellos sujetos a la observancia de ciertas formalidades especiales, de manera que sin ellas no produce ningún efecto; c) títulos valores, que son los documentos indispensables para poder reclamar los derechos que incorporan.

El código de comercio hace alusión a estas características del título valor en los art. 623. 629 y 631 y son excepciones a tal principio, las consignadas en los art. 784 y 787 Cm.

2o. Autonomía. Siguiendo la concepción del autor mexicano Cervantes Ahumada, la expresión Autonomía, indica que el derecho del titular es un derecho independiente, en el sentido de que cada persona que va adquiriendo el documento adquiere un derecho propio, distinto del derecho que tenía o podría tener quien le transmitió el título; esto desde el punto de vista activo.- Desde el punto de vista pasivo, debe entenderse según dicho autor, que es autónoma la obligación de cada uno de los signatarios de un título de crédito porque dicha obligación es independiente y diversa de la que tenía o pudo tener el anterior suscriptor del documento; no importa la invalidez de una o varias de las obligaciones consignadas en el título;-

porque independientemente de ellos serán válidos los demás-- que en el título aparezcan legalmente incorporados (28) Nuestro art. 635 Cm. se refiere a esta característica.

3o. Literalidad; atendiendo a esta característica, se expresa que el derecho es tal como aparece consignado en el texto del título, o sea que todo aquello que no aparezca en el título no puede afectarlo; con la simple lectura del título cualquier persona que lo adquiere o posee, puede estar -- segura de la extensión y modalidades del derecho que adquiere o posee. Los art. 623 y 634 Cm. aluden a la literalidad-- de los títulos valores.

4o Legitimación; consiste esencialmente en que el tenedor legítimo del título es el dueño del derecho incorporado-- en otras palabras, la titularidad del derecho, depende únicamente de la tenencia legítima del título así cuando el título valor es nominativo, además de la tenencia del título valor es necesario la anotación, registro de la cesión del documento en el libro respectivo de la entidad emisora; si a la orden, cuando además de la tenencia del título es necesario -- verificar la secuencia de los endosos y si es el portador -- basta la tenencia material del título para determinar quienes su legítimo propietario. Los Art. 654. 657 y 675 Cm. aluden a estas tres formas de títulos valores.

Los títulos valores deben contener lo siguiente; 1) nombre del título de que se trata; 2) fecha y lugar de la -- emisión; 3) las prestaciones y derechos que el título incorpora; 4) lugar y de cumplimiento o ejercicio de los mismo-- 5) firma del emisor. Si no menciona el lugar de emisión o -- el de cumplimiento de las prestaciones o ejercicio de los -- (28)-Cervantes Ahumada, Raúl.-Títulos y Operaciones de Crédito.", Páginas 12.

derechos que el título incorpore, se tendrá como tal, respectivamente, el que conste en el documento, como domicilio del librador y el del obligado o el lugar que aparezca junto al nombre de cada uno, en caso de no expresarse el domicilio; y si en el título se consignan varios lugares, se entenderá que el tenedor puede ejercitar sus derechos y el obligado -- cumplir las prestaciones en cualquiera de ellos. Art. 625 Cm.

Dentro del estudio preliminar que hago de los títulos - valores, es necesario hacer alguna breve alusión a los actos cambiarios los cuales se suceden con mucha regularidad en el campo de los títulos valores; los principales actos cambia-- rios son;

A) Emisión.- Es el acto que consiste esencialmente en -- poner en circulación el título valor; consiste prácticamente en el acto de llenar los huecos del formulario impreso, por el emisor, firmándolo y entregándolo al beneficiario; por este acto, el emisor queda obligado para con el beneficiario, a -- las prestaciones o que el título da derecho.

B) ACEPTACION.- Es el acto cambiario por medio del --- cual una persona, a cuyo cargo se ha librado el título valor, consiente, acepta las obligaciones que dicho título incorpo-- ra y por lo tanto se convierte en el obligado final del mis-- mo; su responsabilidad es solidaria con la del emisor, pero la aceptación puede limitarse a una cantidad menor que la del valor del título aceptado. No todos los títulos valores re-- quieren aceptación, sino solamente aquellos que se libren a cargo de persona distinta del emisor, como lo letra de -- cambio por ejemplo.-

C) ENDOSO.- Es el acto cambiario consistente en el hecho de que el tenedor legítimo de un título valor lo transfiera a

favor de un tercero o e instituye o favor de éste determinados derechos o le delega determinados facultades; con mucha razón se dice que el endoso es la forma más simple de transferir un derecho ya que no requiere de un documento de traspaso ajeno al mismo título valor y como consecuencia de ello, tampoco de la manifestación del traspaso al deudor u obligado al pago; -- basta con el simple endoso para que el título se transfiera -- del endosante, a ser el tenedor legítimo del endosario, que es el adquirente. -- El Endoso puede ser: Endoso completo y -- Endoso en blanco, esto desde el punto de vista formal y se dice entonces que Endoso Completo, es la razón puesta al reverso del título valor en la que el endosante manifiesta realizar dicha operación a favor de determinada persona, el nombre del endosario, la clase de endoso, la firma del endosante y la fecha; El Endoso en Blanco, por su parte, consiste en la simple firma del endosante puesta al reverso del título, a fin de que cualquier endosario posterior pueda llenar los demás requisitos del endoso. -- Atendiendo a los efectos que el endoso produce, éste se divide en: a) Endoso pleno endoso en propiedad; b) Endoso en garantía; y c) Endoso al cobro. El Endoso pleno endoso en propiedad produce dos efectos: uno principal que es el de transferir la titularidad del documento del endosante al endosario y otro secundario, que es constituir al endosante en responsable solidario de las prestaciones que el título incorpora; si no se expresa la naturaleza del endoso, se presume que es endoso pleno, por lo que todo endoso en blanco es endoso pleno, el efecto secundario -- puede no causarse si el endosante de manera expresa lo impide si lo redacta expresando "endoso sin responsabilidad". El endoso en garantía, cuyo efecto primordial es constituir un --

derecho de prendas sobre el título valor, a favor del endosatario.- El Endoso al Cobro, produce generalmente el efecto -- de delegar en el endosatario, por parte del endosante, las facultades necesarias para proceder o exigir las prestaciones que el título valor incorpora, judicial o extrajudicialmente; equivale a un poder especial para cobrar el título; según el Art. 666 Cm. esta clase de endosos únicamente puede verificarse a favor de las instituciones de crédito, o las organizaciones auxiliares o las abogadas.

D) AVAL.- Es una garantía solidaria dada por una persona que se llama avalista, a favor de alguno de los obligados por el título que se llama avalado. Se puede avalar el librador, al aceptante o cualquiera de los endosantes, pero en todo caso es el avalista el que tiene que indicar a quien va a garantizar, pero si no se hace tal indicación, de acuerdo con el Art. 788 Cm. se presume que garantiza las obligaciones del aceptante, y si no lo hubiere, las del librador.- El aval puede ser completo cuando se pone una razón indicando que se da el aval a favor de determinada persona, firma y fecha, y puede ser aval en blanco cuando simplemente se firma el reverso del título valor, sin que dicha firma se le pueda dar otro significado. De acuerdo con el art. 725 el aval puede garantizar el título de la obligación contenida en el título-valor limitarse a una cantidad menor.

E) PRESENTACION.- Es el acto cambiario consistente en exhibir el título valor al obligado al pago del mismo con el objeto de que satisfaga la obligación en él contenida, lo que se logra poniendo en su presencia el título; la existencia de este acto cambiario tiene su razón de ser en virtud de que por existir en esta clase de documentos endosos y n. -

ocasión de crédito, no es posible la regla de que el plazo --
interpelo por el hombre y porque además como es necesario
notificar el endoso, pueden existir muchos endosantes en un
título valor, y el obligado final al pago desde luego puede
de ignorar en un momento dado a quien verificar dicho pago, --
de ahí que se haga necesario que el titular actual del documento
presente al obligado para lograr la satisfacción de la deuda. La
presentación no sólo puede darse para lograr el pago sin también es
necesario en ciertas ocasiones, para la aceptación correspondiente,
como se establece en el Art. 714 Cm. respecto de la letra de cambio; y
además, la falta de presentación puede acarrear la caducidad de
la acción cambiaria derivada del título. Art. 774 Cm. N.º 1.

f) PROTESTO. -- Es un acto cambiario de naturaleza formal que
sirve para demostrar de manera auténtica, que el título valor fue
presentado en tiempo para su aceptación o pago y que no fue ni
aceptado ni pagado. -- El fin específico del protest es pues,
constituir en materia del obligado final al pago y dar nacimiento
por así decirlo, a la acción cambiaria derivada del título valor;
su misión, la no verificación del protest dentro de los plazos
establecidos, hace caducar la acción cambiaria, Art. 774 N.º III Cm.

El protest se hace en acta notarial, si es por falta de
aceptación dentro de los quince días hábiles que siguen de la
presentación, por antes de la fecha del vencimiento y si es por
falta de pago, dentro de los quince días hábiles que siguen al
del vencimiento, todo por regla general, Art. 757 Cm. si por
falta de aceptación, el acta notarial del protest se levanta
contra el obligado y el que hiciera la recomendación

en su caso, en el lugar y dirección señalados para la aceptación, y si el letra o el título valor respectivamente contiene designación del lugar, en el domicilio o en la residencia de aquéllos; si es por falta de pago, debe levantarse en el lugar señalado para el pago, si no hay dirección se levantará en el establecimiento mercantil o en la residencia del librado u obligado, del aceptante o del pagador diputado en su caso; en el establecimiento mercantil o residencia de -- aquellas personas designadas para exigirse la aceptación -- el pago o solamente el pago, en defecto del librado, u obligado, Arts. 756. 732 y 710 Cm. El acta notarial del protesto, que se anexa al título valor, de acuerdo con el Art. 761 Cm., debe contener a) reproducción literal del título valor con su aceptación, endos, avales y cuantos en ellos conste; b) requerimiento del obligado para aceptar o pagar el título valor, haciéndose constar si estuvo o no presente quien debió aceptarlo o pagarla; c) motivos de la negativa; d) firma de la persona con quien se entien la diligencia, expresión de su imposibilidad o resistencia al firmar; e) lugar, fecha y hora del protesto, firma y sello del notario; f) el notario hará constar en el título valor mediante razón autorizada con su firma y sello, que dicho título valor fue protestado por falta de aceptación o de pago. El Código de Comercio establece también que cuando no se encuentre la persona contra quien se dirige el protesto, la diligencia se entenderá con sus dependientes, parientes o empleados, o con algún vecino y si no se conoce la dirección, domicilio o residencia de la persona contra quien debe levantarse, el protesto podrá practicarse en el establecimiento mercantil que elija el notario autorizante, de preferencia en una institución --

bancario; solamente si no hubiere establecimiento bancario en el lugar, se podrá elegir otro establecimiento mercantil y la diligencia se entenderá en este caso con quien esté a cargo de la dirección del establecimiento, Art. 756 Cn. No obstante haberse levantado el acta material de protesto, según el art. 762 Cn. establece que el notario retendrá el título valer el día del protesto y el siguiente, teniendo el obligado el pago durante ese tiempo, el derecho de presentarse a satisfacer el importe de la letra, más los intereses moratorios y los gastos de la diligencia y demás, de acuerdo con el art. 763 Cn., el notario debe dar aviso de tal circunstancia, a todos los signatarios del título, cuya dirección consta en el mismo dentro de los días siguientes a la fecha del protesto, haciendo constar tal situación. Finalmente con excepción de las reglas que se transcribieron, el Art. 754 Cn. permite que el librador puede dispensar al tenedor de protestar la letra o el título valer, inscribiendo en ella la cláusula "Sin protesto", "sin gastos" u otra equivalente, la cual no dispensa al tenedor de la presentación del título valer para su aceptación o pago ni de dar aviso de la falta de aceptación o pago a los obligados en vía de regreso.

Dentro de este estudio preliminar de los títulos valores es necesario hacer también alusión a la prescripción y a la caducidad en el mercantil.- Se entiende por prescripción tanto en el civil como en el mercantil, el modo de extinguir las acciones y derechos ajenos por no haberse ejercido dichos acciones y derechos durante el tiempo preestablecido por la ley y concurriendo a los demás requisitos de ley., Art. 2231 C; pero los plazos de prescripción en el mercantil son más breves que en el civil, así el código de comercio establece que -

las acciones derivadas de ciertos títulos valores como el cheque y la letra de cambio prescriben en un año, Art 995 Cn. N.º II.

En cuanto a la caducidad, en el mercantil existe cuando el tenedor legítimo del título valor cumple algún requisito de los exigidos por la ley bajo pena de caducidad; en ese caso se pierde la calidad de título valor y con lógicas consecuencias, la acción cambiaria derivada del mismo y así el Art. 774 Cn. indica que la acción cambiaria derivada de la letra de cambio caduca; a) por no haber sido presentada la letra para aceptación o pago; b) por no haberse admitido la aceptación por intervención, cuando el tenedor esté obligado a ella; c) por no haberse levantado el protesto en los términos legales; d) por no haberse admitido el pago por intervención cuando sea procedente, disposición que según el Art 838 Cn., se aplica también al cheque.

Se han notado las siguientes diferencias entre prescripción y caducidad: 1) la prescripción no puede declararse de oficio, porque el título ha perdido la calidad legal que fundamenta la acción cambiaria; el único caso en que la prescripción puede sanearse por ratificación de las partes; la caducidad una vez transcurrido el plazo en que el requisito cuyo falta la produce, debió haberse realizado, y no se cumplió no puede sanearse, porque se causa la pérdida de derecho.-Cuando por caducidad el título valor pierde la acción cambiaria mercantilmente hablando se dice que el título valor se ha perjudicado por la pérdida de la acción cambiaria.

Por qué es la ACCION CAMBIARIA? Es la acción ejecutiva derivada de un título valor, y que y que para ejercer se requiere haberse presentado en tiempo el título valor para su --

aceptación, pago y protesta, cobilmento. Con acción ejecutiva, la acción cambiaria puede dirigirse contra todos los signatarios del título valor, los cuales se acuerda en la disposición en el Art. 770 Cm. respectivamente; la acción cambiaria puede ser: a) directa; b) en vía de regreso.

La acción cambiaria directa es la acción ejecutiva que deduce el último tenedor legítimo del título valor contra el aceptante y los avalistas Art. 767 Cm. contra el aceptante porque es la persona que se obligó al pago de la letra, dicho aceptante puede ser el librador que por aceptación se vuelve aceptante o bien una persona distinta, como el aceptante por intervención.

Que se reclame a través de la acción cambiaria? De acuerdo con el Art. 768 Cm. contenido en la letra de cambio y aplicable al pagaré según el art. 792 y respecto del cheque el art. 811 Cm. Inc. 4o, mediante la acción cambiaria se puede reclamar: 1) el importe del título valor; 2) los intereses moratorios al tipo legal desde la fecha de vencimiento; de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 960 Cm. Inc. 2o. el interés legal en materia mercantil será fijado periódicamente por la Secretaría de Economía, aunque según el Art. 1964 C. Inc. 2o en materia civil, el interés legal es el seis por ciento anual; 3) gastos de protesta y demás gastos legítimos como el pago de honorarios contados por el protestado, timbres, papel-sellos, etc.; 4) el premio de cambio de la plaza donde la letra debería haberse pagado y aquella donde se haga efectivo, más los correspondientes gastos de situación. Este caso se desarrolla especialmente en la letra de cambio y se entiende por premio de cambio el importe del que el tenedor legítimo del título valor debe pagar para conseguir el cobro en plaza distinta de

la señalada en la letra para ella, así como la diferencia--
en manos del valor del dinero en la plaza en que se paga en
relación con el que tuviera en el momento del vencimiento --
en aquella en que se debió pagar..

La acción cambiaria en vía de regreso. Se ejercita en
tre los demás signatarios del título, librador, endosante y
sus respectivos avalistas por parte del que pagó la obligación--
contenida en el mismo. Se le llama "de regreso" o "en--
vía de regreso" porque cuando el título valor no es aceptado
o pagado por parte del obligado directo, "se regres" contra
los demás signatarios para que se satisfaga el importe.

Cuando la acción cambiaria en vía de regreso se ejercita
por no aceptación, hay que tener en cuenta los art. 753 -
y 774 Cn. No III, en el sentido de que debe constar auténticamente
la falta de aceptación.-

La renegociación existe cuando el librador se niegue termina
ntemente a aceptar la letra o cuando en el momento de su aceptación;
en cuanto a la aceptación parcial, no puede ser rehusada
por el tenedor, pero bien puede procederse al protesto y
ejercer la acción cambiaria en vía de regreso, como si la --
letra no hubiera sido aceptada, por limitarse a la cantidad
no aceptada, Art. 766 Cn. parte final.- Si la letra para el
caso contiene indicaciones, respecto de aquellas personas que debe
recuerda con el art. 710 Cn. puede exigirse su aceptación o
pagar solamente el pago en defecto del obligado, el código
de comercio deniega la acción cambiaria en vía de regreso en
el caso de que alguno de ellos acepte la letra por intervención--
ción, pero como garantía para no perder la acción en vía de
regreso por falta de aceptación, precisa que el tenedor levan
te el protesto por la renegociación o aceptación del librador.-

Entonces pues es el protesto el que sirve para comprobar legalmente la presentación a aceptación y la falta de éste, art. 753 Cm. En cuanto al titular de la acción, éste corresponde al tenedor legítimo del título valor, Arts. 768 y 769 Cm., y además a cada uno de los obligados que haya tenido que efectuar el pago de un posterior; el Art. 767 Cm. indica que la acción cambiaria en vía de regreso se ejercita contra cualquier otro obligado -- que no sea aceptante o avalista, en consecuencia quedan comprendidos el librado y los respectivos endosantes y avalistas, --- Art. 770 Cm., en efecto, el librado, en sí, es responsable de la aceptación y del pago de la letra, art. 711 Cm. por consi---guiente, toda cláusula que lo exima de esa responsabilidad se tendrá por no escrita; en cuanto al endosante, su responsabilidad deriva del hecho de que en virtud del endoso, asume la posición de librador, art. 667 Cm. pero puede evitar la responsabilidad solidaria que el endoso en propiedad implica, insertando la cláusula "sin mi responsabilidad" u otro equivalente; por lo que respecta a los avalistas quedan obligados por la acción en vía de regreso, en virtud de que queda obligado solidariamente con aquél cuya firma ha garantizado y su obligación es válida aunque la obligación garantizada sea nula, Arts. 729 Cm. y 770 Cm. pero de acuerdo con el art. 730 Cm. si paga la obligación tiene acción cambiaria contra el avalado y contra los que es--tán obligados para con éste en virtud de la letra o título va-lor.

Qué se puede reclamar a través de la acción cambiaria en vía de regreso?, de acuerdo con el Art. 768 Cm. el último tenedor que ejercita dicha acción puede reclamar lo siguiente: 1)- el importe del título valor; 2)- los intereses moratorios al tipo legal desde el día del vencimiento; 3) los gastos del pro--testo y demás legítimos; 4) en caso de letras de cambio, el pre

mic de cambio respectivo; si la letra no estuviere vencida, de su importe se deducirá el descuento, calculado al tipo de interés legal.- Si obligado en vía de regreso que paga la letra, - de acuerdo con el Art. 769 Cm. tiene derecho a exigir: 1(-el reembolso de lo que hubiere pagado, menos las costas a que haya sido condenado; 2)-los intereses moratorios al tipo legal - sobre esa suma desde la fecha de su pago; 3)-los gastos de cobranza y demás gastos legítimos; 4)-el premio de cambio entre la plaza de su domicilio y la del reembolso, más los gastos de situación, tratándose de letras de cambio.

La acción cambiaria en vía de regreso puede reclamarse judicial o extrajudicialmente. Judicialmente, de acuerdo con el -- Art. 773 Cm. ejercitando un juicio ejecutivo, reclamando el importe del título valor, intereses y gastos accesorios, y sin - necesidad de que el demandado reconozca previamente su firma.- Extrajudicialmente se puede reclamar la obligación cambiaria - en vía de regreso, en los casos del Art. 772 Cm. que dice: "El último tenedor de una letra debidamente protestada, así como - el obligado en vía de regreso que la haya pagado, pueden cobrar lo que por ella les deban los demás signatarios, mediante cargo o abono en cuenta, o bien girando a favor de sí mismo o de - tercero, contra ellos. En ambos casos, el aviso o letra de cambio correspondientes deberán ir acompañados de la letra original de cambio con la anotación de recibo respectiva, del acta de su protesto y de la cuenta de los accesorios legales."

Cuando la acción cambiaria en vía de regreso se ejercita - por falta de pago, hay que tomar en consideración lo siguiente: es una acción que tiene el último tenedor de la letra contra - el librador, los endosantes y sus avalistas en el caso de no - pago de la letra por el aceptante o por el librador. En conse-

cuencia se requiere que haya falta de pago o pago parcial, ya que puede hacerse un pago parcial a una obligación y de acuerdo con el art. 736 Cm. puede aceptarse pero el tenedor conservará el título valor en su poder mientras no se le cubra íntegramente, anotando en él la cantidad cobrada; la anotación en la letra, deberá firmarse; además de la falta de pago debe -- existir un requisito formal; el protesto por falta de pago; -- por lo demás todo lo escrito acerca de la acción cambiaria en vía de regreso por falta de aceptación tiene plena aplicación cuando se ejercita dicha acción cambiaria por falta de pago.

En conclusión la acción cambiaria derivada del título valor produce acción ejecutiva, sin necesidad de que el demandado reconozca previamente su firma, art. 773 Cm. y el procedimiento de que debe seguirse es el establecido en la Ley de -- Procedimientos Mercantiles y que posteriormente se estudiará; pero que sucede si la acción cambiaria caduca.? o sea cuando el título se perjudique por la pérdida de dicha acción cambiaria en los casos del art. 774 Cm, y 775 Cm.? en ese caso dicen los arts. 780, 792 y 795 Cm., Inc. 2o. que el título valor queda como simple documento privado; como consecuencia de ello, todos los endosantes y avalistas quedan liberados, porque siendo documento privado se aplican las reglas del -- código civil y en lo civil no hay responsabilidad del cedente ni aval, la acción que se puede iniciar con base en documento civil solamente se puede ejercitar contra el aceptante en la letra de cambio y el librador en el caso del cheque, -- todos los demás quedan liberados. Que acción tiene entonces el tenedor del título valor perjudicado que se ha vuelto simple documento privado? en otras legislaciones sólo podría ha

cer uso de la acción causal, o sea la acción derivada de la relación jurídica preexistente, llamada relación causal, la que dió origen a la emisión del título valor, y cuyas características - dependen de la naturaleza de la relación, el título valor perjudicado sólo puede servir de documento probatorio, Arts. 648 Cm. 123 L. Pr. M. pero si la acción causal ha prescrito, el tenedor del título valor perjudicado aún pueda reclamar al librador por la cantidad en que éste se "enriqueció en su daño" enriquecimiento sin causa, acción puramente civil en que el título valor sólo puede servir de prueba Arts. 649 Cm., 64 L.Pr. M. Pero eso es así en otras legislaciones, en nuestro país por la práctica, la "jurisprudencia" de nuestros tribunales, la cosa es diferente, como el título valor queda como simple documento privado, - siguiendo las reglas del Código de Procedimientos Civiles que - permita que los documentos privados sean elevados a la categoría de "documentos o escrituras públicas", mediante el reconocimiento judicial, notarial o por la inscripción en la alcaldía Municipal respectiva de los mismos, se sigue la mencionada regla, aplicando en consecuencia lo establecido en el Art. 590 -- Pr. Nos. 10. y 60. ya estudiado arriba. Tal decisión se aparta desde luego de la corriente tradicional, pero es más favorable a los intereses del portador legítimo de un título valor perjudicado.

Hecho el preámbulo anterior, necesario en mi posición, paso a continuación a hacer el estudio del No. III del Art. 49 L. Pr. M. que dice: En materia mercantil traen aparejada ejecución los documentos siguientes: III) Los títulos valores, en las condiciones establecidas en el artículo siguiente" y el artículo 50 L. Pr. M. establece:" Art. 50. Los títulos valores - tendrán fuerza ejecutiva en las condiciones siguientes: 1)-La acción cambiaria derivada de los títulos valores es ejecutiva

sin necesidad de reconocimiento de firma ni de ninguna otra exigencia procesal; pero deberán llenarse los requisitos establecidos en el Código de Comercio para conservar la acción cambiaria, y los señalados en esta ley".- El numeral en mención en su primera parte no hace más que confirmar lo establecido en los arts. 766, 773, 795 y 838 Cm. esto es, que la acción cambiaria es ejecutiva sin necesidad de que se reconozca previamente la firma del obligado y sin ninguna otra exigencia procesal, pero si tributaria ya que debe satisfacerse el impuesto de timbres a que se refieren los numerales 1o., 2o., 13o. 17o. 19o. del Art. 13 de la Ley de Papel Sellado y Timbres.-En cuanto a los requisitos establecidos en el Código de Comercio para conservar la acción cambiaria, la ley quiso referirse indudablemente a la necesidad del requisito formal -- previo del protesto ya sea por falta de aceptación o por falta de pago, levanta contra el obligado en las formas ya -- descritas arriba, arts. 753, 792, 795 Cm.- Por lo que respecta a los requisitos exigidos en la propia Ley de Procedimientos Mercantiles, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 33 L. Pr. M., "Cuando se reclamen obligaciones contenidas en un títulovalor haciendo uso de la acción cambiaria, es indispensable dicho títulovalor y no puede suplirse por otro medio de prueba cualquiera que éste sea", no obstante, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 36 L. Pr. M. "las fotocopias de instrumentos, en los juicios y diligencias de carácter mercantil, debidamente confrontadas con sus originales tendrán la misma fuerza probatoria que los instrumentos fotocopiados. Tratándose de títulosvalores, se devolverán al interesado con una razón indicativa de que en el juicio ya se está deduciendo la respectiva acción", disposición semejante a la del Art.

594 Pr..

Continúa el artículo 50 L. Pr. M.:" 2) Los títulos que requieran ser presentados dentro de cierto plazo para su aceptación o pago, solamente serán ejecutivos si se acompañan con el acta notarial de protesto correspondiente; pero no será necesaria la presentación de dicha acta en los casos siguientes: a)-si se anotan con efectos equivalente al protesto, cuando tal anotación sea legalmente procedente; b)-si el título ha sido emitido sin obligación de protestarlo; c)-en los casos en que la falta de presentación y de protesto solamente hagan caducar las acciones contra los demás signatarios, pero deje subsistente la acción cambiaria contra el último obligado, según se dispone en el Código de Comercio. En estos últimos casos, tampoco será necesario anotar el título."""

De acuerdo con el Código de Comercio, la letra de cambio deberá ser presentada para la aceptación del librado, si es a cierto plazo vista, dentro del año que siga a su fecha, -- aunque cualquiera de los obligados, podrá reducir este plazo consignándolo en la letra, Art. 716 Cm. entendiéndose por letra pagadera a cierto plazo vista, la que se paga al vencer el plazo determinado en el texto que empieza a correr desde su aceptación; si la letra fué librada a día fijo, o sea aquella cuyo vencimiento está fijado en su texto en fecha precisa o bien a cierto plazo fecha, o sea la pagadera al vencimiento del plazo que comienza a correr desde la fecha de emisión, de acuerdo con lo establecido en el Art. 717 Cm. su presentación será potestativa, a menos que el librador la hubiere hecho obligatoria al señalar un plazo determinado para la presentación, si se consigna en la letra, no obstante el

librador puede prohibir la presentación antes de una fecha de terminada, consignándolo en la letra, pero si la presentación es potestativa, el tenedor podrá hacerla a más tardar el último día hábil antes del vencimiento.-Además de acuerdo con el Art. 713 Cm. si conforme con el art. 710 Cm. la letra contiene la indicación de otras personas a quienes deba exigirse la aceptación de defecto del librado deberá el tenedor, previos protestos con respecto a los que se negaren reclamar la aceptación de las demás personas indicadas y las mismas disposiciones, citadas, arts. 715, 716 y 717 Cm. señalan que la falta de presentación para aceptación hace perder la acción cambiaria, en vía de regreso (Art. 774 Cm.) Es necesario determinar como se comprueba la aceptación;: la aceptación se prueba mediante la inscripción en la letra misma mediante la palabra "acepto" u otra equivalente, y la firma del librado, no obstante, la sola firma de éste, puesta en la letra, es suficiente para que sea aceptada, Art. 720 Cm., sólo cuando la letra es pagadera a cierto plazo vista, o cuando debe presentarse para aceptación dentro de un plazo determinado por indicación especial, es requisito indispensable para su validez la expresión de su fecha, pero si el aceptante la omitiere, podrá consignarla el tenedor, art. 721 Cm., la aceptación en todo caso debe ser incondicional, pero puede limitarse a menor cantidad del valor de la letra, cualquiera otra modalidad introducida por el aceptante equivale a una negativa, pero quien la haga quedará obligado en los términos de la declaración que haya suscrito, art. 722 Cm., la aceptación puede rehusar si se testa antes debe de devolver la letra, art. 723 Cm. Ahora bien que efectos surte la aceptación? ésta obliga al aceptante a pagar la letra su vencimiento, pero si el li--

brador paga la letra aceptada, tiene acción cambiaria contra el aceptante; por su parte éste, carece de acción cambiaria -- contra el librador y demás signatarios de la letra, art. 724 - Cm. Si el librador no acepta la letra, total o parcial el interesado, o sea el titular de la letra debe protestarla por falta de aceptación con el fin de hacer constar solemnemente esa circunstancia. Arts. 752 y 753 Cm. como ya se dijo, el protesto se hace por medio de acta notarial, pero si la letra se presentase para su aceptación o pago por medio de un Banco, la notación de éste certificando la negativa surtirá los efectos de protesto.

Contra quien se protesta por falta de aceptación? contra el librado y lo que hicieron la recomendación en su caso, en el lugar y dirección señalado para la aceptación, y la letra no contiene designación del lugar, en el domicilio o en la residencia de aquéllos Art. 756 Cm. Dentro de qué plazo debe hacerse el protesto por falta de aceptación? éste debe hacerse según el Art. 757 Cm. dentro de los 15 días hábiles que sigan al de la presentación, pero siempre antes de la fecha del vencimiento; no obstante, cuando haya un solo obliga^{do}/ el tenedor podrá prorrogarlo el plazo para el pago antes de transcurrido 15 días del conocimiento original de la letra, haciéndolo constar en el documento mediante una razón que firmará el tenedor y el obligado; en ese caso, el plazo del protesto se contará a partir del vencimiento de la última prórroga, pero cuando sean varios los obligados, únicamente podrá concederse la prórroga -- con los efectos indicados en el inciso anterior, cuando la razón correspondiente sea firmada a la vez por el tenedor y por todos los obligados, una vez levantada el acta de protesto que debe contener los requisitos del art. 761 cm. el notario debe

retener la letra para los efectos del art. 762 Cm y de acuerdo con el art. 763 Cm. debe dar aviso de tal circunstancia a todos los signatarios del título cuya dirección conste en el mismo, dentro de los dos días siguientes a la fecha del protesto; por tanto el girador como cualquiera de los endosantes y avalistas de una letra protestada podrán exigir luego que llegue a su noticia el protesto, que el tenedor reciba el importe con los accesorios legales y les entregue la letra y la cuenta de gastos; si al hacer el reembolso concurrieren el girador, endosantes y avalistas, será preferido el girador, y si sólo los endosantes y avalista, el de fecha anterior, esto porque siempre se busca la persona que libere más obligados, art.764 Cm.

No obstante todo lo anterior puede emitirse fácilmente si el librador dispensa al tenedor de protestar la letra inscribiendo en ella la cláusula "sin protesto", "sin gastos" u otra equivalente, tal cláusula no dispensa al tenedor de la presentación de la letra para aceptación o pago ni de dar aviso de la falta de pago o aceptación a los obligados en vía de regreso; la prueba de la falta de presentación oportuna incumbe al que la invoca en contra del tenedor. Si a pesar de la cláusula, el tenedor hace el protesto, los gastos serán por su cuenta; la cláusula inscrita por persona distinta del librador se tiene por no puesta.

En cuanto al pago de la letra de cambio, ésta debe ser presentada en el lugar y dirección señalados para ello, pero si no contiene dirección, debe ser presentada para pago: a) en el establecimiento mercantil o en la residencia del librado, el aceptante o de pagador diputado en su caso, b) en el establecimiento mercantil o en la residencia de las personas que pueden aceptarla por ~~la~~ intervención que son las del art. --

710Cm. Dentro de que plazo debe presentarse la letra para pago? según el art. 733 Cm. la letra debe ser presentada para su pago el día de su vencimiento o en el siguiente día hábil por regla general, pero si se trata de letras a la vista debe presentarse al cobro dentro del plazo máximo de un año contado a partir del día siguiente al de su fecha, plazo que puede ser reducido por cualquier obligado y ampliado sólo por el librador que también tiene derecho para prohibir que sean presentadas hasta después de cierta fecha, art. 734 Cm. las letras acuerdo plazo vista, deben presentarse el día del vencimiento contado a partir del -- día siguiente de su aceptación; las letras a cierto plazo fecha vencen por el transcurso del plazo contado a partir del día siguiente que consta en la letra como fecha de la misma; Las le--
tras a día fijo vencen el día determinado en las mismas. De -- acuerdo al Art. 737 Cm., el tenedor no está obligado a recibir el pago antes del vencimiento de la letra, art. 737 Cm. ni a re-
cibir un pago parcial, pero si lo acepta, conservará la letra - en su poder mientras no se le cubre íntegramente, anotando en -
ella la cantidad cobrada; esta anotación deberá firmarse, art. - 736 Cm; si el portador acepta el pago antes del vencimiento, el librado que paga, queda responsable de la validez del pago, art. 737 inc. 2o., lo que constituye una excepción a la regla civil contenida en el art. 1446 inc. 2o. que establece que el pago he-
cho de buena fe a la persona que estaba entonces en posesión -- del crédito es válido, aunque después aparezca que el crédito - no le pertenecía.

Si el obligado no paga la letra, el tenedor debe protestar la para establecer en forma auténtica que la letra fué presentada en tiempo y no fue pagada o sólo pagada parcialmente, art. 752 y 753 Cm. no obstante lo anterior, de acuerdo con lo dis---

puesto en el art. 758 Cm. "El protesto por falta de aceptación dispensa de la presentación para el pago y del protesto por falta de pago". Fuera de este caso, hay necesidad del --protesto por falta de pago, y en cuanto a los requisitos formales del mismo, se aplica todo lo escrito anteriormente sobre el protesto por falta de aceptación.

Es necesario anotar lo siguiente: el protesto por falta de pago debe levantarse contra el obligado o sea el aceptante o el pagador diputado o bien las personas que pagan por --intervención, arts. 732 y 756 Inc. 2o. Cm. dicho protesto debe levantarse dentro de los 15 días hábiles que sigan al del vencimiento, pero si se trata de letras a la vista, debe levantarse el día de su presentación, o dentro de los 15 días hábiles siguientes, no obstante, cuando haya un solo obligado, el tenedor podrá prorrogarle el plazo para el pago antes de transcurrido 15 días del vencimiento original de la letra, haciéndolo constar en el documento mediante una razón que firmará el tenedor y el obligado; en este caso, el plazo del protesto se contará a partir del vencimiento de --la última prórroga y cuando sean varios los obligados, únicamente podrá concederse la prórroga con los efectos indicados en el inciso anterior, cuando la razón correspondiente sea firmada a la vez por el tenedor y por todos los obligados, art. 757 Cm. Las letras a la vista sólo se protestarán por falta de pago, lo mismo se observará respecto de las letras cuya presentación para la aceptación sea potestativa, si no hubieren sido presentadas en el término fijado por el último párrafo del art. 717, (Art. 759 Cm.) Todo lo expresado es con relación al protesto por falta de aceptación o de pago en las letras de cambio; en cuanto el pagaré por regla

general se le aplican todas las reglas de aquélla con las siguientes diferencias: 1)-La letra de cambio es una orden de pago, mientras que el pagaré es una promesa de pago por parte del suscriptor o girador (el que suscribe el documento confesándose deudor de la suma expresada en él) el tomador o beneficiario; aquel pues, tiene casi la calidad de librador y --- aceptante del documento; 2)-el pagaré admite intereses, que pueden ser de dos maneras: réditos caídos, que son intereses correspondientes a la vigencia del pagaré, se calculan al tipo establecido al efecto, a falta de ello, al tipo de interés legal en materia mercantil y réditos o intereses moratorios, los que se pagan a partir del vencimiento del pagaré, se regulan al tipo de interés pactado específicamente para ellos; a falta de pacto especial, al tipo de interés pactado por los réditos caídos y a falta de uno y otro, al tipo de interés legal en materia mercantil, arts. 792 inc. 2o. Cm. En la letra de cambio se prohíbe estipular intereses y si se hace dicha cláusula se tiene por no escrita; 3)-el pagaré no puede ser aceptado ya que no existe librado que pueda hacer la declaración de aceptación, lo que sí existe en la letra de cambio; - 4)-el pagaré no admite duplicados, lo que si se permite en la letra de cambio; 5) el pago por intervención es inaplicable en el pagaré, mientras que en la letra de cambio es de uso -- frecuente. El pagaré además debe señalar la época y lugar del pago, si tal cosa se omite, se entiende que es pagadero a la vista en el domicilio de quien lo suscribe, art. 789 Cm. Si -- fué librado a cierto plazo vista, debe presentarse dentro del año que siga a su fecha, pero como todavía no puede exigirse, tal presentación sólo produce el efecto de fijar una fecha a partir de la cual puede iniciarse el cómputo para el veneci--- miento del plazo, y se prueba por acta notarial, Art. 790 Cm.

y si se trata de pagaré domiciliado, o sea aquél que se paga en lugar distinto al domicilio del obligado al pago, arts. - 709 y 791 Cm. debe presentarse para pago en dicho domicilio; si se designó a otra persona que realizará el pago a nombre del suscriptor, el cual se llama diputado para el pago, y no fue pagado, en los casos normales el tomador o beneficiario puede protestarlo por falta de pago pero dicho protesto no puede hacerse contra el pagador diputado sino contra el suscriptor en los mismos términos y con las mismas formalidades que en la letra de cambio.

En cuanto al cheque, es sabido que esencialmente constituye un instrumento de pago y que en él intervienen tres personas: a)-librador que es la persona que emite el cheque en los formularios que le proporciona el librado, en virtud del contrato de cuenta corriente celebrado entre los mismos; b)-el librado, que necesariamente ha de ser un banco, y que es el que hará efectiva la orden de pago contenida en el título valor y c)-el tenedor o beneficiario que puede ser un tercero o el librador mismo.-Una vez librado el cheque que tiene que hacer el tenedor para hacerlo efectivo? sencillamente - presentarlo en cualquiera de las oficinas o sucursales del - librado art. 805 Cm. dentro de los plazos establecidos en el art. 805 Cm. dentro de los plazos establecidos en el art. -- 880 Cm. y sin necesidad de aceptación previa por tratarse de un instrumento de pago, art. 796 Cm. el cheque será pagado a la vista y en la fecha de su presentación aunque aparezca -- con fecha posterior, arts. 804 Cm y 809 Cm. si el cheque fue re presentado por persona conocida o identificada por un documento admisible, con firma igual a la registrada por el li brador y en uno de los formularios recibidos por éste del -- banco, el pago será válido, art. 807 Cm. y para garantizar -

dicho pago, Art. 803 Cm. permite el aval en la misma forma que la letra de cambio. El banco que tenga provisión suficiente de fondos del librador, debe pagar el cheque es decir deberá satisfacer su importe, arts. 809 inc. y 811 Cm. pero si se presentase a una agencia bancaria que no tuviere fondos suficientes para hacer efectivo el cheque, gozará de un plazo de 72 horas para efectuar su pago, art. 805 Cm. y si se negare a pagar lo sin causa justificada, responderá al librador que tuviere fondos, por los daños que cause su negativa, pero no puede compelerse al pago, quedándole al tenedor el derecho de reclamar al librador o a su avalista el pago del mismo, de lo contrario lo hará protestar por falta de pago dentro del plazo legal, art. 811 Inc. 3o. Cm.

Entonces en cualquier circunstancia en que el cheque no sea pagado por el librado, quien responde de su pago es el librador, art. 801 Cm. (los endosantes y avalistas) y en ese caso el tenedor del cheque puede protestarlo a más tardar el décimo quinto día que siga al de su presentación al Banco, a menos que éste haya puesto en el cheque la nota a que se refiere el art. 816 Cm. pues dicha nota surte los efectos de protesto. El protesto se hará con las mismas formalidades que el de la letra de cambio a la vista, pero no podrá ser parcial y deberá hacerse siempre el requerimiento de pago al representante del banco librado se exceptúa el caso en que el tenedor legítimo del cheque haya recibido voluntariamente un pago parcial, en cuyo caso el protesto a la anotación a que se refiere el Art. 816 Cm. será únicamente por la parte insoluta del cheque, art. 815 Cm.

Respecto del bono de prenda rigen las disposiciones de los arts. 865, 866 y 867 Cm. en los que puede existir protesto

con las mismas formalidades de la letra de cambio, pero en cuanto al modo de hacer efectivas las obligaciones derivadas de dicho bono se sigue un procedimiento especial de venta o remate público regulado en el art. 868 Cm. y sig.

En el conocimiento de embarque también existe protesto, que debe llenar las formalidades del art. 912 C. y acciones cambiarias en vía directa, art. 914 Cm. y en vía de regreso, art. 915 Cm.

Entonces de acuerdo con el No. 2 del Art. 50 L.Pr.M los títulos valores con los que se piensa iniciar una ejecución deberán ir acompañados del acta notarial de protesto en la forma ya descritas arriba; pero el mismo numeral establece que no será necesaria la presentación del acta notarial de protesto en los casos siguientes:

1) si se anotan con efectos equivalentes al protesto, cuando tal anotación sea precedente. Este es el caso que se da en el cheque y la letra de cambio regulado respectivamente en los arts. 816 Cm. y 755 Cm. que dicen, el primero: "La nota que el banco librado autorice en el cheque mismo, de que fué presentado en tiempo y no pagado, surtirá iguales efectos que el protesto" y "Si la letra se presentase para su aceptación o pago por medio de un Banco, la anotación de éste certificando la negativa surtirá los efectos del protesto".

Asímismo, respecto de la letra el art. 760 Cm. Inc. 2o. dice: "La copia certificada de la resolución que declare el estado de insolvencia producirá efectos de protesto", lo que se da en casos de quiebra, suspensión de pagos o concurso de librado.

2o.)-Si el título ha sido omitido sin obligación de protestarlo. Este es el caso mencionado en el Art. 754 Cm., que

dice: "El librador puede dispensar al tenedor de protestar la letra, inscribiendo en ella la cláusula "sin protesto", -- "sin gastos" u otra equivalente. Esta cláusula no dispensa al tenedor de la presentación de la letra para aceptación o pago ni de dar aviso de la falta de aceptación o pago a los obligados, en vía de regreso. En el caso de este artículo, la prueba de la falta de presentación oportuna incumbe al que la invoca en contra del tenedor. Si a pesar de la cláusula el tenedor hace el protesto, los gastos serán por su cuenta. La cláusula inscrita por persona distinta del librador se tiene por no puesta.""

3)-En los casos en que la falta de presentación y de protesta solamente hagan caducar las acciones contra los demás signatarios pero deje subsistente la acción cambiaria contra el último obligado, según se dispone en el Código de Comercio En estos últimos tampoco será necesario anotar el título.-Esto es consecuencia de lo establecido en el art. 774 Cm., según el cual la acción cambiaria en vía de regreso caduca "I) por no haber sido presentada la letra para aceptación o pago" y III) por no haberse levantado el protesto en los términos legales" y según el Art. 775 Cm. "la acción cambiaria de cualquier tenedor de la letra contra el aceptante por intervención y contra el aceptante de las letras domiciliadas caduca por no haberse levantado debidamente el protesto por falta de pago, o en el caso del art. 754 Cm. (cláusulas sin protesto), por no haberse presentado la letra para su pago al pagador diputado no al aceptante por intervención, dentro de los quince días hábiles que sigan al del vencimiento. "Lógico es que si se pierde la acción cambiaria por falta de aceptación y protesto, todavía se conserve contra el último obligado, sin necesidad en este caso de anotar el título.

Haciendo un resumen de la acción cambiaria se puede decir lo siguiente: por lo general la acción cambiaria procede cuando se protesta el título valor por falta de aceptación o pago, a menos que se haya emitido sin la obligación de protestarlo o el protesto se haya suplido en la forma establecida en los arts. 755, 760 y 8160 Cm., la falta de protesto hará caducar únicamente la acción cambiaria en vía de regreso porque así lo estableció expresamente el art. 774 Cm. No. III: pero la acción cambiaria directa, o sea la dirigida contra el aceptante y sus avalistas, aunque no se proteste sea por negligencia o por contener la cláusula "sin protesto" no caduca por que el art. 774 Cm sólo se refirió a la acción cambiaria en vía de regreso y no a la directa pero si ésta última no se ejercite dentro de los tres años siguientes a partir del día del vencimiento de la letra, prescribe de acuerdo con el art. 777 Cm.-En cuanto a la acción cambiaria en vía de regreso, si ésta no caducó por haberse cumplido con los requisitos de ley para impedir su caducidad, arts. 774 y 773 Cm. también prescribe, pero el término de la prescripción que es de un año, comienza a contarse desde la fecha del protesto o de la del vencimiento, si la letra llevara la cláusula "sin protesto", art. 778 Cm. Inc. lo., en cuanto a la acción del obligado de regreso contra los demás obligados anteriores, prescribe en un año contado a partir de la fecha del pago voluntario o forzoso, art 778 Cm Inc, 2o.

Continúa diciendo el art. 50 L. Pr. M., " Los boros o obligaciones negociables y los cupones de los mismos para el cobro de los intereses, tendrán fuerza ejecutiva, previo requerimiento de pago que a solicitud del interesado, hará el juez al representante la entidad emisora, la cual deberá manifestar dentro del término que se le señale, las razones que tenga para...

no efectuar el pago respectivo. a la demanda se acompañarán-- las diligencias originales de requerimiento y en el término - probatorio del juicio respectivo, el juez de oficio a petición de parte, practicaré inspección personal en la institución -- emisora, a fin de establecer si los títulos presentados con-- frontan con los talonario o títulos de que se desprenden. Si no confrontaren, se absolverá al emisor demandado".

La ley establece un procedimiento especial para obtener el cobro de los intereses derivados de los bonos u obligaciones negociables y "los cupones de los mismos". De acuerdo con el art. 677 Cm los bonos u obligaciones negociables son títulos valores representativos de la participación individual de sus tenedores, en un crédito colectivo a cargo del emisor--- y de acuerdo con el art. 678 Cm. únicamente pueden ser emitidos por a) el estado y el municipio; b) las instituciones --- oficiales autónomas; c) las sociedades de economía mixta y -- las instituciones de interés público; d) las sociedades de -- economía mixta; e) las sociedades de capitales; y f) las asociaciones, corporaciones o fundaciones que tengan personería jurídica. Generalmente en el caso de las sociedades de capital tienen su razón de ser en los casos en que la sociedad para continuar sus actividades necesita de nuevas aportaciones extraordinarias, para lo cual emite bonos u obligaciones negociables con el objeto de obtener un crédito colectivo, pero para ellos es necesario previo acuerdo en junta general extraordinaria de accionistas, art. 224 Cm. No II una vez parobado, se autoriza la emisión en escritura pública que debe reunir los requisitos de los Arts. 684 y 689 Cm transcurridos -- seis meses después de la inscripción de la escritura o al -- estar colocada la tercera parte de la emisión, la entidad emisora convoca a la Primera Junta de Tenedores de Bonos en la -

que se designará un representante Común Propietario y una Su-
plente que pueda ser un particular o un banco pero que en to-
do caso puede otorgar poderes para litigios y cobranzas; si--
la entidad emisora no hace la convocatoria a la Primera Junta
de Tenedores de Bonos, éstos pueden reclamar judicialmente el
pago de los bonos; art. 685 Cm. El objeto de dicha primera --
junta es exclusivamente nombrar al Representante común Propieu
tario y al Suplente, quien de acuerdo con el art. 690 Cm tieu
ne entre otras obligaciones las siguientes: a) Convocar o ---
presidir las futuras juntas de tenedores de bonos: b) ejerciu
tar todas las acciones o derechos que correspondan al conjunto-
de tenedores de bonos; c) asistir a los sorteos cuando se ha--
yan previsto: d) asistir a las juntas generales de accionis--
tas de la entidad emisora; e) celebrar en nombre de los tenedou
res de bonos, los contratos o documentos respectivos, etc. No-
obstante lo anterior los tenedores de bonos individualmente conu
siderados pueden ejercitar las acciones siguientes; a) pedir--
la nulidad de la emisión y de las resoluciones de la junta geu
neral, en los casos previstos por la ley, o cuando no se hayan
cumplido los requisitos de su convocatoria y celebración; b)--
exigir de la entidad emisora, en la vía ejecutiva o en cual u --
quiera otra, el pago de los intereses vencidos, de los bonos -
vencidos o sorteados y de las amortizaciones o reembolso que -
se hayan vencido o decretado conforme a la escritura de emisión
c) exigir, en su caso, la responsabilidad en que el represenu
tante común incurra por dejar prescribir las acciones o por--
cualquier otro motivo; no obstante si dichas acciones, con--
excepción de la tercera, han sido ya ejercitadas por el reu
presentante común o sean incompatibles con alguna resolución de
la junta general de tenedores de bonos, tales acciones serán -

improcedentes, art. 691 Cm. demás está decir que la segunda de las acciones enumeradas tiene su desarrollo procesal en el numeral que se estudia.

Entonces si uno de los tenedores de bonos o el representante común quisiese reclamar los intereses vencidos de conformidad con el art. 691 No II Cm., de acuerdo con el No 3o del Art. 50 L. Pr. M. debe seguir previamente las diligencias de requerimiento de pago contra el representante judicial y extrajudicial de la entidad emisora en el Juzgado de comercio respectivo; el Juez al proveer de conformidad hará el requerimiento solicitado y el representante de la sociedad demandada deberá contestarlo dentro del término que el funcionario le señale manifestando de inmediato, las razones que la sociedad tenga para no efectuar el pago respectivo. Una vez concluidas las diligencias, se iniciará el juicio ejecutivo mercantil correspondiente y a la demanda respectiva deberán acompañarse las diligencias de requerimiento originales; en el término probatorio del juicio ejecutivo, a petición de parte o de oficio (excepción al Art. 1299 Pr.) el Juez practicará inspección personal en la institución emisora, a fin de establecer si los títulos presentados en la demanda ejecutiva, confrontan con los talonarios o títulos de que se desprenden; si no confrontan, "se absolverá al demandado".

Ese es en síntesis el procedimiento en caso de reclamo de intereses provenientes de los bonos, lo único que merece atención en la redacción del numeral en estudio es que establezca de "los bonos u obligaciones negociables y los cupones de los mismos para el cobro de intereses", es decir alude a "cupones de los bonos" y en ninguna disposición del Cód-

digo de Comercio a excepción del Art. 1120 Cm, se encuentran regulados de manera expresa; el art. 680 Cm. sólo señala que "los bonos pueden ser nominativos, a la orden o al portador", dicho artículo fue copiado del Art. 209 de la Ley General de Títulos y Operaciones de crédito de México que expresamente dice: "las obligaciones pueden ser nominativas, al portador, o nominativas y con cupones al portador y serán emitidas en denominaciones de \$ 100.00 de sus múltiplos...." pero se omitió -- lo de los cupones; existe, además el art. 180 del proyecto de Ley Uniforme de Títulos valores para América Latina, la que -- expresamente dice; "Para incorporar el derecho al cobro de -- los intereses se anexarán cupones, los que podrán ser al portador, aún en el caso de que los debentures tengan otro forma de circulación", dicho proyecto de ley para América Latina llama "Debentures", a los bonos u obligaciones negociables y sirvió mucho de base para la promulgación del Código de Comercio vi-- gente, el cual no obstante no copió la regulación de los cupo-- nes, pero eso no impide que la práctica imponga el uso de los mismos, ya que es conocido de todos que en materia mercantil --, la costumbre constituye derecho, tal como lo expresa el Art.-- lo Cm.; la ley de Procedimientos Mercantiles, no hace más que -- adelantarse a la práctica, ya que pensar lo contrario es seña-- lar que hay total incongruencia entre las disposiciones sus--- tentivas y adjetivas en lo mercantil y en lo que a este punto respecta.

El numeral 4o del Art. 50 L. Pr. dice "Los cupones de las acciones para el cobro de dividendos, serán ejecutivos si --- se acompaña la documentación que comprueba la cuantía de los dividendos que incorporen. Tal cuantía puede establecerse con--- la certificación extendida por la oficina que ejerce la vigi---

lancia del Estado o por la propia sociedad emisora, o mediante los avisos publicados por esta última. En todo caso y como acto previo a petición del interesado, se requerirá judicialmente de pago al representante de la sociedad emisora, a efecto de que dentro del término que se le señale, exprese los motivos que se tengan para no efectuar el pago de los -- cupones; y se acompañarán a la demanda las diligencias originales de requerimiento. Entablado el juicio, el juez de oficio o a petición de parte, practicará inspección en la sociedad emisora en el término probatorio respectivo, para los -- mismos fines indicados en el número anterior.""

ES generalmente sabido que la palabra ACCION, mercantilmente hablando tiene tres sentidos diferentes: a) parte alícuota del capital social de un determinado tipo de sociedades b) conjunto de derechos de los socios de las sociedades de -- capitales o accionistas; y c) el título valor que ampara o -- representa esta parte alícuota o estos derechos, la ley usa -- indistintamente las tres denominaciones pero en el numeral en estudio, acción se toma en el sentido último de título valor que representa los derechos del socio en las sociedades de -- capital, y es de tal manera que se entiende la palabra acción en el art. 144 Cm. por ejemplo.

Pero cuáles son los derechos que ampara la acción? es decir, cuáles son los derechos del accionista en una sociedad -- de capital? mercantilmente hablando se les clasifica en dos -- grandes grupos: a) Derechos patrimoniales o Económicos y b) -- Derechos Sociales o de Consecución.

Dentro de los Derechos Patrimoniales o Económicos Se enumeran los siguientes: 1) Derecho a percibir los dividendos, -- esto es, las utilidades que produce la sociedad, art. 35 Cm;--

2) Derecho de recibir a la hora de liquidarse la sociedad, la parte del haber social que se adjudique a cada acción; 3) Derecho de traspasar y gravar la participación social; 4) Otros derechos adicionales como el de opción a suscribir proporcionalmente nuevas series de acciones, arts. 157 Cm.

Los Derechos Sociales o de Consecución, son los siguientes: 1) Derecho activo de participación en la administración social, mediante el voto en las juntas generales; 2) Derecho Pasivo de Participación, o sea el derecho de ser elegido para cargos dentro de la organización de la sociedad.

El Art. 149 Cm. indica que los títulos de las acciones y los certificados provisionales o definitivos deben contener los principales derechos y obligaciones del tenedor de las acciones, y en su caso las limitaciones del derecho de voto; dejando espacio suficiente para los endosos; en consecuencia, el derecho a percibir las utilidades como derecho económico de los socios es ta amparado por las acciones y cuando ese derecho se le incumple al accionista, éste puede ejercitar la acción ejecutiva mer cantil correspondiente para exigirlo, teniendo por base lo dis puesto en el Art. 50 No. 4o. L.Pr.M., pero para ello debe lle nar los requisitos siguientes: a) deberá comprobar la cuantía de los dividendos que incorporan las acciones, lo que podrá hacer de la siguiente manera: 1) mediante certificación extendida por la Superintendencia de Sociedades y Empresas Mercantiles; 2) mediante certificación extendida por los funcionarios respe ctivos de la sociedad de que se trate; o 3) mediante los avisos publicados por la sociedad deudora; b) deberá acompañar a la de manda ejecutiva, las diligencias originales de requerimiento he chas por él mismo contra el representante judicial y extrajudicial de la sociedad demandada en las cuales éste manifieste los motivos por los cuales no se pagan los dividendos o los cupones respectivos. En el término probatorio del juicio ejecutivo el Juez practicará a petición de parte o de oficio inspección personal en la sociedad emisora a fin de establecer si los "cupones de las acciones" presentados confrontan con los talonarios o títulos de que se desprenden; si no confrontaren, se absolve rá al emisor demandado.

Nótase que al igual que en el numeral anterior, la ley de Procedimientos Mercantiles insiste en hablar de CUPONES de bonos o acciones, cuando el derecho sustantivo, o sea el código

de Comercio no trató de tales cupones en ninguna disposición salvo en el artículo 1120 Cm.- El Artículo 127 de la Ley General de Sociedades Mercantiles mexicana, de la cual nuestro código de comercio tomó muchas disposiciones trata expresamente de los cupones de las acciones cuando dice: "Los títulos de las acciones llevarán adheridos cupones, que se desprenderán del título y que se entregarán a la sociedad contra el pago de dividendos o intereses", de la redacción de dicho artículo se denota muy claramente la función de los cupones de las acciones y más que todo se ve a las claras la congruencia que tiene con el numeral en estudio de la Ley de Procedimientos Mercantiles, pero lamentablemente a nuestros legisladores se les olvidó copiar dicho artículo de la ley mexicana y eso produce la duda si podrá aplicarse realmente el No. 4o. en estudio, o si como se dijo -- respecto de los cupones de los bonos, hay que atender a la costumbre como fuente de derecho mercantil para poder concebir la disposición tal como está redactada.

El No. 5o. de la Ley de Procedimientos Mercantiles establece: "Las acciones que tengan derecho a ser amortizadas total o parcialmente, serán ejecutivas por las sumas que hayan de amortizarse a cuenta del capital que incorporen, siempre que se acompañe la documentación en que conste su derecho a la amortización, y previo el requerimiento judicial que a solicitud del interesado, se haga a la sociedad, para que dentro del término - que se le señale, indique las razones que tuviere para denegarla. Entablando el juicio, en el término probatorio respectivo, el juez de oficio o a petición de parte, practicará inspección en la sociedad emisora para cerciorarse de la procedencia o improcedencia de la amortización".

El numeral en estudio se refiere a las acciones que tengan derecho de ser amortizadas; tal situación guarda relación estrecha con lo que se llama Disminución de Capital en las sociedades de este tipo.

Cuando una sociedad de capitales nota que una parte del capital no representa más que un patrimonio ocioso por carecer por ejemplo de posibilidades de invertirlo, dicha sociedad puede acordar una disminución de capital a fin de adaptarlo al valor real del patrimonio, haciendo así posible el reparto de beneficios; tal disminución de capital puede hacerse de dos maneras generales: a) disminución del número de acciones, operación que

se realiza o puede realizarse de dos maneras diferentes: 1) amortización, o 2) amortización con emisión de certificados de goce y b) disminución del valor nominal de las acciones existentes.

Pero para poder hacer efectiva la disminución del capital es necesario dar cumplimiento a los Arts. 181 Cm. y siguientes.

Si la disminución se acordó realizarla mediante la amortización de acciones, la designación de los títulos que hayan de cancelarse se hará por sorteo, con intervención de un representante de la Superintendencia de Sociedades y Empresas Mercantiles, levantándose acta notarial en que conste las circunstancias y resultados del sorteo; salvo lo dispuesto en el pacto social, las acciones se amortizarán a su valor contable, esto, a un precio equivalente al resultado de dividir el valor del patrimonio social, según el último balance entre el número de acciones en circulación, Art. 185 Cm.-- Por lo que se refiere a la amortización de acciones de antiguos accionistas con el objeto de proveerles de certificados de goce o de utilidades repartibles, debe atenderse a las reglas del Art. 217 Cm.

Entonces cuando un ex-accionista cuyas acciones tuvieron la suerte de ser amortizadas quiera reclamar las sumas que le correspondieron en la operación iniciará juicio ejecutivo mercantil en contra de la sociedad emisora, pero para ello deberá comprobar el derecho que tiene a reclamar tales sumas en virtud de la amortización, lo que podrá hacer mediante certificación extendida por el respectivo funcionario de la sociedad o por la superintendencia de sociedades y empresas mercantiles, ya que un delegado de ésta interviene en la amortización y además como en los casos de los numerales 3o. y 4o. de este artículo, deberá presentar las diligencias originales de requerimiento practicadas ante un Juez competente contra el representante de la sociedad en las cuales, previo el trámite legal, éste haya manifestado las razones de la denegativa y el término probatorio del juicio ejecutivo, el juez a petición de parte o de oficio, practicará inspección en la sociedad emisora para cerciorarse de la procedencia o improcedencia de la amortización.

Finalmente el No. 6o. del Art. 50 L.Pr.M. expresa: "Las obligaciones bancarias están sujetas a los mismos requisitos que los bonos o obligaciones negociables".

El Art. 1184 Cm. menciona en su numeral tercero como una o-

peración bancaria reservada, la emisión de obligaciones bancarias; tales obligaciones bancarias consisten en la emisión de --
cédulas hipotecarias y bonos bancarios, Art. 1222 Cm.- El No. V. de esta disposición dice: "Sin perjuicio de las acciones a que den lugar las garantías adicionales, si las hubiere, los títulos y sus cupones serán títulos valores exclusivamente a cargo del emisor y producirán acción ejecutiva contra el mismo, previo requerimiento de pago, los títulos llevarán adheridos cupones necesarios para el cobro de intereses y en su caso de amortizaciones".

Por lo que respecta a las cédulas hipotecarias, de acuerdo con el Art. 1226 Cm. son obligaciones emitidas por bancos que realicen operaciones de crédito hipotecario, las cuales conceden garantía preferente a sus titulares sobre la totalidad o una parte de los créditos hipotecarios constituidos a favor de la entidad emisora, se emiten por el plazo máximo de veinte años y el importe de la emisión no podrá exceder del valor total de los créditos hipotecarios que se afecten; el producto de la colocación de las cédulas en el mercado, deberá ser invertido por el banco emisor en nuevos créditos hipotecarios, los cuales quedarán automáticamente afectados a la garantía preferente mencionada, Art. 1227 Cm.- En nuestro país hasta el momento las cédulas hipotecarias únicamente son emitidas por el Banco Hipotecario de El Salvador y en cuanto a los demás requisitos de su emisión hay que atender a lo dispuesto en los Arts. 127 y siguientes de la Ley sobre Instituciones de Crédito y 56 y siguientes de la Ley del Banco Hipotecario.

En cuanto a los Bonos Bancarios Hipotecarios, de acuerdo con el Art. 1229 Cm. son obligaciones emitidas por un banco, con garantía de una hipoteca directamente constituida en favor de sus titulares, por la persona a quien el banco acredita el importe de la emisión; el hipotecante firmará los bonos como avalista del emisor y responderá solidariamente en la vía cambiaria y directamente en la hipotecaria; los deudores que hayan garantizado hipotecariamente los bonos emitidos, no podrán arrendar los bienes hipotecados, sin previa autorización del emisor, a plazos mayores de un año, si se trata de fincas urbanas, o de dos años si de predios rústicos; ni recibir anticipadamente la renta de más de dos años o de seis meses, respectivamente, Art. 1231 Cm.

De los artículos transcritos, especialmente del No. V del Art. 1222 Cm. se desprende la acción ejecutiva que involucran este tipo de obligaciones bancarias y el procedimiento que deberá seguirse de acuerdo con el Art. 50 No. 6o. L.Pr.M. es similar al detallado respecto de los bonos o obligaciones negociables, siendo necesario como en éstos, seguir en el tribunal competente las diligencias de requerimiento respectivas contra el representante del banco emisor, a fin de que éste señale los motivos que se tengan para no pagarlos y la demanda ejecutiva deberá entonces ir acompañada de dichas diligencias originales; en el término probatorio del juicio ejecutivo, el juez a petición - de parte o de oficio, practicará inspección personal en la institución emisora, a fin de establecer si los títulos presentados confrontan, de lo contrario absolverá al demandado.

F) LOS DOCUMENTOS A QUE SE REFIEREN LOS ARTS. 51 Y 52, EN LAS CONDICIONES QUE EN TALES ARTICULOS SE ESTABLECEN

Los Arts. 51 y 52 de la Ley de Procedimientos Mercantiles se refieren a dos clases diferentes de documentos mercantiles, a saber: el Art. 51 alude a algunas operaciones pasivas de banco, como son los depósitos en cuenta corriente, ahorros, etc. y el 52, al contrato de seguros, fianza, etc. Estudio a continuación cada uno de ellos.

El Art. 51 L.Pr.M. dice: "Las constancias, libretas o recibos extendidos por las instituciones legalmente autorizadas cuando reciban depósitos de ahorro o de cualquier otra clase serán ejecutivos, previo requerimiento judicial de pago hecho a quien tenga la representación legal de la institución. El representante deberá manifestar dentro del término que se le señale, las razones que aduzca la institución para no efectuar el pago requerido y si no lo hiciere, se hará constar así en las diligencias. A la demanda se acompañará el documento extendido por la institución y las diligencias originales de requerimiento de pago. No será necesario el previo reconocimiento de firma".

De acuerdo con el Art. 1184 Cm. las operaciones pasivas de Banco son operaciones reservadas y fundamentalmente son cuatro: I) Depósitos bancarios de dinero y de títulos; II) Depósitos en cuenta de ahorro; III) Emisión de obligaciones bancarias y IV) Fideicomiso; a la tercera de estas operaciones se aludió ya en el numeral 6o. del Art. 50 L.Pr.M.

Los Depósitos Bancarios son formas de depósito irregular, esto es, que la constitución de tal depósito bancario transfiere al banco la propiedad de los fondos depositados, con la obligación de devolver al depositante, una suma equivalente dentro de las modalidades propias de cada operación. Estas operaciones bancarias pueden manifestarse de cuatro maneras diferentes: a) Depósito Bancario en Cuenta Corriente; b) Depósito Firme a plazo y d) Depósito firme retirable con previo aviso.

En el Depósito en Cuenta Corriente, el depositante tiene derecho a hacer remesas en efectivo o en cheques para abono a su cuenta y a disponer total o parcialmente de la suma depositada, mediante cheques girados a cargo del depositario, Art. 1189 Cm.; asimismo, de acuerdo con el Art. 1193 Cm., los depósitos en cuenta corriente se comprobarán con recibos o notas de abono del depositario o con anotaciones hechas por él en las libretas que haya entregado al depositante.

En cuanto al Depósito Firme a la Vista, sólo puede ser retirado en cualquier momento, pero no puede aumentarse si retirarse parcialmente, dicho retiro puede hacerse entregando el certificado debidamente endosado, Art. 1198 Cm.

El Depósito firme a plazo solamente puede retirarse hasta haber transcurrido el plazo expresamente pactado.

En el Depósito firma retirable con previo aviso, el retiro debe avisarse previamente al banco con la antelación pactada.

El Depósito en cuenta de Ahorro, tiene por finalidad facilitar a las personas de pocos recursos el ahorro y por ello la regulación tiende a permitir el depósito de pequeñas cantidades de dinero, así como hacer obligatorio al banco el pago de intereses; en efecto según el Art. 1203 Cm. los abonos mínimos son de un colón y los máximos según el Art. 67 de la Ley de Instituciones de Crédito que reforma los Arts. 1203 y 1205 Cm., es de cien mil colones. En cuanto a los intereses, según el Art. 1204 Cm., se abonarán el treinta de junio y el treinta y uno de diciembre de cada año, al tipo de interés establecido por el Banco Central de Reserva Art. 68 L.I.C. los cuales pueden retirarse o capitalizarse. El depósito en cuenta de ahorro se comprueba con las anotaciones que el banco haga en la libreta que deberá proporcionar gratuitamente a los ahorrantes, la cual debe ser autorizada con la firma de un oficial del Banco y con

el sello de la Institución es intransferible y constituirá título ejecutivo contra el banco a favor del portador legítimo, sin necesidad de reconocimiento de firma ni más requisito previo que un requerimiento judicial de pago, por el saldo que arroje la cuenta, Arts. 1207 Cm. y 71 L.I.C. y en caso de destrucción, extravío o robo, el ahorrante tiene la obligación de dar aviso inmediatamente al banco y éste le expedirá un duplicado en el que, como primera partida, se asentará el saldo actual de la cuenta, pero el ahorrante debe firmar una declaración relatando el caso ocurrido y expresando su conformidad con el saldo que figure en la nueva libreta, Art. 1219 Cm., recibos extendidos en formularios que suministrará el banco y la anotación en la correspondiente libreta, los recibos están exentos del impuesto de papel sellado y timbres, Arts. 1213 Cm. y 72 L.I.C.

La Emisión de Obligaciones Bancarias, es una institución de derecho mercantil con regulación especial, Arts. 1233 Cm. y siguientes.

Entrando ya al estudio del Art. 51 L.Pr.M. y tomando en consideración lo dispuesto en los Arts. 1207 Cm. y 71 L.I.C., así como también el Art. 34 No. 5o. L.Pr.M., cuando el ahorrante o cuentacorrentista quiera reclamar ejecutivamente al banco el saldo de su cuenta ante la negativa de éste de hacerlo voluntariamente, deberá previamente seguir las diligencias de requerimiento a que se aludió en el Art. 50 de esta ley, contra el representante del banco, el cual deberá manifestar las razones que aduzca la institución para no efectuar el pago requerido y si no lo hiciere se hará constar así en las diligencias; con la demanda ejecutiva el interesado deberá presentar dichas diligencias junto con el documento extendido por la institución, esto es, las constancias, libretas o recibos y sin necesidad de previo reconocimiento de firma; pero a diferencia del artículo anterior, la ley no exige acá al juez que compruebe por medio de inspección personal si los documentos presentados confrontan con los datos que pudiera tener el banco.

El Art. 52 L.Pr.M. dice: "Las pólizas de seguro y de reaseguro serán ejecutivas, siempre que se acompañe la documentación que demuestre que el reglamento está al día en sus pagos y que el evento asegurado se ha realizado, así como la cuantía de los daños ocasionados. Las pólizas de fianza y reafianzamiento serán ejecutivas, si se acompañan con la documentación que com--

pruebe que la cantidad afianzada o reafianzada se ha vuelto exigible. Los títulos contratos de capitalización de ahorro y préstamo y de ahorro para la adquisición de bienes, serán ejecutivos, siempre que se acompañe la documentación que compruebe que el reclamante ha llenado las condiciones para tener derecho a la prestación que pretende. En todos los casos contemplados en este artículo no será necesario el reconocimiento previo de firma:

El artículo relacionado contiene o se refiere a diversas clases de documentos; a saber, en la primera parte del primer inciso alude a las pólizas de seguro y reaseguro; la segunda parte del mismo, a las pólizas de fianza y reafianzamiento; el inciso segundo por otro lado, alude a los títulos contratos de capitalización de ahorro y préstamo y de ahorro para la adquisición de bienes. Todos los documentos aludidos bajo ciertas condiciones son instrumentos ejecutivos y a continuación paso a estudiar cada uno de ellos.

Pólizas de Seguro y Reaseguro. El contrato de seguro se celebra entre una empresa aseguradora y una persona particular -- llamado asegurado; éste se compromete a pagar una suma de dinero llamada prima con el objeto de que aquélla le pague una indemnización prefijada, al suceder una eventualidad prevista en el contrato, Art. 1344 Cm. El contrato, sus adiciones y reformas se prueban por medio de la póliza o por confesión de parte, Art. 1352 Cm. La póliza, pues, es el documento que sirve al asegurado para comprobar sus derechos derivados del contrato, debe contener todos los requisitos mencionados en el Art. 1353 Cm. y copia de ella debe ser proporcionada al asegurado, así como también de la solicitud respectiva, Arts. 1354 y 1355 Cm.; la póliza puede ser nominativa, a la orden o al portador cuando se aseguren bienes; cuando se aseguren personas, sólo podrá ser nominativa, Art. 1356 Cm. En cuanto al evento asegurado, éste es el hecho que puede suceder o no, que determina la obligación de la empresa aseguradora de pagar la indemnización. El Riesgo es la posibilidad de que suceda el evento asegurado que implique un perjuicio patrimonial, en la forma de daño emergente o de lucro cesante, Art. 1358 Cm., el contrato será nulo si el riesgo no existía por no haber existido nunca, por haber desaparecido o por haberse realizado el siniestro la agravación especial del mismo, en cambio, permite a la empresa exigir judicialmente que se dé por concluido el contrato, Arts. 1359 y -

1360 Cm.- En cuanto a la prima ésta es la cantidad que debe pagar el asegurado, como precio del contrato, es exigible al momento de la celebración del mismo, o por lo que se refiere al primer período del seguro, entendiéndose por cada período, el lapso para el cual se ha calculado la unidad de la prima, que es un año salvo pacto expreso en contrario, Art. 1362 Cm.

En cuanto a la indemnización, ésta es la suma que la empresa aseguradora está obligada a pagar al asegurado, o a sus herederos o beneficiarios en su caso, al realizarse el evento asegurado y es exigible, treinta días después de la fecha en que la empresa haya recibido los documentos e informaciones que le permitan conocer el fundamento de la reclamación, siendo nula la cláusula en que se pacte que la indemnización no podrá exigirse sino después de que haya sido reconocida su procedencia por el asegurador o comprobada en juicio, Art. 1367 Cm.

Finalmente el Siniestro, es el hecho para protegerse del cual se ha contratado el seguro; por lo general al verificarse el siniestro el asegurador está en la obligación de pagar la indemnización convenida, pero en el caso especial de seguros contra incendio, el Art. 73 L.Pr.M. y siguientes obliga al siniestrado a obtener previamente autorización del Juez, quien para darla deberá seguir previamente las diligencias aludidas en los Arts. 74 y 75 L.Pr.M., con el fin de constatar que el incendio fue casual, ya que según el Artículo 1379 Cm., no quedará obligado el asegurador si el siniestro se produce por dolo o culpa grave del asegurado, del beneficiario o de sus causahabientes, salvo pacto en contrario para los casos de culpa grave.

Los contratos de seguros pueden ser: 1) Seguro contra daños, que protege el interés económico del asegurado, contra un determinado siniestro, y su objetivo es cubrir los daños eventuales que el asegurado pueda sufrir, como resultado de la destrucción o deterioro de un determinado bien, o de la pérdida total o parcial de determinado capital o de determinados ingresos esperados; esta clase de seguros tiene las siguientes especies: a) Seguro contra incendio, que tiene por objeto proteger bienes del asegurado contra la destrucción, total o parcial, ocasionado por el contrato directo del fuego Arts. 1410 y siguientes Cm. b) Seguro agrícola ganadero, que protege al asegurado contra la pérdida total o parcial del valor de la cosecha o de los animales que componen sus rebaños en caso de plagas u otra clase de enfermedades, Arts. 1416 Cm. y sig. c) Seguro de Trans--

porte, que tiende a proteger las mercaderías que se transportan contra los riesgos de la travesía, Arts. 1422 y sig. Cm. d) Seguro de Responsabilidad, que tiende a proteger a terceras personas dañadas por las responsabilidades en que pueda incurrir el asegurado, en el ejercicio de determinado cargo, Arts. 1428 Cm. y sig.; e) Seguro de Crédito, tiene por objeto proteger al asegurado contra el riesgo que sufre por insolvencia de sus deudores, Art. 1433 Cm. f) Seguro de deuda, Arts. 1434 Cm. y siguientes, tiene por objeto proteger al deudor contra circunstancias imprevistas que le impiden pagar su crédito; g) Seguro de Vehículos Automotores, tiene por objeto proteger al asegurado contra los daños que sufra su vehículo, o contra las indemnizaciones que tenga que pagar por daños causados en propiedad a terceras personas, Arts. 1439 Cm. y siguientes; h) seguro de Navegación, que puede tener por objeto, asegurar la nave, las cosas transportadas en ella o las personas que en calidad de pasajeros se conducen en ella, Arts. 1441 Cm. y siguientes. 2) La Segunda clase de Seguros es el Seguro de Personas, en donde el evento asegurado está constituido por hechos que dañan la vida, la integridad personal, la salud o el vigor vital del asegurado, Arts. 1458 Cm. y siguientes, puede consistir en el seguro puro o bien en el plan seguro y ahorro.

Eso es todo lo que se puede escribir sobre el seguro; en cuanto al REASEGURO, es una operación mercantil por la cual una compañía de seguros asegura con otra, los riesgos que corre de pagar indemnizaciones privadas de los contratos de seguros que la primera ha suscrito; en consecuencia, la empresa reaseguradora es una aseguradora del riesgo de pagar la indemnización; la aseguradora es empresa aseguradora inicial y el evento asegurado es el pago de las indemnizaciones, el pago procede cuando la empresa asegurada ha pagado determinadas indemnizaciones, como consecuencia de haberse producido los siniestros de los contratos propios que garantiza.

De lo dicho se desprende que ni el asegurado ni el beneficiario del contrato de seguro tienen acción alguna contra el reasegurador, y por otra parte, el asegurador no podrá oponer a aquéllos, excepción alguna derivada del reaseguro, aún contra pacto expreso en contrario, Art. 1500 Cm.

Entonces si el evento asegurado se produjo y el asegurado estaba al día en el pago de las cuotas, cumpliéndose con todas

las exigencias del contrato, y no obstante ello la compañía aseguradora se niega al pago de la indemnización, el asegurado o los beneficiarios pueden reclamar ejecutivamente dicha indemnización dentro del plazo señalado en el Art. 1367 Cm., pero para ello a la demanda deberán adjuntar la copia de la póliza a que se refiere el Art. 1355 Cm. o la póliza original si la tuvieren ya que ellas de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 34 No. L.Pr.M., prueban la existencia del contrato; pero además debe probar que estaba al día en sus pagos y además que el evento asegurado se produjo y la cuantía de los daños ocasionados, lo que hará con documentos que adjuntará también a la demanda y si se trata de seguro contra incendio indudablemente que debe presentar la autorización a que se refieren los Artículos 73 a 75 L.Pr.M., la que como ya se dijo, la da el Juez de comercio respectivo al comprobar mediante el procedimiento ahí señalado que el incendio fue casual. Con todos esos documentos ha de iniciarse la demanda ejecutiva contra la empresa aseguradora dentro del plazo del Art. 1367 Cm.-- Tratándose del Reaseguro, la empresa reasegurada que dirija su acción contra la reaseguradora deberá presentar además de la respectiva póliza, los documentos que prueben que ya pagó la indemnización asegurada al interesado, así como la cuantía; documentos que deberá adjuntar a la demanda respectiva.

En lo que se refiere a la FIANZA MERCANTIL, ésta se constituye por empresas que, dentro de su giro ordinario, practiquen dicha operación y la otorgaba por instituciones bancarias, Art. 1539 Cm., su característica especial además de la ya escrita es que el fiador mercantil responde solidariamente por el fiado sin gozar del beneficio de excusión de bienes, Art. 1540 Cm. el contrato se hace constar en una póliza que debe reunir los requisitos del Art. 1541 Cm. la falta de póliza se probará por la confesión de la institución fiadora, o por cualquier otro medio si existe un principio de prueba por escrito Art. 1542 Cm., a este respecto el Art. 34 No. 2o. L.Pr.M. dice: "Los contratos de fianza y de reafianzamiento, se probarán con las respectivas pólizas. pero a falta de ellas, se podrán probar por cualquier otro medio, si existe un principio de prueba por escrito"; lo que hizo la ley adjetiva es quitarle preferencia a la confesión como prueba supletoria del contrato, lo que hacía de tal manera el Art. 1542 Cm.

Por el contrato de REAFIANZAMIENTO, una institución fiadora se obliga a pagar a otra, en la proporción que se estipule, las cantidades que ésta deba cubrir al beneficiario de determinada fianza, Art. 1546 Cm. y se obliga a proveer a la reafianzada de los fondos necesarios para pagar la obligación cuando le sea ésta exigida, Art. 1547 y si paga, se subroga en los derechos de la institución reafianzada contra los fiados y contra fiadores, Art. 1549 Cm.

En ambos casos si la persona que se obliga, fiador o reafianzadora no quieren cumplir con su respectiva obligación, el o la interesada puede promover juicio ejecutivo contra la misma y a la demanda respectiva, además de la respectiva póliza de acuerdo con el Art. 52 L.Pr.M. deben acompañar la documentación que compruebe que la cantidad afianzada se ha vuelto exigible.

Título Contratos de Capitalización, de ahorro y préstamo y de Ahorro para la adquisición de bienes. Las tres clases de documentos corresponden respectivamente a tres distintas clases de operaciones realizadas por Empresas Auxiliares de Crédito, o sea aquellas que se dedican a operaciones destinadas a facilitar el crédito para lo cual necesitan una autorización especial del Estado, sus operaciones son reservadas y por lo general se exige que estén constituidas como sociedades anónimas, con un capital mínimo y además que sean salvadoreñas; dichas empresas son de tres clases; a) Almacenes Generales de Depósito, los cuales dedicándose a recibir bienes muebles en depósito y emitir sobre ellos, títulos valores denominados Certificado de Depósito y Bono de Prenda; aunque no realizan operaciones de crédito, lo facilitan, ya que permiten constituir prenda sobre dichos bienes; b) Empresas de Capitalización, son aquellas empresas dedicadas a promover el ahorro del público, mediante la emisión de títulos contratos, en los cuales la empresa se compromete a entregar al suscriptor una cantidad determinada en el título, al vencimiento del mismo o del evento de un sorteo, a cambio de que el suscriptor le entregue una suma de dinero, ya sea mediante una entrega única o varias entregas periódicas, Art. 87 L.I.C. y 1274 Cm., su duración máxima es de diez años y los sorteos no pueden pasar de doce en un año, Arts. 1277 Cm. y 90 L. I.C.; los contratos se harán constar en documentos nominativos que se denominarán Títulos de capitalización, negociables, por endoso nominativo, Art. 88 L.I.C. los cuales deben contener los requisitos establecidos en el Art. 1280 Cm. y cuando la

operación se combine con sorteos, los requisitos del Art. 1281 Cm. si el titular no desea ya continuar pagando la prima, podrá exigir el valor de rescate que le corresponda.

De acuerdo con el Art. 97 L.I.C., el suscriptor para ejercitar sus derechos deberá presentar el título a la institución de capitalización y entregarlo al recibir el valor del contrato o el de rescate según el caso. Los títulos de capitalización legalmente expedidos constituirán títulos ejecutivos contra la institución que los haya emitido, ya sea a su vencimiento por el valor total capitalizado en virtud de expiración de plazo o de sorteo, o bien en cualquier tiempo anterior, por el respectivo valor de rescate, sin necesidad de reconocimiento de firma, y sin más requisito que el de una certificación expedida por la Superintendencia, haciendo constar el saldo adeudado al titular y que éste no tiene pendiente con la institución ningún préstamo con garantía del título de que se trate. c) Empresas de Ahorro y Préstamo, se dedican a promover el ahorro del público mediante la colocación de contratos, en los cuales se estipula que, a cambio de entregas de dinero, únicas o periódicas, contraen la obligación de constituir un capital mínimo en favor del suscriptor, y de donde darle además, según las posibilidades financieras de la institución, un préstamo para un objeto señalado en el contrato, por una suma determinada, cuando se cumpla el plazo y condiciones señaladas de antemano en el contrato, o cuando el ahorrante resulte favorecido en sorteos que periódicamente se celebrarán en fechas prefijadas; Arts. 108 L.I.C.; asimismo el contrato de ahorro y préstamo que se harán constar en documentos nominativos que se denominarán Títulos de Ahorro y Préstamo, Art. 109 L.I.C. se realiza en dos períodos: el período de integración, durante el cual el suscriptor está ahorrando el capital mínimo, y el período de préstamo, en que el ahorrante recibe el crédito, se convierte en deudor y amortiza su obligación a largo plazo, Art. 108 L.I.C. y al igual que en los contratos de capitalización, si el titular deja de pagar las primas, durante el período de integración, podrá exigir el valor de rescate del título de acuerdo con lo escrito respecto de aquéllos, pero el valor de rescate será el 90 por ciento de la reserva matemática correspondiente, Art. 112 L.I.C.; de acuerdo con el Art. 118 L.I.C. los títulos de ahorro y préstamo, legalmente expedidos, constituirán títulos ejecutivos contra la institución que los haya emitido, ya

sea al vencimiento del período de integración, por su valor total, en virtud de expiración del plazo o de sorteo, o bien en cualquier tiempo anterior, por el respectivo valor de rescate, sin necesidad de reconocimiento de firma, y sin más requisito que el de una certificación expedida por la Superintendencia, haciendo constar el saldo adeudado al titular y que éste no tiene pendiente con la institución ningún préstamo con garantía del título de que se trate. d) las Empresas de Seguro y Ahorro, son empresas que se dedican al negocio de seguros, cuyas características son similares a las ya escritas a propósito del seguro simple y seguro ahorro, en ellas, el asegurado es a la vez ahorrante, por lo que participan dichas operaciones de las características de las de seguro y de capitalización. e) Bolsas de Valores, que son empresas dedicadas a canalizar las llamadas operaciones de bolsa.

En cuanto al Ahorro para la adquisición de Bienes, es un contrato muy especial de nuestra legislación, no existe en ninguna otra legislación mercantil conocida, se creó en virtud de la proliferación que en nuestro país han tenido esta clase de operaciones, las cuales tienen por objeto la adquisición de bienes determinados a plazo cierto o mediante sorteo, a cambio del pago de cuotas anticipadas, considerándose como tales, todos aquéllos pagos a cuenta del precio que realice el tomador del contrato, antes de que le sea entregado materialmente el bien objeto de la negociación, Art. 1302 Cm. el contrato debe contener todos los requisitos del Art. 1307 Cm. y la solicitud respectiva, los del Art. 1299 Cm. por lo general se le aplican la mayoría de disposiciones del contrato de ahorro y préstamo, pero en cuanto el rescate, por no haber tabla, el tomador tendrá derecho a retirar el importe de lo pagado.

Para iniciar la acción ejecutiva, el interesado deberá presentar el título respectivo, Art. 34 L.Pr.M. No. 4o. y comprobar además que por su parte ha llenado las condiciones para tener derecho a la prestación que pretende, sin necesidad de reconocimiento de firma, por haberlo así expresado el artículo en estudio.

G) OTROS DOCUMENTOS A LOS CUALES EL CODIGO DE COMERCIO CONFIERE FUERZA EJECUTIVA.-

En el Código de Comercio como ley sustantiva que es, existen numerosas disposiciones que de una manera u otra tienen relación con el procedimiento ejecutivo y otras que expresamente confieren fuerza ejecutiva a ciertas clases de documentos-; por lo -- que a estas últimas respecta, la mayoría de ellas ha sido ya -- explicada a propósito de los numerales II y III del presente artículo 49 L.Pr.M., no obstante, existen tres clases especiales de documentos cuyo procedimiento ejecutivo tiene características -- propias que la misma Ley de Procedimientos Mercantiles se encarga de regular en los arts. 55, 56 y 58-; tales documentos son, respectivamente, los contratos de créditos a la producción, el contrato de prenda y la venta a plazos de bienes muebles, cuyo estudio se hace a continuación;

1) Los Contratos de Créditos a la Producción como Documentos Ejecutivos.-

Los Contratos de Créditos a la Producción están regulados en el Código de Comercio como una forma de Operación de Crédito u Operación Activa de Banco, dentro de las cuales se incluyen también contratos como la Apertura de Crédito, el Descuento, etc.

Como su nombre lo indica, los contratos de créditos a la producción tienen por objeto proporcionar financiamiento para determinadas actividades de fomento a la producción; su plazo varía de acuerdo con la naturaleza de la actividad que se fomenta; y como la cuantía del crédito obedece a las necesidades de financiamiento de la actividad productiva, debe guardar relación con el producto esperado de dicha actividad y con los bienes que constituyen su garantía, la cual consiste en una prenda sobre los objetos que sirven para la actividad que se fomenta y sobre los productos que se espera obtener de dicha actividad, --

los cuales permanecen en poder del deudor, no se traspasan al acreedor, por lo que la prenda que se constituye sobre ellos recibe el nombre especial de Prenda sin Desplazamiento.-

Atendiendo a la clase de actividad que benefician, los contratos de créditos a la producción, pueden ser: 1) de habilitación o avío, que tienen por objeto financiar los gastos ocasionados por trabajos agrícolas, ganaderos o industriales, cuyo rendimiento se produce, por lo regular dentro del período de un año, art. 1143 Cm. No. 1o.; el plazo máximo de dichos contratos es de dieciocho meses; 2) Refaccionarios Mobiliarios, tienen por objeto financiar la compra e instalación de maquinaria en general, accesorios de ésta, animales de trabajo y otros implementos para la agricultura, la ganadería o la industria, que se pagan en amortizaciones periódicas, según la productividad de la inversión, art. 1134 Cm. No. II; su plazo es de dos años si se trata de adquirir animales de trabajo y de cinco años para cualquier otro tipo de adquisición, art. 1149 Cm. Nos. III y V; 3) Refaccionarios Inmobiliarios, se destinan a construcciones, como estables, galpones, silos, bodegas, gallineros, cercas y otras instalaciones similares, plantaciones agrícolas permanentes, drenajes, etc., que se paga en la misma forma que se paga el refaccionario mobiliario, art. 1143 Cm. No. III; su plazo máximo es de veinte años, art. 1149 Cm. No. VI; 4) Ganadero o Pecuario, destinado al fomento de la ganadería y sus industrias derivadas, y a la compra de animales para crianza y engorde, que se paga al vencimiento de los respectivos plazos o por amortizaciones periódicas de acuerdo con la productividad de la inversión, art. 1143 Cm. No. IV; su plazo va desde dieciocho meses para los destinados a engorde de ganados y hasta diez años para los destinados al fomento de la ganadería en general y sus industrias derivadas, art. 1149 Cm. Nos. II y V; 5) Industrial, destinado a satisfacer

las necesidades de las industrias extractivas y de transformación que se paga al vencimiento de los respectivos plazos o amortizaciones periódicas, según la productividad de la inversión, art. 1143 Cm. No. V; su plaza varía de acuerdo con su naturaleza especial y analogía con las demás formas de créditos a la producción, art. 1149 Cm. Inc. 1.ª; 6) El art. 1143 Cm. Inc. 2.ª, también considera como crédito a la producción, al destinado a pagar deudas, cuyos fondos se hayan invertido en los objetos indicados en dicho artículo.

Esta clase de contratos puede ser celebrado por el propietario, el usufructuario, el arrendatario, el tenedor anticrético, el depositario y el colono, art. 1148 Cm. y pueden darse en garantía predial: a) los frutos de cualquier naturaleza correspondientes al año agrícola en que el contrato se realice, pendientes o recolectados; las maderas en todo estado; los productos de la minería y de las canteras; las materias primas adquiridas para su utilización en industrias nacionales; y los productos de las fábricas nacionales, elaborados o semielaborados; b) las máquinas, aperos e instrumentos de labranza; c) los animales y las cosas muebles destinadas a la explotación rural y a los productos de aquéllos; tales bienes cuando se dan en prenda, se consideran como cosas distintas de los inmuebles de que forman parte, art. 1144 Cm.; dichos contratos deben contener las estipulaciones del Art. 1153 Cm. y pueden formalizarse en escritura pública, documento privado autenticado o en formularios impresos, según lo permiten los arts. 1154 Cm. y 6.ª lit. d) numerales I, II, III y IV de la Ley de Registro de Comercio y se inscriben en este último Registro si el deudor no tiene derecho inscrito sobre los inmuebles sobre que radica la prenda, pues de lo contrario, se inscribirán en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas respec-

tivo, art. 1155 Cm.; inscritos los créditos a la producción, -- tendrán derecho preferente aún respecto de créditos hipoteca-- rios inscritos con anterioridad, a menos que un tercero hubiere an-- tado preventivamente un embargo sobre los mismos bienes antes de otorgarse el crédito, art. 1145 Cm., y además, de acuerdo con el art. 1151 Cm., tienen carácter privilegiado con relación a las otras deudas del prestatario, sobre los bienes pignora-- dos; los bienes propios del prestatario que van a ser objeto de los bene-- ficios de cultivos, lo mismo que, en su caso, los derechos del usu-- fructuario, el arrendatario, el acreedor anticrético, el deposti-- tario y el colono, garantizan subsidiariamente el crédito a la -- producción, aunque no se exprese en el contrato y dicha garantía subsidiaria tiene también carácter privilegiado, art. 1152 Cm.--

El prestatario tiene obligación de entregar al acreedor los objetos pignora-- dos, en los casos siguientes; a) si faltare al pa-- go de la obligación en la fecha convenida; b) si no se llevaran a cabo los cultivos en la época adecuada, no se destinare la -- cantidad prestada al objeto estipulado en el contrato; c) si los bienes pignora-- dos corrieren peligro de destrucción; d) si el deudor abandonare la propiedad, posesión o tenencia del inmueble -- donde estuvieren los bienes dados en prenda, o que se fuere a -- cultivar; e) si afectare el deudor con nuevas gravámenes los bie-- nes pignora-- dos sin cancelar el anterior o si constituyere arren-- damiento, usufructo o anticresis sobre la propiedad rústica obje-- to de los cultivos, sin permiso escrito del acreedor; cuando -- las causales fueren de las comprendidas en los cuatro últimos -- casos, podrá el deudor retener la prenda, si diere nueva garan-- tía suficiente para asegurar el pago de la deuda al acreedor, a juicio del Juez, art. 1157 Cm.; en esos casos, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 76 L.Pr.M., presentada la solicitud respec-- tiva, se mandará oír por cuarenta y och horas al deudor y con

lo que conteste o en su rebeldía, se practicará inspección inmediata si fuere necesario; en el acto de la inspección se recibirán las pruebas que presenten las partes; concluída ésta, se ordenará o no la entrega de la prenda al acreedor, según sea procedente.-

Fuera del caso anterior, si el deudor no satisface la obligación dentro del término estipulado, el acreedor promoverá juicio ejecutivo mercantil contra el deudor, adjuntando a la demanda el contrato de crédito refaccionario, el cual, según el art. 1153 Cm., contiene todas las estipulaciones relativas al mutuo y las características especiales de esta clase de contratos; una vez seguidos los trámites normales, el Juez Ejecutor nombrado embargará las cosas dadas en prenda, las cuales serán entregadas al acreedor; pero si no encontrare la prenda o ésta estuviere desmejorada, dejará constancia de ello en acto, y trabará embargo sobre otros bienes del deudor, dando cuenta de todo al Juez que conoce del asunto; si una vez devuelto el mandamiento de embargo, la prenda hubiere desaparecido o estuviese dañada, el Juez librará certificación de lo conducente al Juez de lo Penal respectivo para que instruya el proceso a que haya lugar; en efecto, de acuerdo con el art. 243 Pn. No. 3o., se considera Estafa la defraudación cometida destruyendo o inutilizando la prenda en esta clase de créditos, ya sea que se realice por el deudor prendario o bien éste lo permita, o se enajene la prenda sin autorización escrita del acreedor.- Notificado el decreto de embargo al demandado, y si éste contesta la demanda en sentido negativo, el Juez sobre pruebas el juicio por el término de cuatro días es necesario hacer notar que de acuerdo con el art. 57 L.Pr.M. inciso 2o., si el demandado dentro del término legal corres-

pendiente no contesta la demanda o si la contesta confesando su obligación o no oponiendo excepciones, no habrá término del encargado, pero si se oponen excepciones, se abrirá a pruebas el juicio y el demandado podrá alegar "nuevas excepciones" y probarlas dentro de dicho término y el art. 57 dice "nuevas excepciones", porque, contrario a las reglas -- normales del procedimiento común, las excepciones en lo mercantil se oponen al contestar la demanda según lo expresa el inciso 1.º de dicho artículo.- En el término probatorio del juicio ejecutivo seguido con base en créditos a la producción el deudor puede pues, alegar nuevas excepciones y probarlas todas; vencido el término del encargado, el Juez pronunciará sentencia definitiva, y si ésta es condenatoria, se pedirá que se declare ejecutoriada y a petición del acreedor para vender la prenda por medio de dos comerciantes de la plaza, pero como el numeral 5º. de este artículo se remite al numeral 3º. del Art. 54 L.Pr.M., es necesario darle cumplimiento, y al respecto éste establece que ""transcurridos cinco días contados a partir de la última notificación del cartel que anuncia la subasta, el Juez, a solicitud de parte, señalará día y hora para la venta de los bienes embargados, y mandará fijar nuevos carteles, expresando en ellos, el día y hora del remate, lo mismo que el valor que deba servir de base"; es del caso hacer notar que dicho numeral 3º. del Art. 54 L.Pr.M., en el Proyecto de Ley de Procedimientos Mercantiles estaba redactado así: ""El Juez señalará día y hora para la venta de los bienes embargados, transcurridos cinco días contados a partir de la última publicación del cartel que anuncia la subasta"" pero en la Asamblea se lo cambió totalmente dando lugar a un trámite o procedimiento insólito; "el cartel que anuncia la subasta se notifica al deudor", trámite que no se encuentra en ningún otro cuerpo de leyes; la

verdad es quizá lo que quisieron poner los diputados fue este: "transcurridos cinco días contados a partir de la notificación del auto que ordena la venta en pública subasta de los bienes embargados,..." pues sólo entendiéndolo así es posible armonizar tal numeral con el procedimiento común y la parte segunda de dicho numeral; en efecto, en la práctica, notificado el auto que declara ejecutoriada la sentencia definitiva y manda vender los bienes embargados en pública subasta, ordena el valor de los mismos en su caso, pide informe al Registrador para que informe si dichos bienes están libres de gravámenes o derechos de terceros que deben respetarse, el Juez manda fijar y publicar carteles; transcurridos quince días después de la publicación de dichos carteles en el Diario Oficial y no habiendo oposición, siempre a petición de parte, el Juez señala día y hora para la venta en pública subasta, para el remate, y manda fijar nuevos carteles, arts. 606, 607 y 645 Pr. Inc. 3o.; entendiéndose al procedimiento común, una vez pronunciada la sentencia definitiva, a solicitud del acreedor, el Juez declarará ejecutoriada tal sentencia y mandará fijar carteles anunciando el remate de la prenda, dicho auto se notifica al deudor y cinco días después de dicha notificación, siempre a petición del acreedor, fijará día y hora para el remate y mandará fijar nuevos carteles, expresando en ellos, el día y hora señalados para la venta en pública subasta, lo mismo que el valor que deba servir de base; nótese que la ley no habló de publicación en el Diario Oficial del cartel respectivo, por lo que debe emitirse, no obstante lo dispuesto en el Art. 120 L. Pr.M.; cuando estudio el art. 54 L.Pr.M. volveré sobre este punto.- En cuanto a la venta en pública subasta de la prenda, de acuerdo con el No. 6o. del presente artículo, dicha venta

se hará al precio de cotización en bolsa o al del mercado, sin tomar en cuenta el valor en que la prenda se haya apreciado en el contrato o posteriormente; los comerciantes que interviniere en la venta, deberán extender un certificado de ésta al acreedor.- Con el producto de la venta se pagará la deuda y sus accesorios, devolviéndose al deudor o al constituyente de la prenda, en su caso, el remanente si lo hubiere.- En el Proyecto de la Ley, el procedimiento de la venta se regulaba conforme lo dispuesto en el art. 1535 Cm., al cual se remitía expresamente el No. 6o. del presente artículo.

Es decir pues, el procedimiento especial en caso de Juicio Ejecutivo basado en un Crédito Refaccionario.-

2) El Contrato de Prenda sin desplazamiento como Documento Ejecutivo.-

Como en lo Civil, el contrato de Prenda es un contrato de garantía, al igual que la fianza y la hipoteca; básicamente tiene por objeto garantizar la obligación principal mediante una cosa mueble que bien puede ser entregada al acreedor como en lo civil, en cuyo caso se está en presencia de prenda con desplazamiento, o bien puede permanecer en poder del deudor, dando origen a la figura jurídica de la Prenda sin desplazamiento, que es una combinación de Prenda y Depósito y respecto de la cual ya se hizo ligera referencia a propósito de los contratos de créditos a la producción.

El Art. 1525 Cm. señala que la Prenda se considera Mercantil si se constituye a favor de Empresas cuyo giro ordinario comprenda el otorgamiento de créditos con garantía prendaria y la que se constituye sobre cosas mercantiles; la prenda mercantil puede constituirse por el deudor mismo o un tercero, aún sin consentimiento de aquél, lo que sucede también en lo Civil, Arts. 1526 Cm. y 2138 C.

Como ya se dejó escrito, la Prenda Mercantil puede constituirse con desplazamiento o sin desplazamiento.- Cuando la Prenda es con desplazamiento, debe ser entregada al acreedor o constituirse en poder de un tercero, art. 1529 Cm.; este tercero por lo general es un almacén general de depósitos -- cualquier institución depositaria. Casos especiales de prenda con desplazamiento son las siguientes: a) la que se constituye sobre objetos depositados en un almacén general de depósito mediante la negociación del bono de prenda; la entrega de dicho títulovalor, por ser un título representativo, equivale a la entrega material de los bienes sobre que recae; b) la que se constituye sobre títulosvalores, operación que se realiza mediante el endoso en garantía del títulovalor si es a la orden; por endoso en garantía y registro, si es título a la orden; por el mismo endoso y notificación judicial o notarial del deudor, si el título fuere no negociable; por la transmisión del bono de prenda cuando la cosa esté depositada en un almacén general de depósito; por la simple entrega de los títulos si fueren al portador, pero en este caso, el constituyente deberá exigir recibo con expresión del concepto de la entrega, art. 1531 Cm.

En cuanto a la prenda sin desplazamiento, ésta de acuerdo con el art. 1530 Cm., se constituirá de tal manera cuando recaiga la prenda sobre bienes necesarios para la explotación de una empresa y en los casos especiales de los contratos de créditos a la producción y al igual que éstos, debe ser inscrita en el Registro de Comercio si los bienes sobre que radica la prenda no son de propiedad del deudor o éste no tiene derecho inscrito, pues, de lo contrario, debe inscribirse en el Registro de la Propiedad, siéndle aplicable lo dispuesto en los arts. 1156, 1157 y 1158 Cm.

Puede asimismo constituirse prenda irregular, cuando recae sobre cosas que se transfieren en propiedad al acreedor prendario, quedando éste obligado a devolver, al serle satisfecha la obligación garantizada, entonces, otros tantos bienes de la misma especie y calidad, salvo pacto en contrario, art. 1528 Cm.

La Prenda puede también constituirse por el descuento de créditos en libros, operación regulada en el art. 1122 -- Cm., en cuyo caso, de acuerdo con el art. 1533 Cm., la prenda se perfecciona por la anotación que se haga en el registro del descontante, si fuere una institución de crédito.

En todos los casos de Prenda Mercantil, de acuerdo con el inciso 1º. del art. 1535 Cm., "si el deudor no pagare la obligación en el plazo estipulado, o no habiéndolo, en el que se le fije judicialmente, el acreedor podrá pedir y el Juez decretará, la venta en pública subasta de los bienes empeñados, previa citación del deudor y del que hubiere constituido la prenda"; el art. 56 L.Pr.M. en sus incisos 1º. y 2º. desarrolla el procedimiento esbozado en el inc. 1º. del art. 1535 Cm., al expresar lo siguiente: "El acreedor prendario que quiera hacer uso de los derechos que le confiere el inciso primero del art. 1535 del Código de Comercio, lo pedirá por escrito al Juez competente, con las caracteres de una demanda.- El Juez emplazará al deudor y al constituyente de la prenda, si el deudor mismo no lo fuere, concediéndoles una audiencia de tres días comunes a ambos, para que manifiesten si se allanan o se oponen a la venta en subasta pública del objeto pignorado.- Si nada manifestaren o cualquiera de ellos se opusiere, se seguirán los trámites del juicio ejecutivo, con las modificaciones establecidas en esta ley. Si se allanan, se pronunciará inmediatamente la sentencia,

en la cuál se ordenará la subasta y el pago de la deuda y de sus accesorios con el producto de la venta, devolviéndose al deudor o al constituyente de la prenda, en su caso, el remanente si lo hubiere""; en cuanto a los trámites del juicio que alude la parte primera del primer inciso del art. 56 L. Pr. M., son la sentencia definitiva y la venta en pública subasta.

El inciso 2o. del art. 1535 Cm., sigue diciendo: "En caso de notoria urgencia y bajo la responsabilidad del acreedor, el Juez podrá autorizar la venta aún antes de hacer la notificación al deudor.- En este caso, si el acreedor lo solicita y el Juez lo autoriza a su criterio prudencial, la enajenación se efectuará por medio de dos comerciantes establecidos en la plaza, al precio de cotización en bolsa o al de mercado. Los comerciantes que intervinieren en la venta, deberán extender un certificado de ésta al acreedor. No se hará adjudicación del importe obtenido hasta que sea notificado el deudor y hubiere tenido oportunidad de oponerse a la misma" y los incisos 3o. y 4o. del art. 56 L.Pr. M. desarrollando tal situación manifiestan:""Si se tratara del caso contemplado en el inciso segundo del citado art. 1535 del Código de Comercio, el Juez, a petición del acreedor, -- podrá ordenar, si lo considera conveniente, la subasta inmediata del objeto pignorado, o la venta del mismo por dos -- comerciantes de la plaza. En este último caso, la venta se hará al precio corriente del día, sin tomar en cuenta el valor en que se haya apreciado en el contrato o posteriormente.- Efectuada la subasta o la venta a que se refiere el inciso anterior, se notificará personalmente al deudor y al constituyente de la prenda, concediéndoles audiencia de tres días comunes a ambos, para que se pronuncien sobre la adjudicación del importe obtenido.- Si nada manifestaren, o se opu

sieren a que sea adjudicado dicho importe al acreedor, se -- seguirán los trámites del juicio ejecutivo, con las modificaciones establecidas en esta ley. Si se allanan, se pronunciará inmediatamente la sentencia ordenando el pago de la deuda en los términos indicados en la parte final del inciso segundo de este artículo""

El art. 1536 Cm. por su parte expresa: ""Si el precio de los bienes dados en prenda bajare de manera que no baste a cubrir el importe del adeudo y veinte por ciento más, el acreedor podrá proceder a la venta de los mismos, en la --- forma establecida en el artículo anterior, previa autorización judicial.- De la misma manera podrá proceder si el deudor no cumple la obligación de proporcionarle en tiempo los fondos necesarios para cubrir las exhibiciones que deban enterarse sobre los títulos pignorados.- El deudor podrá oponerse a la venta haciendo el pago de los fondos requeridos para efectuar la exhibición, o mejorando las garantías por el aumento de los bienes dados en prenda o por la reducción del adeudo,""" y el procedimiento esbozado en los incisos 1o. y 2o. de este artículo es el establecido en el art. 56 - L.Pr.M., especialmente los incisos tercero y cuarto.

Finalmente en cuanto al Pacto Comisario, o sea aquel por el cual se estipula que si el crédito garantizado no se pagare a su vencimiento, el acreedor podrá hacerse dueño de los objetos pignorados, a un precio estipulado por las partes, prohibido en el Civil por el art. 2147 C. Inc. 2o., en lo mercantil, en principio también se considera nulo - el pacto, pero, ""será lícita la apropiación del bien si se convinieren por escrito y con posterioridad a la mora del deudor o si nadie concurriera a la subasta o no se encontrare comprador en los casos de venta directa. En los dos últimos casos, la adjudicación se hará judicialmente al acreedor, por

las dos terceras partes de la postura legal o del precio señalado", Art. 1537 Cm.

3) Los Contratos de Ventas a Plazo de Bienes Muebles como Documentos Ejecutivos.-

La compraventa es un contrato mediante el cual una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagar la en dinero, art. 1597 C.; por consiguiente, el contrato contiene dos obligaciones principales: a) la del ven-dedor, de traspasar al acreedor la propiedad de la cosa vendida; b) la del comprador, de pagar al vendedor el -- precio de la cosa convenida. La compraventa será mercantil, de acuerdo con el art. 1013, cuando se realiza dentro del giro de explotación normal de una empresa mercantil y cuando recae sobre las cosas mercantiles, que son las enumeradas en el Art. 5 Cm.

Son casos especiales de compraventas mercantiles las siguientes: I) La compraventa de cosas que se acostumbra gustar, la cual se perfecciona cuando se comuniqué al vendedor la decisión correspondiente; II) la compraventa a prueba, se verifica cuando la cosa vendida se entrega al comprador para que, dentro del plazo que se convenga o del usual, compruebe si la cosa tiene las calidades supuestas en el contrato, porque la comprobación de existencia de ellas, constituye condición suspensiva para que se realice la operación, art. 1023 Cm.; III) la compraventa sobre muestras o sobre calidades conocidas en el comercio, en cuyo caso la determinación del objeto se hará con referencia a la muestra o la calidad; para la transmisión de propiedad precisa que la cosa sea individualizada, lo que se hará por acuerdo de comprador y vendedor, a no ser que por convenio o por el uso pueda hacerse exclusivamen-

te por el vendedor, art. 1024 Cm.; IV) La compraventa so-
cumentos; acá la obligación del vendedor consiste en entre-
gar los documentos necesarios para que el comprador pueda
recibir las mercaderías vendidas, tales como los títulos va-
lores representativos de las mismas, conocimiento de embar-
que y certificado de depósito, o, si las cosas se encuen-
tran en curso de ruta, las facturas consulares y la póliza
de seguro contra riesgos del transporte, en caso que las
cosas hayan sido aseguradas; V) La compraventa relacionada
con la importación de mercaderías, la cual presenta tres -
variedades diferentes atendiendo al pago del precio de las
mercaderías, de los gastos de transporte y la prima del se-
guro contra riesgos del transporte sus variedades son:
a) compraventa "costo-seguro y flete" (c.s.f.; c.i.f. o c.
a.f.) b) la compraventa "costo-flete" (c.f.) y c) la compra-
venta "libre a bordo" (l.o.b. ó f.o.b.), arts. del 1030 al
1035 Cm.; VI) La compraventa a plazos, cuya característi-
ca radica en el hecho de que el precio del contrato se pa-
ga por abonos, ya sea que la cosa se transfiera inmediata-
mente al comprador o bien posteriormente al pago del precio
total o parcialmente o del cumplimiento de una determinada
condición que se pactare; en esta clase de contratos, la -
ley permite que se pacte que la falta de pago de uno o va-
rios abonos, produzca la resolución del contrato, siempre
que dicha cláusula resolutoria pactada haya sido inscrita
en el competente Registro de la Propiedad Raíz o de Comer-
cio, lo que a menudo se hace inscribiendo el contrato ori-
ginal, esto tratándose de compraventa de cosas identifica-
bles, inmuebles y muebles, como automóviles, motores, etc.;
si se tratase de cosas no identificables, la resolución del
contrato no produce efectos contra terceros de buena fe que

los hayan adquirido; si el contrato llega a resolverse por incumplirse el pago del precio o una cuota del mismo, según se pactare, el vendedor tendrá derecho a exigir del comprador el pago de una indemnización por el u*so que hubiere hecho de la cosa y por el deterioro que hubiere sufrido, lo que será fijado por peritos; por su parte el comprador que hubiere pagado parte del precio, tendrá derecho a los intereses legales de la cantidad que entregó; el pacto que imponga a cualquiera de las partes, condiciones más onerosas que las expresadas, será nulo, en cuyo caso de acuerdo con lo dispuesto en el No. 2o. del Art. 58 L.Pr.M., " el perjudicado podrá demandar en juicio sumario la nulidad de la cláusula respectiva; el juez deberá promover de oficio el juicio sumario de nulidad de la cláusula mencionada, al tener conocimiento de ella por cualquier circunstancia"; todo lo escrito anteriormente, regulado en los arts. 1025 y --- 1026 Cm., se aplica a todo caso de diferimiento de pago en el pago del precio, aunque el contrato se haga en forma de arrendamiento con promesa de venta o en cualquiera otra forma análoga. VII) Compraventa a plazo de títulos - valores, que se regula por las reglas normales del contrato de compraventa a plazos simple, pero como los títulos valores incorporan una serie de derechos, es necesario regular tal situación y así el art. 1036 Cm, indica que los intereses o dividendos que correspondan desde la celebración del contrato hasta el vencimiento del plazo, serán cobrados por el vendedor, por cuenta del comprador; el ; derecho de voto corresponderá' al vendedor hasta el monento de la entrega, a no ser que se trate de acciones nominativas y se hubiere anotado el nombre del comprador en el Registro de Accionistas(art. 155 Cm.); los der-

los optativos inherentes a los mismos títulos serán ejercitados por el vendedor, si el comprador le proporciona los fondos necesarios; o por el comprador, para lo cual el vendedor le dará facilidades; también corresponden al comprador las primas, amortizaciones o pagos similares que se efectúen después de celebrado el contrato; finalmente el comprador deberá proveer los fondos necesarios para el pago de las exhibiciones que se decretaren sobre los títulos, para lo cual el vendedor deberá avisarle con la antelación pactada o usual, arts. 1032 y 1036 Cm.; VIII) Compraventa Mercantil de Inmuebles, la cual tendrá ese carácter si es verificada por una empresa lotificadora, debiendo cumplir con lo estipulado en el art. 1037 Cm.; y IX) Compraventa a Plazos de Bienes Muebles, que es aquella en que se conviene que el dominio no será adquirido por el comprador, mientras no haya pagado la totalidad o parte del precio, o cumplido alguna condición, art. 1038 Cm.- Como se ve, esta forma de compraventa es una variación de la Venta a Plazos simple ya estudiada, variación que depende de las circunstancias siguientes: a) que las cosas vendidas sean muebles exclusivamente; b) que la transferencia del dominio de las cosas vendidas por parte del vendedor se suspenda hasta que haya pagado el precio total, parte de él o se haya cumplido determinada condición; c) que el contrato se inscriba en el Registro de Comercio, siempre que la venta sea superior a un mil colones, y se presente dentro de los treinta días de la fecha del contrato, arts. 1038 y 1039 Cm.

Una vez inscrito el contrato en el Registro de Comercio, goza de las siguientes ventajas: a) el contrato inscrito y los pagarés o letras de cambio suscritos en relación con los mismos, serán negociables por el vendedor o sus causahabientes por simple endoso, una o más veces, --

después de iniciada la ejecución, pero antes de la terminación de ésta; el que adquiere el contrato se subroga en los derechos del vendedor, o sea, se convertirá en el dueño de la cosa prometida en venta, pero tendrá obligación de traspasarla al comprador en las mismas condiciones en que lo habría hecho el vendedor si no hubiera negociado el contrato, art. 1040 Cm.; en la práctica muy frecuentemente también, el comprador cede su derecho a favor de un tercero, quien se obliga como él al pago de la obligación, pero en dichas operaciones siempre comparece el vendedor aceptando al nuevo comprador, y tales contratos, semejantes a las cesiones de deudas, se inscriben en el Registro de Comercio sin ningún obstáculo, lo que se hace es marginar este nuevo contrato en el asiento original; b) el contrato inscrito es oponible a terceros cuando hayan pasado a manos de tercero las cosas vendidas, pudiendo entonces el propietario de las mismas, reivindicarlas en los mismos casos que puede reivindicarlos el comprador; en este caso el procedimiento a seguir es el del art. 59 L.Pr.M. y las enajenaciones y cargas reales consentidas por el comprador u obtenidas judicialmente, así como los embargos y secuestros hechos por deudas del comprador, cederán ante el derecho del propietario o de cualquiera de sus causahabientes, art. 1041 Cm., c) cuando el comprador incurre en mora en el cumplimiento de su obligación, la ley concede al vendedor un procedimiento más sencillo aparentemente que el juicio ejecutivo para obtener la satisfacción de sus intereses; tal procedimiento es el siguiente: 1) la SOLICITUD respectiva deberá ser presentada al juzgado de comercio por el acreedor, tenedor o sus causahabientes, la cual de acuerdo con el No. 1o. del art. 58 L.Pr.M., debe tener los caracteres de una demanda, en el papel sellado correspondiente y adjun-

tando el contrato original debidamente inscrito en el Registro de Comercio; en dicha demanda el interesado pedirá al Juez se notifique judicialmente al comprador moroso, INTIMACION DE EFECTUAR EL PAGO O CUMPLIR LA OBLIGACION a que se comprometió en un término no menor de diez días, advirtiéndole que si no lo hiciera, la venta quedará resuelta de pleno derecho a la expiración de dicho plazo, sin otra intervención judicial ni procedimiento alguno, pudiendo el propietario o sus causahabientes reivindicar la cosa vendida en cualesquiera manos que se encuentre; art. 1042 Cm.; 2) el tenedor o sus causahabientes pueden pedir al Juez el SECUESTRO PREVENTIVO de la cosa y el Juez así lo decretará desde el momento en que notifique al deudor la INTIMACION acordada de conformidad con el inc. lo. del art. 1042 Cm., dando constancia de ello en el mismo acto, art. 1042 Cm. Inc. 2o.; 3) notificado al comprador el AUTO DE INTIMACION, si transcurrieren los diez días señalados en el mismo sin que éste efectúe el pago o cumpla con su obligación, la venta quedará resuelta de pleno derecho; 4) en estos momentos el vendedor o sus causahabientes pueden pedir y el Juez decretar AUTO DE INCAUTACION de la cosa en cualquiera manos que se encuentre; tal solicitud, dice el art. 58 No. lo. L.Pr.M. "deberá ser presentada con los caracteres de una demanda"; la resolución ordenando la INCAUTACION es ejecutoria no obstante apelación, o sea que sólo admite apelación en el efecto devolutivo; por tales circunstancias, en los contratos de esta índole, los vendedores ponen como cláusula, que el comprador renuncia al derecho de apelar del auto de incautación, entre otras resoluciones apelables.- Si dicha incautación afectare derechos de terceros, el Juez deberá oír a los afectados, por el término de tres días, previamente a su ejecución, art. 1043 Cm. 5) la incautación podrá comprender todas las partes, piezas,

accesorios que hayan sido incorporados a la cosa después de la venta, en remplazo de otras de que estuviese provista - cuando fue vendida, a menos que tales piezas o accesorios - estén amparados a favor de terceros por contrato de venta a plazos, art. 1043 Cm. Inc. 2º; quien verifica materialmente la incautación, la ley no lo dice, pero es lógico suponer - aplicando los procedimientos comunes, que tal diligencia - puede ser encomendada a un Oficial Público de Juez Ejecutor o a un Juez de Paz; 6) Una vez incautada la cosa o "reivindicada" como dice la ley, deberá ser entregada al vendedor o a sus causahabientes mediante recibo; dicho propietario - no puede disponer de ella, mientras no haya expirado el plazo para apelar, si no se hubiere interpuesto tal recurso, o mientras no haya intervenido sentencia definitiva e irrevocable, si se hubiere apelado; 7) Si el vendedor dispusiere de la cosa incautada no obstante lo dispuesto en el caso anterior, el comprador puede reivindicarla en cualesquiera manos en que se encuentre, mientras la inscripción en el Registro de Comercio no haya sido cancelada; tal solicitud del comprador, de acuerdo con el art. 58 Nº L.Pr.H., debe llevar los caracteres de una demanda, art. 1044 Cm. Inc. 1º; no obstante, cuando el propietario de la cosa incautada al comprador - tenga suficiente solvencia, a juicio del Juez, y se obligue por esta ley citada ante éste a pagar el valor de la cosa y los costas e indemnizaciones a que pueda haber lugar en caso de ser revocado el auto, dicho funcionario puede autorizarle a disponer de la cosa, art. 1044 Cm. Inc. 2º; dicho propietario además podrá obtener el traspaso a su favor de la matrícula, tratándose de un vehículo de motor, mediante la sola presentación de la oficial correspondiente del acta de incautación, Art. 1044 Cm. Inc. 3º 8) Una vez entregada

la cosa incautada al vendedor, se procederá entre ambas partes el ajuste de cuentas, el cual se hará voluntariamente entre ellas y en forma prevista en el contrato. En ausencia de provisiones relativas al ajuste, o si no hubiere acuerdo, las partes pueden designar uno o más peritos que hagan el ajuste de cuentas; y si tampoco hubiere acuerdo para nombrarlos, los nombrará el Juez cuando una de las partes lo solicite, Art. 1045 Cn. Inc. 1º; en la práctica, de una sola vez en el contrato se designan los peritos, y es más hasta se designan suplentes para el caso que los nombrados inicialmente no puedan o no acepten el cargo, todos los cuales por lo general son empleados de la casa vendedora; el comprador no tiene más que aceptarlos porque ya todas las cláusulas del contrato vienen impresas, es un verdadero contrato de adhesión. Para el ajuste de cuentas, el perito o peritos deben tomar en consideración la diferencia entre el estado de la cosa al tiempo de la venta y su estado actual, las posibilidades de revenderla, las cantidades pagadas a cuenta, la indemnización correspondiente al goce y uso que ha tenido el comprador mientras tuvo la cosa en su poder, y cualesquiera otros factores susceptibles de influir en la tasación; ni el contrato, ni el acuerdo posterior de las partes relativo al ajuste ni el que practique el perito o peritos, puede imponer condiciones más onerosas para cualquiera de las partes, que las señaladas en el artículo 1026 de este Código, Art. 1045 Cn Inc. 2º y 3º y el Art. 1026 Cn había expresado que el vendedor tendrá derecho a exigir del comprador el pago de una indemnización por el uso que hubiere hecho de la cosa y por el deterioro que haya sufrido, fijándose ambos por peritos; por su parte el comprador que hubiere pagado parte del precio, tendrá derecho a los intereses legales

de la cantidad que entregó; el pacto que imponga a cualquiera de las partes, condiciones más onerosas, será nulo. 9) Finalizado el ajuste de cuentas, aquél que resulte deudor de saldo está obligado a pagarlo en el término de diez días -- después de la notificación que se le haga a solicitud de -- parte con mandamientos de pago; la hoja de ajuste firmada -- por las partes o por los peritos, según el caso, y visada -- por el Juez, constituye título ejecutivo, para proceder al embargo de bienes del deudor, art. 1045 Cn. Inc. últ.

Esse es el trámite especial que la ley confiere al venedor cuando el comprador ha incumplido un contrato de venta a plazos de bienes muebles debidamente inscrito en el Registro de Comercio; la pregunta/^{que} surge ahora es la siguiente: que acción tendrá el vendedor en contra del comprador insolvente si el contrato por cualquier circunstancia no fue inscrito en el Registro? como por regla general esta clase de contratos son documentos privados debidamente autenticados ante notario, sino escrituras públicas, lo que pudiera pensarse de inmediato es que por ser ambas clases de documentos, títulos ejecutivos a tenor de lo dispuesto en el N° 1° del art. 49 L.Pr.M. que se remite respectivamente a los artículos 588 y 590 N° 1° Pr., -- la acción que tendría -- en esas condiciones el vendedor sería iniciar un juicio ejecutivo en contra del comprador, pero la verdad es ésta, el contrato de compraventa es bilateral, en él ambas partes tienen obligaciones recíprocas, tal situación ya de por sí descarta la posibilidad de un juicio ejecutivo, en él que se requiere que de una sola vez, sin esfuerzo alguno aparezca que hay alguien obligándose en beneficio de otro, que no tiene a su vez responsabilidad alguna para con el otro, en otras palabras, se requiere que la cantidad aducida sea líquida,

lo que se da perfectamente en los contratos unilaterales como el mutuo y tal criterio de negarle ejecutividad a esta clase de contratos no es nuevo, ^{como} ya se anotó en otra parte de este trabajo, nuestras cámaras de lo civil han sentado desde hace varios años la jurisprudencia consistente en negarle fuerza ejecutiva a tales clases de documentos, lo que también ha avalado la Sala de lo Civil de la Corte y la cuestión no podría ser de otra forma; precisamente por eso el Código de Comercio concedió ese trámite especial a los contratos de ventas a plazos siempre que hayan sido debidamente inscritos. En consecuencia, el comprador, en esas condiciones lo que tiene que hacer es seguir un juicio de terminación de contrato de arrendamiento, en donde es factible discutir las obligaciones de ambos contratantes, juicio que será sumario por ser un contrato eminentemente mercantil (la falta de Registro no le quita tal calidad), art. 59 L.Pr. M.; una vez pronunciada la sentencia definitiva en el juicio sumario de terminación de contrato, con la ejecutoria respectiva el vendedor podrá iniciar diligencias de cumplimiento de sentencia con base en los artículos 591 Pr. N° 1° y 450 Pr.

En cuanto al titular de un contrato de venta a plazos transferido por endoso, en el caso del art. 1040 Cm., éste puede indistintamente y sin que pueda oponerse al beneficio de excusión, perseguir el cobro de la suma adeudada por el comprador, contra éste o contra cualquiera de los endosantes anteriores, respondiendo éstos además de cualesquiera daños y perjuicios que de la ejecución del contrato se hubieren podido originar, art. 1046 Cm.- En cuanto a los endosantes anteriores responderán el tenedor del título que

ejecute el contrato por la diferencia entre la suma adeudada y el valor del objeto incautado cuando éste sea menor; - cualquier endosante perjudicado por la ejecución de los derechos que le acuerden éste y el art. 1046 Cm., podrá a su vez hacer responsables a sus endosantes anteriores y así sucesivamente hasta el vendedor, art. 1047 Cm.; en los casos de los artículos 1046 y 1047 Cm. ya transcritos, de acuerdo con el art. 58 L.Pr.M. N° 3°, se procederá mediante los trámites del juicio ejecutivo con las modificaciones establecidas en dicha ley; en otras palabras, no se le concede la acción especial que se ha detallado de la incautación y ajuste de cuentas, sino que tiene que seguir un juicio ejecutivo mercantil normal.

Cabe ahora para terminar, hacer alusión a otros documentos a los cuales el Código de Comercio también da fuerza ejecutiva, pero que a diferencia de los tres que ya se han estudiado, no tiene trámites peculiares, sino que para poderse reclamar ejecutivamente hay que hacer uso del procedimiento establecido en la Ley de Procedimientos Mercantiles con la plenitud de trámites, tales documentos son los mencionados en los artículos 46 Inc. 1° y 2°, 1045 Inc. últ. y 1113 Cm.

El artículo 46 ya había sido tratado en este trabajo a propósito de las Ejecutorias; tal artículo dice "La ejecutoria de la sentencia que condena a la sociedad al cumplimiento de las obligaciones en favor de terceros, es título ejecutivo contra los socios, en el límite de su responsabilidad; pero para hacer valer dicha calidad, deberá seguirse contra éstos el correspondiente juicio ejecutivo con la plenitud de sus trámites para que el instrumento que se menciona en el inciso anterior, tenga la eficiencia que se le otorga, -

deberá acompañarse de la documentación en que conste la responsabilidad que, como socio, tiene el ejecutado en la obligación social de que se trata". El artículo supone un juicio previo seguido contra una sociedad de personas en el que y en sentencia definitiva se condenó a dicha sociedad a pagar al acreedor una determinada obligación, pero ante la imposibilidad de hacerla efectiva o hacerla ejecutar en -- bienes de la sociedad ejecutada, el ejecutante se ve en la necesidad de perseguir a los socios en sí, quienes por tratarse de sociedad de personas, responden ilimitada y solidariamente con la sociedad; para ésto, este artículo le dice que debe promover un juicio mercantil ejecutivo con la plenitud de trámites contra los mencionados socios, con la única exigencia procesal de que con la demanda respectiva además de la ejecutoria que le fue extendida al ejecutante en el juicio anterior, debe también acompañarse de la documentación en que conste la responsabilidad de dichos socios, - la cual bien podría ser certificación de la respectiva escritura de constitución de la sociedad de personas y además, - constancia auténtica comprobatoria extendida por el Régis--trador de Comercio en que se manifieste que tal calidad no se ha modificado; éstos dos últimos documentos no los exige ni el Código de Comercio ni la Ley de Procedimientos Mercantiles, pero por analogía puede hacerse uso de dichos documentos los cuales de acuerdo con el art. 37 L.Pr.M. si se exigen cuando se trata de iniciar un juicio de disolución de sociedades; dichos documentos serían de mucha practicidad en el juicio ejecutivo promovido contra los socios.

El segundo de los documentos mencionados está contenido en los trámites propios por incumplimiento de un contrato de venta a plazos de bienes muebles; en dicho procedimien

to, una vez recuperada la cosa, se procede a hacer un ajuste de cuentas entre las partes, a resultados de este ajuste de cuentas puede existir un saldo contra uno de los contratantes; entonces el inc. último del art. 1045 Cm. señala lo siguiente: "Aquél que resulte deudor del saldo, está obligado a pagarlo en el término de diez días después de la notificación que se le haga a solicitud de la otra parte, con mandamientos de pagos. La hoja de ajuste firmada por las partes o por los peritos, según el caso, y visada por el Juez, constituye título ejecutivo, para proceder al embargo de bienes del deudor". Entonces lo que constituye título ejecutivo es la hoja de ajuste de cuentas firmadas por ambas partes y por los peritos si entre ellas no hubiere acuerdo pero siempre que tal hoja de ajuste de cuentas esté visada por el Juez respectivo; a la demanda pues, deberá acompañarse la hoja de ajuste de cuentas debidamente visada por el Juez, pero dicha acción deberá ejercitarse dentro de los tres meses siguientes a la expiración de los diez días que el mismo inciso señala al deudor del saldo para satisfacerlo, el cual a su vez comienza a contarse desde la notificación que se le haga al respecto, a solicitud de parte y con mandamientos de pago.

Finalmente el Art. 1113 Cm. señala otro documento ejecutivo que se da en ocasión de celebrarse un contrato de apertura de créditos, y al respecto dice: "Cuando el acreditante sea un establecimiento bancario y el acreditado pueda disponer del monto del crédito en cantidades parciales, o esté autorizado para efectuar reembolsos previos al vencimiento del término fijado para usar el crédito el estado de cuentas certificado por el contador de la institución acreedora con el visto bueno del gerente de la misma hará fé en

juicio, salvo prueba en contrario, para la fijación del saldo a cargo del acreditado. El contrato en que se haga constar el saldo/^{constituye}título ejecutivo sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito previo. "Lo que constituye título ejecutivo es pues el contrato de apertura de créditos siempre que se acompañe del estado de cuantificado por el contador de la institución bancaria, con el visto bueno del gerente de la misma, no siendo necesario el reconocimiento de firma previo ni otro requisito. Con dicho contrato y la certificación aludida, el banco puede iniciar la ejecución correspondiente contra el acreditado con toda la plenitud de trámites.

A P E N D I C E

Como un apéndice a este capítulo hay que hacer alusión a ciertas clases de documentos mercantiles los cuales se usan mucho en la práctica y en los cuales no han sido considerados como títulos valores ni tienen procedimiento especial para hacer posible la reclamación de los derechos a que se refieren; tales documentos son: boletos, fichas, contraseñas, quédanes y facturas comerciales.

Respecto de los boletos, contraseñas, fichas u otros documentos no destinados a circular, el art. 651 Cm Inc. 1º establece que por esa circunstancia y la de servir únicamente para identificar a quien tiene el derecho de exigir la prestación que en ellos se consigna, no se les aplican las disposiciones del Código de Comercio.

En cuanto a los "Quédan", el inciso 2º del art. 651 Cm. establece claramente que no son títulos valores ni pueden circular, pero tienen valor de documentos privados; si se refieren a determinados documentos, dan derecho a reclamar

su devolución; si se refieren a cantidades de dinero, dan de recho a exigir su reintegro, salvo que se rinda cuentas de su empleo de conformidad con lo ~~designado~~ en el texto del documento.

Las facturas tampoco son títulos valores, sino simples documentos privados que comprueben el recibo de determinadas mercaderías por parte de una persona; por ello no tienen -- fuerza ejecutiva en sí mismos ya que en ellos no consta que la persona que recibe las mercaderías reconozca que debe la suma de las mismas ni que se obligue a pagarla y así lo han confirmado nuestras cámaras de lo civil, desde hace algunos años, no obstante que en nuestros tribunales antes de esa ju risprudencia de los tribunales de alzada, se les daba fuerza ejecutiva con sólo el reconocimiento de la firma respectiva. En el Código de Comercio, la factura no es más que - un medio de prueba, contemplada en el número II del art. 999 Cm. que establece qué clases de pruebas se admiten en lo - mercantil.

IIº- PROCEDIMIENTO.-

Sin perjuicio de lo ya escrito sobre los procedimientos mercantiles en caso de los títulos valores, seguro, - libretas de ahorro, prenda, etc., trataré a continuación en forma genérica sobre el procedimiento especial que la ley ha establecido para el juicio ejecutivo mercantil que tiende por regla general a hacerlo más expedito, más rápido, suprimiendo algunos trámites que la misma ley considera innecesarios; tal dispensa de procedimientos indudablemente que tiene su base en lo dispuesto en el art. 2 Pr., disposición aplicable en virtud de lo establecido en el - art. 120 L. Pr. M. Otra característica de los procedimientos mercantiles radica en el hecho de que con más frecuencia que en los procedimientos civiles, la ley faculta al Juez a decretar de oficio ciertos trámites a fin de acelerar el proceso; tal situación que tiene su base en el - art. 1299 Pr. también aplicable, son excepciones al principio de disposición que por regla general norma los procedimientos civiles.

Para hacer el estudio de los procedimientos mercantiles hay que partir de la base que en principio las fases del proceso de acuerdo con el art. 190 Pr. son: demanda, citación o emplazamiento, contestación, prueba y sentencia, a los cuales se agrega atinadamente, la impugnación y la ejecución de la sentencia; analizaré a continuación cada una de dichas fases.

1) DEMANDA Y EMBARGO. ENPLAZAMIENTO. CONTESTACION DE LA DEMANDA.

Al igual que en los procedimientos civiles la demanda en lo mercantil debe reunir fundamentalmente los requisitos o elementos siguientes: a) Nema, que es una razón puesta en la cabeza del escrito de demanda, la cual lacónicamente expresa el objeto de la petición, art 195 Pr.; b) la designación del Juzgado ante el cual se interpone la demanda por una expresión que la encabece en términos: Señor - Jefe de, art. 195 Pr.; de acuerdo con el art. 3 L. - Pr.M., los jueces y tribunales con jurisdicción en lo civil, serán competentes para conocer en materia mercantil; c) nombre y generales del actor, art 193 Pr. Nº. 1º.; d) el actor debe expresar si demanda por sí, como procurador o como representante legal de otro, art. 193 Pr. Nº 1º., debiendo en ese caso adjuntar los documentos probatorios

de tal calidad en virtud de lo establecido en el art. 1274 Pr.; e) el nombre y generales del reo; si fuere incapaz - deberá expresarse quien lo representa, lo mismo, tratándose de personas jurídicas debe manifestarse quien es el representante judicial y extrajudicial de las mismas, art. - 193 Pr. N° 2°.; f) la cosa, cantidad, o hecho que se pida; - art. 193 Pr. N°. 3°.; tratándose de los títulosvalores como el cheque y la letra de cambio, la ley en los arts. 768 y 811 inc. 4° del Código de Comercio, establece que por - medio de la acción cambiaria se puede reclamar; el importe de la letra de cambio o del cheque, los intereses monetarios al tipo legal, desde el día de vencimiento de la letra; los gastos del protesto y demás legítimos y en la letra de cambio, el premio de cambio respectivo; todo esto - ya fue tratado al hablar de la acción cambiaria en dichos títulosvalores; g) la causa o razón por que se pide, pudiendo unirse muchas causas para mayor seguridad de los - derechos; por lo general se fundamenta la petición en un artículo determinado de la ley sustantiva, pero su omisión no produce efecto alguno, art 193 Pr. N°. 4°. y 203 Pr.; h) parte petitoria, que resume todo lo que pretende el actor así como la petición de la condena en costas a la parte contraria con base en el art. 439 Pr.; i) la parte debe indicar a continuación la casa en que debe buscárseles en el lugar del juicio para las citaciones, notificaciones y demás diligencias que ocurran, arts. 220 y 1276 inc. 1°. Pr.; j) luego el escrito debe tener la fecha en letras, - arts. 195 Pr. in fine y 1252 Pr.; k) firma del peticionario y la firma y sello del abogado director si no fuere el mismo, arts 104 y 117 Pr.; l) finalmente la demanda debe - ir escrita en el papel sellado correspondiente, atendiendo a la cuantía de lo reclamado, porque de lo contrario no lo será admitida, arts. 1250 y 1271 Pr..-

La demanda ejecutiva debe ir acompañada de ciertos - documentos anexos: 1) si el actor no actúa por sí sino a - nombre o representación de otro, debe adjuntar los documentos comprobatorios de tal situación jurídica; 2) el título ejecutivo respectivo, que puede ser cualquiera de los ya - establecidos en su oportunidad; la ley de Procedimientos - Mercantiles en el art. 33 exige que cuando se trate de títulosvalores deben presentarse originales, no pudiendo suplirse por otro medio de prueba cualquiera que éste sea, -

pero se le pueden devolver con una razón indicativa de que en el juicio ya se está deduciendo la acción cambiaria, - art. 36 L.Pr.M.; tratándose de los demás documentos ejecutivos, su existencia se prueba con el documento original, art. 34 L.Pr. M., pero pueden sacarse fotocopias de los mismos o pedirse se razonen en autos con posterioridad a la admisión de la demanda con base en los arts. 36 L.Pr.N. y 594 Pr., los que serán devueltos al interesado con citación contraria si fuere necesario y con una razón indicativa firmada por el juez y el secretario de que la acción ejecutiva ya se intentó; 3) tratándose de la acción cambiaria, el título valor que se presenta deberá llevar agregado el acta notarial de protesto respectiva, art. 50 N°. 2°. L.Pr.M., salvo las excepciones legales, de las cuales ya se trató; 4) tratándose de bonos u obligaciones negociables, acciones o "cupones de acciones", acciones amortizadas, y libretas de ahorro, deberá presentarse las diligencias de requerimiento previstas en los arts. 50 Nos. 3, 4, 5 y 6 y 51 de la ley de Procedimientos Mercantiles, las cuales previamente a la ejecución se siguen contra el representante judicial y extrajudicial de la sociedad emisora y las cuales tienden a demostrar las razones por las que ésta ha negado el pago respectivo; 5) tratándose de acciones o "cupones de acciones", debe acompañarse además, los documentos que comprueben la cuantía de los dividendos que incorporan, art. 50 N°. 4°. L.Pr.M., que bien puede ser una certificación extendida por la Superintendencia de Sociedades y Empresas Mercantiles o por la sociedad emisora, o bien por los avisos publicados por ésta última; 6) - en el caso de las acciones amortizadas, deberá presentarse además la documentación en que conste su derecho a la amortización, como por ejemplo, certificación extendida por la sociedad o la superintendencia; 7) tratándose del contrato de seguros, deberá adjuntarse además la documentación que compruebe que el reclamante está al día en sus pagos y que el evento asegurado se ha realizado, así como la cuantía de los daños ocasionados, art 52 L.Pr.M. inc. 1°.; si se trata de seguro contra incendio deberá presentarse la autorización del Juez a que se refieren los arts 73 y siguientes de la Ley a las que ya se ha aludido; 8) en los contratos de fianza y reafianzamiento, deberá presentarse la documentación que compruebe que la cantidad afianzada

o reafianzada se ha vuelto exigible; 9) tratándose de títulos contratos de capitalización, de ahorro y préstamo y de ahorro para la adquisición de bienes, deberá presentarse la documentación que compruebe que el reclamante ha llenado las condiciones para tener derecho a la prestación que pretende, y tratándose de los dos primeros, de acuerdo con los arts. 97 y 118 L.I.C., debe presentarse certificación extendida por la Superintendencia de Sociedades y Empresas Mercantiles, haciendo constar el saldo adeudado al titular y que éste no tiene pendiente con la institución ningún préstamo con garantía del título de que se trate.

Los requisitos de la demanda ejecutiva enumerados anteriormente tienen también aplicación cuando se siguen los procedimientos especiales basados en los contratos de créditos a la producción, prenda y venta a plazos de bienes muebles.

Una vez presentada la demanda, el Juez se cerciorará si se contiene todos los elementos exigidos por ley y si se ha acompañado el título base de la acción con los demás documentos pertinentes; si todo está conforme a derecho, a continuación pronuncia resolución que da origen a una fase propia del juicio ejecutivo: el decreto de embargo, que se estudia a continuación.-

EL DECRETO DE EMBARGO es la resolución que el juez provee en el juicio ejecutivo ordenando el secuestro judicial de los bienes del ejecutado en virtud de haberse presentado un documento que según la ley tiene fuerza ejecutiva; es una resolución que admite apelación en el efecto devolutivo, art 985 Pr. N° 15° y cuyo cumplimiento puede encomendarlo el Juez a un Oficial Público de Juez Ejecutor o a un Juez de Paz especialmente autorizado, arts, 612 Pr. y 614 Pr., para lo cual se libra un mandamiento de embargo, que la persona encargada de su cumplimiento deberá verificar en el tiempo y forma detalladas en los arts. 613 Pr. y siguientes (26).

El embargo en sí puede recaer sobre cualquier clase de bienes del demandado, excepto los inembargables enumerados en el art. 1488 C. como lo dice el art 632 Pr. y como en--

(26) tratándose de títulosvalores, unicamente es apelable el auto que declara sin lugar el embargo, art. 54 L. Pr. M.N° 2°.

tre esos bienes, tratándose de un comerciante demandado o un socio, pueden existir empresas mercantiles, participaciones sociales o títulosvalores, todos embargables, es necesario manifestar rápidamente que cuando se embarga una empresa mercantil, no pueden embargarse aisladamente cada uno de sus elementos que son los enumerados en el art. 557 Cm. sino que la empresa en si como una unidad y en tal caso para evitar que el embargo retrase las actividades de la empresa, el código de comercio obliga al Juez Ejecutor a que el depositario que se nombre sea un interventor con cargo a la caja, art. 556 Cm. Inc. 2º.; no obstante dicho artículo establece que podrá practicarse embargo aislado de dinero, mercancías o créditos en la medida en que ello no impida la continuación de la empresa, más tratándose de acreedores hipotecarios o prendarios todo lo establecido anteriormente no tiene aplicación. En la práctica el Juez Ejecutor debe inscribir ese mandamiento diligenciado en el Registro de Comercio y es necesario que se establezca el número de matrícula de empresa respectivo por así exigirlo dicha oficina. En cuanto al embargo en las participaciones sociales, el art. 49 Cm. establece que únicamente afectará las utilidades del socio y al importe que resulte al liquidarse la sociedad. Tratándose de embargo de acciones nominativas, el art. 172 Cm. establece que se llevará a efecto en virtud de orden judicial, mediante su anotación en el libro de Registro de Accionistas que lleve la sociedad, - art. 155 Cm. Nº. VI; la sociedad queda obligada a no registrar ningún traspaso o gravámen de dichas acciones - hasta que el embargo sea levantado judicialmente, a cuyo efecto el juez ante quien se siguió la ejecución debe librar el oficio respectivo. Y al igual que en las acciones, cuando se embargue cualquier títulovalor de acuerdo con el art. 631 Cm. deberá anotarse en el título mismo el gravámen o embargo.-

Una vez que el Juez ejecutor ha devuelto el mandamiento de embargo debidamente diligenciado e inscrito, el ejecutado puede pedir que se notifique al ejecutado el decreto de embargo para que le sirva de legal emplazamiento - para que éste comparezca a estar a derecho a contestar la demanda dentro del tercero día, si reside en el lugar del juicio, y dentro de ese término más el de la distancia, -

si se encontrase en cualquier otro de la República, art. 595 Pr.

De acuerdo con el Art. 5 L.Pr.M., el ENPLAZAMIENTO para contestar la demanda se hará al comerciante en persona, aunque sea menor de edad de los comprendidos en los ordinales III y IV del art. 7 del Código de Comercio, o a sus factores o gerentes. Si el comerciante demandado estuviere ausente de la República y no tuviere factores o gerentes que puedan ser emplazados, se estará lo dispuesto en el Art. 141 Pr. Las NOTIFICACIONES Y CITACIONES que ocurran en el juicio se harán al comerciante en persona, a sus factores o gerentes; pero si hubiere constituido procurador, se harán a éste.

Una vez emplazado el ejecutado puede asumir cualquiera de la siguientes posiciones: a) contestar la demanda dentro del término de los tres días que establece la ley; b) quedarse callado, es decir no contestar la demanda. Estudiaré a continuación cada una de ellas, porque la manera como el demandado se comporte tiene importancia para que existan o se supriman ciertos trámites del juicio.

Si el ejecutado CONTESTA LA DEMANDA, tal contestación puede hacerse de varias maneras: 1) de manera afirmativa, confesando o allanándose a las pretensiones del actor; 2) de manera negativa, oponiéndose a las pretensiones del ejecutante, en cuyo caso puede al hacer la contestación de la demanda, oponer excepciones de cualquier clase (excepción a la regla que sobre las excepciones señala en el juicio ejecutivo el art. 595 Pr.), sin perjuicio de que también pueda en el término probatorio alegar y probar nuevas excepciones.

Si el ejecutado contesta la demanda confesando o allanándose a las pretensiones del ejecutante, tal actuación trae como consecuencia la omisión del término del encargo correspondiente; es decir, se suprimirá el término de prueba por innecesario, art. 57 L.Pr.M. Inc. 2º.

Si el ejecutado no contesta la demanda, no obstante lo dispuesto en el art. 595 Pr., de acuerdo con el 611 Pr., el ejecutante debe pedir que se le declare rebelde; una vez declarada la rebeldía, se notificará al rebelde en la forma legal, pero en lo sucesivo, no se le harán notificaciones, citaciones ni emplazamientos de ninguna especie,

salvo el caso de posiciones, ni se le acordarán traslados o audiencias art. 532 Pr. y en ese mismo caso, de acuerdo con el art. 57 L.Pr.M. Inc. 2º., también se omitirá el término del encargado.

Si el ejecutado contesta simplemente la demanda sin oponer ninguna excepción, se omitirá también el término de prueba, art. 57 L.Pr. M. Inc. 2º.

Si el ejecutado contesta la demanda y opone excepciones, el juicio ejecutivo si se abre a pruebas por el término de ocho días dentro del cual dicho demandado deberá probar las excepciones opuestas y podrá además alegar nuevas excepciones y probarlas, art. 57 L.Pr.M. Inc.3º.-

Pero qué excepciones puede oponer el demandado?, ese es el tema del próximo apartado.

2) EXCEPCIONES QUE PUEDEN Oponerse EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.-

Para tratar este tema hay que hacer una distinción, tratándose de juicios ejecutivos mercantiles que no se basen en títulos se admiten cualquier clase de excepciones. Cuando la ejecución tenga por base títulovalor, solamente son admisibles las excepciones contenidas en el art. 639 Cm., que son las siguientes:

I) Incompetencia de jurisdicción y falta de personalidad en el actor.- Como se ve, son dos excepciones completamente distintas.- La incompetencia de jurisdicción equivale a la inhabilidad que tiene un juez para conocer del asunto, el cual debe ser ventilado por otro juez. La falta de personalidad del actor significa la usencia total de documentos que justifiquen la actuación de una parte que dice presenta a otro.-

II) Las que se funden en no haber sido el demandado quien firmó el documento.- Comprende la situación especial de que la firma puesta en el títulovalor haya sido falsificada o bien de que si bien la firma es de determinada persona, ésta tiene un carácter distinto del que se le atribuyen en la demanda, aunque esta última situación tendría importancia infima en virtud de la solidaridad cambiaria, esto es, de que quienes firman un títulovalor responden siempre solidariamente; la única importancia tal vez consista en el hecho mismo de que los derechos que tendría la persona que pagó contra los obligados anteriores puedan verse frustrados en un momento dado. La ley de Procedimiento

tos Mercantiles al tratar de esta excepción indica que - "cuando el demandado oponga la excepción de no ser suya la firma que se le atribuya, ni de la persona que aparezca como su representante, o cuando los demandados fueren los herederos del que aparezca como signatario y opusieron tal excepción se practicará en el juicio la prueba de cotejo pericial de la firma cuya autenticidad se impugna. Esta prueba podrá ser considerada como plena, a juicio prudencial del Juez", art 54 L.Pr.M. N° 1°. Inc. 2°. La razón de tal disposición de la Ley de Procedimientos Mercantiles está contenida en la exposición de motivos de tal ley que dice: "...tomando en consideración la dificultad de probar plenamente la excepción de que se trata, y dado que según nuestra legislación procesal el cotejo de letras solamente tiene valor de solemne prueba, se ha facultado al juez para considerarla como plena, a su juicio prudencial..." Por lo demás hay que anotar que el procedimiento señalado en el proyecto estaba redactado de otra manera, en efecto, una vez opuesta la excepción, si el demandado declaraba los extremos de la misma bajo protesta de decir verdad, el juez levantaba el embargo; pero el actor podía impedirlo si daba fianza suficiente para responder de los daños y perjuicios que se ocasionen a los demandados; pero tal situación no le pareció a los señores diputados y la disposición quedó redactada como hoy.

III) Las de falta de representación, de poder bastante o de facultades legales en quien suscribió el título a nombre del demandado, salvo lo dispuesto en el art. 979 Cm.- De acuerdo con el art. 645 Cm., "el que acepte, certifique, otorgue, gire, emita, endose o por cualquier otro concepto suscriba un títulovalor en nombre de otro, sin poder bastante o sin facultades legales para hacerlo, se obliga personalmente como si hubiera obrado en nombre propio; y si paga, adquiere los mismos derechos que corresponderían al representado aparente"; tal es la razón de la excepción, sin perjuicio de que se pueda ejercitar la acción penal correspondiente.-

IV) La de haber sido incapaz el demandado al suscribir el título. En lo civil el acto de un incapaz adolece de nulidad relativa; en lo mercantil, "la incapacidad de algunos de los signatarios de un títulovalor, el hecho de

que en éste aparezcan firmas falsas o de personas imaginarias; o la circunstancia de que, por cualquier motivo, el título no obligue a alguno de los signatarios o a las personas que aparezcan como tales, no invalidan las obligaciones derivadas del título en contra de las demás personas - que lo suscriban" art. 635 Cm.

V) Las fundadas en la omisión de los requisitos que el título o el acto incorporado deben llenar o contener, y - que la ley no presuma expresamente, o que no se hayan satisfecho dentro del término que señala el art. 627 Cm.- El art. 627 Cm. dice: "los requisitos que el títulovalor o el acto incorporado necesitan, para su eficacia, podrán ser satisfechos por cualquier tenedor legítimo antes de - la presentación del título para su aceptación o pago. No podrán oponerse al adquirente de buena fe las excepciones derivadas del incumplimiento de pactos celebrados para -- llenar los títulos en blanco". Si un títulovalor no reúne los requisitos legales establecidos en el art. 625 Cm., cualquier deudor puede oponer la excepción de que se trata.

VI) La de alteración del texto del documento o de los actos que él consten, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 636 Cm.- El art 636 Cm. dice "En caso de alteración del texto, los signatorios posteriores a ella se obligan según los términos del texto alterado, y los anteriores, conforme el texto original. Cuando no se pueda comprobar si una firma ha sido puesta antes o después de la alteración, se presume que lo fue antes". La excepción se establece directamente a favor de los deudores, y el tenedor de un documento alterado que quiera cobrar según la alteración, deberá demostrar que la firma del obligado a quien cobra se puso posteriormente a dicha alteración, porque - la ley presume, para evitar fraudes a los signatarios, - que éstos suscribieron el título antes de que el texto - fuese alterado.

VII) Las que se funden en que el título no es negociable. Si el títulovalor ha sido emitido como no negociable es lógico que no pueda circular, si por cualquier motivo éste llega a manos de una persona distinta del librador, y quiere hacerlo efectivo, el obligado al pago puede oponerle la excepción de que se trata, arts. 658, 797 (II), 799, 825 Inc. 2º Cm.-

VIII) Las que se basan en la quita o pago parcial que consten en el texto mismo del documento, o en el depósito de su importe.- Tratándose de títulosvalores, el pago de los mismos debe hacerse a su vencimiento; si se paga anticipadamente se puede incurrir en un pago indebido; hecho el pago al vencimiento, el que pago tiene la facultad de pedir que se le entregue el títulovalor y si el acreedor se resistiese a recibir el pago llegado el vencimiento, es obligado puede depositarlo en un establecimiento bancario a expensas y riesgo del tenedor, sin obligación de dar aviso al tenedor; en caso de reclamación judicial posterior al depósito, la constancia extendida por el banco excepcionará a quien lo hizo, art. 738 Cm.. Solamente en los casos de los arts 784 y 783 Cm. es posible hacer un pago sin entrega de documento, esto es, cuando se reclame con base en un duplicado o una copia de una letra de cambio.

IX) Las que se funden en la suspensión del pago o en la cancelación del títulovalor, ordenados judicialmente.- Si el títulovalor ha sido cancelado de orden judicial en los casos del art. 935 Cm. y siguientes, por la característica de incorporación de los mismos, el título cancelado pierde todos los derechos que naturalmente debe contener, los cuales pasan al título de reposición.

X) Las de prescripción y caducidad, y las que se basan en la falta de los demás requisitos necesarios para el ejercicio de la acción.- En su oportunidad se señaló la diferencia entre caducidad y prescripción y los casos en que procede la caducidad que son los de los arts. 774 y 775 Cm. por ejemplo. Es lógico entonces que si la acción cambiaria caducó o prescribió, el demandado puede oponer cualquiera de ellas para destruir la acción intentada.

XI) Las personales que tenga el demandado contra el actor. Serían ejemplo de excepciones personales que tenga el demandado contra el actor, la de compensación por créditos que tengan, Arts. 660, 668 Inc. 2º., 669 Inc. último y 738 Cm.

Una vez opuestas las excepciones, es decir siempre que el ejecutado haya contestada la demanda y opuesto excep-

ciones, de acuerdo con el Art. 395 Pr. el abrirá a pruebas el juicio por el término de ocho días a petición de parte o de oficio, solamente que el ejecutado no conteste la demanda o que contestándola no oponga excepciones, como ya se dijo, de acuerdo con el art. 57 L. Pr. No., el Juez puede emitir el término probatorio

ABIERTO EL JUICIO A PRUEBAS, que es común para ambas partes, el mismo artículo 57 L. Pr. M. Inc. último permite al demandado oponer nuevas excepciones y probarlas; en cuanto al término en sí, aplicando lo establecido en el art. 595 Pr., debe entenderse que es por ocho días y con calidad de todos los cargos y además de acuerdo con el art. 596 Pr., los ocho días encargados al ejecutado deben entenderse fatales y correrán a partir desde el día siguiente al de la última notificación.

Una vez transcurridos los ocho días del encargado, el Juez dentro de los tres días siguientes, sin admitir ninguna solicitud de las partes que no son la de sobreseimiento contenida en los incisos 1o. y 2o. del Art. 645 Pr. pronunciará la respectiva sentencia definitiva.

3)-SENTENCIA DEFINITIVA.-

El doctor Francisco Arrieta Gallegos, insigne maestro de nuestra Facultad de Derecho y procesalista de renombre manifiesta que "las sentencias pronunciadas en juicio ejecutivo propiamente no son sentencias condenatorias, sino más bien sentencias de conocimiento o ejecutivas, en las que se puede ordenar el remate de los bienes embargados, cuando se ordena la subasta de los mismos, para pagar con su producto al ejecutante que reclama o sentencias de pago, cuando ordena satisfacer la reclamación del acreedor con el dinero, créditos, cuerpo cierto o deuda genérica embargados, como sucede en los ca--

sos contemplados en los arts. 653, 654 y 656 Pr. No hay necesidad de subrostar, sino que, una vez dictada sentencia firme, se procede directamente a hacer el pago al acreedor: o pueden ser sentencias, que declaren sin lugar la ejecución y ordenan se levante el embargo en bienes del ejecutado"".

De acuerdo con lo dispuesto en el art. 597 Pr. la sentencia definitiva pronunciada en los juicios ejecutivos debe pronunciarse dentro de los tres días siguientes al vencimiento -- del término del encargado, pero de acuerdo con el art. 434 Pr. si las causas excedieren de doscientas fojas, y el Juzgado muy recargado, podrá el Juez tomarse la mitad más de dicho término.

En cuanto al fallo mismo, de acuerdo siempre con el primero de los artículos mencionados, en la sentencia definitiva en deber resolver dos cosas: a)-condenar al demandado en virtud de haberse probado plenamente los extremos de la demanda o bien: b)-declamar sin lugar la ejecución ya sea por no tener fuerza ejecutiva el documento base de la acción, por ser inoperta la demanda o por haberse probado una excepción perentoria o dilatoria: hay que notar que en el segundo caso la ley, Pr. o L. Pr. M., no dice que se "absolverá al demandado" sino que se declare sin lugar la ejecución y esto sin duda se debe al hecho de que de acuerdo con los mismos cuerpos de leyes es posible discutir en esos casos y en juicio separado de la obligación que causó la ejecución, excepto en los casos de titulosvalores en que la sentencia definitiva pasa en autoridad de cosa juzgada, arts. 599 Pr... 62 L.Pr. M. y 122 Inc. 2o. L.Pr.M.

De acuerdo con el art. 598 Pr.. al pronunciarse la sentencia de remate, el Juez resolverá sobre las costas, daños y perjuicios con arreglo al art. 439 Pr.. y en lo mercantil, -- tratándose de titulosvalores, también tiene que pronunciarse -- sobre lo establecido en los arts. 768, 769 y 811 Inc. 4o.L.Pr. M. en su caso.

Como ya se dejó escrito, de acuerdo con el art. 599 Pr., "la sentencia dada en juicio ejecutivo no produce los efectos de cosa juzgada y deja expedito el derecho a las partes para controvertir en juicio ordinario la obligación que causó la ejecución: en lo mercantil, se encuentran dos disposiciones similares; el art. 62 L. Pr. M. que dice: "Las acciones mercantiles promovidas en juicio ejecutivo, que hayan sido declaradas sin lugar, podrán, a solicitud de parte, tramitarse por la vía sumaria" y el Art. 122 L. Pr. M. que dice: "la sentencia dada en juicio ejecutivo no produce los efectos de cosa juzgada y deja expedito el derecho de las partes para controvertir en juicio sumario la obligación mercantil que causó la ejecución. Exceptúese el caso en que la ejecución se funde en títulos valores en el cual la sentencia producirá los efectos de cosa juzgada".

En cuanto a los Recursos Ordinarios que se pueden interponer de la Sentencia Definitiva pronunciada en el juicio ejecutivo: de acuerdo con el art. 600 Pr., admite apelación en ambos efectos, disposición que se aplica a lo mercantil: en cuanto a la ejecución basada en títulos valores, el art. 54 No. 2o. L.Pr. M. confirma también tal situación. Es indudable también que tratándose de recursos ordinarios también puede aplicarse o admitirse el recurso de explicación de la sentencia o reforma de lo accesorio contenido en el art. 436 Pr. porque no hay ninguna disposición que indique lo contrario.

En lo referente a los Recursos Extraordinarios, considero que el de Queja por atentado o por retención de justicia es perfectamente aplicable. En cuanto al recurso de casación de la sentencia de grado, el art. 120 L. Pr. M. se remite al art. 5 L.de C. el cual respecto de los juicios ejecutivos establece lo siguiente: "cuando sea posible entablar nueva acción sobre

la misma materia, solo procederá el recurso por quebrantamiento de forma...", pero el mismo artículo 120 L.Pr. M. en su inciso 2º. establece: "No obstante lo dispuesto en el inciso anterior en materia mercantil no tendrá lugar el recurso de cassación contra las sentencias pronunciadas en los juicios en que se ventile una cantidad que no exceda de cinco mil colones, o una acción de valor indeterminado relativa a un bien u obligación cuyo valor sea igual o inferior a dicha suma".

Una vez ejecutoriada la sentencia de remate, la ley de procedimientos mercantiles no indica cuál es el procedimiento que debe seguirse para la venta en pública subasta de los bienes embargados, excepto para los títulosvalores, en consecuencia, hay que aplicar los procedimientos comunes detallados en los arts. 606, 607, 633 y siguientes del Código de Procedimientos Civiles, los que a grandes rasgos pueden detallarse así: a solicitud de parte, el Juez declarará ejecutoriada la sentencia definitiva y ordenará la venta en pública subasta de los bienes embargados, en consecuencia ordenará que se fijen carteles en el lugar de situación de los bienes, en el tablero del tribunal y en el juicio y que además se publiquen en el Diario Oficial - en el mismo auto ordenará se libre oficio al Registro respectivo, a fin de que éste funcionario informe si los bienes a subastarse están o no libres de gravámen y si hay derechos de terceros que respetar, art. 645 Pr. inc. 3º. y si los bienes no estuvieren valuados, prevendrá a las partes a que en el momento de la notificación del auto expresen el valor que le dan: caso contrario, si ya están valuados no será necesaria esta prevención; si no hay acuerdo sobre el valúo ordenará que éste se practique por medio de peritos, para lo cual prevendrá a las partes se presenten a la siguiente audiencia después de notificado el auto respectivo para que se pongan de acuerdo con el nombramiento

de peritos, y si esto no fuere posible los nombraré de oficio. Una vez pasados quince días después de la última publicación del cartel en el Diario Oficial y no habiendo oposición el Juez señalará día y hora para el remate y fijará nuevos carteles. Llegado el día del remate, el pregonero o empleado del tribunal hará los respectivos pregones dos horas antes del remate: llegado la hora se hará un nuevo pregón y se admitirán las posturas correspondientes, arts. 634, 635 y 636 Pr. Si no hubo postores se levantará acta haciendo constar tal situación y los bienes podrán sacarse a nueva subasta llenando otra vez los trámites señalados: si hubo postores se levantará acta haciendo constar todos los incidentes, las que serán firmadas por el Juez, Secretario y partes así como también por el postor, quien deberá doblar la cantidad que se comprometió a pagar dentro de tercero día y pedir a su vez que se apruebe el remate, se le extienda oficio para el pago de alcabala en su caso, se libre oficio al Registrador respectivo para que cancele el embargo y se le extienda certificación del acto de remate y del auto en que se aprueba para que lo sirva de título legal el cual inscribiré en el Registro. Si no hubo postores, también el ejecutante puede pedir que se le adjudiquen los bienes embargados por las dos terceras partes de su valor y una vez resuelta de conformidad su solicitud, la certificación del auto de adjudicación, le servirá de título de propiedad que inscribiré en el Registro, arts. 639 a 644 Pr.

Trotándose de títulosvalores, el art. 54 No. 3o. L.Pr. - M. dice: "Transcurridos cinco días contados a partir de la última notificación del cartel que anuncia la subasta, el Juez a solicitud de parte, señalará día y hora para la venta de los bienes embargados, y mandará fijar nuevos carteles, expresando en ellos el día y hora del remate, lo mismo que el valor

que debe servir de base": al estudiar tal disposición en otra parte de este trabajo, se traía a cuentas que tal disposición en el proyecto de Ley de Procedimientos Mercantiles estaba re da cta da es í: "El Juez señalará día y hora para la venta de los bienes embargados, transcurridos cinco días contados a partir de la última publicación del cartel que anuncia la subasta" y se concluía que al cambiarle la redacción la as em bla le gis la ti va no hizo más que crear un nuevo procedimiento o trámite: la notificación de un cartel de subasta, pero que estudiando racionalmente tal disposición debía entenderse en el sentido siguiente: "transcurridos cinco días contados a partir de la notificación del auto que ordena la venta en pública subasta de los bienes embargados", ya que entendida en tal forma si se acerca dicho trámite al procedimiento común, entonces, de c í a, una vez ejecutoriada la sentencia definitiva y ordenada la venta en pública subasta, se fijarán los carteles de ley (como el art. 54 No. 3o. L. P. Pr. M. no habla de publica---ción en el Diario Oficial debe pensarse que no es necesario tal publicación) y se notificará dicho auto al demandado: -- transcurridos cinco días después de dicha notificación, siem pre a petición del acreedor, el Juez señalará día y hora para el remate y mandará fijar nuevos carteles, expresando en ellos el día y hora señalados para el remate, lo mismo que el valú o que debe servir de base, siguiéndose de ahí en adelante el procedimiento común.

4)-TERCERÍAS DE DOMINIO EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

Es sabido que Tercer Opositor es aquel cuya pretensión se opone a la del actor o a la del rec, o a la de los dos. En -- los primeros casos se llama opositor coadyuvante, y en el ter ce ro, ex cl u ye nt e, art. 456 Pr. En general, las tercerías pueden ser de dominio y de pago preferente; las de dominio --

pueden ser coadyuvantes o excluyentes. El Código de Procedimientos Civiles regula los casos de tercería de dominio excluyente en los Arts. 650 y 651 y la de pago preferente en el art. 652 Pr.

En lo mercantil también pueden darse ambas clases de tercerías y los trámites desde luego son similares al procedimiento común: lo único que hay que traer a cuenta es lo dispuesto en el art. 53 L. Pr. M. Inc. lo. que dice: "Si como resultado de una tercería de dominio excluyente o por cualquier otro motivo, se desembargarán algunos o todos los bienes, el juez librará nuevo mandamiento a fin de embargar otros bienes pertenecientes al deudor", y la disposición es importante porque según la redacción el nuevo mandamiento de embargo se libra de oficio por el Juez: distinto es el procedimiento común, en el que, de acuerdo con el art. 650 Pr. "...Al ordenarse el desembargo, se librará nuevo mandamiento a instancia del acreedor para el embargo de otros bienes propios del deudor o de sus fiadores".

Finalmente en cuanto a la Ampliación de Ejecución, el art. 53 L. Pr. M. Inc. 2o. establece: "Siempre que el acreedor manifieste o que el valor de los bienes embargados no alcanza a cubrir el adeudo que reclama, el Juez, previo dictamen pericial favorable, decretará la ampliación de la ejecución. La ampliación de ejecución puede decretarse en cualquier estado del juicio". En los procedimientos civiles, la cuestión es diferente, según el art. 646 Pr. dice: "La ampliación o mejora de la ejecución tendrá lugar cuando el acreedor hiciere uso del derecho que tiene para perseguir el resto de los bienes del ejecutado y los de los fiadores, si los rematados no cubren enteramente su crédito", es decir que sólo se después del remate y no en cualquier estado del juicio como en lo mercantil. La ampliación de ejecución es --

distinta de la ampliación del embargo contenida en el art. 618 Pr. que dice: "Cuando durante el juicio y antes de la sentencia, vence un nuevo plazo de la obligación en cuya virtud se proceda, y no de otra obligación diferente, puede ampliarse la ejecución (ampliación de embargo) a instancia del ejecutante, sin necesidad de retroceder, y considerándose comunes a la ampliación, los trámites que la hayan procedido. Si ya se hubiere pronunciado la sentencia o terminado el juicio, se procederá conforme -- los artículos 647 y 648".-

---ooOoo---

CAPITULO TERCERO

SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE EL JUICIO CIVIL EJECUTIVO Y EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.--

A través de toda la exposición que se ha hecho del procedimiento mercantil y su relación con el proceso civil en lo referente al juicio ejecutivo ha quedado expresado que el fin que se le ha asignado a este procedimiento extraordinario lejos de desvirtuarse se mantiene incólume y en ese afán de lograr su objetivo, el juicio ejecutivo mercantil tiende a ser más rápido, más expedito no importando para ello suprimir trámites que en lo civil son de tan grande importancia que pensar en su omisión en un momento dado sería una verdadera herejía jurídica. El legislador en lo mercantil quiso atender --mas a la economía procesal, a esa situación especial --del tráfico comercial que requiere un tratamiento especial, un trámite más breve para lograr así en forma definitiva el progreso y bienestar de todos.

Pueden anotarse pues, las siguientes semejanzas entre ambas clases de procedimientos:

1) Ambos conservan la calidad de juicio extraordinarios, en cuanto en ellos, de acuerdo con el art. 9 Pr.,--se procede con más brevedad y con trámites más sencillos;

2) Por regla general todas las fases del juicio civil ejecutivo existen en lo mercantil, excepto algunas --que se omiten por economía procesal como el termino probatorio, por ejemplo.

3) Ambos requieren de la presencia de los cinco elementos propios del juicio ejecutivo para que pueden existir como tales: un acreedor, un deudor, un documento ejecutivo, cantidad líquida y la mora del deudor.

4) Los requisitos que la ley exige para la existencia de un tenedor legítimo capaz de ejercitar el juicio y del obligado final al pago son similares en ambos casos;

5) En cunto a los títulos ejecutivos; todos los títulos ejecutivos en lo civil tienen aplicación plena en lo mercantil por regla general y por así establecerlo la ley mercantil;

6) La necesidad de una cantidad líquida para proceder en el juicio y la mora del deudor exigen requisitos que se dan en ambos procedimientos;

7) Ambos tienen como una fase especial del juicio el embargo en bienes del deudor;

8) En ambas clases de juicios el mandamiento de embargo es diligenciado por un oficial público de juez ejecutor o por un juez de paz especialmente comisionado al efecto;

9) Por regla general en los juicios civiles ejecutivos únicamente admiten apelación el auto que decreta el embargo y la sentencia definitiva; en lo mercantil, también se da esa regla, con excepción de los juicios ejecutivos basados en títulos valores en que en cuanto el embargo, solo admite apelación el que lo declara sin lugar;

10) En ambos procedimientos es posible interponer -- los recursos ordinarios de revocación de interlocutorias y de explicación y reforma de lo accesorio de la definitiva;

11) Los recursos extraordinarios de queja pueden también aplicarse en ambas clases de juicios;

12) En cuanto al recurso de casación, rige lo dispuesto en el art. 5 L.de C.; con la única limitación en lo mercantil que sólo se admite cuando la cantidad litigada pasa de los cinco mil colones;

En cuanto a las diferencias fundamentales he aquí las principales:

1) Mas que en lo civil, en lo mercantil el juez provee de oficio trámites que le permiten acelerar el proceso;

2) El principio de economía procesal tiene singular importancia ya que fundamentándose en él pueden omitirse trámites que en lo civil jamás pueden omitirse;

3) Atendiendo a lo anterior, en los juicios ejecutivos mercantiles basados en títulos valores, el término de prueba puede admitirse cuanto el demandado no contesta la demanda o bien contestándola no opone excepciones de ninguna clase, o confiesa las pretensiones del actor;

4) La calificación de ejecutivos en ciertos documentos sólo es posible si previamente se siguen diligencias de requerimiento contra el demandado, así sucede en los casos de bonos, acciones, acciones amortizadas, obligaciones --

bancarias y libretas de ahorro;

5) En cierta clase de documentos, como en las acciones, además de las diligencias de requerimiento deben acompañarse documentos justificativos de la cuantía de los dividendos que se reclaman; en otros, como en los seguros contra incendio es necesario acompañar a la solicitud, además de la póliza respectiva, una autorización del juez de comercio para poder reclamar lo pertinente; en los demás contratos de seguros y en los de reaseguros, debe demostrarse que el reclamante está al día en sus pagos, que el evento asegurado se ha realizado y la cuantía de los daños en los de fianza y reafianzamiento, debe comprobarse que la cantidad respectiva se ha vuelto exigible; en los títulos de capitalización, de ahorro y préstamo y ahorro para la adquisición de bienes deben comprobarse las condiciones necesarias para tener derecho a la prestación correspondiente y certificación de la superintendencia haciendo constar el saldo adeudado;

6) En los juicios ejecutivos mercantiles las excepciones de toda clase se oponen al contestar la demanda, sin perjuicio de que también puedan oponerse y probarse en el término del encargado. En el juicio civil ejecutivo las excepciones de cualquier clase deben oponerse sólo en el término del encargado;

7) En los juicios ejecutivos mercantiles basados en títulos valores únicamente pueden oponerse las excepciones que menciona el art. 639 Cm. En los demás juicios mercantiles y en los puramente civiles, pueden oponerse toda clase de excepciones;

8) En los juicios ejecutivos civiles la sentencia definitiva que se pronuncie no pasa en autoridad de cosa juzgada; la sentencia definitiva pronunciada en juicio ejecutivo mercantil basado en títulovalor si pasa en autoridad de cosa juzgada;

9) Las acciones ejecutivas declaradas sin lugar en lo civil pueden tramitarse en juicio ordinario; en lo mercantil, en juicio sumario;

10) En lo mercantil la ley de trámites especiales para cierta clase de documentos: títulovalores, créditos a la producción, prenda y venta a plazos de bienes muebles; en lo civil, con excepción de los casos singulares

de juicio ejecutivo, todos los documentos se ciñen a un procedimiento común;

11) Fundamentalmente los documentos auténticos a que se refiere el art.º 589 Pr. a pesar de la enumeración que de ellos hace como título ejecutivo, el art. 49 L.Pr.M. no pueden aplicarse en lo comercial porque el titular de los mismos es el Fisco o la municipalidad no un comerciante. En lo civil tienen plena aplicación;

12) En cuanto al procedimiento tratándose de títulos valores es más sencillo y rápido que los procedimientos comunes;

13) En cuanto al embargo de ciertas cosas mercantiles, el juez executor debe sujetarse a ciertos requisitos especiales para poder hacerlo efectivo.

14) Haciendo uso del principio de oficiosidad, en los casos de tercería de dominio excluyente si se desembargan los bienes, el juez libra nuevo mandamiento de embargo para incautar nuevos bienes del deudor;

15) En los casos de créditos refaccionarios, además de tener un trámite especial, el término de prueba se reduce a cuatro días;

16) La venta en pública subasta de las cosas dadas en prenda en los créditos refaccionarios se hace por medio de dos comerciantes de la plaza. Lo mismo sucede en los casos de prenda propiamente dicha.

17) En los casos de venta a plazos de bienes muebles se omite la venta en pública subasta y se crean trámites nuevos como la notificación de intimación al pago, la incautación de bienes y el ajuste de cuentas.-

))

-ooo0000ooo--

CAPITULO CUARTO

LEGISLACION COMPARADA. C O N C L U S I O N E S.-

En la exposición de motivos de la Ley de Procedi-
mentos Mercantiles los autores del mismo manifiestan: Pa-
ra formular el Proyecto de que se trata, se ha hecho un
detenido análisis de las disposiciones del nuevo Código
de Comercio, especialmente de aqu-ellas en que se requi-
ere la intervención judicial; y se han tenido como fuen-
tes del mismo, además del contenido de dicho código, los
siguientes instrumentos de trabajo: el proyecto de "Ley-
Transitoria de Procedimientos Mercantiles" sometido al-
conocimiento de la Honorable Asamblea Legislativa por -
el doctor Roberto Lara Velado con fecha 20 de marzo de-
1970, del cual se han tomado con ciertas variantes unas
de sus disposiciones, sustituyéndose otras e incluyéndo-
se nuevas; el texto del proyecto de "Ley Uniforme Cen-
troamericana de Títulos Valores" el Proyecto de Ley Uni-
forme de Títulos Valores para América Latina; las leyes
sobre la materia vigente en otros países; los principi-
cs fundamentales del Derecho Procesal, y sobre todo, la
experiencia adquirida en nuestro sistema de administra-
ción de justicia. También se han consignado algunas dis-
posiciones del Código de 1904 que se ha estimado conve-
niente conservar".

En lo referente al juicio ejecutivo, legislaciones
como la española, mexicana, guatemalteca, argentina y o-
tras que se han consultado si bien incluyen dentro de -
la enumeración de los documentos ejecutivos algunos tí-
tulosvalores, por regla general acomodan el trámite de-
esa clase especial de documentos mercantiles a los pro-
cedimientos comunes, por tal razón llaman a su códigos-
"Códigos Procesales Civiles y Comerciales".

En eso radica talvez lo especial de nuestra Ley de
Procedimientos Mercantiles cual es la de contener en si
la enumeración de los títulos ejecutivos, el de darles
un trámite especial a ciertas clase de documentos mer-
cantiles, atendiendo a su uso frecuente y aplicar a los
otros un procedimiento que si bien es similar en muchas
partes al procedimiento común, tiende se dijera, minimi-
zarla, a reducirlo lo más posible en beneficio de la e-

conomía procesal y la celeridad que deben tener los asuntos de comercio y en aras de tal fin, también permite que prime el principio de oficiosidad más que en lo civil; cabe ahora esperar que en la práctica los procedimientos sencillos establecidos por la ley no se tergiversen y que el principio de oficiosidad prime en aquellos trámites en donde expresamente se establecieron y no vaya a suceder como ahora que los jueces hacen caso omiso tanto del principio de economía procesal como el de oficiosidad lo que ha traído como consecuencia que los procesos se alarguen indefinidamente y en muchas ocasiones ello se debe a una situación especial: en los tribunales por los general los procesos se resuelven "a pura práctica" sin consultar la ley, de ahí la necesidad de que el titular no sólo conozca la ley sino que también la aplique y que en casos de deduda, especialmente cuando se crea una ley con procedi miento nuevos, se consulte con personas entendidas en la materia pues todo ha de tender en beneficio mismo de la administración de justicia y porque no, también en beneficio del país.-

BIBLIOGRAFIA

AUTORES Y OBRAS

- 1) Alessandri-Samarriva.- "Curso de Derecho Civil" T mo III
"De las Obligaciones."
- 2) Barrientos- Julio César.- Tesis Doctoral, S.S. 1964..
- 3) Berrando-Hiracio Bustos.- "Juicio Ejecutivo". Argentina.
- 4) Cabanellas- Guillermo.- "Diccionario de Derecho Usual"
6a. Edición, 1968.
- 5) Castro Chávez-José Napoleón.- "Los Títulos valores en
el Derecho Positivo", Tesis Doctoral, 1971.
- 6) Cervantes Abumada-Raúl.- "Títulos y Operaciones de Cré
dito" Editorial Herrero, S.A." Octava Edic.
- 7) Couture- Eduardo J.- "Fundamentos del Derecho Procesal
Civil, 3a. Edic. 1962.-
- 8) Escobar- Ana Milagro.- Tesis Doctoral, 1971.-
- 9) Escribano-Joaquín.- "Diccionario de Legislación y Juris-
prudencia."
- 10) Fortín Magaña- Romeo.- "La Acción Ejecutiva, sus funda-
mentos y aspectos jurídicos", Revista "Estu-
dios", Tomo I, No. 4, Dic. 1975.
- 11) Fernández Casado-Miguel.- "Tratado de Notaría", Tomo I
- 12) Gallinal- Rafael.- "Derecho Procesal Civil."
- 13) González- Carlos Emérito.- "Teoría General del Instru-
mento Público".
- 14) Góchez Castro-Angel.- "Índice de la Jurisprudencia Civil
Salvadoreña"
- 15) Lara Velado-Roberto.- "Introducción al Estudio del Dere-
cho Mercantil" Revista de Derecho No. 20.
Julio-Diciembre de 1965, y Copias Mimeo-
grafiadas.
- 16) Langle-Emilio.- "Manual de Derecho Mercantil Español"
Tomo Segundo, Barcelona, 1954.-

- 17) López Ibarra-Juan Antonio.-"Los Instrumentos Notariales"
Tesis Doctoral.
- 18) Manresa y Navarro.-"Ley de Enjuiciamiento Civil."
- 19) Pallares-Eduardo.- "Diccionario de Derecho Procesal -
Civil", México, 1963.
- 20) Peña Quezada-Armando.- "Breve Estudio Parcial del --
Juicio Ejecutivo", S.S. 1961. A.E.D.
- 21) Pérez Somarriva-Eduardo.- "Juicio Ejecutivo". Tesis
Doctoral, U.N.A.N. 1960.-
- 22) Petit-Eduardo.- "Derecho Romano".-
- 23) Rivera Ayala- Felipe.- Tesis Doctoral.S.S. 1974.
- 24)Rodríguez Ruíz-Napoleón.- Copias de Clase sobre Códigi
go de Procedimientos Civiles, Libro II,
S.S. 1967.-
- 25) Salvat-Raymundo M. "Tratado de Derecho Civil", Argon
tina, 1950.
- 26) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín,- "Derecho Mercantil"
Tomos I y II.
- 27)Tomasiac- Humberto.- "El Juicio Ejecutivo en la le--
gislación salvadoreña/",2a. Ed. 1960.

L E G I S L A C I O N

- 1) CODIGO DE COMERCIO DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR,1904.
- 2) CODIGO DE COMERCIO DE EL SALVADOR, 1970.
- 3) CODIGO DE COMERCIO DE MEXICO
- 4) CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL DE GUATEMALA.
- 5) CODIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION ARGENTINA.
- 6) CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE EL SALVADOR.
- 7) LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES DE MEXICO.
- 8) LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO DE ME-
XICO.
- 9) LEY DE PROCEDIMIENTOS MERCANTILES DE EL SALVADOR.
- 10) LEY DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES Y EMPRESAS -
MERCANTILES DE EL SALVADOR.
- 11) LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO Y OPERACIONES AUXILIA-
RES DE EL SALVADOR.
- 12) PROYECTO DE LEY UNIFORME DE TITULOSVALORES PARA AMERI
CA LATINA.
- 13) CODIGO DE BUSTAMANTE.
- 14) CODIGO DE PROCEDIMIENTO Y FORMULAS JUDICIALES.
- 15) CODIGO PENAL DE EL SALVADOR, 1974.
- 16) LEY DE GRAVAMEN DE LAS SUCESIONES DE EL SALVADOR,1974.
- 17) LEY DE IMPUESTO DE DONACIONES DE EL SALVADOR, 1974.