

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS 2011
PLAN 1993



Universidad de El Salvador
Hacia la libertad por la cultura

**“PROCESO EJECUTIVO EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y
MERCANTIL”**

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OBTENER EL GRADO

LICENCIADAS EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTADO POR

MÉNDEZ GUZMÁN, MARTHA NATALIA
SOLANO MONTEPEQUE, VERÓNICA YOLANDA

LIC. JOSÉ REINERIO CARRANZA
DIRECTOR DE SEMINARIO

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, OCTUBRE DE 2012.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

INGENIERO MARIO ROBERTO NIETO LOBO
RECTOR

MAESTRA ANA MARÍA GLOBER
VICERRECTORA ACADÉMICO

LICENCIADO SALVADOR CASTILLOS
VICERECTOR ADMINISTRATIVO

DOCTORA ANA LETICIA ZABALETA DE AMAYA
SECRETARÍA GENERAL

LICENCIADO FRANCISCO CRUZ LETONA
FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DOCTOR JULIO ALFREDO OLIVO GRANADINO
DECANO

LICENCIADO DONALDO SOSA PREZA
VICEDECANO

LICENCIADO OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES
SECRETARIO

DOCTORA EVELYN BEATRIZ FARFAN MATA
DIRECTORA DE ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS

LICENCIADO JOSÉ REINERIO CARRANZA
DIRECTOR DE SEMINARIO

CONTENIDOS

ABREVIATURAS	i
INTRODUCCIÓN.....	ii
CAPITULO I	1
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	1
Ubicación del problema de investigación en su contexto socio-histórico	1
Enunciado o formulación del problema de investigación.....	4
Delimitación de la investigación. (Teórica, temporal y espacial)	5
Justificación de la investigación	6
Objetivos	7
Sistema de hipótesis	7
Estrategia Metodológica.....	8
CAPITULO II	10
ASPECTOS GENERALES DEL PROCESO EJECUTIVO	10
Historia del proceso ejecutivo	10
Origen del proceso común	10
Necesidad social y económica de un procedimiento más rápido	14
El origen del proceso o juicio ejecutivo.....	15
Definiciones de Proceso Ejecutivo	17
Naturaleza Jurídica	19
Características del Proceso Ejecutivo	21
Objeto y finalidad del proceso	23
Sujetos del proceso ejecutivo.....	24

CAPITULO III	29
PROCESO EJECUTIVO EN EL DERECHO COMPARADO	29
Juicio ejecutivo en el Derecho Romano	29
Juicio ejecutivo en el Derecho Germano	30
Juicio ejecutivo en la Edad Media	30
Juicio ejecutivo en El Salvador	31
JUICIO Y PROCESO EJECUTIVO EN EL DERECHO COMPARADO:	
EUROPA	33
El juicio ejecutivo en España	33
El proceso ejecutivo en Francia	36
Juicio ejecutivo en Italia	37
JUICIO Y PROCESO EJECUTIVO EN EL DERECHO COMPARADO:	
AMÉRICA	40
El proceso ejecutivo en Perú	40
El Juicio Ejecutivo en México	44
CAPÍTULO IV	48
PROCESO EJECUTIVO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL	48
Instrumentos que tienen Fuerza Ejecutiva	48
Instrumentos públicos	50
El Título Ejecutivo	53
Demanda	100
Audiencia	117
Sentencia	121
Recursos	126

Del recurso en el proceso ejecutivo	129
Excepciones.....	136
La prueba en el proceso ejecutivo	152
Medios probatorios.....	156
CAPITULO V	158
ENTREVISTAS A JUEZ, LITIGANTE Y COLABORADORES JURÍDICOS.....	158
Luis Pérez, Secretario del Juzgado 2º de lo Civil y Mercantil.....	159
Baudilio Torres Solano, Juez del Juzgado 5º de lo Civil y Mercantil, N° 2 ...	165
Marcelo Andrade, Colaborador Jurídico del Juzgado 5º N°2 de lo Civil y Mercantil.....	169
William Benjamín Moscoso Hernández, colaborador jurídico del juzgado 5º N°2 de lo civil y mercantil.....	171
Licenciado Vidal Bonilla, litigante del área penal y civil.....	174
Análisis de las entrevistas	176
CAPITULO VI.....	179
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	179
CONCLUSIONES	179
RECOMENDACIONES	181
BIBLIOGRAFÍA.....	183

ABREVIATURAS

Art.	Artículo.
CC	Código Civil.
CCOM	Código de Comercio.
CFAM	Código de Familia.
CPC	Código de Procedimientos Civiles.
CPCM	Código Procesal Civil y Mercantil.
LPM	Ley de Procedimientos Mercantiles.
Ob. Cit.	Obra citada.
Pág.	Página.
Págs.	Páginas.
Sig.	Siguiente.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de graduación, denominado “Proceso Ejecutivo en el Código Procesal Civil y Mercantil”, constituye un proyecto de investigación que pretende hacer énfasis en la estructura del proceso ejecutivo en la legislación vigente; así como también conocer las pretensiones invocadas en esta clase de procesos, las excepciones de las que se pueden hacer uso, los momentos para hacerlas efectivas y, finalmente, la manera en que se ejecuta la sentencia en esta clase de procesos. Esto con la finalidad de enfocarse en los requisitos y etapas procesales del proceso ejecutivo en la actual legislación procesal salvadoreña, estableciendo su importancia en el Derecho Procesal y económico del país.

En la historia, el tráfico comercial ha requerido el uso del crédito y, en vista de la resistencia de los deudores para cumplir con sus obligaciones, y con el fin de mantener la agilidad de las operaciones comerciales, es que las legislaciones optaron por buscar los medios judiciales rápidos a fin de que el crédito no se restringiera, y que los acreedores pudieran hacer efectivos los cobros.

Fue así como crearon lo que en la legislación antigua se conocía como El Juicio Ejecutivo, mediante el cual el juez aprecia rápidamente las excepciones que pueda presentar el deudor, y resuelve, bien a su favor declarando improcedente la ejecución, o bien a favor del acreedor, ordenando la prosecución de la ejecución.

La finalidad del Juicio Ejecutivo es lograr que el acreedor obtenga la cancelación de sus créditos que constan de manera fehaciente, en el menor tiempo posible, y sin las dilaciones que imponen los juicios ordinarios.

En otras palabras, cuando el hombre, en virtud de su evolución dentro del grupo social primitivo, se vio imposibilitado de satisfacer todas sus necesidades con el producto de su propio trabajo o esfuerzo, tuvo que recurrir a la cooperación de sus semejantes para obtener lo que precisaba mediante un compromiso de dar, hacer o no hacer una cosa en determinado plazo, lo que era considerado como equivalente del servicio recibido.

En la medida que el derecho fue evolucionando, las sociedades fueron las encargadas de hacer que el Derecho de Acción llegase a ser lo que es hoy, como herramienta de vital importancia para la solución de conflictos de carácter civil y mercantil.

Así, la búsqueda de la felicidad, la justicia, la paz, la tranquilidad, la seguridad, el orden, el respeto normativo, la solución de conflictos e incertidumbres constituyeron las finalidades perseguidas por el derecho y, en consecuencia, por el debido proceso.

Con el paso del tiempo, la estructura procesal de cada ordenamiento jurídico ha variado en relación a la experiencia judicial, normativa, doctrinaria, histórica, así como a los usos y costumbres de cada Estado. Las variaciones han surgido de acuerdo a las necesidades que se generan, tal y como se dio en caso de El Salvador particularmente.

En la actualidad, el mundo globalizado y la tendencia moderna apunta a la simplificación administrativa, la maximización de beneficios, la reducción de procesos, plazos y costos, la creación de nuevas formas de solución de conflictos, los cuales han replanteado las estructuras procesales, normativas, jurisdiccionales y administrativas. En el Estado moderno actual se busca generar y consolidar un “estado de bienestar”, además de buscar optimizar

sus recursos, maximizando sus beneficios y reduciendo sus costos de transacción.

Los intereses individuales, colectivos, los ánimos de generar productividad y riqueza, de proteger y querer tener lo que por justicia o por derecho le corresponde, los conflictos patrimoniales y personales, han sido y serán siempre fuentes de conflicto o incertidumbres. Estas podrán ser aclaradas y solucionadas por las unidades de justicia o de solución de conflictos, mediante trámites rápidos y sencillos.

Asimismo, los requerimientos económicos, o el principio de economía procesal, crearon la necesidad del establecimiento de procedimientos o procesos sumarios que generaran simplificación de los actos judiciales y evitar así la dilatación de los mismos.

Esta investigación se desarrolla en cinco capítulos dispuestos en continuidad lógica para facilitar su comprensión, procurando abordar los contenidos de manera que cubran las expectativas de conocimiento del lector.

En el Capítulo I desarrolla el planteamiento del problema, en el cual se encuentra el contexto socio histórico del proceso investigado. Además se esbozan los objetivos de la investigación, uno general y los otros específicos. Posteriormente se encuentra la justificación de la investigación, sistema de hipótesis, siendo una general y otras específicas, enunciado de la investigación y la respectiva delimitación teórica, espacial y temporal.

El Capítulo II explica los aspectos generales del proceso ejecutivo, desde sus orígenes, características, naturales, sujetos, hasta su finalidad y objeto.

El Capítulo III constituye un marco histórico que desenvuelve la evolución del proceso ejecutivo a lo largo del tiempo a través del Derecho Comparado, haciendo énfasis en las legislaciones de España, Francia, Italia, Perú y México.

El Capítulo IV desarrolla a profundidad el proceso ejecutivo del Código Procesal Civil y Mercantil, pues es un análisis de todos sus elementos y momentos procesales.

El Capítulo V es un acercamiento a la realidad, mediante entrevistas de opinión a los involucrados directos en la aplicación y funcionamiento de la nueva procesal civil y mercantil. Este apartado es una pequeña muestra del día a día en los tribunales desde la visión de empleados judiciales, abogados y juez de la materia en estudio.

Y por último, el Capítulo VI presenta las conclusiones de las autoras, las cuales fueron obtenidas como resultado de este estudio, así como las recomendaciones para el mejoramiento de la aplicación de la ley y propuestas para la solución de algunas problemáticas procedentes de la aplicación de la nueva ley.

Se espera que este estudio sea útil para aspectos didácticos y educativos; además de ser una guía orientadora en los pasos a seguir en un juicio de esta naturaleza, para estudiantes de la carrera Licenciatura en Ciencias Jurídicas.

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Ubicación del problema de investigación en su contexto socio-histórico

En materia jurídica es de vital importancia conocer cuáles son los fundamentos jurídicos de la acción, la cual es una institución que reviste especial importancia en materia procesal, pues es la manera en la que el legislador procesalista regula la legítima defensa, como medio para hacer valer nuestros derechos. Es por ello que la acción, especialmente la Ejecutiva constituye el objeto de la presente investigación.

El problema objeto de investigación aparece a partir de las múltiples necesidades que aquejaron al hombre y que requerían de su resolución o aclaración, por ellos cuando hablamos de la ubicación del problema de investigación en su contexto Socio-Histórico, es necesario hacer el estudio de las causas o necesidades que sobrellevaron a la creación de la figura del Juicio Ejecutivo; entre las cuales es posible mencionar: las prácticas abusivas de parte del acreedor al exigir el requerimiento de pago a su deudor, procedimientos autoritarios que se daban en la antigüedad, específicamente en el Derecho Romano.

Es menester mencionar que la convivencia humana no sería posible si los hombres, desde que se asociaron no hubieran establecido normas que lo rigieran, estas fueron evolucionando, y gracias a ello en la actualidad el derecho a la acción ejecutiva está supeditado a la necesidad de la existencia de los trámites rápidos y sencillos, sobre todo la necesidad económica o en otras palabras la búsqueda de la economía procesal por parte de la sociedad.

Si se estudia la evolución histórica del Derecho Procesal, es posible remontarse a los albores de la civilización, sin embargo, no hubo, antes de Roma, un sistema organizado que pueda tomarse como punto de partida.

En Roma, el proceso civil se dividió en dos períodos, el primero es conocido como el *ordo privatorumjudiciorum*, (sistema de procedimiento privado) y este se encuentra dividido en dos períodos: el período de las Acciones de la Ley y el Proceso Formulario, y el período del Proceso Extraordinario. A todo lo anterior, aparece íntimamente ligado, el proceso Germano, puesto que al darse una unificación del proceso Romano y Germano se pudo crear el proceso sumario y ejecutivo; “en lo sucesivo el Derecho Procesal ha continuado evolucionando de acuerdo a los momentos coyunturales de cada sociedad.”¹

Para Cabanella, el Derecho Procesal es “el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado para la aplicación de las leyes de fondo y su estudio comprende la organización del Poder Judicial, la determinación de la competencia de los funcionarios que lo integran y la actuación del juez y las partes en la sustanciación del proceso.”²

Según el Jurista Salvadoreño Humberto Tomasino, citando a *El Señor Tapia-Febrero Novísimo* en su obra *El Juicio Ejecutivo en la Legislación Salvadoreña*, aporta el siguiente concepto: "Juicio Ejecutivo es el juicio sumario que se introdujo a favor de los acreedores para que, sin experimentar los dispendios ni dilaciones de la vía ordinaria, ni las molestias o vejaciones de los deudores morosos, consiguiesen éstos de la manera más breve el

¹ html.rincondelvago.com/acciones-civiles.html

² Cabanella de Torre, Guillermo, *Diccionario Jurídico Elemental*, Editorial Heliasta S.R.L, 1993

cobro o pago respectivo de sus créditos, sin distraerse del desempeño de sus deberes de comerciante."³

El ordenamiento Procesal Civil, a este respecto establece una definición del mismo en el Artículo 586 lo siguiente: "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 instrumentos que según la ley tienen fuerza bastante para el efecto."⁴

En tal sentido, es posible concluir que en la sociedad primitiva las formas de perseguir al deudor para que cumpliera con sus obligaciones de dar, hacer o no hacer una cosa en determinado plazo, eran abusivas por parte del acreedor, estas podían variar, desde las puramente moral a las de hecho, como por ejemplo la intimidación al deudor con el castigo divino, la expulsión del grupo social, la aprehensión de su persona y finalmente su muerte. Lo más común era la aprehensión para convertirlo en esclavo y obtener de su trabajo el resarcimiento de lo prestado, venderlo o en el peor de los casos matarlo según le pareciera conveniente a su acreedor.

"En la sociedad primitiva el incumplimiento de una obligación de dar, hacer o no hacer ante su acreedor era equivalente a la comisión de un delito, más que la satisfacción del acreedor se buscaba el castigo al deudor por el incumplimiento de su obligación."⁵

En el Derecho Romano se vio la necesidad de de dar pronta tramitación a ciertas acciones, por lo cual se fueron determinando acciones de otros

³ Tomasino, Humberto, Juicio Ejecutivo en la Legislación Salvadoreña, segunda edición, Pág. 16

⁴ Código Procesal Civil, Editorial Jurídica Salvadoreña, 7ma edición, 1996. Pág. 393.

⁵ Tomasino, Humberto, Ob. Cit. Págs. 9 y 10

procedimientos más sencillos a los que se les denominó sumarios y en los cuales se trataba de arreglar el conflicto en una sola audiencia, dichos procedimientos cada vez se iban acercando más a lo que ahora se conoce como proceso ejecutivo según la legislación vigente.

El objetivo primordial de estos procesos era evitar la dilatación de los procesos ordinarios; las sentencias ya no eran tan absolutas como en la sociedad primitiva, se iban estableciendo procedimientos más rápidos e independientes de las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada y de todo decreto autoritario.

Otra de las causas de la implementación de procesos sumarios en la antigüedad fue la necesidad económica, o lo que ahora se conoce como principio de economía procesal “con el fin de que el crédito no se restringiera en vista de la resistencia de los deudores en cumplir sus compromisos”.⁶

En conclusión, debido a todos estos perjuicios, las legislaciones fueron evolucionando y al mismo tiempo optando por la creación de lo que actualmente la legislación reconoce como proceso ejecutivo, mediante el cual el juez aprecia rápidamente las excepciones que pueda presentar el deudor y resuelve bien a su favor declarando improcedente la ejecución o bien a favor del acreedor, ordenando la persecución de la ejecución.

Enunciado o formulación del problema de investigación

¿Cómo incidió la evolución de la sociedad económica desde una sociedad primitiva que tenía formas autoritarias de perseguir a su deudor hasta lo que ahora es el proceso ejecutivo?

⁶ Tomasino, Humberto, Ob. Cit. Págs. 12 y 13

1. ¿Cuáles son las diferencias que existen entre lo más reciente en materia de acción ejecutiva, es decir, entre el juicio ejecutivo y el proceso ejecutivo?
2. ¿Cuál es la estructura del juicio ejecutivo en el Derecho Procesal anterior?
3. ¿Cuál es la estructura del proceso ejecutivo en el Derecho Procesal vigente?
4. ¿Cuáles son las diferencias entre el juicio ejecutivo y el proceso ejecutivo?
5. ¿Qué ventajas ha traído como consecuencias la Legislación vigente en relación al proceso ejecutivo, si es que las hay?
6. ¿Cuáles son las desventajas que ha traído como consecuencias la Legislación vigente en relación al Proceso Ejecutivo, si es que las hay?
7. ¿Qué variación existe en los medios de prueba en la nueva Legislación?
8. ¿Qué documentos traen aparejada ejecución según el Código de Procedimientos Civiles y ahora el Código Procesal Civil y Mercantil?
9. ¿Qué documentos son los más frecuentes como base de la acción ejecutiva?

Delimitación de la investigación. (Teórica, temporal y espacial)

Por ser un tema problema de investigación extenso, puesto que con la Legislación vigente han cambiado muchos procedimientos, la investigación se delimitará estudiar la estructura del juicio ejecutivo en el Derecho Procesal antiguo, con mayor énfasis en el Código Procesal Civil y Mercantil vigente.

La problemática planteada ha tenido sus orígenes a partir de la entrada en vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil en el mes de junio del año 2010, con la cual se han implementado nuevos procedimientos.

Debido a la gran cantidad de Juzgados de lo Civil y Mercantil a nivel nacional y al número de usuarios de estos, se hace factible la selección de una muestra de población, por lo que es prudente elegir un espacio y período de tiempo adecuado y viable para realizar el estudio, considerando que el más

apropiado sería: el Municipio de San Salvador en el periodo de junio de 2011 a junio de 2012.

Justificación de la investigación

La entrada en vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil en julio de 2010, trajo consigo la respectiva derogatoria del Código de Procedimientos Civiles que databa de 1882, cerrando así, un ciclo histórico en el derecho salvadoreño que duró más de cien años.

Con esto, se inauguró una nueva etapa en la administración de justicia en materia Procesal Civil y Mercantil en El Salvador, trayendo consigo nuevos cambios, procedimientos, medios de prueba, y elementos al derecho Civil y Mercantil, aparte de los nuevos criterios de determinación de la jurisdicción y competencia de los tribunales.

Es por ello que, con tantas novedades, es importante hacer un análisis, estudio e investigación detallado acerca de esta legislación, por lo que, se establecerá una comparación de diferencias entre el juicio ejecutivo del Código de Procedimientos Civiles y el proceso ejecutivo del Código Procesal Civil y Mercantil recién entrado en vigencia.

Así también, se estudiarán las ventajas y desventajas de cada uno de estos procedimientos, con lo que se espera lograr una mayor comprensión de ambas normativas y corroborar que la nueva legislación y sus reformas conllevan mejoras en la aplicación del proceso. Como beneficio de este estudio, se espera despejar las dudas que puedan surgir a los estudiantes con respecto a los nuevos procedimientos en relación al proceso ejecutivo.

Objetivos

Objetivo general

Presentar un estudio socio-jurídico acerca de las posibles diferencias entre el juicio ejecutivo regulado por el Código de Procedimientos Civiles de 1882 y el proceso ejecutivo establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil de 2010.

Objetivos específicos

- 1) Efectuar un análisis del proceso ejecutivo con el Derecho Comparado.
- 2) Analizar el juicio ejecutivo del Código de Procedimientos Civiles de 1882.
- 3) Analizar el proceso ejecutivo del Código Procesal Civil y Mercantil.
- 4) Identificar las diferencias entre el juicio ejecutivo y el proceso ejecutivo.
- 5) Establecer ventajas y desventajas de ambas normativas.

Sistema de hipótesis

Hipótesis General

Con la entrada en vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil, existe la posibilidad de que se generen cambios en la regulación de los procesos especiales, particularmente proceso ejecutivo.

Hipótesis Específicas

- 1) Con la nueva normativa se generan nuevos modos de aplicación de la ley.

- 2) Con la puesta en marcha de la nueva normativa, se requerirá la implementación de nuevos tribunales.
- 3) El desconocimiento de la nueva ley, producirá confusión en los usuarios del sistema judicial.
- 4) La falta de capacitación sobre la nueva normativa incidirá en la ineficiente aplicación de la misma.

Estrategia Metodológica

El Método a utilizar para el desarrollo de la investigación del problema en cuestión será el Bibliográfico/Documental. Como es conocido, el método Bibliográfico implica la utilización de diversos recursos proporcionados por el material impreso, como libros, folletos, publicaciones de revistas judiciales, etc., de tal forma que se utilizará la Bibliografía que sea concerniente al tema a investigar, siendo obtenida de las Bibliotecas que se encuentran al alcance de los estudiosos del Derecho.

Además, de utilizar el método antes descrito, utilizaremos un cuestionario de diez preguntas, con respuestas variadas, el cual estará dirigido a Jueces nombrados por el nuevo Código Procesal Civil y Mercantil dentro del Municipio de San Salvador. La finalidad de este estudio de campo será observar y determinar la valoración de los Jueces, respecto a las diferencias entre el Juicio Ejecutivo y el Proceso Ejecutivo. Con ello, se espera obtener una mirada real de las diferencias existentes entre estos dos procesos, todo mediante la opinión de conocedores y aplicadores del Derecho.

Por lo anterior y en síntesis, el método a utilizar será: el Análisis, síntesis y observación; las técnicas a utilizar serán: La de investigación

Documental, Muestreo no Probabilístico intencionado selectivo (Entrevistas a informantes claves); y los instrumentos a utilizar son: libros, tesinas, revistas, leyes, páginas de Internet, además del cuestionario.

CAPITULO II

ASPECTOS GENERALES DEL PROCESO EJECUTIVO

Historia del proceso ejecutivo

Intentar describir el desarrollo histórico de un procedimiento, apunta a la idea de que el proceso no es otra cosa que un fenómeno social, una expresión cotidiana de un conjunto de actos revestidos de un mínimo de formalidad que, a su vez, son sólo expresión de un comportamiento social.

Esta es la razón por la que el análisis de la evolución histórica de una institución procesal, permite tener un reflejo cercano y vital del contexto histórico social de la sociedad en la que está vigente la institución.

Los procedimientos son producto de las necesidades de la sociedad, tienen un origen y una cobertura propia, es “la necesidad social la que los convoca.”⁷

Origen del proceso común

Los procesos de ejecución tienen ubicado su antecedente histórico aproximadamente entre los siglos XI y XIII de esta era, aquella etapa que se conoce con el nombre de alta Edad Media. En el aspecto jurídico, este período se caracterizó por un retorno a las fuentes del derecho romano, cuya influencia había sido desbordada por el derecho germánico. En el ámbito procesal estamos ubicados en el período de formación del proceso común, llamado también romano canónico.

⁷Monroy Gálvez, Juan, publicado por Derecho & Sociedad. <http://blog.pucp.edu.pe/item/28504/notas-para-un-estudio-sobre-el-juicio-ejecutivo>,

Debe advertirse que este nuevo auge del derecho romano, se produce en el contexto de la existencia de un proceso elaborado sobre la base del derecho germánico y las influencias renovadoras de los pueblos de Europa, en donde se aplicaban los procesos de ejecución. En ese contexto, la labor difusora de la Iglesia y el trabajo fecundo de los glosadores y post glosadores que hicieron girar el estudio del derecho en torno al Corpus Juris, ayudó a producir un tipo de proceso en donde se confundían los aportes del derecho germánico, las exigencias propias de las sociedades medievales y finalmente, el ordenado y metódico trabajo de reconstrucción del derecho romano hecho por los glosadores y post glosadores ya citados.

En referencia a lo anterior, es necesario hacer un breve apartado en donde se explicará un poco acerca de los glosadores y post glosadores; en este orden de ideas es posible afirmar que “fue a partir del siglo X cuando se produjo en Italia el redescubrimiento del Derecho Romano del Corpus Iuris Civilis, o sea del Derecho Romano Justiniano, cuando surgió *La Escuela de Los Glosadores*, quienes eran un grupo de juristas vinculado a la recepción del Derecho Romano Justiniano en occidente, a esta escuela de juristas, se les denominó *los Glosadores* ya que ellos utilizaban principalmente la Glosa en sus análisis del Corpus Iuris Civilis. La Glosa consistía en analizar un texto, aclarando y explicando el significado de sus palabras o fragmentos, hasta llegar a hacer una interpretación general de éste.”⁸

“La escuela de los glosadores comenzó a desarrollarse a fines del siglo XI en la Universidad de Bolonia, razón por la cual también se la conoce como escuela de Bolonia”⁹. Dicha universidad había sido creada en 1088 por el monje Irnerio, quien fue el que inicia dicha escuela, además de el búlgaro

⁸<http://es.wikipedia.org/wiki/Glosadores>

⁹<http://www.monografias.com/trabajos14/interpretacion/interpretacion.shtml#GLOSAD>.

Martín García, Hugo de Alberico y llega a su culminación con Acucio (1108-1260).

En cuanto a los post glosadores también conocidos como conciliadores, “eran los que trataban de realizar una tarea de orden práctico, estos abordaron los textos romanos con mayor libertad, no se proponían explicar la letra sino mas bien indagar la razón de ser de la ley. La escuela se desarrolló desde el siglo XIII al XV por Cino de Pistoia (Guittoncino de Sighipuldi Pistoia). Siendo su principal exponente Bartoleo de Saxoferrato (1313 - 1357). En conclusión los glosadores avanzaron sobre el derecho romano a través del Corpus Iuris de Justiniano, recibiendo su nombre por los comentarios (glosas) que incluían en los textos originales y los post glosadores ampliaron el campo de estudio, incluyendo también las costumbres (derecho consuetudinario).”¹⁰

“El tema de la formación del proceso común es trascendente para entender dicho proceso; adviértase que el momento histórico que se está describiendo es el antecedente directo del proceso con que contamos a la fecha.”¹¹

Chiovenda describe esta coyuntura histórica de la siguiente manera: "La historia del proceso en general y de nuestro argumento en particular debe, por tanto, ocuparse, de un modo especial, de los momentos en que aquellos encuentros ocurrieron y las fecundas relaciones se consumaron. Y estos momentos, como es sabido, son varios: primero las invasiones germánicas en las tierras latinas, después el florecimiento del derecho romano en Italia, en sus diversas actitudes con respecto a la costumbre y al derecho de la Iglesia;

¹⁰<http://www.monografias.com/trabajos14/interpretacion/interpretacion.shtml>

¹¹Monroy Gálvez, Juan, Ob. Cit.

después del derecho así elaborado por la doctrina romanística sobre la base de aquella y de éste, la recepción en España, en Francia y en Alemania; y de este derecho recibido en Alemania, la fusión con el derecho sajón; la influencia todavía del derecho romano canónico en Inglaterra frente al normando; y la recepción después del derecho francés en Alemania."¹²

Si bien este proceso común se conservó durante siglos sustancialmente uniforme, su incorporación en las distintas sociedades europeas determinó que sufriera el influjo de los usos y costumbres de cada pueblo. Como es conocido, el proceso es una expresión social, por eso su aplicación suele estar afectada por las conductas sociales propias de cada comunidad.

“En el caso del proceso común, estas variantes se produjeron sin que tales cambios que con el tiempo constituyeron los elementos diferenciadores de los procesos en los distintos estados europeos, hayan significado la pérdida de su identidad.”¹³ Tal vez la excepción a lo expresado sea Francia, como lo recuerda Enrico Tullio Liebman.

“En lo que respecta al proceso común ingresa a España a través de Las Partidas concretamente la Partida III (de Alfonso X el Sabio Rey de Castilla); incluso la Ley de Enjuiciamiento Civil de España de 1855 regula un

¹²Chiovenda, Guiseppe, "Ensayos de Derecho Procesal Civil", Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1949, Tomo I, pág. 315.

¹³Liebman, Enrico Tullio y otros, "Estudios de Derecho Procesal en Honor de Hugo Alsina", EDIAR Soc. Anón. Editores, Buenos Aires, 1946, pág. 388. "Alteraciones muy profundas las sufrió el proceso común sólo en Francia, donde las Ordenanzas Reales y la jurisprudencia de los Parlamentos fueron poco a poco transformando el proceso. Estos nuevos principios recibieron una sistematización definitiva en el Código de Procedimiento Civil napoleónico (que tuvo para el proceso civil europeo una función histórica análoga a la que correspondió al Código Civil en cuanto al derecho privado), y a través del mismo se difundieron durante el siglo XIX por la mayor parte de los países europeos, eliminando completamente el proceso medioeval".

procedimiento similar al común. Las variantes no son importantes en la Ley que la derogó, la de Enjuiciamiento Civil de 1881.”¹⁴

Necesidad social y económica de un procedimiento más rápido

En el derecho romano tradicional, el proceso pasaba por dos etapas que bien pueden entenderse como dos procedimientos distintos pero consecutivos: una primera en que se resolvía el conflicto y otra en la que se procedía a la ejecución de la sentencia; esta segunda se denominaba la “actioiudicati.”¹⁵

La necesidad social de reducir la duración del proceso, determinó que este segundo procedimiento de ejecución de la sentencia (actioiudicati), sólo fuese aplicable a casos excepcionales. Esto significó, asimismo, que en la mayoría de procesos una vez obtenida la sentencia, se procedía directamente a su ejecución, lo que se llamó el “officiumiudicis.”¹⁶

Sin embargo, la creciente importancia que en los siglos XII y XIII empezó a tener la actividad comercial, exigía un procedimiento mucho más corto que el común; de hecho la reducción descrita en el párrafo anterior no era suficiente. El significativo rol que tuvo la fuerza renovadora de la Iglesia, agregado a su interés directo en incrementar su patrimonio, determinó su aporte a una regulación procesal más expeditiva.

“En el siglo XII, el Papa Clemente Sexto dio una bula papal conocida con el nombre de Clementina Saepe; en ella se reguló un procedimiento

¹⁴ Monroy Gálvez, Juan, Ob. Cit.

¹⁵ Liebman, Enrico Tullio y otros, Ob. Cit. pág. 394.

¹⁶ Ibídem, pág. 395.

reducido en comparación al común, en aspectos tales como la capacidad probatoria y una tendencia a la oralidad. Este procedimiento recibió el nombre de sumario indeterminado. Conviene aquí recordar que tal procedimiento no es otro que el que a la fecha tenemos regulado con el nombre de Juicio sumario o de menor cuantía.”¹⁷

El origen del proceso o juicio ejecutivo

La exigencia de rapidez en el cumplimiento de los créditos en la actividad comercial iba en aumento. Como los negocios se hacían a través de documentos en donde se reconocía una obligación patrimonial, se empezó a darles a estos una categoría especial.

Dado que la sentencia obtenida en un proceso permitía su ejecución inmediata facultad que se conocía con el nombre de executio parata, a estos documentos se les homologó a la sentencia, concediéndoseles la facultad antes descrita. Estos documentos se denominaron instrumenta guarentigiata.

Esta creación surgida de la necesidad de recuperar pronto los créditos, fue rápidamente aceptada por toda Europa, tanto que la doctrina le empezó a reconocer sustento jurídico a tal homologación. “Así, Bartolus de Saxoferrato un post glosador famoso consideró que la confesión hecha ante notario (iudexchartularius), era equivalente a la realizada ante un juez.”¹⁸

Sin embargo, debe precisarse que la igualdad de una “instrumenta guarentigiata o confessionata (Instrumentos Garantizados o Confesados)”¹⁹ a

¹⁷Monroy Gálvez, Juan, Ob. Cit.

¹⁸Bartolus de Saxoferrato en el comentario a la L. única Cód. de confessis, n. 3) "Confessio habet executionem paratam...et propter hoc instrumenta confessionata mandantur executioni sicut sententia definitivae, quia per Statutum si sit confessio facta coram notario, videtur facta coram iudice".

¹⁹<http://www.buenastareas.com/ensayos/Juicio-Ejecutivo-Civil/834202.html>

la sentencia no era rigurosa. De hecho la sentencia por ejemplo se ejecutaba sin citación al deudor, en cambio en el caso de la instrumenta, se le daba un término al deudor para presentar sus defensas.

Claro que el trámite que se daba a esta oposición era expeditivo, ocurría en vía sumaria, tanto que si el juez consideraba infundadas las defensas, sin dictar sentencia procedía a expedir un *mandatum seu praeceptum de solvendo*, que autorizaba la ejecución. Como se advierte, este *mandatum* es el antecedente directo del regulado a la fecha como Auto de Pago.

Incluso es de anotar que el deudor no podía utilizar todas las defensas, sino únicamente aquellas que eran de prueba inmediata (*in continenti*), la prueba instrumental por ejemplo; las otras defensas no eran consideradas. Esto ocurría debido a que el propósito del procedimiento no era otro que darle ejecutividad al instrumento.

Asimismo, el procedimiento era expedito porque no era definitivo. Esto significó que quien perdía un procedimiento de ejecución, estaba apto para iniciar un procedimiento ordinario, la capacidad probatoria era totalmente amplia y por eso se resolvía para siempre el conflicto; al punto que de ganar el perdedor en el ejecutivo, era titular de una restitución o reparación que lo conducía al estado anterior al inicio del procedimiento de ejecución.

Lo descrito antes es el proceso ejecutivo (*processus executivus*), vigente en los siglos XIII y XIV en Italia y de allí en casi toda Europa. Como se advierte, estaba sustentado en la homologación de la instrumenta *guarentigiata* a la sentencia, respecto de uno de sus efectos: la *executio parata*.

La doctrina, como ya se expresó, fundamentó las razones de tal homologación, pero al mismo tiempo admitió que a diferencia de la sentencia y en atención a que no se había producido ningún proceso de conocimiento, era indispensable ampliar la capacidad de defensa del deudor.²⁰

Definiciones de Proceso Ejecutivo

Muchos estudiosos del derecho han dado diferentes definiciones de juicio y proceso ejecutivo, entre las sobresalientes es posible mencionar:

Para Vicente y Caravantes, el juicio ejecutivo “es un procedimiento sumario por el que se trata de llevar a efecto por embargo y venta de bienes el cobro de créditos que constan por algún título que tiene fuerza suficiente para constituir por si mismo plena probanza.”²¹

José Luis Soberanes, por su parte, proporciona una definición de Juicio Ejecutivo, englobando tópicos importantes, enunciando: “El juicio ejecutivo es un juicio sumario introducido en beneficio de los acreedores, para que sin los dispendios y dilaciones de la vía ordinaria consigan brevemente el cobro de sus créditos, atendidas solamente la verdad y la equidad.”²²

Eugenio Tapia, en su obra Febrero Novísimo hizo una larga exposición del juicio ejecutivo, dando la siguiente definición: “...El juicio civil ejecutivo es

²⁰Baldus de Ubaldis en el comentario a la L. 3 Cod. 7, 50 "Quaero: pone statutocavetur, quodinstrumenturquarentigiaeexecutionimandetur, anpoteritopponiexceptioperemptoriaRespondeo: sic, quiaquantum ad excludendumexceptionemistudinstrumentum non habetvimsententiae, cum nulla causa indicialispraecesserit, et si compelitexceptio, ergo potestopponit"

²¹ Vicente y Caravantes, José, “Nueva Ley de Enjuiciamiento con sus correspondientes formularios, Tratado histórico, crítico, filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil”, tomo II, Madrid, 1856-1859, pág. 267.

²² Soberanes y Fernández, José Luis, Historia Del Juicio Ejecutivo Civil, Primera edición, México, 1977, págs. 2

un juicio sumario que se introdujo a favor de los acreedores, para que sin experimentar los dispendios ni dilaciones de la vía ordinaria, ni las molestias o vejaciones de los deudores morosos, consiguiesen brevemente el cobro de sus créditos, sin distraerse del desempeño de sus deberes respecto a sus empleos, oficios o familias.”²³

El mexicano Pablo Zayas, definió el juicio ejecutivo como “un procedimiento especial ante juez competente, cuyo objeto es hacer cumplir la obligación constante en título que tiene por sí mismo fuerza suficiente de plena prueba.”²⁴

El recién derogado Código de Procedimientos Civiles definía al juicio ejecutivo como “aquel en que un acreedor, con título legal, persigue a su deudor moroso, o en el que se pide el cumplimiento de un acto por instrumentos que según la ley, tienen fuerza bastante para el efecto.”²⁵

Según Tomasino, “todos o la mayoría de los autores están de acuerdo en que el juicio ejecutivo es un procedimiento sumario, por el que se reclaman obligaciones de cuya existencia no se puede dudar y no sujeta a modalidad alguna para su cumplimiento.”²⁶

En conclusión y retomando algunos elementos de las definiciones anteriores, es posible afirmar que el juicio ejecutivo es un proceso especial dirimido ante el órgano judicial que facilita el cumplimiento de una obligación

²³ De Tapia Eugenio, Febrero Novísimo o Librería de Jueces, Abogados y Escribanos, Tercera Edición, Tomo V, imprenta de Don Idelfonso Mampí de Monteagudo, 1837, pág. 6

²⁴ Soberanes y Fernández, José Luis, Ob. Cit, págs. 28

²⁵ Código de Procedimientos Civiles, Editorial Jurídica Salvadoreña, 7° edición, 1996, art. 586, pág. 393.

²⁶ Tomasino, Humberto, El juicio ejecutivo en la legislación salvadoreña, Universidad de El Salvador, 1960, pág. 8

por parte de un deudor moroso, a favor del acreedor con un título que tiene fuerza suficiente para iniciar la acción.

Naturaleza Jurídica

Al respecto de la naturaleza jurídica del juicio ejecutivo, existen diferentes opiniones de la misma, siendo las siguientes:

- a) El proceso ejecutivo como proceso sumario de cognición o declarativo: Esta posición es apoyada por Guasp y Prieto Castro.

“El primero manifiesta que la sentencia es quien dará al acto de voluntad, mérito de ejecutivo; el segundo indica que el título garantizado, por si mismo, solamente produce el efecto de legitimar un embargo de bienes anticipado.”²⁷

La actividad ejecutiva debe ser llevada a cabo, en todos los casos, por el órgano jurisdiccional, mediante un proceso breve y de diferente tramitación.

Es decir, ante el conocimiento del juez competente para que este emita una sentencia que declare la legitimación de la acción y del embargo anticipado de los bienes.

- b) El juicio ejecutivo como proceso de ejecución: El enfoque de esta posición es que “el juicio ejecutivo tiene como finalidad única la de hacer efectivos los créditos, es por ello que es un proceso de ejecución.”²⁸

Es decir, que es un proceso de ejecución, que por medio del título ejecutivo, consigue que los créditos morosos se paguen.

²⁷Deho, Eugenia Ariano, El Proceso de Ejecución, Lima, 1996, Editorial Rodhas, pág. 169.

²⁸ Revista Internauta de Práctica Jurídica, edición agosto-diciembre, 2006, pág. 7.

Asimismo apuntan que “el título ejecutivo constituye el documento que se acompaña a la demanda.”²⁹ Esta posición es respaldada por Fenech y Serra Domínguez.

- c) El juicio ejecutivo como proceso mixto: El enfoque de esta teoría es que el juicio ejecutivo es un proceso mixto de cognición y ejecución, puesto que siendo un proceso de ejecución, tiene una fase en la cual el órgano judicial, específicamente el juez competente, hace un examen del proceso que le es llevado para su conocimiento.

Gutiérrez de Caviedes sostenía que “lo que se ejecuta es el título contractual que provocó la ejecución, no la sentencia; esta tiene un mero carácter verificadorio e instrumental respecto al título.”³⁰

En síntesis para Caviedes, la ejecución es posible debido al título contractual; la sentencia es meramente un instrumento derivado del conocimiento de una obligación incumplida, originada por un título ejecutivo, la cual verifica la legitimidad de este último.

Visto lo anterior, es aceptable afirmar que el juicio ejecutivo salvadoreño es un proceso *especial de ejecución*, donde su carácter especial se lo da su objeto, tramitación e instrumentos que permiten iniciar la acción, por ser diferentes a los establecidos para los procedimientos ordinarios o declarativos.

Es así como también lo ven los juristas salvadoreños, creadores del vigente Código Procesal Civil y Mercantil salvadoreño, dándole un carácter sui generis al colocarlo en su libro tercero denominado “Procesos Especiales”.

²⁹Deho, Eugenia Ariano, Ob. Cit, pág. 170.

³⁰ Gutiérrez de Caviedes, Eduardo, Aspectos Históricos y dogmáticos del juicio ejecutivo y del proceso monitorio en España, Madrid, Universidad de Navarra Pamplona, 1974, pág. 436

Por último, es ejecutivo porque el objetivo principal del proceso está encaminado a hacer cumplir la obligación de pago del deudor moroso de una manera coactiva, a través de los instrumentos que la ley ha designado con fuerza suficiente para ese efecto.

Características del Proceso Ejecutivo

Existen ciertas características que son inherentes a los juicios ejecutivos, tales que corresponden a su naturaleza jurídica, según el español José Luis Soberanes, en su obra Historia del Juicio Ejecutivo Civil, una de las características del juicio ejecutivo es que este es “un procedimiento cognoscitivo – jurisdiccional en el cual existen los elementos esenciales de todo juicio”³¹, el autor se refiere a elementos tales como oportunidad de defensa, igualdad procesal y otros principios procesales.

Para tener una visión más amplia de lo que Soberanes expone, es necesario entender los conceptos cognoscitivo y jurisdiccional. La Real Academia Española establece la palabra *cognoscitivo* como “que es capaz de conocer”³², lo que para el caso en estudio sería la facultad del Juez de resolver los litigios.

En cuanto a la palabra *jurisdiccional*, según la Real Academia Española es “pertenciente o relativo a la jurisdicción”³³, lo que significa que el conocimiento del Juez está sujeto a las reglas de jurisdicción de los tribunales salvadoreños decretadas por el Código Procesal Civil y Mercantil, desde el artículo veintiuno al veinticinco.

³¹Soberanes Fernández, José Luis, Ob. Cit, pág. 204.

³²<http://lema.rae.es/drae/?val=cognoscitivo>

³³<http://lema.rae.es/drae/?val=jurisdiccional>

De lo anterior, es posible resumir que el juicio ejecutivo es una actividad que debe ser dirimida por el órgano jurisdiccional, pues la ejecución de la misma, está subordinada a las decisiones del juzgador competente.

En cuanto a los elementos esenciales citados anteriormente, son básicamente principios procesales que normalmente se encuentran en cualquier legislación de esta índole, para el caso la ley procesal civil y mercantil, la legislación los regula desde el artículo uno al dieciséis.

Al respecto Eduardo J. Couture manifestó: “la actividad ejecutiva es actividad jurisdiccional. Los órganos de la jurisdicción no pierden en ningún momento, dentro de ella, la actividad cognoscitiva, y si bien en los hechos la actividad de los auxiliares (ejecutores) es más visible que la actividad de los magistrados (jueces), no es menos cierto que sólo actúan dentro de nuestro derecho por delegación de estos.”³⁴

En el actual proceso ejecutivo salvadoreño es posible constatar varias características, pudiendo clasificarse en principales y secundarias:

Principales: 1) es una actividad jurisdiccional; 2) se requiere de un título con fuerza suficiente para el efecto ya establecido por la ley; 3) se requiere de una demanda; 4) busca satisfacer la obligación; 5) contradicción; 6) las partes están en una situación desigual, pues se parte de la responsabilidad del deudor con el decreto de embargo.

Secundarias: 1) proceso especial; 2) proceso breve; 3) admite diversas alternativas de solución; 4) búsqueda de paz social y justicia eficiente.

³⁴Couture, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires De Palma 1969, pág. 370.

Objeto y finalidad del proceso

En cuanto al objeto, la actual legislación procesal civil y mercantil, en su Art. 458, establece cual es: “El proceso ejecutivo podrá iniciarse cuando del título correspondiente emane una obligación de pago en dinero, exigible, liquida o liquidable, con vista del documento presentado. Asimismo cuando los títulos ejecutivos refieran a deudas genéricas u obligaciones de hacer podrá iniciarse el correspondiente proceso ejecutivo.

De esto, es posible inferir que el objeto del proceso es que el deudor, demandado o ejecutado moroso haga, dé o deje de hacer, a favor del acreedor, en los términos y formas que la ley estipula.

Según Carnelutti, la finalidad que caracteriza al proceso ejecutivo es “procurar al titular del derecho subjetivo o del interés protegido la satisfacción sin o contra la voluntad del obligado.”³⁵ En base a esto, se puede afirmar decir que un acreedor legitimado puede pedir el cumplimiento de una obligación pendiente por el deudor ante el órgano jurisdiccional, siendo este último quien facilitará la reparación económica.

Para Jaime Guasp y P. Aragonese la finalidad del proceso ejecutivo es variable y dependerá de cuatro tipos de procesos de ejecución:

- a) La ejecución expropiativa: entrega de dinero.
- b) La ejecución satisfactiva: entrega de una cosa distinta al dinero.
- c) La ejecución transformativa: un hacer o deshacer forzoso.
- d) La ejecución distributiva: reparto de patrimonio entre varios sujetos.

³⁵ Carnelutti, Francesco, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Biblioteca Clásicos del Derecho, Tomo 5, Editorial Pedagógica Iberoamericana, S.A. de C.V., 1997, pág. 35.

Ellos concluyen que la finalidad general y primaria que se persigue es la entrega de cantidad de dinero o “componer el conflicto de intereses en forma definitiva.”³⁶

Sujetos del proceso ejecutivo

En el Derecho, la contradicción es un principio procesal fundamental, los procesos civiles no son la excepción, siendo así que la acción corresponde no sólo a una parte, sino a ambas partes.

Según, Giuseppe Chiovenda “El concepto de parte se deriva del proceso y de la relación procesal. Es parte aquel que pide en nombre propio (o en cuyo nombre se pide) la actuación de voluntad de la ley, y aquel frente al cual es pedida.”³⁷ La diferencia entre las partes radica en la pretensión dentro del proceso, “la parte que pretende y la parte contra quien se pretende, en ese sentido la primera asume la iniciativa del proceso y la otra soporta.”³⁸

En el derogado Código de Procedimientos Civiles, decretado el 31 de diciembre de 1882, se pueden distinguir una bilateralidad de partes en el juicio ejecutivo salvadoreño, esto en el art. 586, el cual establece: “Juicio ejecutivo es aquel en que un *acreedor* con título legal, persigue a su *deudor* moroso, o en el que se pide cumplimiento de una obligación por instrumentos que según la ley tienen fuerza bastante para el efecto”.

En ese sentido, “el acreedor es aquel con título legal que persigue a su deudor moroso o que pide cumplimiento de una obligación”³⁹, es decir el que

³⁶Revista Internauta de Práctica Jurídica, Ob. Cit., pág. 10.

³⁷Chiovenda, Giuseppe, Ob. Cit. pág. 322.

³⁸Carnelutti, Francesco, Ob. Cit. pág. 164.

³⁹Código de Procedimientos Civiles, Editorial Jurídica Salvadoreña, 7° edición, agosto 1996, art. 586, pág. 393.

inicia la acción, y el deudor es aquel perseguido por el acreedor o bien contra quien se dirige la pretensión y el proceso iniciado.

Para Francesco Carnelutti, las palabras “acreedor y deudor tienen un valor equivalente a las de actor y demandado en el proceso de conocimiento.”⁴⁰

En el art. 593 del referido Código, se pueden distinguir otros sujetos del juicio ejecutivo, siempre en calidad de deudor, a sucesores, representantes o persona responsable del deudor original. Además del acreedor y del deudor, es posible considerar como sujetos procesales del juicio ejecutivo al juez y su secretario, pues son quienes llevan a cabo cada etapa procesal tales como la intimación, notificación, ejecución, sentencia, embargo, entre otros.

Según el art. 11 CPC, las personas que intervienen esencialmente en un juicio son: el actor y el reo, el Juez y su Secretario, por lo que, esto es una especie de definición de partes principales dentro de los procesos civiles regulados por el Código. De igual manera, el mencionado artículo establece que los que intervienen secundariamente, son: el abogado, el asesor y el procurador, considerándolos así, como partes del proceso, aunque en una forma complementaria.

En resumen, las partes del juicio ejecutivo o proceso ejecutivo son:

- a) El acreedor o ejecutante, quien es una figura activa en proceso.
- b) El deudor o ejecutado, quien es una figura pasiva.
- c) El juez y sus auxiliares.
- d) Secundariamente, abogados, asesores y procuradores.

⁴⁰Carnelutti, Francesco, Ob. Cit, Pág. 165.

Requisitos subjetivos de las partes en el proceso

Para poder ejecutar una acción y que esta sea eficaz, es necesario que quien la impulse cumpla los requisitos requeridos por la ley, y nos referimos específicamente a la capacidad y legitimación.

a) Capacidad.

Francesco Carnelutti define la capacidad como “la expresión de la idoneidad inferida para actuar en juicio, inferida de sus cualidades personales.”⁴¹ No se debe confundir la capacidad procesal con la capacidad de contratar, aunque estas normalmente están reguladas del mismo modo.

El Código Civil, en el art. 1316, establece que una persona es capaz legalmente cuando “puede obligarse por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra”. Además remite al art. 1317, el cual manifiesta la existencia de excepciones a la capacidad legal.

El art. 1318 regula las incapacidades, en primer lugar, se menciona la demencia: las personas, para actuar en juicio, deben gozar de salud mental, por lo que los dementes son absolutamente incapaces; en segundo lugar los impúberes, los cuales son definidos por dicho cuerpo legal como “el varón que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce años”⁴²; en tercer lugar los sordos, que son aquellas personas con discapacidad auditiva que no puedan darse a entender de manera indudable. En cuarto lugar, las personas jurídicas son absolutamente incapaces y sus actos no tienen validez, si estos son ejecutados en contra de las reglas establecidas por la ley.

⁴¹ Carnelutti, Francesco, Ob. Cit., pág. 141.

⁴² Código de Procedimientos Civiles, Ob. Cit. art. 26, pág. 149.

Así también, se establece una incapacidad relativa en los menores adultos, pues algunos actos de estos pueden tener validez en casos que la ley ha determinado previamente. Los menores adultos son definidos por el Código Civil en el art. 26 como “el que ha dejado de ser impúber”, es decir los varones de catorce años y las mujeres de doce años.

Como ejemplo de los actos válidos realizados por menores, está el contraer matrimonio, cuando aún siendo púberes, tuvieren un hijo en común o si la mujer está embarazada, según lo establecido en el art. 14 del Código de Familia.

b) Legitimación procesal.

Para poder ejercer una acción, las personas no sólo deben tener capacidad procesal, sino que es necesario que sea el propio titular del interés en litigio quien la impulse. Para Carnelutti, la legitimación procesal “expresa la idoneidad de una persona para actuar en proceso, debida a su posición y, más exactamente, a su interés o a su oficio.”⁴³

El art. 593 del Código de Procedimientos Civiles, definía la legitimación procesal del acreedor en el juicio ejecutivo como el “portador legítimo de un título que tenga según la ley fuerza ejecutiva”, el cual, puede pedir la ejecución de este contra la persona responsable o sus sucesores o sus representantes.

“Esa legitimidad de la persona que ejecuta la acción, es reconocida por el Juez competente”⁴⁴, es decir, el juzgador examina las facultades legales de la parte que acciona y determina si éstas son válidas para proseguir con el juicio.

⁴³Carnelutti, Francesco, Ob. Cit. pág. 145.

⁴⁴ Código de Procedimientos Civiles, Ob. Cit. art. 586 y 594, pág. 393 y 394.

No se debe confundir la capacidad jurídica del sujeto con la legitimación procesal, pues aunque pueden coincidir, no siempre el sujeto plenamente capaz, posee la legitimación para actuar en caso concreto.

De lo anterior, es posible concluir que la legitimación procesal es la idoneidad de la persona que ejecuta la acción, es decir, aquella que reúna los requisitos necesarios para poder impulsar la acción o sea aquel con aptitud para ejercitar el derecho, en el caso del juicio ejecutivo es el portador legítimo del título ejecutivo con fuerza ejecutiva.

CAPITULO III

PROCESO EJECUTIVO EN EL DERECHO COMPARADO

Desde el surgimiento de la necesidad de economía procesal, surge un procedimiento más rápido, por lo que, los juristas de la antigüedad desarrollaron los denominados “procedimientos ejecutivos”, basándose en las experiencias de otros pueblos, a través del derecho comparado.

Juicio ejecutivo en el Derecho Romano

Los primeros indicios que se tienen sobre lo que ahora es llamado juicio ejecutivo, fueron en el Derecho Romano, en el cual se desarrollaron “procedimientos ejecutivos”, los cuales tenían ciertas características que con el paso del tiempo han ido evolucionando. En esta época, se estableció la *manusiniectio* con el fin de obtener el cumplimiento forzoso de las obligaciones cuando estas no eran pagadas llegado su término.

En ese sentido, el acreedor podía ejercer la acción en contra de su deudor una vez que obtenía una sentencia por parte del juez, quien señalaba un “término fatal” para que el deudor cumpliera con su obligación. En caso de que este último no cumpliera con la obligación llegado el término, el acreedor lo llevaba nuevamente ante el Juez.

En este procedimiento, al deudor se le daba una mínima posibilidad para defenderse y discutir la legitimidad de la *manusiniectio*. Si el deudor no lograba probar la ilegitimidad, se procedía con la *addictio* la cual según Podetti era la autorización y reconocimiento de la *manusiniectio* y entonces el acreedor se hacía cargo de la persona del deudor para pagarse el Crédito.

Juicio ejecutivo en el Derecho Germano

En Alemania, se originó El Pacto de Wadiatio, es el juicio ejecutivo más remoto del que se tiene conocimiento según Prieto Castro. Este consistía en una clausula por medio de la cual “el deudor se declaraba sometido en su persona y bienes a los actos de ejecución que quisiera efectuar el acreedor”⁴⁵, si el primero incumplía la obligación, todo esto sin la intervención previa de alguna autoridad judicial, es decir, el acreedor no acudía al juez para obtener apoyo en la ejecución.

En caso de que el acreedor ejecutara acciones ilícitas o injustas en contra del deudor, en el cobro de la deuda, este último podía buscar protección en el aparato judicial, quien podía comparecer ante el juez.

Un ejemplo de las acciones injustas más comunes, cometidas por el acreedor hacia su deudor, era la apropiación de todos sus bienes y ganado sin que este último estuviese en mora, es decir, habiendo efectuado los pagos como correspondían.

Juicio ejecutivo en la Edad Media

Durante la Edad Media, en Europa, se retomaron las aportaciones que el derecho romano y germano hicieron en relación a la actividad ejecutiva. Del primero, tomaron derecho de defensa que tenía el acreedor; del segundo, la intervención del juzgador dentro de los procedimientos judiciales.

“El Pacto de Wadiatio (germano), influenció en el origen de una

⁴⁵ Prieto Castro, Leonardo, Derecho Procesal Civil, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1964, pág. 184.

cláusula ejecutiva, en la que el deudor autorizaba al juez para que ejecutara en su persona y bienes, como si hubiese dictado una sentencia condenatoria. Esta era utilizada en las escrituras públicas de crédito efectuadas por los notarios castellanos.”⁴⁶

En ese momento, las características del juicio ejecutivo eran similares a las del juicio ejecutivo actual, pues como se dijo antes, se le daba una oportunidad de defensa al deudor, si este incumplía con el pago de la deuda se procedía a la ejecución. Si durante la oportunidad de defensa no lograba desvirtuar la procedencia de la ejecución, se procedía a la venta o adjudicación de los bienes embargados.

Estos cimientos fueron recogidos por la legislación española, y luego trasladados a la legislación hispano-americana, aunque cada una fue dotada de rasgos propios, “manteniendo la naturaleza del juicio que deviene desde la historia.”⁴⁷

Juicio ejecutivo en El Salvador

No es raro que la legislación española sea inspiración para las leyes de Latinoamérica y/o procedimientos jurisdiccionales, el juicio ejecutivo no es la excepción.

En 1843 inició la codificación de legislación procesal salvadoreña, redactando un proyecto de Código de Procedimientos Judiciales, en 1846 las Cámaras Legislativas, mismas que comisionaron para la redacción del

⁴⁶ Soberanes Fernández, José Luis, Historia Del Juicio Ejecutivo Civil, Primera edición: 1977, pág. 7.

⁴⁷ Soberanes Fernández, José Luis, Ob. Cit., pág. 204.

proyecto, ordenaron la divulgación del proyecto para que este fuera observado por el Gobierno.

Luego de observado el proyecto, este fue declarado ley de la República por decreto ejecutivo de 20 de noviembre de 1857, publicado en la *Gaceta del Salvador*, siendo este nuestro primer Código de Procedimientos Civiles. Dos años después, el primer Código de Procedimientos Civiles fue objeto de reformas, notándose de inmediato algunas disparidades entre este y el Código de Procedimientos Judiciales. Lo que hizo que el poder ejecutivo nombrará una comisión para elaborar nuevas reformas integrales a los procedimientos civiles.

Años más tarde, se publicó prácticamente como una nueva ley, “el 16 de enero de 1863 fue ordenada su promulgación. Para el año 1878, se hizo una segunda edición en la que se incorporaron nuevas reformas decretadas.”⁴⁸

Ya en 1881 se decretó el Código de Procedimientos Civiles, el cual fue derogado por el Código Procesal Civil y Mercantil de 2010, este definía al juicio ejecutivo como “aquel en que un *acreedor* con título legal, persigue a su *deudor* moroso, o en el que se pide cumplimiento de una obligación por instrumentos que según la ley tienen fuerza bastante para el efecto.”⁴⁹

Además de la definición, el Código enumera cuatro clases de instrumentos que traen aparejada la ejecución, así mismo, especifica los instrumentos que pertenecen a cada clase. El proceso descrito en dicho

⁴⁸ Código de Procedimientos Civiles, Ob. Cit, apartado de antecedentes del Código de Procedimientos Civiles, pág. 445.

⁴⁹ Código de Procedimientos Civiles, Ob. Cit., art. 586, pág. 393.

cuerpo normativo comienza cuando el portador legítimo de un título con fuerza ejecutiva, pide ejecución contra la persona responsable, luego el juez reconoce la legitimidad de la persona y la fuerza del instrumento e inmediatamente emite el decreto de embargo.

Con a la notificación del decreto de embargo, se da por emplazado al deudor, el cual debe responder a la demanda en tres días. Se da un término fatal de ocho días para ambas partes, para que estas opongan excepciones. Cumplido el plazo, el juez pronunciaría sentencia, en base a las pruebas, ya sea condenando al demandado o declarando sin lugar la ejecución.

En la misma sentencia, el juez ordenaba subasta o remate de los bienes embargados, según era el caso, o bien efectuar la entrega de los bienes al ejecutante. Se establecía, que para la sentencia de este tipo de juicios se puede utilizar el recurso de apelación.

JUICIO Y PROCESO EJECUTIVO EN EL DERECHO COMPARADO: EUROPA

El juicio ejecutivo en España

En España la eficacia ejecutiva de los documentos públicos fue inicialmente reconocida por ley del 20 de mayo de 1396, dada en Sevilla por el rey don Enrique III. Esta recogía puntualmente el esquema clásico del juicio ejecutivo vigente en los Estatutos de los Municipios italianos.

Así se concede ejecución inmediata a los instrumentos públicos, permite al ejecutado deducir excepciones de prueba inmediata (*in continenti*). Incluso regula que si las excepciones fuesen de *prueba diferida*, el deudor

debe pagar su deuda y el acreedor retirar el dinero dejando caución, para si al final del proceso resultara vencido, proceder a restituir al deudor.

Como la ley anterior no precisaba cuales excepciones eran de prueba inmediata y las de prueba diferida, el rey Enrique IV promulgó en 1458 una ley que enumeraba las excepciones *in continenti* (paga del deudor, ó promisión o pacto de no pedir, ó excepción de falsedad, o excepción de usura, ó temor ó fuerza, y tal que de derecho se deba recibir).

En 1480 los Reyes Católicos Fernando e Isabel establecieron a través de una ley dada en Sevilla, que el término de prueba en el juicio ejecutivo debería ser de diez días. Adviértase que antes de tal ley, se tenía precisado que defensas tenía el deudor, pero había incertidumbre en torno a cuál era la duración de esta defensa inmediata. La norma es importante además, porque en ella se ordenó que las leyes que posteriormente se valiesen en todo el reino, adviértase que se estaba consolidando el largo proceso de unificación de España. Asimismo, la ley citada dispuso que ésta sirviese también para la ejecución de la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

En 1505, una ley dada en Toro también por los Reyes católicos, precisó que los diez días de prueba regulados en la ley anterior, empezaban a contarse desde el día en que el deudor se oponía a la ejecución. Luego el rey don Carlos, con una ley dada en Madrid en 1534, extendió la eficacia ejecutiva a los instrumentos privados, siempre que previamente se hubiera producido reconocimiento judicial.

Todos estos dispositivos fueron precisados, aclarados o levemente modificados, pasando a la Nueva y posteriormente a la Novísima recopilación,

desde donde sin mayor alteración pasaron a la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855.

Lo expresado significa que al margen de casi todos los códigos europeos que optaron por un proceso ejecutivo, expeditivo y claro, en España se optó por mantener el esquema medieval del *processus executivus*.

Como ya se expresó anteriormente, el mantenimiento de este esquema tradicional es de singular importancia para Hispanoamérica, dado que somos tributarios directos. Como lo anota Liebman refiriéndose a la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, "Así ha ocurrido que los códigos hispanoamericanos que derivan de ella, conservan hoy todavía muchos institutos medievales entre ellos el juicio ejecutivo desaparecidos hace largo tiempo de Europa."⁵⁰

Por último, los datos cronológicos aquí presentados, permiten acreditar también la íntima relación que tiene el proceso civil con el medio social en que se desarrolla.

En el caso de los latinoamericanos por ejemplo, las normas citadas nos dan una pauta importante para descubrir las razones por las que se mantiene una estructura de dominación respecto de otras sociedades.

"En los años en que nuestros antepasados adoraban al sol y trabajaban la tierra, en Europa ya se manifestaba el culto por el dinero y se vivía de la renta que éste produce."⁵¹

⁵⁰Liebman, Tulio Enrico, "Estudios de Derecho Procesal en Honor de Hugo Alsina", EDIAR Soc. Anón. Editores, Buenos Aires, 1946, pág. 389.

⁵¹Monroy Gálvez, Juan, Ob. Cit

El proceso ejecutivo en Francia

Si bien el proceso ejecutivo se extendió rápidamente por toda Europa, con el correr de los años enfrentó en cada sociedad en donde fue acogido, una de las alternativas que su naturaleza le planteaba: acercar cada vez más el instrumento ejecutivo o concederle al ejecutado (deudor) mayores posibilidades de defensa. La elección de esta opción marcó el destino del juicio ejecutivo.

La opción francesa consistió en concederle a los instrumentos ejecutivos a los que pasó a llamar títulos ejecutorios una homologación rigurosa, tanto que la ejecución no estaba a cargo de jueces sino de ejecutores judiciales llamados huissiers o sergents, quienes sin mayor defensa para el deudor procedían a la ejecución del título

.Esta variante se extendió muy rápidamente por Europa, aunque por desgracia no llegó a la Península Ibérica. A esta llegó el juicio ejecutivo a través de la Escuela Italiana básicamente los post glosadores Bartolomeo y Baldo, asentándose más bien una dirección invertida respecto de la opción francesa.

En este caso, la alternativa consistió en regular y concederle cada vez más defensas al ejecutado. Se aprecian algunos aspectos saltantes de esta evolución en el derecho hispánico, atendiendo a que esta historia está íntimamente ligada a lo que es materia de esta investigación, lo que ahora se conoce como juicio ejecutivo en todos los países latinoamericanos, lo cual se ve reflejado perfectamente en todas las legislaciones de la región.

Juicio ejecutivo en Italia

“Desde la perspectiva del Derecho histórico comparado, se puede situar los orígenes del Juicio Ejecutivo, en la Italia comunal de la segunda mitad del siglo XIII.”⁵²

“El proceso ordinario vigente en la época, el *solemnis ordo iudicarium*, también denominado proceso común, mixto o italo-canónico, era, como consecuencia de su formación, resultado de la fusión de instituciones del Derecho romano y germánico, y posterior evolución, bajo el influjo del Derecho canónico, de tramitación lenta, complicada y dispendiosa.”⁵³

Con la finalidad de soslayar estos inconvenientes, se produjeron una serie de tentativas de reforma conducentes a obtener una mayor rapidez en el procedimiento. “De ellas destacaremos la producida en el ámbito del Derecho estatuario de las ciudades italianas, en las que comenzaron a abrirse camino una serie de procedimientos especiales que, para alcanzar aquel objetivo, tenían como característica común la reducción del conocimiento del Juez, *la cognitiosummaria*.”⁵⁴

La sumariedad respondía a una finalidad específica: proporcionar al acreedor, sin excesivas dilaciones, la satisfacción de su derecho de crédito, o al menos, la garantía de la realización del mismo. Estos procedimientos especiales han recibido el nombre de *sumarios determinados*, siendo el llamado juicio sumario ejecutivo “*processusexecutivus o mandatum de*

⁵² Goldschmidt, James, Derecho Procesal Civil (Trad. Prieto Castro), Barcelona, 1936, pág. 20.

⁵³ Gutierrez-Alviz Y Conradi, Faustino, El procedimiento monitorio. Estudio de Derecho comparado, cit., págs. 15 y 16.

⁵⁴ Guillen, Fairen, El juicio ordinario y los plenarios rápidos, (los defectos en la recepción del Derecho Procesal común; sus causas y consecuencias en doctrina y legislación actuales), Barcelona, 1953, págs. 239 y ss.

solvendo sine clausula del Derecho intermedio”⁵⁵, una de las vías procesales que se entienden comprendidas en dicha categoría.

La tramitación del *processusexecutivus*, proceso destinado al ejercicio de la acción ejecutiva, se apoyaba en la idea de que toda la obligación, cuya existencia constase de una manera clara y contundente, debía obtener inmediato cumplimiento sin tener que pasar, antes, por el largo y costoso proceso ordinario.

El acreedor, reclamando la satisfacción de su crédito, se dirigía al Juez que dictaba contra el deudor una orden incondicional de pago *mandatum de solvendo sine clausula*-. Es obvio que el sistema consistía en otorgar fuerza ejecutiva a documentos distintos de la sentencia de condena.

De este modo, el gradual desarrollo del *processusexecutivus* hacia la consolidación de sus trámites, fue paralelo a la progresiva construcción de un espectro más amplio de títulos que autorizaban a proceder ejecutivamente como si de una sentencia se tratara.

Junto a los elementos de carácter ejecutivo, estaban presentes en dicho proceso, por influencia del Derecho romano, elementos de naturaleza declarativa. El *processusexecutivus* no descartaba la oposición aunque no toleraba más que la alegación de excepciones de fácil prueba.

Así, “se ofrecía al deudor la posibilidad de formular oposición a los actos ejecutivos siempre que las excepciones alegadas pudieran probarse in continente. Las excepciones que no cumplían tal requisito se reservaban para el proceso solemne.”⁵⁶

⁵⁵Goldschmidt, James, Ob. Cit. págs. 18 y 19.

El fin del incidente de cognición sumaria no era declarar la existencia y exigibilidad del crédito, sino únicamente decidir si debía procederse o no a la ejecución. “Como consecuencia de ello, el juicio emitido en el *processusexecutivus* sobre las excepciones en él examinadas no obligaba al Juez del proceso ordinario.”⁵⁷

“No es posible dejar de señalar que el juicio ejecutivo regulado en la Ley de Enjuiciamiento civil vigente muestra claramente en sus trámites, a pesar del tiempo transcurrido, la impronta del *processusexecutivus*”⁵⁸. Esta observación adquiere, si cabe, aún más relevancia al constatar que “este cauce procesal de factura italiana no ha logrado sobrevivir en el vigente ordenamiento procesal italiano, pues ha derivado en un proceso de cognición sumaria sobre una base documental.”⁵⁹

En conclusión el juicio ejecutivo tiene su origen en los municipios italianos (siglo XI o XII) por necesidad de agilizar el comercio. El llamado juicio ejecutivo se expresa a través de lo que la doctrina denomina "proceso de ejecución forzada", que consiste:

- a) Ser el segundo estado del proceso fundándose en una sentencia de condena que se convierte en título ejecutivo; o
- b) Como un estado de ejecución aislado cuando se sustenta en confesión de parte, escritura pública, documentos reconocidos judicialmente, letra de

⁵⁶ De La Plaza, Manuel, Derecho Procesal Civil Español, Vol. II, Primera Parte, 3ª Ed. Madrid, 1995, Págs. 521 y 522.

⁵⁷Chiovenda, Giuseppe, Vid. Sobre el *processusexecutivus*, Instituciones de Derecho Procesal Civil, vol. I, cit., Págs. 280 a 282; también de ese autor Principios de Derecho procesal civil, (trad. De la 3ª ed. Italiana por J. Casais y Santaló), tomo II, Madrid, 1977, Págs. 757 a 760.

⁵⁸ De La Plaza, Manuel, Ob. Cit., Pág. 523.

⁵⁹Chiovenda, Giuseppe, Ob. Cit., Págs. 282 y 283.

cambio, pagaré a la orden, etc., es decir en aquello que se denomina “título ejecutivo.”⁶⁰

JUICIO Y PROCESO EJECUTIVO EN EL DERECHO COMPARADO: AMÉRICA

El proceso ejecutivo en Perú

Durante el Virreinato y la Colonia las leyes españolas regularon los procesos de ejecución en el Perú. “En las décadas previas a la declaración de Independencia, fueron la Nueva y la Novísima Recopilación los ordenamientos que regularon dicho trámite”⁶¹, por cierto, recogiendo las pautas descritas en párrafos anteriores.

Incluso, debe precisarse que al margen del breve período de la Confederación Perú Boliviana en la que estuvo vigente en el Perú el llamado Código de Procederes de Santa Cruz, hasta 1852 rigió la Novísima Recopilación, además se promulgó el Código de Enjuiciamiento Civil.

“La Sección Quinta del Libro Segundo de este Código regula lo que denomina, De los juicios extraordinarios. El Título I de esta Sección se denomina, Del juicio ejecutivo y, como no podía ser de otra manera, regula de manera más o menos fidedigna el proceso ejecutivo que las sucesivas leyes de los reyes españoles habían conformado.”⁶²

El 28 de setiembre de 1896, considerándose la "necesidad de reforma

⁶⁰ Serrano Masip, Mercedes, Tesis Doctoral, Universitat De Lleida, 1996, Pág., 2-7.

⁶¹ Monroy Gálvez, Juan, Ob. Cit.

⁶² Gutiérrez, José Manuel, Código Penal Santa Cruz para el Régimen de la República Boliviana, Cochabamba, 1862, pág. 14.

del Código de Enjuiciamiento en la parte relativa al juicio ejecutivo"⁶³, se expidió una ley que derogó el procedimiento recogido en dicho Código.

El rasgo peculiar de esta norma está dado por ser la primera que regula con precisión el mérito ejecutivo de los títulos valores, exigiéndoles ciertas formalidades. Asimismo, esta Ley, a diferencia de la anterior, parece querer reducir la capacidad defensiva del deudor de manera significativa. Así por ejemplo, en su Art. 13o. sólo permite que sea deducida la excepción de jurisdicción, luego de notificado el Auto de pago y el embargo.

Sin embargo, al igual que el procedimiento que derogó, permitía al deudor que una vez notificado para el remate, pudiera oponerse a la ejecución, teniendo derecho para interponer, al oponerse a la ejecución, todas las excepciones que le favorezcan (Art. 15o., in fine). El plazo de prueba de la oposición era de veinte días, en esto hacía suyo el trámite contenido en el Código que derogó.

A partir del 28 de julio de 1912, empezó a regir la Ley No. 1015 que entre otros proyectos, aprobó el del Código de Procedimientos Civiles, en el Título VII de la Sección Segunda, que regulaba el *Juicio Ejecutivo*.

No es necesario detenerse en diferencias con el trámite anterior debido a que estas no son sustanciales. Más bien, a efectos de hacer un cotejo con las normas españolas que les sirvieron de modelo y, atendiendo a que el rasgo esencial del juicio ejecutivo es mezclar ejecución con cognición, es decir, un propósito de rapidez con una defensa más o menos amplia del ejecutado, aparece pertinente referirse a los plazos para probar la oposición.

⁶³ Gutiérrez, José Manuel, Ob. Cit, pág. 20.

El ejecutado tenía un plazo de seis días para oponerse a la ejecución. También, tomando como referencia la ley dada por Enrique III en Sevilla en 1396, se permitía al ejecutado que pagara y al acreedor que pueda retirar el dinero bajo fianza, dado que el ejecutado estaba apto para iniciar un juicio ordinario.

En cuanto a defensas, el ejecutado podía oponer "todas las excepciones que le favorecen."⁶⁴ (Art. 663o.), vale decir, se trataba de una defensa amplia. También cabía deducir una excepción de jurisdicción de manera previa a la oposición, igual que en la Ley de 1896. Lo curioso es que la norma que enumeraba las excepciones (Art. 312o.), no contemplaba dicha excepción.

Finalmente, el "Código regulaba una etapa de prueba de veinte días, es decir, diez días más que lo previsto en 1480 por los Reyes católicos."⁶⁵

El trámite del Código vigente se mantuvo sin mayores modificaciones hasta el 4 de diciembre de 1973. En dicha fecha, entró en vigencia el Decreto Ley No. 20236, éste derogó todas las disposiciones generales contenidas en el Código sobre el "Juicio Ejecutivo", también derogó todo el tema de la oposición y la sentencia y, asimismo, el trámite de la Entrega de cosas muebles.

La modificación alcanzó a lo que constituye la esencia del juicio ejecutivo, vale decir, Auto de pago, Oposición y Sentencia; manteniendo los temas que pertenecen a la parte general de la ejecución de las sentencias, es decir, Embargo, Venta, Pago y Adjudicación.

⁶⁴ Monroy Gálvez, Juan, Ob. Cit.

⁶⁵ Gutiérrez, José Manuel, Ob. Cit. pág. 22.

Se nota en la norma una tendencia a agilizar el proceso, lamentablemente esta no se manifiesta en otra cosa que reducir los plazos, sin afectar la racionalidad de la norma anterior. Así, sólo concede apelación en efecto devolutivo mal llamado en un sólo efecto del Auto de pago, mientras que el Código derogado no sólo concedía el recurso en efecto suspensivo mal llamado en doble efecto, sino que además permitía se interponga Recurso de nulidad.

Por otro lado, el Decreto Ley No. 20236 suprime la posibilidad de interponer recurso de reposición contra el Auto que deniega ejecución, a diferencia del derogado que sí lo permitía.

El Decreto Ley citado “concedía al ejecutado tres días para oponerse a la ejecución, contados desde notificado con el Auto de pago, asimismo otorgaba tres días al ejecutante para que conteste la oposición. Finalmente, la norma citada fijaba el término de prueba en diez días.”⁶⁶ Esta norma sufrió importantes modificaciones, al entrar en vigencia el Decreto Legislativo No. 127, el 15 de junio de 1981. Así, esta nueva norma amplió el plazo para que el ejecutado se pueda oponer a la ejecución, lo fijó en seis días.

“Es realmente inexplicable como el citado Decreto Legislativo, dado a penas 19 años antes de entrar al siglo XXI, en lugar de modificar sustancialmente el revejido trámite del juicio ejecutivo y optar por un proceso ejecutorio, o, en cualquier caso, reducir el espectro probatorio del proceso, a fin de acercarlo a un procedimiento expeditivo”⁶⁷, amplió la etapa de prueba a veinte días, es decir, al doble del plazo fijado por los Reyes Católicos a la misma etapa en 1505, antes que Pizarro fundara Lima.

⁶⁶Monroy Gálvez, Juan, Ob. Cit.

⁶⁷Ibídem.

De lo anterior, la conclusión inmediata es que en Perú se mantiene un proceso ejecutivo que nominalmente podría entenderse como expeditivo, “aun cuando en su desarrollo advirtamos que es una repetición de un proceso que por oposición a la morosidad del proceso ordinario tuvo su auge en Europa en los siglos XIV y XV, pero que prontamente se vio superado por las necesidades comerciales de la época.”⁶⁸

El Juicio Ejecutivo en México

En México, entre 1855 y 1932, se ejecutaron varios intentos de leyes civiles y procesales, pero la situación política de esa nación era tan inestable que repercutía en la creación de los códigos, haciendo que algunos de los intentos llevados a cabo fueran infructuosos. En sus inicios, estos códigos estaban notablemente influenciados por la última ley española, es decir, la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, pero con cada nueva promulgación había novedades, las cuales trataban de corregir algunas imperfecciones que se iban descubriendo a través de la práctica.

La primera vez que apareció normado el juicio ejecutivo en México, fue en la primera ley procesal civil en 1857, la cual traía consigo una laguna, por lo que se tenía que recurrir al ordenamiento anterior, es decir el derecho vigente en la época colonial la Ley de Comonfort, que establecía en el Art. 91 lo siguiente: “Presentándose el actor con escritura pública u otro instrumento de los que traen aparejada ejecución, el juez, examinándolo atentamente librará, si fuere conforme a las leyes, su acto de exquendo.”⁶⁹

Superado lo anterior, para un gran sector de la doctrina mexicana, el

⁶⁸ Monroy Gálvez, Juan, Ob. Cit.

⁶⁹ Soberanes y Fernández, José Luis, Ob. Cit. pág. 38.

juicio ejecutivo era “sumario, que significa breve, en relación al tiempo, siendo que sumario es brevedad en el objeto de conocimiento que el juzgador podrá tener y que la rapidez es otra cosa diferente.”⁷⁰

La primera definición que se dio de juicio ejecutivo en México fue “uno de los juicios sumarios el más famoso y frecuente de todos es el ejecutivo, instituido a favor de los acreedores contra sus deudores morosos.”⁷¹

En 1872, en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y Territorio de Baja California, disponía que los títulos ejecutivos fueran:

1. La primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgó;
2. Las ulteriores copias dadas por mandato judicial con citación de la persona a quien interesen, o en su defecto, del Ministerio Público;
3. Los demás documentos públicos que conforme el artículo 776, hacen plena prueba;
4. Cualquier instrumento privado que haya sido judicial competente;
5. La confesión hecha conforme a los artículos 768 y 770;
6. Los convenios celebrados en el acto conciliatorio y los que en el curso de un juicio se celebran ante el juez, y
7. El juicio uniforme de contadores, si las partes ante el juez o por escritura pública, se hubieren sometido a él expresamente o lo hubieran aprobado.

Para el año de 1932, el Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal y Territorios Federales, incluía una novedad respecto a sus sucesores en el tema de títulos, que era pólizas originales de contratos celebrados con intervención de corredor público.

⁷⁰ Soberanes y Fernández, José Luis, Ob. Cit, pág. 25.

⁷¹ *Ibidem*, pág. 26.

En la actualidad, el juicio ejecutivo mexicano, está regulado el Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, vigente desde julio de 2002. El cual vino a abrogar a su antecesor vigente desde 1937.

Según sus autores “es el resultado de una cuidadosa revisión y actualización de las disposiciones vigentes, realizada por distintos magistrados y jueces del Poder Judicial del Estado de México, prestigiados especialistas en derecho procesal civil, académicos e integrantes de asociaciones de profesionales del derecho... para elaborar un nuevo ordenamiento concordante con las exigencias de una sociedad en permanente transformación.”⁷²

Con el nuevo código, se propuso una nueva estructura, la que se sistematiza en libros, títulos y capítulos, los cuales simplifican y facilitan el manejo y comprensión de la ley. El juicio ejecutivo, aparece regulado en el Libro Segundo denominado “*Actos Previos al Juicio*”, *Título Cuarto “Juicios”*, Capítulo IX “*Del Juicio Ejecutivo*”.

Según este cuerpo legal, para que el juicio ejecutivo tenga lugar “es necesario un título que traiga aparejada ejecución y contenga obligación exigible, vencida y de cantidad líquida.”⁷³

Además, hace una enumeración de documentos ejecutivos, entre los cuales figuran los documentos públicos; los convenios celebrados en el curso de un juicio ante el Juez, ya sea de las partes entre sí o terceros que se hubieren obligado; los documentos privados reconocidos judicialmente o ante

⁷²Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, exposición de motivos, Toluca de Lerdo, 2002, pág. 2.

⁷³ Código de Procedimientos Civiles del Estado de México, Ob. Cit. art. 2.144.

Notario; los convenidos aprobados y los aludos emitidos por la Procuraduría Federal del Consumidos, y las sentencias ejecutoriadas.

El inicio del juicio se da mediante la demanda, luego de cual, se dicta un auto que ordena el pago de lo debido al deudor, en caso que este último no pague se procede al embargo de los bienes con el fin de garantizar la deuda y costas.

Uno de las etapas más características del juicio ejecutivo mexicano, es que, si el deudor no efectúa el pago, ni contesta la demanda en el término establecido para tal fin, el acreedor puede solicitar (sin necesidad de notificar al deudor) se pronuncie sentencia. Para que al final, el auto de ejecución (en el caso de no contestación de demanda) surta efectos de citación para sentencia.

Como en todos los procesos, el ejecutivo mexicano ofrece término de prueba, al cual se le llama “desahogo de pruebas”, así también establece la obligación del acreedor a comprobar fehacientemente haber cumplido su obligación, cuando bajo título ejecutivo con obligaciones recíprocas, presente una demanda.

CAPÍTULO IV

PROCESO EJECUTIVO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL

Instrumentos que tienen Fuerza Ejecutiva

El proceso ejecutivo es uno de los procesos especiales establecidos en el Libro Tercero del Código Procesal Civil y Mercantil y está regulado en los artículos del 457 al artículo 470 y siguientes, con una estructura y características propias que lo distinguen de los demás procesos, y que derivan del título que sirve de fundamento a la pretensión ejecutiva, es decir de los instrumentos que traen aparejada ejecución.

“El objeto del proceso ejecutivo se vincula tradicionalmente con la obligación del pago de una suma de dinero, líquida y exigible, contenida en un documento que constituye el título ejecutivo.”⁷⁴

La Fuerza ejecutiva de un documento se reduce a la potestad para compeler la voluntad y hacer cumplir por vía de la fuerza que emana de un título legítimo determinadas condiciones, puede contemplarse desde distintos puntos de vista.

“En primer lugar, y desde un aspecto privado, la fuerza ejecutiva es la que acompaña a determinados documentos o títulos ejecutivos que abren la posibilidad de un juicio ejecutivo, y en segundo lugar se dice que las sentencias y resoluciones judiciales tienen fuerza ejecutiva, lo que supone la posibilidad de llevar a cabo su cumplimiento de forma coercitiva e incluso por vía de apremio, si no media la colaboración del obligado.”⁷⁵

⁷⁴ Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado, Consejo Nacional De La Judicatura, Escuela De Capacitación Judicial “Dr. Arturo Zeledón Castrillo”, 2010, pág. 553.

Como ya se mencionó anteriormente, el objeto del proceso ejecutivo se vincula con una obligación de pago de una suma de dinero, líquida y exigible, la cual se encuentra contenida en un documento que constituye el título ejecutivo; por lo que se debe tener en cuenta que a partir del momento en el que se contrae jurídicamente una obligación, se somete al deber moral y legal de cumplir con la misma.

Es decir que cuando una obligación es adquirida por medio de un documento que trae aparejada la ejecución, se debe entender que existe una persona el cual es el legítimo dueño del objeto de esa obligación, es decir el *Acreedor*, siendo este el que posee el derecho de que se cumpla con ese obligación, y la otra parte se llama *deudor*; cuando el deudor no logra pagarle al acreedor, este tiene el derecho de ejercer una acción en contra del deudor que la ley le concede para hacer valer su derecho y así lograr el pago de la obligación a través del órgano jurisdiccional.

En dicho documento, en el cual consta la obligación, ambas partes establecen sus condiciones, plazos y por supuesto el derecho que tiene el acreedor, este instrumento recibe el nombre de título ejecutivo los cuales según la ley, están revestidos de ejecución es decir tienen fuerza ejecutiva, por lo que permiten iniciar el proceso ejecutivo para poder hacer valer el derecho de acción.

En la legislación salvadoreña, los instrumentos que traen aparejada ejecución se encuentran señalados en el Código Procesal Civil y Mercantil, Libro Tercero, Título Primero El Proceso Ejecutivo. El artículo 457 del mismo, el dice: son títulos ejecutivos que permiten iniciar el proceso son:

1. Los instrumentos Públicos;

⁷⁵ <http://www.iberfinanzas.com/index.php/F/fuerza-ejecutiva.html>

2. Los Instrumentos Privados fehacientes;
3. Los Títulos valores; y sus cupones, en su caso;
4. Las constancias, libretas o recibos extendidos por las instituciones legalmente autorizadas, cuando reciban depósitos de ahorro o de cualquier otra clase;
5. Las acciones que tengan derecho a ser amortizadas, total o parcialmente, por las sumas que hayan de amortizarse a cuenta del capital que incorporen;
6. Las pólizas de seguro y de reaseguro, siempre que se acompañen la documentación que demuestre que el reclamante está al día en sus pagos y que el evento asegurado se ha realizado, así como la cuantía de los daños.
7. Las pólizas de fianza y reafianciamento, si se acompañan de la documentación que demuestre que la obligación principal se ha vuelto exigible;
8. Los instrumentos públicos emanados de país extranjero, cuando se hubiere llenado las formalidades requeridas para hacer fe en El Salvador; y
9. Los demás documentos que, por disposición de ley, tengan reconocido este carácter.

Instrumentos públicos

Es imperante la necesidad de analizar lo que se entiende doctrinalmente por instrumento público. Para Salvat “es el otorgado con las formalidades que la ley establece, en presencia de un oficial público a quien la ley le confiere la facultad de autorizarlo.”⁷⁶

El maestro Guillermo Borda dice: “Que se llaman instrumentos públicos los otorgados por un oficial público con las formalidades que la ley establece.”⁷⁷

⁷⁶Salvat, Raymundo, Tratado de Derecho Civil Argentino. Parte General, 10ª Edición, Buenos Aires, TEA, 1954 Pág. 38

⁷⁷Borda, Guillermo, Tratado de Derecho Civil Argentino, Parte General, Tomo II, editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1970, Pág. 186.

Spota, señala que: “El instrumento público tiene por principal nota característica que ha sido otorgado ante un órgano estatal (agente administrativo o funcionario) que posee atribución por la ley para darle autenticidad, es decir, para conferirle los efectos propios de la fe pública en lo que atañe a las circunstancias de haberse formulado la declaración de voluntad y realizado los hechos jurídicos cumplidos por el mismo, o que ante él sucedieron.”⁷⁸

Frente a la posición adoptada por el maestro Alberto G. Spota, aparece la crítica que le hace Luis María BoffiBoggero, “quien señala que esta definición no es correcta cuando dice que la principal nota característica es haber sido otorgado ante un órgano estatal (agente administrativo o funcionario) porque en los casos de dichos incisos no hay tal intervención, sin embargo Spota reconoce tales excepciones y reconoce que la ley los asimila a esos efectos a los funcionarios públicos.”⁷⁹

Si se juzga lo analizado por Luis María BoffiBoggero, es posible concluir que no sólo tiene razón sino que además habría que tener en cuenta que doctrinalmente el documento privado reconocido judicialmente tiene valor de documento público, entre los que lo han suscrito e incluso respecto de sus sucesores, por lo que tiene autenticidad, sin embargo el hecho de que tenga valor de instrumento público no lo convierte en tal, pues no son instrumentos público.

De lo anterior, se puede afirmar que «instrumento» es todo aquello que sirve para conocer o dejar constancia de un hecho o acontecimiento; el

⁷⁸Spota, Alberto, Derecho Civil, tomo III, segunda edición, Editorial Depalpa, 1964, Pág. 33

⁷⁹BoffiBoggero, Luis, Instrumento Público, editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1962, Pág. 122.

instrumento es un documento escrito, es la prueba necesaria para acreditar y recordar los hechos o actos jurídicos realizados ante notario.

“Existe distinción doctrinaria entre el documento y el instrumento. El primero es el género; el segundo es la especie. El documento puede constar por escrito o, gráficamente, como un contrato o un plano, siendo indiferente la forma en que se extendió. En cambio el instrumento es siempre un documento escrito que contiene una manifestación o acto que surte efectos jurídicos. Podemos decir entonces que todo documento es instrumento pero no todo instrumento es documento.”⁸⁰

De la idea de que el instrumento es un documento escrito, hay que hacer énfasis en el carácter escrito del instrumento al momento de definirlo para así poder distinguirlos de otros medios de reproducción de acontecimientos como podría ser el caso de la fotografía, o el video grabación pues el título ejecutivo es esencialmente documental (escrito) y las obligaciones contenidas ahí no podrán tener fuerza ejecutiva si estas constan en otro tipo de instrumento o medio sin perjuicio de que estas pudieran constituir un elemento probatorio contundente.

Instrumento dice Escriche, citado por Cañón, “es todo lo que sirve para instruir una cosa, todo lo que nos conduce a la averiguación de la verdad, todo lo que nos da luz sobre la existencia de un hecho o convenio; de modo que en este sentido pueden llamarse instrumentos las deposiciones de los testigos.”⁸¹

⁸⁰Prieto Desulovich, Gabriel, “Definición de Instrumento Público” <http://www.monografias.com/trabajos50/instrumento-publico/instrumento-publico.shtml>

⁸¹Pedro Alejo Cañón Ramírez, Practica de la prueba judicial, Medios de Prueba, Pág. 245 disponible en: <http://doctrina.vlex.com.co/vid/documento-73213441>

La palabra instrumento deriva del verbo latino *instruere*, que significa instruir, porque está destinado a instruirnos de lo que ha pasado; y por eso no es extraño que se haya comprendido también bajo esa apelación la deposición de los testigos.

Mas, en sentido propio y riguroso, no se entiende por instrumento sino el escrito en que se perpetúa la memoria de un hecho, el papel o documento con que se justifica o prueba alguna cosa, la descripción, memoria o nota de lo que uno ha dispuesto o ejecutado o de lo que ha sido convenido entre dos o más personas, la palabra instrumento suele confundirse con la palabra título, tomándose frecuentemente la una por la otra; pero en rigor son muy diversas y significan cosas distintas.

Al respecto del Título dice Tomasino “es la causa del derecho que tenemos; de modo que el título viene a ser lo mismo que la convención o el contrato o la institución, mientras que el instrumento no es otra cosa que la prueba escrita del título. Podemos tener pues, un título, sin tener instrumento y, por el contrario, no podemos tener un instrumento sin tener título.”⁸²

El Título Ejecutivo

La noción de título ejecutivo representa uno de los ejes conceptuales del proceso ejecutivo, en la medida que constituye un presupuesto de esta especial estructura; en otras palabras, sin título ejecutivo no puede promoverse un proceso ejecutivo, y sólo la ley puede determinar qué documentos tienen esa calidad.

⁸² Humberto Tomasino, *El Juicio Ejecutivo en la Legislación Salvadoreña*, Segunda Edición, Editorial Jurídica Salvadoreña, San Salvador, pág. 27.

Puede decirse que el núcleo conceptual lo constituye la obligación, aunque debe estar contenida en alguno de los documentos previstos en la ley, de donde resulta su eficacia probatoria

El título se caracteriza, desde el punto de vista documental, por la fuerza probatoria que le asigna la ley respecto de la legitimación activa y pasiva (calidad de acreedor y deudor) y la existencia y monto de la obligación documentada. Ese valor probatorio se sustenta, a su vez, en la noción de autenticidad, que puede resultar de las propias características del documento (instrumento público, instrumento privado fehaciente) o de una presunción legal que le asigna tal condición.

El título debe contener una obligación de pago exigible, líquido o liquidable. El objeto de la obligación refiere -en el marco tradicional de estos procesos - al pago en dinero, que por su contenido constituye una obligación de género las cuales se deben entender como aquellas en las que se debe indeterminadamente una cosa de un género determinado, es decir cuando el objeto de una obligación no se especifica en sus cualidades singulares o individuales para distinguirlas de otras de su misma categoría, es decir ante una obligación de género en el sentido previsto en el artículo 1379 del Código Civil, entendido, el dinero, como bien fungible. Ello explica, a su vez, la medida cautelar de embargo que se dicta inicialmente en el auto de admisión de la demanda, con el objeto de asegurar el pago de la deuda, intereses y gastos demandados (art. 460, CPCM.).

Se puede acotar, entonces, que la noción del instrumento público resulta del artículo 1570 del Código Civil: “es el autorizado con las

solemnidades legales por el competente funcionario”, y el “otorgado ante Notario o Juez cartulario, se llama escritura pública.”⁸³

Como se estableció antes, la primera clase de los documentos que traen aparejada ejecución está constituida por los instrumentos públicos, que conforme al artículo 331 del Código Procesal Civil y Mercantil, son los expedidos por notario, que da fe, y por autoridad o funcionario público en el ejercicio de su función.

En este, sentido es necesario mencionar una definición sencilla de notario, la cual está instituida en el artículo 1 de la Ley de Notariado, según el cual es un delegado del Estado que da fe de los actos, contratos y declaraciones que ante sus oficios se otorguen y de otras actuaciones en que personalmente intervenga, todo de conformidad con la ley; así también, se puede señalar que la definición que el legislador otorga acerca de cuáles son los documentos que se constituyen como instrumentos públicos, es más bien de carácter general; sin embargo, el artículo 2 de la Ley de Notariado dicta que los instrumentos notariales o instrumentos públicos son: la escritura matriz, que es la que se asienta en el Protocolo; escritura pública 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.

En cambio, la legislación anterior establecía en el artículo 255 el cual establecía que los instrumentos públicos debían de extenderse por la persona autorizada por la ley para cartular y en la forma que la misma ley lo prescriba. Siendo así dos los requisitos que dichos instrumento debían reunir para ser considerados como públicos, ser extendido por persona autorizada, y que sea hecho de acuerdo a lo prescrito por la ley.

⁸³ Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado, Ob. Cit. págs. 553 y 557.

Cartulario es la persona autorizada para ejercer el notariado lo cual es considerado como función pública, tal como lo establece en la actualidad la Ley de Notariado. Asimismo para que el instrumento público sea perfecto debe cumplir con ciertas condiciones.

Cuando se hace referencia a instrumento público, puede decirse que es aquel otorgado o autorizado por un funcionario público en ejercicio de sus atribuciones y con las formalidades de ley. Con la suscripción del mismo, por parte del funcionario competente, se confiere al instrumento, eficacia probatoria plena, respecto de los hechos o declaraciones que contenga y la certeza de la fecha en que se producen.

Al respecto, Núñez Lagos advierte que instrumento público “es el nombre tradicional de una clase de documentos públicos. Señala que todos los autores están de acuerdo en que constituye una cosa corporal que enseña, que nos muestra algo.”⁸⁴

De acuerdo a lo expresado por Giménez Arnau, se trata del documento público, autorizado por Notario, producido para probar hechos, solemnizar o dar forma a actos o negocios jurídicos y asegurar la eficacia de sus efectos jurídicos.

Considera que la actividad notarial acaba normalmente en la válida elaboración de «instrumentos públicos», y estos instrumentos suelen contener:

- a) La generalidad de la contratación privada. En consecuencia producen el documento o soporte físico y externo de los derechos (título, en sentido formal) que es el vehículo habitual de acceso a los Registros Públicos.

⁸⁴Prieto Desulovich, Gabriel, Ob. Cit.

- b) La mayor parte de la contratación administrativa, sujeta a normas de carácter especial pero fundadas en el derecho privado, porque en ellas los organismos y personas de derecho público actúan con rango igual al de las personas individuales.
- c) Una parte considerable de la contratación mercantil, especialmente la que se refiere al derecho de sociedades.
- d) Los testamentos (salvo el ológrafo, y algunos excepcionales que, posteriormente van -en definitiva- al protocolo notarial) que rigen la sucesión en los bienes y derechos de los otorgantes.
- e) La constatación auténtica de hechos (actas notariales) que pueden tener consecuencias jurídicas en las relaciones privadas o constituir elementos probatorios de gran fuerza en el ámbito procesal.
- f) En cuanto al instrumento público notarial (documento auténtico notarial),

Rodríguez-Adrados determina lo siguiente:

- a) Estructura: Su contenido directo e inmediato está constituido por pensamientos del hombre y, especialmente, por declaraciones de ciencia o de voluntad.
- b) Función: Es un hecho jurídico, productor de los más variados efectos jurídicos y no sólo probatorios, como medio de prueba legal en juicio y fuera de él.
- c) Autor: Su autor único y exclusivo es el Notario; cuando el documento contiene también declaraciones de particulares, éstos son autores de sus declaraciones, pero no del documento notarial.
- d) Es siempre y en su totalidad documento público, por tener como autor a un funcionario público, el Notario, en el ejercicio de su función pública y con arreglo a los cauces formales por los que se rige.
- e) Es también siempre y en toda su integridad documento auténtico, porque su origen público genera su eficacia de hacer fe o autenticidad.

- f) “La autenticidad del documento surte todos sus efectos, en juicio y fuera de él, mientras que una sentencia firme, en proceso penal o civil declarativo, no le prive de su fe pública, declarando su falsedad.”⁸⁵

En resumen las condiciones requeridas para la perfecta validez de un instrumento público se llaman *formalidades*, de las cuales son esenciales aquéllas que por nacer de un principio riguroso de derecho, o por estar sancionadas expresamente con pena, “su omisión produce la nulidad del instrumento: y son accidentales aquellas otras meramente reglamentarias cuya falta hace incurrir al funcionario en responsabilidades, pero no perjudica al acto en sí, ni a la validez del instrumento.”⁸⁶

“La doctrina señala que para que un instrumento público sea plenamente válido debe reunir los siguientes requisitos:

- a) El oficial público debe ser capaz, es decir, tener potestad para autorizar el instrumento;
- b) El oficial público debe ser competente en razón de la materia y en razón del lugar;
- c) El instrumento debe otorgarse con las formalidades prescriptas por la ley.”⁸⁷

En conclusión, un ejemplo de instrumento publico sería la hipoteca, regulada por el artículo 2159 del Código Civil, debe constituirse en escritura pública y para que tenga validez deberá ser inscrita en el Registro de Hipotecas correspondiente, pues de lo contrario, no tiene validez, artículo 2160 Código Civil.

⁸⁵Prieto Desulovich, Gabriel, Ob. Cit.

⁸⁶ Tomasino, Humberto, Ob. Cit. pág. 27

⁸⁷Carrica, Pablo Alejandro, “Instrumentos públicos, privados y particulares” http://www.taringa.net/posts/apuntes-y-monografias/1567306/Derecho---Instrumentos-publicos_-privados-y-particulares.html

El acreedor hipotecario, con el documento inscrito, puede iniciar juicio ejecutivo. Si se diera el caso que se extravió el documento en el que se constituyó la hipoteca, el interesado puede acudir ante el Notario o el Secretario de la Corte Suprema de Justicia para que le extiendan nuevo testimonio, previo a cumplir lo exigido en el artículo 43 Inc. 3º de la Ley de Notariado y para que tenga fuerza ejecutiva se deberá cumplir con lo establecido en el artículo 35 Inc. 4º del Reglamento del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas.

La hipoteca es un derecho real y su función exclusiva será únicamente la de servir de garantía a una deuda de dinero la cual confiere al acreedor la seguridad de que su crédito será satisfecho porque permite al propietario de un inmueble, mediante la constitución de una o varias hipotecas sucesivas, proporcionarse un capital que represente todo o parte del valor de un inmueble sin perder por eso su disfrute ni el derecho de enajenarlo; en otras palabras, sin abandonar ninguno de los atributos de la propiedad.

La hipoteca persigue asegurar el cumplimiento de una obligación; puede ser definida como el medio jurídico de asegurar el pago de un crédito. Y tomando en cuenta que el proceso ejecutivo podrá iniciarse cuando del título emane una obligación de pago en dinero, exigible, líquida o liquidable la hipoteca constituye un claro ejemplo de título ejecutivo.

Instrumentos privados fehacientes

Por otra parte en ordinal 2º del artículo 457 del Código de Procesal Civil y Mercantil, señala como título ejecutivo a los instrumentos privados fehacientes, es decir aquellos documentos que las personas han presentado ante notario para que los autentiquen, razón por la cual la ley ha establecido

que los documentos privados reconocidos harán fe y cuando fueren documentos de obligación tendrán fuerza ejecutiva.

En otras palabras, los instrumentos privados fehacientes también constituyen título ejecutivo, siempre que de los mismos resulte obligación de pago, exigible, líquida o liquidable, o cuando estén referidos a deudas genéricas u obligaciones de hacer, entendiendo como deudas genéricas a aquellas cuyo objeto no está determinado individualmente, sino tan solo por sus características generales, en el caso de que la cosa objeto de la obligación o deuda se pierda por fuerza mayor antes del cumplimiento de la obligación; en otras palabras hablamos de deuda genérica cuando el deudor está obligado a entregar no un bien determinado, sino cualquiera.

Algunos ejemplos sencillos podrían ser (cien kilos de trigo, quinientas yardas de tela) tratándose de obligaciones genéricas éstas no se extinguen por perecimiento del objeto, el deudor continúa obligado. Es decir que la obligación genérica versará generalmente sobre cosas fungibles, y por ello, es posible pedir el cumplimiento de la obligación en vía de ejecución a expensas del deudor.

Según el artículo 332 del Código Procesal Civil y Mercantil los instrumentos privados son aquellos cuya autoría es atribuida a los particulares, es decir a los sujetos que establecen las condiciones del mismo, es redactado por los particulares sin la intervención de otras personas que no sean los interesados.

El valor de este depende del reconocimiento por ello es que deben de autenticarse ante notario para que el documento haga fe y cuando fueren documentos de obligación adquieran fuerza ejecutiva. Es decir, que para que

un instrumento de esta clase adquiera 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 del Código Civil, 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 haberlo suscrito, y de las personas a quienes se han transferido las obligaciones y derechos de éstos.

Existen pues, dos medios para elevar los instrumentos privados fehacientes a la categoría de instrumentos públicos; el primero de los medios es el *reconocimiento judicial* del instrumento privado, este por regla general carece de todo mérito ejecutivo porque no posee esa presunción de verdad o de veracidad que la ley exige a todo título ejecutivo. Sin embargo, excepcionalmente le otorga mérito ejecutivo cuando ha sido reconocido judicialmente o mandado tener por reconocido, para efectos del reconocimiento de este podrá resultar necesaria la diligencia preliminar respectiva, prevista en los artículos 255 y 256 numeral 9º del Código Procesal Civil y Mercantil estableciendo el primero de estos que “con el fin de preparar un proceso el futuro demandante o quien con fundamento prevea que será demandado podrá pedir la práctica de las diligencias necesarias para la presentación de la demanda, para la preparación de la defensa o para el eficaz desarrollo del procedimiento.”⁸⁸ Y el segundo, en relación al artículo anterior, establece que “las diligencias preliminares podrán tener por objeto la citación a reconocimiento del documento privado por aquél a quien se le atribuya autoría o firma, bajo apercibimiento de tenérselo por reconocido.”⁸⁹

⁸⁸ Código Procesal Civil, Editorial Jurídica Salvadoreña, segunda edición, mayo 2009, Art. 256, Pág. 61

⁸⁹ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit., pág. 62.

Las partes tienen la obligación de exhibir los instrumentos que se encuentren en su poder y que de su contenido dependa algún elemento del objeto del proceso. Sin embargo es muy frecuente en nuestros tribunales que se dé el caso en el que el acreedor o poseedor de un documento privado “soliciten al Juez que ordene la exhibición del mismo, so pena de ser sancionado el que incumpla con una multa, a fin de que su deudor reconozca la deuda contenida en el documento; la exhibición se deberá producir en el plazo que indique el Juez, que será el más breve posible.”⁹⁰

El otro tipo de reconocimiento de instrumentos privados es el notarial el cual está regulado en el artículo 52 de la Ley de Notariado que establece de manera expresa este caso especial de reconocimiento, 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 fe, pero su fecha se contará respecto de terceros sino desde

⁹⁰ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit. Pág. 81 y 82.

que se otorgó el acta de conformidad con el Art. 1574 C., y cuando fueren documentos de obligación, tendrán fuerza ejecutiva.⁹¹”

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.”⁹²

Cuando se refiere de las actas en el artículo 52 de la Ley de Notariado debemos entender que se refiere a las actas notariales las cuales según el artículo 50 de la ley antes mencionada, “el notario deberá levantar 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.”⁹³ Por lo que se debe entender que el reconocimiento de un documento privado se hace por medio de acta notarial.

En cualquiera de las dos formas en que se puede reconocer un documento privado; por reconocimiento judicial, o por reconocimiento ante notario el resultado es elevarlo a la categoría de Instrumento Público y que por consiguiente se le otorgue fuerza ejecutiva.

En conclusión, en el caso de producirse el reconocimiento expreso o tácito por parte del obligado o su representante, se habrá configurado el título ejecutivo y podrá reclamarse el cobro del crédito a través del proceso ejecutivo; de lo contrario, si el citado niega la autenticidad de la firma que se le

⁹¹ Recopilación de leyes Notariales y Registrales, Editorial Jurídica Salvadoreña, 21ª edición, enero de 2009, Pág. 24

⁹² Código Civil, Editorial Lis, año 2005, pág. 233

⁹³ Recopilación de leyes Notariales y Registrales, Ob. Cit. Pág. 24.

atribuye, deberá el acreedor intentar el cobro por el proceso declarativo que corresponda (común o abreviado) o en su caso monitorio, al no disponer de un título ejecutivo por falta del requisito de autenticidad previsto en el artículo 457 del Código Procesal Civil y Mercantil.

“Cabría analizar como otra alternativa, frente al desconocimiento del documento privado por parte del citado, la solicitud de peritaje caligráfico como diligencia preliminar complementaria, para determinar la autoría que se atribuye al citado y estar en condiciones de reclamar el cobro de la deuda a través del juicio ejecutivo; solución que no consideramos conveniente, toda vez que la prueba referida deberá tramitarse dentro del proceso principal y no como diligencia preliminar, siendo que además no está prevista como eventual diligencia preliminar en el artículo 256 ordinal 9º del Código Procesal Civil y Mercantil.”⁹⁴

“El principio rector de estos instrumentos es el de la libertad de forma, principio que encuentra aquí su máxima expresión, ya que las partes no sólo pueden elegir expresar su voluntad por escrito o verbalmente, o por otros signos inequívocos con referencia a determinados fines, sino que una vez elegida la forma instrumental pueden redactar los instrumentos privados de la manera que consideren más conveniente a sus intereses.”⁹⁵

“Son documentos firmados por las partes sin intervención del oficial público. Es redactado por los particulares sin la intervención de otras personas que no sean los interesados. Estos no están sometidos a formalidades y rige el principio de la libertad. Las partes pueden expresar su voluntad de la manera que crean más adecuada (inclusive estos pueden ser firmados días

⁹⁴Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado, Ob. Cit. págs. 559 y 560.

⁹⁵Carrica, Pablo Alejandro, Ob. Cit.

domingos, feriados o de fiesta religiosa) La única exigencia que presentan es que el instrumento debe estar firmado por el otorgante y cuando hay “convenciones bilaterales.”⁹⁶

Los instrumentos privados son elegidos por las partes para realizar sus actos jurídicos importantes, que aceptan la libertad de formas, pues la forma verbal, aun cuando pueda ser autorizada legalmente como expresión de voluntad, ofrece problemas a la hora de la prueba.

En este sentido, se dice entonces que el instrumento privado, le da un cierto margen a las partes para contar con determinadas libertades en su elaboración, incluso en cuanto al idioma, solo requiere la firma de ellas, a modo de consentimiento sobre el contenido del instrumento, sin requerir la intervención de ningún oficial público.

Si bien la libertad de formas es muy amplia, no siendo indispensable ni siquiera que contenga el nombre y domicilio de las personas que lo firman, ni salvar las raspaduras o enmiendas, establecidas en partes no esenciales, ni transcribir los poderes de los mandatarios, cuando actúan por sus mandantes, conviene que los datos identificatorios, la salvedad de las enmiendas y raspaduras, y los poderes consten en el instrumento, ya que de lo contrario, éste perderá su fuerza probatoria, que es uno de los fines esenciales de su constitución.

De lo anterior, es posible deducir que de nada servirá la declaración de validez del instrumento “si en caso de conflicto, no nos sirve para probar nuestro derecho, y tengamos que recurrir a otros medios de prueba.”⁹⁷

⁹⁶Revista Apuntes de Derecho Civil, “Instrumento Privado”, 2008, <http://apuntesde.com/apuntes-de-derecho-civil/instrumento-privado/>

De la idea precedente, de que los documentos privados reconocidos harán fe, y que cuando estos fueren documentos de obligación tendrán fuerza ejecutiva, es necesario, para mejor entendimiento, mencionar unos cuantos ejemplos; como el del instrumento privado fehaciente al contrato de arrendamiento, cuando se ha celebrado en un documento privado con firmas reconocidas o legalizadas, es decir cuando se ha autenticado el documento mediante notario, entonces este puede constituir un título ejecutivo, si llena los requisitos de contener la obligación de pagar una cantidad de dinero líquida y exigible, lo que le da al arrendante la posibilidad de poder acudir a la vía ejecutiva para lograr el cobro de las rentas atrasadas en caso de incumplimiento.

Es preciso mencionar, en este caso también, que en todo contrato bilateral hay condición resolutoria y que esta se realiza cuando una de las partes incumple sus obligaciones; en cuyo caso el interesado puede pedir la resolución del contrato o reclamar su ejecución por lo que en este orden de ideas el arrendante, podría ante el incumplimiento del pago de la renta, acudir al Órgano Jurisdiccional y solicitar la ejecución de esa parte del contrato.

Y por otro lado, se puede mencionar como ejemplo al mutuo, el código civil, en su Art. 1954 define al mutuo o préstamo de consumo como el contrato en el que una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles con cargo de restituir otras tantas del mismo género y calidad.

Casi siempre al mutuo le sigue accesoriamente las cauciones o garantías, comúnmente llamadas fianza (personal), la hipoteca y la prenda. Lo que permitirá al acreedor tener una garantía de que el crédito que ha otorgado será cancelado por el deudor, caso contrario podrá poner manos a la garantía

⁹⁷<http://derecho.laguia2000.com/parte-general/instrumentos-privados>.

que se le ha otorgado. Cabe mencionar que los contratos establecidos en el párrafo anterior es decir la hipoteca, la prenda, y la fianza constituyen ejemplos de instrumentos públicos.

En el mutuo se puede establecer plazo e intereses si así se desea, el interés puede ser estipulado en dinero o cosas fungibles; y en caso que se estipulan intereses sin especificar cuota, se deberá pagar el interés legal. Como se sabe el mutuo es uno de los contratos que tiene fuerza ejecutiva, y puede pedirse el pago judicialmente, siempre y cuando el deudor se ha constituido en mora, por lo que el acreedor pide el pago por medio de un Proceso Ejecutivo.

Títulos Valores

El ordinal 3º del artículo 457 se refiere a los títulos valores, los cuales también pueden constituir títulos ejecutivos. Se trata en esencia de instrumentos privados suscritos por el obligado, pero con características especiales derivadas de la regulación sustantiva, que dan origen al denominado juicio ejecutivo cambiario (o mercantil).

Las diferencias esenciales del proceso ejecutivo cambiario (o mercantil) respecto del ejecutivo común, se concretan en la preparación o características del título y en las defensas admisibles.

Los caracteres distintivos de estos títulos, son la literalidad, autonomía y abstracción, y se proyectan en el plano procesal determinando la limitación de las defensas o motivos de oposición. La teoría respecto a lo establecido por el ordinal 3º del artículo antes mencionado, dice:

“En la historia moderna de la vida jurídica comercial, uno de los fenómenos de mayor importancia es el nacimiento y desarrollo de esta categoría de cosas mercantiles que son los títulos valores; puede decirse que en la actualidad un gran porcentaje de la riqueza comercial se representa y maneja por medio de tales títulos. Sin embargo se debe saber que el surgimiento de estos no fue meditado por los juristas, sino que su desarrollo se ha venido desarrollando en la práctica comercial que ha producido las diversas especies de títulos (letras de cambio, cheque, pagaré, certificado de depósito, etc.), para llenar una necesidad comercial típica.”⁹⁸

De acuerdo con lo previsto en el artículo 5 numeral III del Código de Comercio los títulos valores son cosas mercantiles, y tal como lo establecía su artículo 623 “son títulos valores los documentos necesarios para hacer valer el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna.”⁹⁹

Cuando se hace referencia al derecho literal autónomo que en ellos se incorpora, puede ser de contenido crediticio, corporativo o de participación y de tradición o representativo de mercancías.

En cuanto al primero de los aspectos señalados, corresponderá distinguir según se trate de un cheque, letra de cambio o pagaré, siguiéndose las reglas previstas en el Código de Comercio, que pueden hacer necesario el protesto para conservar las acciones cambiarias respectivas.

Para mencionar un ejemplo, tratándose de cheques, el artículo 795 del Código de Comercio dispone que “el cheque librado por quien no tenga

⁹⁸ Cervantes Ahumada, Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, Tomo I, 4^o Edición, Editorial Herrero, S.A., México, D.F., 1964, pág. 1.

⁹⁹ Código de Comercio, Decreto número 671 Editorial jurídica salvadoreña, 5^o edición, 1995, Pág. 125.

fondos disponibles en la institución a cuyo cargo se emite, protestado en tiempo, será documento ejecutivo. Si no ha sido protestado en tiempo, el cheque sin provisión de fondos disponibles, valdrá como documento privado contra su librador¹⁰⁰; aunque el artículo 816 del referido Código indica que “la nota que el banco librado autorice en el cheque mismo, de que fue presentado en tiempo y no pagado, surtirá iguales efectos que el protesto.”¹⁰¹

Cabe señalar que el Código Procesal Civil y Mercantil en su artículo 705 deroga a la Ley de Procedimientos Mercantiles que contenía una minuciosa regulación sobre estos aspectos (art. 50), por lo que debe acudir a las disposiciones del Código de Comercio para determinar los requisitos del título.

No obstante, aclara que la vigencia de las disposiciones procesales contenidas en el C.Com. (en particular, las relativas a las defensas o motivos de oposición admisibles), tampoco resulta clara en virtud de la derogación prevista en el artículo 705 del C.P.C.M., que comprende “todas aquellas leyes o disposiciones contenidas en otros cuerpos normativos referidos a las materias que regula este código”¹⁰²; aunque el propio C.P.C.M. remite a lo establecido en otras leyes, al regular las defensas admisibles en el proceso ejecutivo (art. 464), con lo que se puede deducir que se mantiene vigencia el artículo 639 del Código de Comercio.

“A modo de ejemplo, para las letras de cambio los requisitos del título serán los previstos en los artículos 702 y concordantes del Código de Comercio con especial referencia a la regulación contenida en los artículos

¹⁰⁰Código de Comercio, Ob. Cit. Pág. 156.

¹⁰¹Ibídem.

¹⁰²Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit. Pág. 158.

766 y concordantes del citado código, relativos a la acción cambiaria; disposiciones que consideramos vigentes a pesar de la derogación prevista en el artículo 705 del C.P.C.M., puesto que esos aspectos (requisitos del título valor, protesto, acciones cambiarias) no están regulados en el nuevo código procesal. En cuanto a los pagarés las disposiciones a tener en cuenta serán los artículos 788 y concordantes del Código de Comercio.”¹⁰³

Los títulos de crédito o títulos valores son una institución que se incorpora tardíamente a la ciencia del Derecho, pues su funcionamiento no es concebible sino en una economía de cierto desarrollo. Estos constituyen el mecanismo jurídico destinado a resolver de manera simple y segura los problemas propios de la circulación de los derechos.

Si se examina el diverso contenido del título, fácilmente se llega a la conclusión de que es más adecuado usar las expresiones papel valor o título valor por ser estas más comprensivas que la de título de crédito.

Terminología

Messineo manifiesta su preferencia de la utilización de la expresión papel valor y explica que papel alude al documento y valor al diverso derecho, “siempre de contenido patrimonial, que puede contenerse en él, agregando que papel por otra parte, es más cercano que título.”¹⁰⁴

Desde el punto de vista material el título valor es un documento escrito, siempre firmado (unilateralmente) por el deudor; es además un pedazo de

¹⁰³Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado, Ob. Cit. Págs. 561 y 562.

¹⁰⁴Rodríguez Negrín, Miguel Alberto, “Títulos Valores”
<http://www.monografias.com/trabajos16/titulos-valores/titulos-valores.shtml>

papel que contiene diversas menciones en un segundo plano, se define como un derecho en beneficio de una persona. Tiene un valor en la actividad económica en general, y en los negocios mercantiles en especial, por ello y para el desarrollo de un país, interesa que el título como valor en sí mismo, pueda entrar en circulación económica como los demás bienes.

Quien suscribe un título valor se obliga a una prestación frente al poseedor del título, o quien resulte tal y no subordina esa obligación a ninguna aceptación, ni a ninguna contraprestación.

En la vida cotidiana de las personas ya sean naturales o jurídicas, siempre se ven involucrados en contrataciones, solo con el simple hecho de realizar una compra o una venta se lleva a cabo una contratación, es decir que todos los actos de comercio que las personas realizan son de naturaleza contractual.

Entre los actos que celebran las personas y ejecutan se encuentran los títulos valores como: la letra de cambio, pagarés, cheques, cuentas de ahorro, depósitos a plazos, cartas de crédito (fianza bancaria, garantía bancaria), bonos, certificados (dinero, mercadería o productos.) y otras más; “todos son documentos con los que se adquieren derechos y deberes con dependencia de ellos.”¹⁰⁵

Cabe advertir que los títulos valores son cosas absolutamente mercantiles, por lo que su mercantilidad no se verá alterada porque no sean comerciantes quienes los suscriban o los posean.

¹⁰⁵Bueso Tabora, Guadalupe, “Títulos Valores”, www.slideshare.net/GestioPolis.com/titulos-valores

Dice la definición contenida en la legislación antes mencionada, que el título valor es un documento “necesario”, de esta palabra Cervantes Ahumada citado por Luis Vásquez, deduce “como características principales del mismo las siguientes: incorporación, legitimación, literalidad, y autonomía.”¹⁰⁶

a. *“La incorporación:* El título valor es un documento que lleva incorporado un derecho en tal forma, que el derecho va íntimamente unido al título y su ejercicio está condicionado por la exhibición del documento, sin exhibir el título, no se puede ejercer el derecho en él incorporado. La incorporación del derecho al documento es tan íntima, que el derecho se convierte en algo accesorio del documento.

Los derechos tienen existencia independientemente del documento que sirve para comprobarlos; y pueden ejercitarse sin necesidad estricta del documento; pero tratándose de títulos valores el documento es lo principal y el derecho lo accesorio; el derecho ni existe ni puede ejercitarse, si no es en función del documento y condicionado por él.

a. *La legitimación:* Esta es una consecuencia de la incorporación. Para ejercitar el derecho es necesario “legitimarse” exhibiendo el título valor.

b. *La literalidad:* Cuando se dice que el derecho incorporado en el título es literal, quiere decir que tal derecho se medirá en su extensión y demás circunstancias, por la letra del documento, por lo que literalmente se encuentra en el consignado.

Sin embargo, es importante aclarar que la literalidad no es una característica esencial de los títulos valores como lo es la incorporación, ya que la literalidad, como anota Vicente y Gella citados por Luis Vásquez, es

¹⁰⁶ Vásquez López, Luis, Todo sobre títulos valores, Recopilación de separatas de Derecho Mercantil II, San Salvador, SV. Sn, 1990 Pág. 6.

característica también de otros documentos y funciona en el título valor solamente con el alcance de una presunción, en el sentido de que la ley presume que la existencia del derecho se condiciona y mide por el texto que consta en el documento mismo; pero la literalidad puede estar contradicha o nulificada por elementos extraños al título mismo o por la ley.

c. *La autonomía*: Desde el punto de vista activo; es el derecho que cada titular sucesivo va adquiriendo sobre el título y sobre los derechos en él incorporados, y 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.

Desde el punto de vista pasivo, debe entenderse que es autónoma la obligación de cada uno de los signatarios de un título valor porque dicha obligación es independiente y diversa de la que tenía o pudo tener el anterior suscriptor el documento.”¹⁰⁷

Clasificación de los títulos valores

Con la finalidad de facilitar el estudio y comprensión de los títulos valores, en este estudio, se clasificaran de la siguiente manera.

A. Por la forma de creación de los títulos son singulares o en serie.

- 1) “Los singulares: son aquellos que son creados uno sólo en cada acto de creación, como la letra de cambio, cheque, etc.
- 2) Los seriales: llamados igualmente títulos en masa son los que se crean en serie, como las acciones y las obligaciones de las sociedades anónimas. O sea, cuando varios títulos derivan de una misma operación y son destinados a

¹⁰⁷ Vásquez López, Luis, Ob. Cit. Pág. 10

pluralidad de adquirentes, a los que investirán de iguales derechos. Los bonos u obligaciones negociables constituyen el caso típico de títulos valores emitidos en serie.”¹⁰⁸

- B. Por el sujeto que los crea, los títulos son públicos o privados, los primeros son los suscritos por autoridades judiciales o administrativos, como bonos del estado. Al segundo grupo corresponden los suscritos entre personas naturales o jurídicas, los más comunes son la letra de cambio, el pagaré, el cheque, hay otros no comunes como los certificados de depósitos de participación

- C. Por el objeto del derecho incorporado, los títulos valores son personales, reales y obligacionales.
 - 1) “Los títulos personales: llamados también corporativos, que son aquellos cuyo objeto principal no es un derecho de crédito, sino la facultad de atribuir a su tenedor una calidad personal de miembros de una corporación. El título típico de esta clase es la acción de la sociedad anónima, cuya función principal consiste en atribuir a su titular la calidad de socio o miembro de la entidad colectiva.”¹⁰⁹
 - 2) Los títulos reales: confieren al poseedor legítimo un derecho real sobre una cosa. Estos títulos también reciben el nombre de títulos representativos de mercancías, para indicar que las cosas a las cuales se refieren se encuentran incorporadas en los títulos. Estos no representan moneda sino mercancías, para documentar la circulación y el transporte de las mismas, permiten la negociación de las mercancías y su circulación sin que sea necesario el desplazamiento material de ellas, pues la posesión del título equivale a la posición de las mercancías. Ejemplo de este tipo de título valor es el

¹⁰⁸ Cervantes Ahumada, Raúl, Ob. Cit. Pág. 5.

¹⁰⁹ Ibídem, Pág. 5.

certificado de depósito que expiden los almacenes generales de depósito por las mercancías a ellos confiadas.

D. “Los títulos obligacionales: o títulos valores propiamente dichos son aquellos cuyo objeto principal es un derecho de crédito y en consecuencia, atribuyen a su titular acción para exigir el pago de las obligaciones a cargo de los suscriptores, el título clásico obligacional es la letra de cambio.”¹¹⁰

E. Por los efectos de la causa en la vida de los títulos, estos pueden agruparse en causales y abstractos.

- 1) En los títulos causales, la causa está deliberadamente expresada en el documento y no se separa de él para ningún propósito.
- 2) En los títulos abstractos, la causa es desvinculada del título, aunque esté indicada en él, no tiene ninguna relevancia ulterior en la vida de éste.

F. Por su forma de circulación, los títulos valores se dividen en nominativos, a la orden y al portador. Es la clasificación que lleva a cabo la propia ley.

- 1) Los títulos nominativos o directos son aquellos que señalan como titular a una persona determinada. Para la transmisión del título es necesario que se cumplan las reglas de cesión de créditos. Circulan cambiariamente por cualquier motivo de transmisión incluso el endoso que conste en su texto y se anote en el registro que el emisor lleva, y son los que han sido redactados a favor de determinada persona, la transmisión puede hacerse por compra, venta, donación, herencias, adjudicaciones, sentencia judicial, pero esto no basta pues siempre hay que hacer la inscripción en los libros registrados del deudor o emisor pues solo se reconoce como tenedor legítimo al que figure en el documento.

¹¹⁰ Cervantes Ahumada, Raúl, Ob. Cit. Pág. 5.

- 2) Los títulos a la orden son los que señalan como beneficiario a una persona determinada o cualquier otra que ésta indique. La transmisión de los títulos a la orden se verifica por medio del endoso y por la entrega del documento. Este puede ser objeto de negociación por medio distinto al endoso. Este circula cambiariamente solo por endoso simple, siempre son expedidos a persona determinada.
 - 3) Los títulos al portador son aquellos que designan como titular al portador o aquellos en que la falta de designación implica atribución al portador. El que no indica titular alguno, por lo que su simple posesión permite a su tenedor el ejercicio del derecho incorporado al título. Este tipo de títulos “puede transmitirse por la simple tradición del documento ya que no se indica nombre de un poseedor determinado.”¹¹¹
- G. Por la naturaleza de los derechos incorporados, los títulos valores crediticios incorporan un simple derecho de crédito, que permiten tener una prestación de dinero, entre los cuales se puede mencionar: el cheque, letra de cambio y el pagaré.

El cheque

“La palabra cheque está indisolublemente unida al vocablo inglés exchequer, que significa tablero (de ajedrez o de damas). El soberano inglés libraba órdenes contra su tesorería, las cuales llamaban exchequerbills, por la forma que adoptaba el tapiz que cubría la mesa de la tesorería inglesa. De la expresión exchequerbill surgió la palabra cheque. Fueron los ingleses los padres adoptivos del cheque (Bonelli) y los promotores de su divulgación, la cual se extendió al mundo entero.”¹¹²

¹¹¹http://www.slideshare.net/GestioPolis.com/titulosvalores?from=share_email

¹¹²<http://www.monografias.com/trabajos16/titulos-valores/titulos-valores.shtml>

“Podemos decir que el cheque es una orden escrita y girada contra un banco para que éste pague a su presentación el todo o parte de los fondos que el librador tiene disponible en cuenta corriente con el librado (banco).

Según el concepto anterior es una orden, por consiguiente, en el cheque hay un mandato (debe entender en el sentido de orden de pago) que *mandato* encomienda el librador o girador del cheque al banco librado.

Agrega el concepto que es una orden escrita y girada contra un banco. De aquí se desprende que este documento, lo mismo que la letra de cambio, es un acto solemne, porque debe ser otorgado necesariamente por escrito. Además los cheques se giran contra los bancos.

Asimismo establece que esta orden es para que el librado pague a su presentación el todo o parte de los fondos que el librador tiene disponibles en cuenta corriente con el librado. Esto nos indica que el cheque es menester que el librador tenga de antemano provisión de fondos en poder del librado; a diferencia de lo que ocurre en la letra de cambio, en la cual la provisión puede hacerse en cualquier momento.”¹¹³

“El cheque es el medio más utilizado para disponer de los fondos de una cuenta corriente bancaria, pero no la única forma. Por la relativa independencia del cheque y de la cuenta corriente bancaria, la doctrina prevaleciente habla de la existencia de un pacto accesorio de cheque, superpuesto a los contratos bancarios de una cuenta corriente. El convenio de cheque no es un contrato autónomo, sino un acuerdo accesorio de la cuenta corriente.”¹¹⁴

¹¹³ Vázquez López, Luis, Ob. Cit. Pág. 101

¹¹⁴ <http://www.monografias.com/trabajos16/titulos-valores/titulos-valores.shtml>

“El cheque, como título de crédito, es el documento necesario para ejercitar el derecho literal y autónomo indicado en el mismo.”¹¹⁵ En resumen, el cheque es un instrumento de pago y no un instrumento de crédito. Al respecto Rodríguez citado por Luis Vásquez expresa que “la diferencia entre el dinero y el cheque es, simplemente de carácter formal, quien da un cheque lo hace como si diera dinero; quien toma un cheque lo recibe como si obtuviese el pago en moneda de curso legal.

La exigencia de que el cheque se libere sobre una previa provisión, implica que para librar un cheque hace falta tener dinero. De aquí la diferencia de función económica entre el cheque y la letra de cambio, puesto que el primero es un instrumento de pago y el que lo suscribe necesita tener dinero, mientras que el que libra la letra de cambio no precisa tener en ese momento fondos disponibles, antes bien, puede decirse que si libra letras de cambio es porque necesita dinero.”¹¹⁶

Desde la perspectiva jurídica, el “cheque es un título valor a la orden o al portador y abstracto en virtud del cual una persona, llamada librador, ordena incondicionalmente a una institución de crédito, que es librado, el pago a la vista de una suma de dinero determinada a favor de una tercera persona llamada beneficiario.”¹¹⁷

Letra de cambio

“Su función es la de permitir la circulación y la realización del crédito forma particularmente rápida y segura. Cumple esencialmente la función

¹¹⁵ Rodríguez Negrín, Miguel Alberto, Ob. Cit.

¹¹⁶ Vásquez López, Luis, Ob. Cit. Pág. 102

¹¹⁷ <http://es.wikipedia.org/wiki/Cheque>

económica de ser instrumento de crédito a corto plazo, tanto en el campo comercial como en el financiero. Su función típica es la de diferir el pago de una suma de dinero, dando al mismo tiempo al beneficiario la posibilidad de convertir el crédito en moneda mediante la transferencia del título.

Una letra de cambio es el título de crédito formal y completo que contiene la promesa incondicionada y abstracta de hacer pagar a su vencimiento al tomador o a su orden una suma de dinero en lugar determinado, vinculando solidariamente a todos lo que en ella intervienen.”¹¹⁸

La letra de cambio no nace de improvisto, la actual letra de cambio es el producto de una lenta evolución a través de la cual fueron precisándose sus rasgos y sus reglas propias.

Las letras de cambio se popularizaron con el florecimiento del comercio, cuyas manifestaciones más importantes ocurrían en las ferias, hacia donde mercaderes y señores se dirigían, transportando el dinero en forma de letras de cambio.

Antes de la fecha indicada en la letra para recibir su monto se acostumbraba presentar está al librado, quien verbalmente manifestaba estar dispuesto a cumplir la orden o retenía el documento y tal retención equivalía a aceptación.

Es un documento mercantil que contiene una promesa u obligación de pagar una determinada cantidad de dinero a una convenida fecha de vencimiento. Y “constituye una orden escrita, mediante el cual una persona llamada Librador, manda a pagar a su orden o a la otra persona llamada

¹¹⁸ <http://www.monografias.com/trabajos16/titulos-valores/titulos-valores.shtml>

Tomador o Beneficiario, una cantidad determinada, en una cierta fecha, a una tercera persona llamada Librado.”¹¹⁹

Son dos los elementos que deben tomarse en cuenta para conceptualizar a la letra de cambio, por una parte, la promesa de pago que contiene, y por otra la responsabilidad solidaria de los firmantes.

“De manera que podemos definir la letra de cambio, diciendo que es un titulo valor generalmente abstracto, que se emite siempre a la orden contentivo de una orden incondicional de pago de una suma determinada de dinero dada por la persona que la emite (emisor, librador o girador), a cargo de otra persona (librado o girado), en favor de un tercero (beneficiario).”¹²⁰

Garrigues citado por Luis Vásquez define a la letra de cambio como una “promesa de pago, sin contra-prestación ni condición, garantizada solidariamente por todas las personas que, a más del librador y del aceptante pongan su firma en el documento.”¹²¹

Jacobi, citado por Luis Vásquez dice “que desde un punto de vista más amplio y menos concreto puede definirse la letra de cambio como un titulo valor, relativo a crédito de dinero, con fines peculiares, y por tanto, con propiedades jurídicas también peculiares.”¹²²

Y por último, César Vivante citado por Raúl Ahumada definió la letra de cambio así: “un titulo de crédito formal y completo, que contiene la obligación

¹¹⁹ Rodríguez Negrín, Miguel Alberto, Ob. Cit.

¹²⁰ Cervantes Ahumada, Raúl, Ob. Cit. Pág. 16.

¹²¹ Vásquez López, Luis, Ob. Cit. Pág. 39

¹²² Ibídem. Pág. 39

de pagar, sin contraprestación, una cantidad determinada, al vencimiento y en el lugar expresado.”¹²³

El pagaré

“El pagaré cambiario nace en la baja edad media con la fisonomía propia de otros documentos notariales que contenían el reconocimiento de haber obtenido una suma de dinero y la consiguiente promesa de restituirla. El pagaré se mantuvo en las legislaciones como lo que fue desde su origen, como una promesa de pago: el remitente del pagaré no ordena a nadie que pague sino que se obliga él mismo a pagar. El pagaré es un título por medio del cual una persona se obliga a pagar a la orden de otra persona, una cantidad de dinero, en una fecha determinada. El pagaré es una promesa de pago y siendo un título a la orden es transmisible por medio de endoso.”¹²⁴

“El pagaré es un título valor generalmente abstracto, aunque puede ser causal en los mismos términos que la letra de cambio; es título e instrumento de crédito; solamente puede emitirse a la orden.”¹²⁵

“El pagaré es un título valor por el que la persona que lo firma se confiesa deudor de otra por cierta cantidad de dinero y se obliga a pagarla a su orden dentro de determinado plazo.”¹²⁶

“Es un título valor o instrumento financiero muy similar a la letra de cambio y se usa, principalmente para obtener recursos financieros. Documento escrito mediante el cual una persona se compromete a pagar a

¹²³ Cervantes Ahumada, Raúl, Ob. Cit. Pág. 16

¹²⁴ <http://www.monografias.com/trabajos16/titulos-valores/titulos-valores.shtml>

¹²⁵ Vázquez López, Luis, Ob. Cit. Pág. 95.

¹²⁶ *Ibídem.* Pág. 95.

otra persona o a su orden una determinada cantidad de dinero en una fecha acordada previamente. Los pagarés pueden ser al portador o endosables, es decir, que se pueden transmitir a un tercero.”¹²⁷

“El pagaré es un documento de mucho uso en el comercio y presta servicios idénticos a los que prestan las letras de cambio, o sea, sirve como medio de evitar el transporte material de dinero de un lugar a otro, sirve como medio de solucionar obligaciones, y sirve también como instrumento de crédito para procurarse dinero antes de su vencimiento mediante la operación del descuento.”¹²⁸

“Las personas que intervienen en el pagaré son: Librador: es quien se compromete a pagar la suma de dinero, a la vista o en una fecha futura fija o determinable. El beneficiario o tenedor: es aquel a cuya orden debe hacerse el pago de la suma de dinero estipulada en el pagaré. El Fiador o Avalista: la persona que garantiza el pago del pagaré.”¹²⁹

“Un pagaré es un documento por pagar para el librador y un documento por cobrar para el tenedor, a su debido tiempo.”¹³⁰

“Los pagarés pueden emitirlos individuos particulares, empresas o el Estado; aunque este instrumento de crédito se suele usar entre banqueros y compañías de financiamiento, en las relaciones con sus clientes cuando precisan efectivo para operaciones, generalmente a corto o mediano plazo.”¹³¹

¹²⁷ <http://www.monografias.com/trabajos2/letradecambio/letradecambio.shtml>

¹²⁸ Vásquez López, Luis, Ob. Cit. Pág. 97.

¹²⁹ <http://www.slideshare.net/lidocerati/instrumentos-financieros-8475569>

¹³⁰ Guerrero Gamboa, Guisella y otros, “Instrumentos financieros del mercado monetario de crédito y depósito”, <http://es.scribd.com/doc/21384749/Instrumentos-Financieros>

¹³¹ <http://www.monografias.com/trabajos2/letradecambio/letradecambio.shtml>

Constancias, libretas o recibos extendidos por las instituciones legalmente autorizadas, cuando reciban depósitos de ahorro o de cualquier otra clase

El catálogo de títulos ejecutivos, previstos en los ordinales 4º, 5º y 6º del artículo 457 no figuraban en la versión original del Anteproyecto ni en la versión 2006 del mismo, aunque estaban previstos en la Ley de Procedimientos Mercantiles, derogada por el nuevo Código Procesal Civil y Mercantil. Se trata de las constancias, libretas o recibos extendidos por las instituciones legalmente autorizadas, cuando reciban depósitos de ahorro o de cualquier otra clase; las acciones que tengan derecho a ser amortizadas; y las pólizas de seguro y de reaseguro.

De la misma forma el artículo 51 de la Ley de Procedimientos Mercantiles literalmente decía: “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.”¹³²

“Se establece como requisito el previo requerimiento judicial de pago; requisito que el C.P.C.M. no reitera en relación a esos documentos en el inciso 4º del artículo 457.”¹³³

¹³² Ley de Procedimientos Mercantiles, 36ª edición marzo de 2005, Editorial Jurídica Salvadoreña, Pág. 14

¹³³ Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado, Ob. Cit. págs. 562.

Ahora bien, para analizar las constancias, libretas o recibos extendidos por las instituciones legalmente autorizadas, cuando reciban depósitos de ahorro o de cualquier otra clase, debe tomarse en consideración lo dispuesto en el artículo 1207 Código de Comercio el cual establece que el depósito de ahorro que la institución reciba se comprobará por medio de las anotaciones que la misma institución haga en la libreta la cual deberá ser proporcionada de forma gratuita a los ahorrantes, además señala esta disposición que un oficial del banco deberá autorizar con la firma y el sello de la institución la libreta, conteniendo la firma del ahorrante o su impresión digital si es el caso y que estas a su vez tienen que llevar un extracto de las disposiciones legales pertinentes y las condiciones especiales del contrato, los artículos 55 y 56 literal “e” de la Ley de Bancos y Financieras los cuales establecen sucesivamente que cada banco deberá elaborar normas que regulen lo relacionado a los depósitos a la vista, a plazo, en cuentas de ahorro, etc.

Dichas normas deberán ser aprobadas por el Banco Central de Reserva en lo referente a la transferencia o negociabilidad y al plazo; y deberán ser de conocimiento público en relación a los plazos, interés, capitalización de intereses, recargos, comisiones y otras condiciones que impliquen beneficios o costos significativos para los usuarios y por otro lado el literal e) del artículo 56 de la ley antes mencionada establece que para la realización de las normas que habla el artículo anterior los bancos deberán de tomar en cuenta que las cantidades depositadas en cuenta de ahorro no tendrán límite y devengarán intereses desde la fecha de su entrega.

El tipo de interés será fijado y publicado por la institución de que se trate y que podrá elevarse en cualquier tiempo de acuerdo con esta Ley, pero que no podrá disminuirse sino es mediante aviso publicado con un mínimo de ocho días de anticipación a su vigencia.

En este último caso, los ahorrantes podrán retirar sus depósitos sin previo aviso; las publicaciones a que se refiere este literal deberán realizarse por una sola vez en dos diarios de circulación nacional.

De igual manera cuando se trate de renovación automática de depósitos a plazo, si el banco disminuye la tasa de interés, deberá dar aviso público a los depositantes con ocho días de anticipación al vencimiento, quienes podrán retirarlos en los quince días siguientes a la expiración del plazo, sin penalidad alguna; y por último el artículo 34 numeral 5º Ley de Procedimientos Mercantiles, el cual establecía que los depósitos bancarios sean de ahorro en cuenta corriente, a la vista en firme, retirables con previo aviso o sujetos a restricciones, se comprobarán con las constancias, libretas, recibos o notas de abono que el banco depositario haya entregado al depositante o ahorrante, en sus respectivos casos, o con las libretas de reposición, de conformidad con los Arts. 1193, 1198, 1207 y 1219 del Código de Comercio.

En resumen, cuando el ahorrante o cuentacorrentista quiera reclamar ejecutivamente al banco o financiera el saldo de su cuenta ante la negativa de este de hacerlo voluntariamente, deberá seguir previamente las diligencias del proceso ejecutivo contra el representante del banco o financiera, quien deberá manifestar las razones por las que no se efectúa el pago requerido y si no lo hace, se harán constar dichas diligencias, con la demanda ejecutiva el interesado deberá presentar dichas diligencias junto con el documento extendido por la institución, sin necesidad de previo reconocimiento de firma.

En este proceso la ley no exige que el juez compruebe por medio de inspección personal si los documentos presentados confrontan con los del Banco.

Las acciones que tengan derecho a ser amortizadas, total o parcialmente, por las sumas que hayan de amortizarse a cuenta del capital que incorporen.

El artículo 50 inciso 5º de la citada Ley de Procedimientos Mercantiles regulaba las condiciones en las cuales las acciones con derecho a ser amortizadas tendrían fuerza ejecutiva, sin embargo esos requisitos no se reiteraron en la nueva regulación procesal.

De conformidad con lo anterior, el ordinal en estudio se refiere a las acciones que tengan derecho de ser amortizadas; pues tal situación guarda relación estrecha con lo que se llama Disminución de Capital en las sociedades de capital.

Un ejemplo sería si una sociedad de capital nota que una parte del capital no representa más que un patrimonio inactivo por carecer 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.

“La disminución de capital de la que se habla en el párrafo anterior puede hacerse de dos maneras y son las siguientes: a) disminución del número de acciones, operación que se realiza o puede realizarse de dos maneras diferentes: 1) amortización; ó 2) amortización con emisión de certificados de goce y b) disminución del valor nominal de la acciones existentes.”¹³⁴

¹³⁴Mesquita, Mario Ernesto, "El Juicio Ejecutivo en materia Mercantil", Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, San Salvador, El Salvador, 1974. Disponible en: <http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/bbdeca73f62f68bb0625742b00726499?OpenDocument>

Hay que tomar en cuenta que para poder hacer efectiva la disminución del capital es necesario dar cumplimiento el Art. 181 y siguientes del Código de Comercio.

En caso de que se hubiera acordado que la disminución se realizará 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 la 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, esto según lo establece el artículo 185 del Código de Comercio.

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 del Código en mención.

En este caso, 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 la 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 negativa 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.

De la póliza de seguro y de reaseguro, siempre que se acompañen de la documentación que demuestre que el reclamante está al día en sus pagos y que el evento asegurado se ha realizado

Las pólizas de seguro y de reaseguro también constituyen títulos ejecutivos, “siempre que se acompañen la documentación que demuestre que el reclamante está al día en sus pagos y que el evento asegurado se ha realizado, así como la cuantía de los daños esto según lo establecido en el Art. 457 ordinal 6º del Código Procesal Civil y Mercantil, regulación que reitera lo ya previsto por la derogada Ley de Procedimientos Mercantiles en su Art. 52.”¹³⁵

El artículo 52 de la Ley de Procedimientos Mercantiles literalmente expresaba lo siguiente “Las pólizas de seguro y de reaseguro serán ejecutivas, siempre que se acompañe la documentación que demuestre 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.

Las pólizas de fianza y de reafianzamiento serán ejecutivas si se acompañan con la documentación que compruebe que la cantidad afianzada o re-afianzada 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

¹³⁵ Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado, Ob. Cit. págs. 559 y 560.

pretende. En todos los casos contemplados en este artículo no será necesario el reconocimiento previo de firma.”¹³⁶

Póliza de Seguro

“Es el documento que instrumenta el contrato de seguro, en el que se establecen las normas que de manera general y particular, regulan las relaciones contractuales entre el asegurado y asegurador, de acuerdo a lo determinado en la ley.”¹³⁷

“Primero se debe entender que el contrato de seguro, es aquel mediante el cual una persona llamada asegurador se obliga, a cambio de una suma de dinero, conocida como prima, a indemnizar a otra llamada asegurado o a la persona que este designe, de un perjuicio o daño que pueda causar un suceso incierto. De tal manera que la suma objeto de indemnización, que fue pactada expresamente, sea pagada cuando ocurra el suceso o riesgo cubierto por el seguro.”¹³⁸

A partir de este concepto se establecer cuáles son los sujetos que intervienen en el contrato de seguro que son: el asegurador, el asegurado – tomador y el beneficiario.

Cabe mencionar también algunas de las principales características del contrato de seguro: es consensual, bilateral y aleatorio. Es consensual porque se perfecciona por el mero consentimiento de las partes y produce sus efectos desde que se ha realizado la convención; “es bilateral puesto que origina

¹³⁶ Ley de Procedimientos Mercantiles, Ob. Cit. Pág. 14.

¹³⁷ Naranjo Rendón, Wendy, “El seguro”, <http://www.monografias.com/trabajos17/el-seguro/el-seguro.shtml>

¹³⁸ Naranjo Rendón, Wendy, El seguro, Ob. Cit.

derechos y obligaciones recíprocas entre asegurador y asegurado, y es aleatorio porque se refiere a la indemnización de una pérdida o de un daño producido por un acontecimiento o un hecho incierto, pues no se sabe si se va a producir y en el caso contrario."¹³⁹ El contrato de seguro presenta las siguientes características:

- a. Es un acto de comercio.- Efectivamente el contrato de seguro constituye un contrato mercantil.
- b. Es un contrato solemne.- El contrato de seguro es solemne, ya que su perfeccionamiento se produce a partir del momento en que el asegurador suscribe la póliza, la firma del asegurador sirve para solemnizar el acuerdo previo de voluntades entre las partes contratantes, respecto a los elementos del seguro.
- c. Es un contrato bilateral.- En razón de que genera derechos y obligaciones para cada uno de los sujetos contratantes, Garrigues al respecto señala: "el tomador de seguros se obliga a pagar la prima y el asegurador se obliga a una prestación pecuniaria: si bien esta prestación está subordinada a un evento incierto, el cual es la realización del siniestro."¹⁴⁰
- d. Es un contrato oneroso.- Es oneroso, porque significa para las partes un enriquecimiento y empobrecimiento correlativos. "Por cuanto al tomador del seguro se le impone la obligación de pagar la prima y al asegurador la asunción del riesgo de la que deriva la prestación del pago de la indemnización de la que queda liberado si no se ha pagado la prima antes del siniestro."¹⁴¹

¹³⁹Cisneros Salvatierra, Máximo César, "El Contrato de Seguro", <http://www.monografias.com/trabajos17/contrato-seguro/contrato-seguro.shtml>

¹⁴⁰Pizzani, Nelly, Contrato de seguro <http://www.monografias.com/trabajos93/el-contrato-de-seguro/el-contrato-de-seguro.shtml>

¹⁴¹Cisneros Salvatierra, Máximo César, Ob. Cit.

- e. Es un contrato aleatorio.- Es aleatorio porque tanto el asegurado como el asegurador están sometidos a una contingencia que puede representar para uno una utilidad y para el otro una pérdida. Tal contingencia consiste en la posibilidad de que se produzca el siniestro. Al respecto el profesor Montoya dice : "El carácter aleatorio del contrato no desaparece por el hecho de que las compañías aseguradoras dispongan de tablas estadísticas que les permite determinar el costo de los riesgos, en función de lo cual fijan el importe de las prima, es decir que si bien la actividad aseguradora en si es cada vez menos riesgosa en la medida del perfeccionamiento de los medios para determinar la frecuencia de los riesgos, el contrato sigue siendo aleatorio tratándose de cada contrato aislado y respecto del asegurado."¹⁴²
- f. Es un contrato de ejecución continuada.- Por cuanto los derechos de las partes o los deberes asignados a ellas se van desarrollando en forma continua, a partir de la celebración del contrato hasta su finalización por cualquier causa.
- g. Es un contrato de adhesión.- "El seguro no es un contrato de libre discusión sino de adhesión. Las cláusulas son establecidas por el asegurador, no pudiendo el asegurado discutir su contenido, tan sólo puede aceptar o rechazar el contrato impuesto por el asegurador. Sólo podrá escoger las cláusulas adicionales ofrecidas por el asegurador, pero de ninguna manera podrá variar el contenido del contrato. Pero todo esto dependerá de la voluntad y de la flexibilidad que tenga cada empresa aseguradora."¹⁴³

Los elementos del contrato de seguro son los siguientes:

- a) El interés asegurable
- b) El riesgo asegurable

¹⁴²Montoya Manfredi, Ulises, "Derecho Comercial" Tomo II. Cultural Cuzco S.A. Lima, 1986, pág. 104.

¹⁴³Montoya Manfredi, Ulises Ob. Cit. Pág. 105.

- c) La prima
- d) La obligación del asegurador de indemnizar

El interés asegurable

Por interés asegurable se entiende la relación lícita de valor económico sobre un bien. Cuando esta relación se halla amenazada por un riesgo, es un interés asegurable. Para Montoya el interés es: "la relación por cuya virtud alguien sufre un daño patrimonial por efecto del evento previsto, que no recae en lo que es objeto del seguro, sino en el interés que en él tenga el asegurado."¹⁴⁴

El interés asegurable es un requisito que debe concurrir en quien desee la cobertura de algún riesgo, reflejado en su deseo verdadero de que el siniestro no se produzca, ya que a consecuencia de él se originaría un perjuicio para su patrimonio.

El riesgo asegurable

“Es un evento posible, incierto y futuro, capaz de ocasionar un daño del cual surja una necesidad patrimonial. El acontecimiento debe ser posible, porque de otro modo no existiría inseguridad.

La prima

La prima es otro de los elementos indispensables del contrato de seguro, constituye la suma que debe pagar el asegurado a efecto de que el asegurador asuma la obligación de resarcir las pérdidas y daños que ocasione

¹⁴⁴Montoya Manfredi, Ulises, Ob. Cit. Pág. 342.

el siniestro, en caso de que se produzca. Este monto se fija proporcionalmente, tomando en cuenta la duración del seguro, el grado de probabilidad de que el siniestro ocurra y la indemnización pactada.

Obligación del asegurador de indemnizar

Esta obligación constituye otro de los elementos necesarios del contrato de seguro, ya que si no se indica el contrato no surte efecto, resultando ineficaz de pleno derecho.

Este elemento resulta trascendente porque representa la causa de la obligación que asume el tomador de pagar la prima correspondiente. Debido a que este se obliga a pagar la prima porque aspira que el asegurador asuma el riesgo y cumpla pagando la indemnización en caso de que el siniestro ocurra.

Esta obligación depende de la realización del riesgo asegurado. Esto no es sino consecuencia del deber del asegurador de asumir el riesgo asegurable. Y si bien puede no producirse el siniestro, ello no significa la falta del elemento esencial del seguro que ahora nos ocupa, por cuanto este se configura con la asunción del riesgo que hace el asegurador al celebrar el contrato asegurativo, siendo exigible la prestación indemnizatoria sólo en caso de ocurrir el siniestro.”¹⁴⁵

La indemnización, “es la contraprestación a cargo del asegurador de pagar la cantidad correspondiente al daño causado por el siniestro, en virtud de haber recibido la prima.”¹⁴⁶

¹⁴⁵Léger Mariño, Héctor, “El seguro”, <http://www.monografias.com/trabajos33/seguros/seguros.shtml>

¹⁴⁶Cisneros Salvatierra, Máximo César, Ob. Cit.

El reaseguro

“Instrumento técnico financiero del que se vale una entidad aseguradora para diversificar los riesgos de su cartera de bienes asegurados, mediante la cesión de parte o la totalidad de ellos a otra u otras entidades aseguradoras o reaseguradoras, a través de un contrato regulado por la ley.”¹⁴⁷

Al respecto Uría, señala: "El reaseguro es una modalidad del seguro que cubre el riesgo que asumen los aseguradores al estipular los contratos de seguro directo con sus clientes. Su finalidad es resarcir el daño patrimonial que experimenta el asegurador directo al producirse el evento que obliga a indemnizar a su asegurado."¹⁴⁸

"Es el contrato en el que un asegurador celebra con otro para protegerse de las consecuencias de los seguros que ha otorgado, en cuanto excedan de su capacidad y conveniencia, transfiriendo al reasegurador una parte o la totalidad de los riesgos en las condiciones que se convengan entre ambos. Es una manera de repartir los riesgos, conservando la responsabilidad ante el asegurado. El reaseguro puede contratarse en condiciones iguales o más o menos favorables que las del seguro. Y como características especiales tiene las que no extingue las obligaciones del coasegurador, ni confiere al asegurado acción directa contra el reasegurador. Es, pues, el reaseguro un contrato independiente del seguro, con modalidades propias y su celebración o extinción no influyen sobre el de seguro."¹⁴⁹

¹⁴⁷Seguros y Reaseguros, Apuntes de seguros y reaseguros, “El origen del negocio asegurador. Origen de los seguros (parte I)”, <http://reasegurosyseguros.blogspot.com/>

¹⁴⁸Uría, Rodrigo, "Derecho Mercantil". Marcial Pons, Ediciones Jurídicas S.A., Madrid, 1994, pág. 36.

¹⁴⁹Halperin, Isaac, "Contrato de Seguro". Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1966, pág. 59.

Montoya, dice: "Se trata de una figura en virtud de la cual el asegurador descarta los riesgos que asume frente a sus asegurados, asegurándose, a su vez, para satisfacer las indemnizaciones que debe pagar, llegado el caso. De este modo es asegurador frente a los asegurados y es asegurado respecto al reasegurador."¹⁵⁰

La institución del reaseguro tiene por misión distribuir los riesgos asumidos en el contrato de seguro a efecto de que el asegurador pueda cumplir con su obligación de indemnizar en caso de acontecer un siniestro o conjunto de siniestros que implicarían, por lo general, el desembolso de una suma dineraria altísima, la misma que podría exceder las posibilidades económico-financieras de la compañía aseguradora.

Si bien el contrato de seguro opera como presupuesto del reaseguro, este es un contrato autónomo porque tiene una fuente propia, cual es el acuerdo contractual respectivo entre el reasegurador y el reasegurado (asegurador), las partes que lo celebran son diferentes en relación al contrato de seguro y porque tiene modalidades intrínsecas que guardan independencia respecto de las del seguro, además de no causar su formación o extinción repercusión alguna en cuanto al seguro.

"El reaseguro es un contrato que presenta las siguientes características:

- a) Consensual.- este atributo se presenta con mayor frecuencia que en el contrato de seguro.
- b) Oneroso.- es oneroso pues la cobertura tiene, como prestación obligada, una prima en efectivo a cargo del asegurador cedente.
- c) De tracto sucesivo.- en razón de que dicha cobertura, se extiende en el tiempo, en relación al seguro directo.

¹⁵⁰Montoya Manfredi, Ulises, Ob. Cit.

- d) Aleatorio.- por cuanto el reasegurador corre la misma suerte que del asegurador.
- e) Bilateral.- es un carácter indispensable, ya que se crean derechos y obligaciones recíprocas, que deben ser consignados en el contrato.
- f) Accesorio.- debido a que requiere para su perfeccionamiento, de la previa cobertura del asegurador directo.
- g) Nominado.- debido a que el nombre de reaseguro está previsto en las leyes respectivas.
- h) Atípico.- en razón de que no está regulado por ninguna ley.”¹⁵¹

Después de todo lo antes expuesto, es posible resumir que el contrato de seguro se celebra entre una empresa aseguradora y una persona particular al cual se le llama asegurado; y que éste se compromete a pagar una suma de dinero llamada prima con el objeto de que la aseguradora le pague una indemnización prefijada, al suceder una eventualidad prevista en el contrato; el documento por medio del cual se comprobará el contrato del mismo, sus adiciones y reformas será la póliza, constituyéndose así a esta como el documento que le sirve al asegurado para comprobar sus derechos derivados del contrato, esto según lo establecido en el artículo 1352 del Código de Comercio, razón por la cual se deriva la obligación para la empresa aseguradora de entregar al contratante del seguro, la misma deberá contener ciertos requisitos los cuales están establecidos en el artículo 1353 del Código ya mencionado.

En relación al reaseguro, se puede decir que es una operación mercantil por la cual una compañía de seguros asegura con otra, los riesgos que ocurre de pagar indemnizaciones privadas de los contratos de seguros

¹⁵¹ Cisneros Salvatierra, Máximo César, Ob. Cit.

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 anteriormente se puede concluir que 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, adjuntando a la demanda la copia certificada de la solicitud que originó la póliza o la póliza original si la tuviere ya que por medio de estas se demuestra la existencia del contrato, pero además deberá comprobar que estaba al día en sus pagos y además que el evento asegurado se produjo.

Según las normas 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.

Las pólizas de fianza y reafianciamiento, si se acompaña de la documentación que demuestre que la obligación principal se ha vuelto exigible

Pólizas de Fianza: es aquella por la cual el asegurador se obliga a resarcir al acreedor, los daños y perjuicios que el incumplimiento del

concesionario le hubiere producido, ello mediante “el pago de una prima que el concesionario abona al asegurador.”¹⁵²

De lo anterior, se puede observar que las fianzas son contratos que garantizan el cumplimiento de obligaciones derivadas principalmente de otros contratos, es decir que la afianzadora, ósea el fiador se compromete con un acreedor que es el beneficiario, a pagarle por el deudor si este no lo hace.

Compañía afianzadora: “Son aquellas instituciones cuyo objeto es otorgar fianzas a título oneroso así como la práctica de operaciones de reafianzamiento.”¹⁵³

Esta clase de pólizas se debe de llevar a cabo cuando hay un acuerdo de voluntades entre el acreedor y el deudor, a través de un contrato celebrado por ambos, pudiendo ser de cualquier naturaleza: contrato de obra, mercantil, judicial, laboral, etc., y para que sus condiciones o cláusulas establecidas se cumplan, requieren garantizarse a través de una fianza.

Un ejemplo de póliza de fianza puede ser la fianza mercantil, la cual se constituye por empresas que, dentro de su giro ordinario, practican dicha operación o la otorgaba por instituciones bancarias.

Y por último, está el refinanciamiento: que es un contrato por medio del cual una institución fiadora se obliga a pagar a otra, en la proporción que se estipula, las cantidades que ésta deba cubrir al beneficiario de determinada fianza, y esta obliga a proveer a la reafianzada de los fondos necesarios para

¹⁵²López Álvarez, Francisco José, Investigación sobre Seguros y Fianzas http://www.cnsf.gob.mx/Eventos/Premios/2003%20Fianzas/X_Fianzas_1.pdf

¹⁵³“Tipos de contrato, prenda, fianza e Hipoteca”, disponible en: <http://www.buenastareas.com/ensayos/Tipos-De-Contratos-Prenda-Fianza/71974.html>

pagar la obligación cuando le sea ésta exigida, y si paga, se subroga en los derechos de la institución reafianzada contra los fiados y contra fiadores, artículos 1546, 1547 y 1548 todos del Código de Comercio.

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, anexara la respectiva póliza además debe ir acompañada de la documentación que compruebe que la cantidad afianzada se ha vuelto exigible.

Instrumentos públicos emanados en el extranjero, cuando llenen las formalidades requeridas para hacer fe en el país

Los instrumentos públicos emanados de país extranjero son títulos ejecutivos, cuando se hubiere llenado las formalidades requeridas para hacer fe en El Salvador, de acuerdo con las disposiciones de derecho internacional de fuente interna o convencional, entre las que cabe mencionar principalmente el “Convenio de La Haya de 1961 sobre la Eliminación del Requisito de la Legalización de Documentos Públicos Extranjeros.”¹⁵⁴

Cuando se dice que los instrumentos emanados en el extranjero, que llenen las formalidades requeridas para hacer fe en el país, quiere decir que el funcionario debe ser el que la ley autoriza para que los emita, y que debe ser emitido con las formalidades prescritas por la ley y que una vez llenados los requisitos puede surtir efectos en el país y por supuesto puede iniciarse en su caso un juicio ejecutivo con base en el mismo.

¹⁵⁴Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado, Ob. Cit. págs. 563,

Los demás documentos que, por disposición de ley, tengan reconocido este carácter

Es de aclarar que la enumeración que realiza el Código Procesal Civil y Mercantil en el artículo 457 ordinal 8º no es taxativa sino que ejemplificativa, pues en el último numeral deja abierto el listado para aquellos documentos que no se encuentren contemplados acá, pero que se encuentran dispersos en otros cuerpos legales y por lo tanto la ley también le ha investido del carácter de tener fuerza ejecutiva.

Algunos ejemplos de estos serian los siguientes:

- a) La mora de aportar, autoriza a la sociedad a exigirla judicialmente por la vía ejecutiva. “Ningún socio puede invocar el cumplimiento de otro para no realizar su propia aportación.”¹⁵⁵
- b) “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.”¹⁵⁶

Demanda

Modo de interponer la demanda

El Juicio ejecutivo se inicia a petición del acreedor que ejercita la acción emergente que la ley otorga a un título ejecutivo.

¹⁵⁵Código de Comercio, Ob. Cit. Art. 33 inciso 2, Pág. 10

¹⁵⁶Ibidem. Art. 46 inciso 1, pág. 12.

Todo portador legítimo de un título que según la ley tenga fuerza ejecutiva puede pedir ejecución contra la persona responsable o sus sucesores o representantes, entiéndase por persona responsable aquella que sea obligado. “El portador legítimo del documento puede ejercer la acción por sí o por medio de otro que lo represente judicialmente.”¹⁵⁷

Por lo anterior, es menester establecer un concepto de demanda ejecutiva; una demanda escrita es la petición del demandante sujeta a formas legales mínimas para identificarse e individualizar los sujetos procesales, pretensión procesal, objeto del proceso, objeto litigioso y específicamente: *el petitum*.

“La misma tiene lugar en procesos sumarios, ejecutivos y ordinarios, cuyas pretensiones son de mayor cuantía, o de valor indeterminado.”¹⁵⁸

“Pero para que una demanda sea admitida tiene que estar sujeta a formalidades, que tienen distintas finalidades entre ellas las que consisten en orientar al juzgador en su labor jurisdiccional, es decir indicarle cual será la conducta esperada por el demandante.

Entre los requisitos de la demanda ejecutiva es posible mencionar dos:

- 1) Los requisitos de forma los cuales están regulados en el artículo 276 del Código Procesal Civil y Mercantil; y es toda aquella información general proporcionada al juzgador, tales como: el idioma utilizado, juzgador a quién se dirige, identificación del demandante y demandado, lugar que puede ser

¹⁵⁷<http://www.wisis.ufg.edu.sv/www.wisis/documentos/TE/346-G64d/346-G64d/CAPITULO%20IV.pdf>

¹⁵⁸ Canales Cisco, Oscar Antonio, Derecho Procesal Civil Salvadoreño I, 1ª Edición, Talleres Gráficos UCA, San Salvador, 2003, pág. 94

emplazado el demandado, lugar y fecha de presentación, firma del demandante acompañada de la firma y sello de abogado director o en su caso únicamente la firma y sello del apoderado legal, así como los documentos que deban de acompañar a la misma, la omisión de los requisitos de forma genera una prevención del Juez, lo que significa que puede ser subsanada por el demandante y una vez subsanada dicha prevención, el proceso civil puede continuar su curso, *fumus bonis iuris*, y;

- 2) Los requisitos de fondo: es la información de mayor relevancia jurídica que de omitirse imposibilita la continuación del proceso debiendo rechazar el juzgador dicha demanda. Entre sus requisitos están: la narración o relación de los hechos de la cual desprende la legitimación procesal activa y pasiva; las medidas cautelares, debiendo tomar en cuenta el demandante que al relacionar los hechos debe tener cuidado de evidenciar la “apariencia del buen derecho” o causa del buen pedir. La omisión del requisito de fondo obliga al juzgador rechazar la demanda declarándola improponible, expresando los fundamentos de su decisión.”¹⁵⁹

De los requisitos expuestos anteriormente, se deduce que la apariencia del buen derecho o causa del buen pedir es la transparencia con que al actor interpone su demanda, no pidiendo más ni menos de lo debido.

En cuanto a la admisión de la demanda, es necesario partir de la idea que la demanda deberá ser presentada cumpliendo los requisitos enumerados en el Art. 276 del Código Procesal Civil y Mercantil, caso contrario la legislación prevé la actitud que debe de tomar el juez antes de admitir la demanda pues el inciso 2° del artículo 460 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que “Si el juez advirtiera la existencia de defectos

¹⁵⁹<http://www.wisis.ufg.edu.sv/www.wisis/documentos/TE/345.07-H321j/345.07-H321j.pdf>

procesales subsanables, concederá al demandante un plazo de tres días para subsanarlos. Si los vicios advertidos fueran insubsanables, declarará la improponibilidad de la demanda, con constancia de los fundamentos de su decisión.”¹⁶⁰

En cuanto al modo de proceder en el proceso ejecutivo tal como lo establece el artículo 458 del Código Procesal Civil y Mercantil, el cual literalmente expresa: “El proceso ejecutivo podrá iniciarse cuando del título correspondiente emane una obligación de pago en dinero, exigible, líquida o liquidable, con vista del documento presentado. Asimismo cuando los títulos ejecutivos se refieran a deudas genéricas u obligaciones de hacer podrá iniciarse el correspondiente proceso ejecutivo.”¹⁶¹

Asimismo el inciso 1° del artículo 460 de la Ley antes citada establece: “Reconocida la legitimidad del demandante y la fuerza ejecutiva del título, el juez dará trámite a la demanda, sin citación de la parte contraria, decretará el embargo e inmediatamente expedirá el mandamiento que corresponda, en el que determinará la persona o personas contra las que se procede, y establecerá la cantidad que debe embargarse para el pago de la deuda, intereses y gastos demandados.”¹⁶²

De lo anterior se concluye que el objeto del proceso ejecutivo lo constituye la pretensión que en si se encuentra dirigida al cumplimiento de una obligación de pago, exigible, líquida o liquidable, la cual se encuentra en un título ejecutivo; también puede estar referido al pago de deudas genéricas, o al cumplimiento de obligaciones de hacer, siempre que resulten del título.

¹⁶⁰Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit., Pág. 108.

¹⁶¹Ibidem. Pág. 107.

¹⁶²Ibidem.

En la doctrina uruguaya se alude a una pretensión de condena al pago de una suma de dinero como objeto del proceso ejecutivo, que dará lugar a una sentencia de condena ejecutable a través del procedimiento previsto para la ejecución forzada de sentencias; se distingue así de la pretensión de ejecución, toda vez que el proceso ejecutivo se regula como un proceso cognitivo, especial por su estructura pero sin que por ello varíe su esencia, y en ese marco la pretensión, aunque no se formule expresamente en esos términos, estaría dirigida a obtener la condena al pago de una suma de dinero líquida y exigible (cumplimiento de la obligación contenida en el título ejecutivo), para ejecutar posteriormente esa sentencia en caso de mantenerse la resistencia al pago.

Aunque no existe consenso en la doctrina uruguaya acerca de la naturaleza de la pretensión ejecutiva, y desde una perspectiva práctica, la demanda ejecutiva no suele contener una pretensión de condena expresa, que tampoco se incluye en el decreto inicial de embargo.

Como se ha afirmado antes, la categorización de la pretensión ejecutiva y de la sentencia ejecutiva no resulta clara en el C.P.C.M., si no está claro el contenido que la ley asigna al decreto de embargo, que no incluye la condena expresa al pago de la suma reclamada; pero lo que sí debe reafirmarse, es que la pretensión ejecutiva no se identifica con la pretensión de ejecución, que podrá -eventualmente- plantearse para la ejecución de la sentencia dictada en el proceso ejecutivo, si se mantiene el incumplimiento.

El embargo, es una medida característica del proceso ejecutivo, que tiene por fin asegurar el pago (o el cumplimiento de otras obligaciones que pueden reclamarse a través de este proceso), aunque con caracteres propios que lo diferencian del embargo preventivo regulado en el capítulo de las

medidas cautelares (por ejemplo, no se exige caución en este caso, ni la acreditación del peligro de lesión o frustración del derecho).”¹⁶³

En la legislación anterior el artículo 593 establecía que “todo portador legítimo de un título que tenga según la ley fuerza ejecutiva, puede pedir ejecución contra la persona responsable o sus sucesores o representantes, entendiéndose como persona responsable aquella a que se ha obligado. Si demandare cantidad deberá limitarla a lo que legítimamente se le deba, expresando cuánto se le hay pagado por cuenta de la obligación.”¹⁶⁴

Dicho artículo empezaba por determinar quién es la persona que puede ejercitar la acción ejecutiva y contra quien o quienes podía dirigir su acción, la ley establecía todo portador, entendiéndose como portador legítimo al dueño actual del crédito que garantiza dicho título, ya sea que la obligación se haya contraído directamente con él, o que haya llegado a su dominio por cualquier acto lícito, como donación, herencia, venta o legado que le confiere el derecho de exigir el cumplimiento de la obligación contraída por el deudor u obligado. “El portador será no solamente el dueño sino también el que representa sus derechos y acciones.”¹⁶⁵

Una vez establecido quien es o puede ser el ejecutante o portador legítimo como lo denominaba la ley, se debe determinar quién o quiénes son los que pueden ser ejecutados o más bien contra quien se puede seguir un proceso ejecutivo. Que sería el responsable, que es quien se encuentra obligado a responder o satisfacer una obligación adquirida mediante un documento que contenga el título ejecutivo. “El responsable es conocido en la

¹⁶³ Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado, Ob. Cit. págs. 563- 564.

¹⁶⁴ *Ibidem*. Pág. 563

¹⁶⁵ Tomasino, Humberto, Ob. Cit., Pág. 83.

ley como el deudor, quienes pueden ser ejecutados por el acreedor para ser efectiva la deuda siguiendo los lineamientos de la acción ejecutiva.”¹⁶⁶

Como se apuntó antes, el nuevo Código, recogiendo la tradición del anterior Código de Procedimientos Civiles, permite reclamar por esta vía el pago de deudas genéricas y el cumplimiento de obligaciones de hacer, según lo dispone el inciso final del artículo 458, al que ya se hizo referencia.

Esa eventual variante en el contenido típico del proceso ejecutivo, se verá reflejada en el contenido del decreto o providencia inicial y en el embargo; aspecto que el anterior C.P.C. regulaba expresamente en sus artículos 656 y 657.

El primero artículos citados disponía que “si la ejecución se entabla por deuda genérica, v. g. cien reses, cincuenta caballos, diez caballerías de tierra, etc., se trabará el embargo en las que tuviese de dicho género el deudor, las cuales no se subastan sino que se dan en pago”; en relación a las obligaciones de hacer, el artículo 657 del C.P.C. disponía lo siguiente: “si la obligación es de hacer y el acreedor pide que el deudor ejecute el hecho convenido, el Juez, atendida la naturaleza del hecho, ordenará su cumplimiento señalando un término prudente para que se verifique. Si el ejecutado no cumple dentro del término señalado, se seguirán los demás trámites del juicio ejecutivo hasta la sentencia, omitiéndose las diligencias de embargo.”¹⁶⁷

A pesar de no reiterarse esas disposiciones en el nuevo código procesal, consideramos que el contenido del auto de admisión de la demanda

¹⁶⁶ Tomasino, Humberto, Ob. Cit. Pág. 84.

¹⁶⁷ Código de Procedimientos civiles, Ob. Cit. Art. 656 y 657

ejecutiva será, en esencia, el mismo que el previsto en las disposiciones citadas del anterior C.P.C., para atender al “especial objeto de la pretensión ejecutiva en esos casos.”¹⁶⁸

Establecido lo anterior, y entrando ya en materia el artículo 459 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que “en la demanda del proceso ejecutivo se solicitará el decreto de embargo por la cantidad debida y no pagada, debiéndose acompañar en todo caso el título en que se funde la demanda y los documentos que permitan determinar con precisión la cantidad que se reclama. Se podrán señalar bienes del deudor en cantidad suficiente para hacer frente al principal e intereses de lo que se deba y a las costas de la ejecución.”¹⁶⁹

Es decir que con arreglo a la especial estructura del proceso ejecutivo, la demanda deberá presentarse acompañada del título ejecutivo original y de los documentos que permitan determinar con precisión la cantidad reclamada.

En la demanda se solicitará el embargo del deudor por la cantidad debida y no pagada, lo cual parece limitar el objeto de la pretensión al cobro de una suma de dinero, pues no contiene referencias a las deudas genéricas u obligaciones de hacer; sin embargo, la demanda ejecutiva también podrá tener por objeto la pretensión de cobro de una deuda genérica, o el cumplimiento de una obligación de hacer.

El objeto de la pretensión se verá reflejado, a su vez, en la medida cautelar (embargo) solicitada; medida que, en principio, no parece del todo adecuada para asegurar, en esta etapa, la ejecución de la obligación de hacer

¹⁶⁸ Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado, Ob. Cit. págs. 564,

¹⁶⁹ *Ibidem*, Pág. 107.

incumplida, aunque el artículo 676 del C.P.C.M. prevé la eventual solicitud de embargo como medida de garantía para el cumplimiento de obligaciones de hacer en el marco de la ejecución de obligaciones de esa índole.

En “el juicio ejecutivo el tribunal resuelve sobre la petición de embargo contenida en la demanda, sin previa audiencia del demandado, quien podrá defenderse una vez notificado del decreto de embargo.”¹⁷⁰

En cuanto al embargo, doctrinariamente se puede encontrar diversidad de conceptos, como el de López Moreno, citado por Humberto Tomasino en su Libro *El Juicio Ejecutivo en la Legislación Salvadoreña*, es el acto de apoderarse judicialmente de los bienes del deudor para venderlos y pagarse con su importe.

Para el autor Mexicano Eduardo Castillo Lara, el Embargo “es el Acto Procesal por medio del cual se aseguran determinados bienes, según la naturaleza de éstos, para que estén resueltas del Juicio, esto toda vez se le haya requerido anteriormente al deudor al pago de lo reclamado en la diligencia respectiva y éste no lo efectúa.”¹⁷¹

La palabra embargo proviene de la voz latina *Imparare*, que significa poner mano en una cosa, secuestrar. Y siendo un acto judicial, requiere por lo mismo, ciertos procedimientos, que tiendan a poner a disposición del tribunal aquellos bienes pertenecientes al deudor, que sean “necesarios para reducirlos a dinero y pagar con su importe la deuda reclamada.”¹⁷²

¹⁷⁰ Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado, Ob. Cit, págs. 565.

¹⁷¹ Castillo Lara, Eduardo, *Juicios Mercantiles*, 2a edición, Editorial Harla UNAM, D.F. México, 1996, Pág. 78.

¹⁷² Tomasino, Humberto, Ob. Cit., pág. 153.

De las definiciones expuestas antes, se puede inferir que el embargo es una medida cautelar, ordenada por el Juez de la causa a través de un Mandamiento de Embargo emitido por éste, cuya finalidad es secuestrar bienes suficientes del deudor, a fin de garantizar el pago de la obligación y así hacerle presión al deudor para que cancele la deuda o en su defecto esperar la sentencia condenatoria y la venta en pública subasta de los mismos.

Según el derogado Código de Procedimientos Civiles, en su artículo 612, del cual se lee: “El embargo es el secuestro judicial de bienes, que no podrá hacerse sin mandamiento de Juez competente, cometido a un Oficial Público de Juez ejecutor, y en su defecto a un Juez de Paz especialmente autorizado por el Juez de la causa, en este caso sin necesidad de información ni de caución.”¹⁷³

El mandamiento de Embargo o Decreto de Embargo, es la orden de embargo extendida por escrito por parte del Juez que ventila el proceso. Según Humberto Tomasino “El Mandamiento de Embargo es la orden librada por el Juez en que se ordena el embargo de bienes del deudor, extendida en Papel Sellado correspondiente, salvo los casos de delito y los de aquellas personas que gozan el beneficio de pobreza.”¹⁷⁴

En resumen, respecto del decreto de embargo, se concluye que una vez presentada la demanda, el juez deberá examinar el documento que se le presenta para determinar si se trata de un título ejecutivo, y si del mismo resulta acreditada la legitimación activa y pasiva, y el monto de la deuda; en caso afirmativo, decretará la admisión de la demanda y el embargo requerido, ordenando notificar al demandado.

¹⁷³ Código de Procedimientos Civiles, Ob. Cit. Art.612.

¹⁷⁴ Tomasino, Humberto, Ob. Cit. pág. 157.

A ello refiere el artículo 460 del C.P.C.M., en cuanto dispone que “reconocida la legitimidad del demandante y la fuerza ejecutiva del título, el juez dará trámite a la demanda, sin citación de la parte contraria, decretará el embargo e inmediatamente expedirá el mandamiento que corresponda, en el que determinará la persona o personas contra las que se procede, y establecerá la cantidad que debe embargarse para el pago de la deuda, intereses y gastos demandados.”¹⁷⁵

Cabe destacar que la norma en mención se refiere al decreto de embargo exclusivamente en relación a obligaciones de pago de dinero incumplidas; pero ya se ha visto que la pretensión ejecutiva puede tener por objeto otro tipo de obligaciones, en cuyo caso la providencia inicial deberá tener en cuenta esa particularidad.

Con arreglo a la norma citada, si el juez advirtiera la existencia de defectos procesales subsanables, concederá al demandante un plazo de tres días para subsanarlos. Si los vicios advertidos fueran insubsanables, declarará la improponibilidad de la demanda, con constancia de los fundamentos de su decisión.

Por otro lado la resolución que rechace la tramitación de la demanda admite recurso de apelación según lo establece el artículo 461 del Código Procesal Civil y Mercantil conforme además con el régimen general de la apelación. Contra el auto que admite la demanda y decreta el embargo, no procede recurso alguno, sin perjuicio de la oposición que pueda formular el demandado una vez notificado; en ese sentido, la oposición del demandado cumple la doble función de oposición a la demanda e impugnación del decreto

¹⁷⁵ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit. Págs. 107 y 108.

inicial, y es por ello que algunos autores refieren al proceso ejecutivo como un “*contradictorio de impugnación*.”¹⁷⁶

A esta etapa procesal se le conoce como acto de comunicación, ya que por medio del emplazamiento se da cuenta el demandado de la demanda que le ha sido interpuesta y le da el derecho de contestarla y defenderse.

Es de hacer mención que el emplazamiento; citación y notificación, son actos distintos ya que la citación es el acto por medio del cual el Juez le comunica a un tercero para que intervenga o asista algún acto judicial por ejemplo citar a un testigo o perito, etc. Y la notificación es el acto de hacer saber a la parte las providencias del proceso por ejemplo la notificación de la venta de los bienes embargados en pública subasta, etc.

El emplazamiento, es un acto de formalismo cuya omisión o verificación en forma contraria constituye la violación procesal de mayor magnitud, de carácter más grave, que da origen a la omisión de las demás formalidades esenciales del juicio, esto es, impide que la parte demandada se encuentre en aptitud legal de oponer las defensas y excepciones que tuviere en contra de las prestaciones que le reclama su contraparte y de probar aquello a través de los medios de convicción que enumera la ley, precisamente, por falta de conocimiento real y efectivo de la demanda que se endereza en su contra.

Según lo establecía la anterior legislación en su artículo 205 “emplazamiento es el llamamiento que hace el Juez al demandado para que comparezca a manifestar su defensa.”¹⁷⁷

¹⁷⁶ Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado, Ob. Cit. págs. 565.

¹⁷⁷ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit. Pág. 42

Ahora bien, la nueva legislación establece en su artículo 181 inciso 1°, el principio de emplazamiento el cual literalmente expresa: “Todo demandado debe ser debidamente informado de la admisión de una demanda en su contra, a fin que pueda preparar la defensa de sus derechos o intereses legítimos.”¹⁷⁸

Además, el artículo 183 inciso 1° y 2° de la misma, establece que “el emplazamiento se practicará por el funcionario o empleado judicial competente en la dirección señalada por el demandante para localizar al demandado; y si lo encontrare, le entregará la esquila de emplazamiento y sus anexos.

Si la persona que debe ser emplazada no fuere encontrada pero se constatare que efectivamente se trata de su lugar de residencia o trabajo, se entregará la esquila de emplazamientos y sus anexos a cualquier persona mayor de edad que se hallare en el lugar y que tuviere algún vínculo o relación con aquella.”¹⁷⁹

Es decir que dicha disposición regula en sí, el emplazamiento de forma personal, emplazar personalmente equivale a hacerlo en persona o por sí mismo. La diligencia del emplazamiento la realiza el funcionario o empleado judicial competente del Tribunal o Juzgado en el cual se ventila el proceso, como se advirtió anteriormente, este debe de cumplir con ciertos requisitos como por ejemplo: de documentarse por escrito el acto del emplazamiento, debe de notificarse personalmente al deudor o en su defecto a su representante legal en el caso que el demandado sea persona jurídica, curador o apoderado legal siguiendo así con el orden de prelación.

¹⁷⁸ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit. Pág. 42

¹⁷⁹ Ibídem. Pág. 43

El término que tiene el demandado en el Proceso Ejecutivo para contestar la demanda después de emplazado el decreto de embargo es de diez días hábiles so pena de nulidad.

El emplazamiento en el Proceso Ejecutivo es precisamente, la notificación del decreto de embargo, es decir, que le sirve de legal emplazamiento al demandado y que, por lo tanto no puede haber emplazamiento sin dicho decreto de embargo; tal como lo establece el nuevo Código Procesal Civil y Mercantil en su artículo 462 *“La notificación del decreto de embargo equivale al emplazamiento para que el deudor comparezca a estar a derecho y pueda contestar la demanda en el plazo de diez días.”*¹⁸⁰ Al hacerlo, podrá formular su oposición por los motivos señalados en el artículo 464 del citado código, y podrá asimismo oponer las excepciones procesales previstas en el artículo 298 del C.P.C.M. (defectos procesales).

El trámite posterior varía dependiendo de la formulación de la oposición del demandado dentro del citado plazo legal. Si el demandado no formula oposición a la demanda ejecutiva, se dictará sentencia sin más trámite y se procederá conforme a lo establecido en el libro quinto del código, relativo a la ejecución forzosa; en ese caso, el título de ejecución será la sentencia pronunciada en el proceso ejecutivo por falta de oposición del demandado.

Esa sentencia no está prevista como apelable en el marco regulatorio del proceso ejecutivo, que parece reservar la apelación al auto que rechace la tramitación de la demanda (Art. 461) y a la sentencia que se pronuncia sobre la oposición del demandado (Art. 469); teniendo presente además, que si el demandado no formula oposición en el plazo legal, la sentencia se fundará

¹⁸⁰ <http://www.wisis.ufg.edu.sv/www.wisis/documentos/TE/345.07-H321j/345.07-H321j.pdf>

exclusivamente en dicha circunstancia, y no parece razonable que el demandado pueda invocar un fundamento válido para dicha impugnación cuando no formuló oposición dentro del plazo legal.

Sin embargo, podría caber la apelación si por error el juez rechazara por extemporánea la oposición del demandado formulada en tiempo hábil, dictando sentencia en los términos del artículo 465, pues en ese caso la sentencia pone fin al proceso ejecutivo aun mediando oposición eficaz del demandado.

Si el demandado formula oposición, se seguirá el trámite previsto en los artículos 467 y siguientes, que “facultan al juez para resolver sobre la oposición sin más trámite, o citar a audiencia de prueba a petición de una de las partes cuando fuera necesario el diligenciamiento de prueba.”¹⁸¹

En lo que respecta a la contestación de la demanda el jurista salvadoreño Oscar Canales Cisco, define a la contestación de la demanda de la manera siguiente: “El derecho de contradicción que tiene el demandado, con el fin de obtener una decisión justa del litigio que se le plante al demandado, mediante la sentencia que debe dictarse en ese proceso, luego de haber tenido la oportunidad de ser oído en igualdad de circunstancias, para defenderse, alegar, probar e interponer recursos que la ley procesal consagre.”¹⁸²

En la contestación de la demanda se ejerce el derecho de defensa que deberá ser idóneo para obtener una resolución más justa, entre las posibles actitudes que puede tomar el demandado encontramos las siguientes:

¹⁸¹ Código Procesal Civil Y Mercantil Comentado, Ob. Cit., págs. 566 y 567.

¹⁸² Canales Cisco, Óscar Antonio, Ob. Cit., pág. 111.

- 1) *Contestación negativa de la demanda*: esta actitud consiste en que el demandado al momento de contestar la demanda, niega la pretensión del actor o demandante. Es decir que el demandado manifieste en su contestación de la demanda que los hechos vertidos en la misma no son ciertos. El ejemplo más sencillo sería que el demandante en su demanda alegue el incumplimiento de contrato por falta de pago y el demandado refuta lo dicho por el demandante negando los hechos y alegando que el dinero no le fue dado en calidad de préstamo sino en calidad de donación.
- 2) *Oposición de excepciones perentorias y las dilatorias*: siendo las primeras aquellas que pretenden lograr la finalización del proceso después de ser admitidas; es decir que su finalidad es atacar los requisitos de fondo de la demanda para terminar con el proceso de una sola vez, y las segundas son las que como su mismo nombre lo indican es dilatar el proceso con el fin de ganar tiempo a favor del demandado. Teniendo el demandante la obligación de subsanar dichas excepciones, se hace posible decir también que son aquellas que señalan un impedimento en los requisitos de forma que lleva la demanda, esto con la finalidad de obstaculizar el desarrollo del proceso. Se puede concluir entonces que las dilatorias buscan retrasar la causa y deben de plantearse antes de la contestación a la demanda. Las perentorias son excepciones perpetuas y se refieren exclusivamente al fondo del asunto, buscan la extinción del derecho estas suelen resolverse con sentencia definitiva.
- 3) *Contestación positiva de la demanda*: consiste en la “aceptación de forma expresa por parte del demandado de las pretensiones que le fueron planteadas en la demanda por parte del actor y bajo esta figura el proceso se abrevia sin otro trámite, por lo que el Juez debe pronunciar sentencia.”¹⁸³ Es decir que el demandado acepta como cierto los hechos vertidos en la demanda en su totalidad o parcial, con el mismo ejemplo se explica lo

¹⁸³ <http://www.wisis.ufg.edu.sv/www.wisis/documentos/TE/345.07-H321j/345.07-H321j.pdf>

anterior, el demandante en su demanda alega el incumplimiento de contrato por falta de pago y el demandado en su contestación acepte la obligación de pagar, mas no la cantidad por la cual se le demanda.

- 4) *La rebeldía del demandado*: según el autor salvadoreño, Oscar Antonio Canales Cisco “la rebeldía no es más que la indiferencia del demandado debidamente emplazado ante la formulación del proceso en su contra, pues por cualquier motivo sencillamente no se presenta ante el juez para ejercer su derecho de defensa; si no deja transcurrir el tiempo sin contestar la demanda. Ante esta situación la legislación permite bajo la figura de la rebeldía la viabilidad del proceso, evitando la frustración de la pretensión del demandante al acudir al Órgano Judicial.”¹⁸⁴ Y finalmente se puede resumir que la rebeldía es la situación procesal en la que se encuentra al demandado al momento de no comparecer voluntariamente ante el emplazamiento de juez en el término o en el plazo que este señalo.

En la legislación actual, el artículo 284 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece que la contestación de la demanda deberá ser redactada en la forma que la ley lo establece, además “el demandado expondrá las excepciones procesales y demás alegaciones referidas a lo que pueda obstar a la válida prosecución y término del proceso mediante sentencia sobre el fondo.

El demandado podrá manifestar, en la contestación de la demanda, su allanamiento a alguna o algunas de las pretensiones del demandante. Así mismo podrá el demandado negar los hechos aducidos por el demandante, exponiendo los fundamentos de su oposición a las pretensiones del que demanda y alegando las excepciones que considerare convenientes.”¹⁸⁵

¹⁸⁴ Canales Cisco, Oscar Antonio, Ob. Cit. pág.115

¹⁸⁵ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit. Pág. 70

En conclusión, al momento en que se es notificado el decreto de embargo en el juicio ejecutivo el demandado cuenta con el plazo de diez días para contestar la demanda es decir, para formular oposición por los motivos previstos en el artículo 464 del C.P.C.M. Si el demandado no formula oposición dentro de ese plazo, se dictará sentencia sin más trámite y se procederá conforme a las reglas de la ejecución forzosa.

Es decir que la oposición del demandado se deberá basar en alguno de los motivos previstos en el artículo 464, refiriéndose así a los siguientes:

- a) Solución o pago efectivo;
- b) Pluspetición, prescripción o caducidad;
- c) No cumplir el titulo ejecutivo los requisitos legales;
- d) Quita, espera o pacto o promesa de no pedir y;
- e) Transacción.

Audiencia

La audiencia de prueba, es la oportunidad procesal que tienen las partes de acreditar los hechos que determinan su derecho en el juicio de que se trata. “Es el término que tienen las partes intervinientes en el juicio para presentar pruebas de cargo o de descargo en el proceso, con el fin de establecer si son ciertas o falsas las pretensiones del demandante o ciertas o falsas las excepciones u oposiciones opuestas por el deudor.”¹⁸⁶

En la actual legislación, regula a la audiencia de prueba en el artículo 467 del Código Procesal Civil y Mercantil el cual literalmente establece que en caso de que la oposición no pudiera resolverse con los documentos

¹⁸⁶ <http://www.wisis.ufg.edu.sv/www.wisis/documentos/TE/345.07-H321j/345.07-H321j.pdf>

aportados, el juez a petición de al menos una de las partes, citará a audiencia de prueba, que deberá celebrarse dentro de los diez días siguientes y a la que deberán acudir las partes con los medios probatorios de que intenten valerse.

Cuando no se hubiera solicitado la celebración de la audiencia, o el juez no la hubiera considerado procedente, se resolverá sin más trámite sobre la oposición.

Si se hubiera convocado la audiencia y no acudiera a ella el deudor, se le tendrá por desistido de la oposición, se le impondrán las costas causadas y se le condenará a indemnizar al demandado comparecido. Si no compareciere el demandante, el juez resolverá sin oírle sobre la posición.

Si comparecen ambas partes, se desarrollara la audiencia con arreglo a lo previsto para el proceso abreviado, “debiéndose dictar a continuación la sentencia que proceda.”¹⁸⁷

La audiencia de prueba, la cual deberá de celebrarse dentro de los diez días de efectuada la citación, es eventual en el proceso ejecutivo, en el sentido de únicamente tendrá lugar cuando lo soliciten las partes y resulte necesario, a criterio del juez, recibir pruebas para resolver la cuestión planteada. Sin embargo, es necesario interpretar con amplitud la norma citada, para permitir, en caso de duda, la convocatoria a audiencia y asegurar de esa forma la efectiva vigencia del derecho a la prueba y del derecho de defensa en el marco del proceso ejecutivo.

¹⁸⁷ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit. Pág. 109.

Del mismo modo, es importante asegurar, a ambas partes, una razonable oportunidad de solicitar la convocatoria a audiencia y el diligenciamiento de pruebas previo a la sentencia del juez. En ese sentido, el demandado podrá solicitar la convocatoria a audiencia al formular su oposición a la demanda, dentro del plazo legal de diez días de notificado el decreto de embargo; pero el demandante también debe contar con una oportunidad de defensa respecto de la oposición formulada por su contraparte, para lo cual deberá serle notificada esa oposición previo a que el juez dicte resolución al respecto, pues sólo así estará en condiciones de solicitar la convocatoria a audiencia y ofrecer pruebas tendientes a enfrentar la oposición hecha por su contraparte.

Como se mencionó antes, el artículo 467 del C.P.C.M. prevé, en forma indirecta pero indubitable, la oportunidad del demandante de ser oído en audiencia respecto de la oposición formulada por su contraparte, al disponer que “si no compareciere el demandante (a la audiencia), el juez resolverá sin oírle sobre la oposición” lo que reafirma la idea expuesta, en el sentido de que el demandante tiene derecho a ser oído sobre la oposición del demandado, y para eso, debe contar con una razonable oportunidad de solicitar la citación a audiencia, previo a que el juez decida sobre la oposición.

Asimismo, las consecuencias de la incomparecencia a la audiencia están previstas en el citado artículo 467: “si se hubiera convocado la audiencia y no acudiera a ella el deudor, se le tendrá por desistido de la oposición, se le impondrán las costas causadas y se le condenará a indemnizar al demandante comparecido; si no compareciere el demandante, el juez resolverá sin oírle sobre la oposición.”¹⁸⁸

¹⁸⁸ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit. Pág. 109.

El desistimiento de la oposición en caso de incomparecencia del demandado a la audiencia, determina que el juez deba dictar sentencia en los términos previstos en el artículo 465 del C.P.C.M., como si no se hubiera formulado oposición, continuándose luego con la ejecución forzosa de esa sentencia si así lo solicita el demandante.

En todo caso, debe reconocerse a las partes una razonable oportunidad para justificar los motivos de su incomparecencia a la audiencia, teniendo en cuenta que las consecuencias legales mencionadas han de aplicarse sólo ante una incomparecencia injustificada a la audiencia, regla que, aunque no esté prevista expresamente en la norma comentada, resulta de la integración normativa con otras disposiciones que regulan la misma situación (“incomparecencia de las partes a la audiencia del proceso abreviado”¹⁸⁹, art. 425 del C.P.C.M.).

Como ejemplo, si el demandado no pudo comparecer por razones de enfermedad, y las justifica adecuadamente, no procede tenerlo por desistido de su oposición, sino convocar nuevamente a las partes a audiencia.

Se aplican asimismo, las reglas generales sobre causas de suspensión e interrupción de la audiencia, previstas en los artículos 208 y 211 del C.P.C.M.

Si comparecen ambas partes, se desarrollará la audiencia con arreglo a lo previsto para el proceso abreviado, debiéndose dictar a continuación la sentencia que proceda. De modo que, siguiendo la secuencia prevista para el proceso abreviado en los artículos 426 y ss. del C.P.C.M., en la audiencia se

¹⁸⁹ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit. Art. 425.

intentará la conciliación de las partes, y si no hubiera avenencia se pasará seguidamente a la ratificación de la demanda y de la oposición, se oirá al demandante acerca de los motivos de oposición del demandado (tanto los motivos de fondo como los defectos procesales eventualmente alegados), se recibirán las pruebas ofrecidas por las partes, y finalmente formularán las partes sus alegatos finales en los términos previstos en el artículo 429, dictándose a continuación la sentencia.

En cuanto a la prueba, resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 428 del C.P.C.M., que a su vez remite a las reglas del proceso común para la práctica de la prueba. De acuerdo con lo previsto en el artículo 467, las partes deberán acudir a la audiencia con los medios probatorios de que intenten valerse; en la audiencia, propondrán las pruebas de las que pretendan valerse, y el juez admitirá las útiles y pertinentes (art. 428), pasándose luego a la práctica de esas pruebas.

Las partes podrán también solicitar, al menos con tres días de antelación a la fecha de la audiencia, aquellas pruebas que, para practicarse en la misma, necesiten diligencias de citación o requerimiento (art. 428). La práctica de la prueba, se rige por lo dispuesto para el proceso común, por remisión del artículo 428 CPCM.

Sentencia

En principio, es importante explicar el origen de la palabra “sentencia”, etimológicamente, y según la Enciclopedia Jurídica Omeba, sentencia es una palabra que proviene del latín *sententia*, y esta a su vez de *sentiens* o *sentientis*, del verbo *sentire* que en español se traduce a “sentir”. Lo que implica una referencia inequívoca al sentir del juez, pues es él quien

decide y plasma en el fallo su consideración sobre la controversia que se le plantea.

Ahora bien, jurídicamente hablando, a lo largo de los años, estudiosos del derecho han elaborado definiciones de sentencia, las cuales podrían ser útiles para poder concluir una definición de *sentencia en el juicio ejecutivo*.

Para el jurista mexicano Alfredo Rocco, la sentencia es: “el acto por el cual el Estado, por medio del órgano de la jurisdicción destinado para ello (juez), aplicando la norma al caso concreto, indica aquella norma jurídica que el derecho concede a un determinado interés.”¹⁹⁰

Así también, el jurista chileno Sergio Alfaro define sentencia como: “Acto judicial que resuelve heterocompositivamente el litigio ya procesado, mediante la aceptación que el juez hace de alguna de las encontradas posiciones mantenidas por los antagonistas luego de evaluar los medios confirmatorios de las afirmaciones efectuadas por el actor y de la aplicación particularizada al caso de una norma jurídica que preexiste en abstracto, con carácter general.”¹⁹¹

A su vez, Rojina Villegas, apunta, que la sentencia “es exclusivamente un acto público o estatal, porque se ejecuta por el juez, por el tribunal, y no participan en su celebración los litigantes.”¹⁹²

Para tener una idea más amplia de lo que una sentencia es, Chiovenda enumera los efectos de esta:

¹⁹⁰ Rocco, Alfredo, La Sentencia Civil: La interpretación de las leyes procesales, México, Distrito Federal, 2005, pág. 51.

¹⁹¹ Apuntes de Estado: Derecho Procesal. Universidad Católica de Valparaíso <http://www.buenastareas.com/ensayos/La-Sentencia/101369.html>

¹⁹² Arreola, Luis F., La Sentencia Judicial como fuente de obligaciones. http://enj.org/portal/biblioteca/funcional_y_apoyo/redaccion_sentencias/4.pdf

- 1) La obligación de las costas para la parte derrotada, ya sea deudor o acreedor;
- 2) La cosa juzgada (aunque como se trata más adelante, en el juicio ejecutivo las sentencias no tienen este efecto); y
- 3) “La acción ejecutiva”¹⁹³ (actioiudicati) en los casos y según las normas ya examinadas.

Con las definiciones de sentencia y las del juicio ejecutivo, de capítulos anteriores, es posible afirmar que sentencia en el juicio ejecutivo es un título de ejecución, emanado por autoridad judicial, que permite el aseguramiento cautelar de la pretensión o bien la declaración que desestima la pretensión ejecutiva.

Momentos de la sentencia

Según la legislación procesal civil vigente, la sentencia puede dictarse en varios momentos del proceso ejecutivo, los cuales se enumeran a continuación:

1. Luego de la notificación del decreto de embargo, (equivalente al emplazamiento Art. 462 CPCM), el demandado tiene dos opciones: la primera, presentar su oposición con las pruebas documentales pertinentes, o bien no presentar oposición alguna; en este último caso se dictará sentencia sin más trámites según el Art. 465 CPCM. De lo anterior es posible deducir las decisiones del tribunal en este momento, pues en el primer caso podrá desestimar la oposición, o fallando por la falta de oposición del demandado.

¹⁹³ Chiovenda, Giuseppe, Curso de Derecho Procesal Civil, Clásicos del Derecho, Volumen 6, Editorial Mexicana, 2007, Pág. 501.

Con estas sentencias, el juzgado tiene la posibilidad de ejecutarla, es decir iniciar diligencias de ejecución forzosa para lograr el cumplimiento de la obligación.

2. Cuando se celebre audiencia de prueba y ambas partes comparezcan, el juez debe, luego del desarrollo de la audiencia proceder a dictar sentencia, siguiendo las reglas del “proceso abreviado”¹⁹⁴, según lo establece el Art. 467 inc. 5 CPCM. La particularidad de las audiencias según el proceso abreviado, es que son únicas y simples, por lo tanto su sentencia es dictada al final del acto, a diferencia del proceso común.

En algunos casos esta es anunciada verbalmente y posteriormente pronunciada dentro de 15 días siguientes a la celebración de la audiencia, sin embargo, siempre resolverá todos los aspectos vertidos desde el inicio del proceso.

Estas sentencias podrán estimar o desestimar las oposiciones interpuestas; la estimación puede ser total o parcial.

3. Cuando no hubiese solicitado audiencia o habiendo sido solicitada el juzgador no la considerara procedente, se dicta sentencia sin más trámite sobre la oposición. Art. 467 inc. 2 CPCM. En este caso, al igual que los anteriores el juez estimará o desestimaré las oposiciones, resolviendo según lo explicado en el numeral anterior.
4. Cuando se convoca a audiencia de prueba y el demandante no comparece, el juez dará sentencia sin oírle sobre la oposición. Art. 467 inc. 4 CPCM.

Contenido de la sentencia

Como es natural, en las sentencias el juez debe dar su veredicto acerca del litigio que se le presenta, para ello el Código Procesal Civil y Mercantil ha previsto, en el Art. 468, el contenido que estas podrían tener según el caso.

¹⁹⁴ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit. Ver arts. 418 al 430.

1. “Cuando el juez desestima totalmente la oposición, se dictará sentencia estimando la pretensión ejecutiva con costas para el demandado, ordenándose seguir adelante de acuerdo con las normas que rigen la ejecución de sentencia.”¹⁹⁵
2. Si el juez hace una estimación parcial, “seguirá adelante con las actuaciones previstas para la ejecución de la sentencia, sin condenar en costas.”¹⁹⁶
3. Si el juzgador estima la oposición, este declara sin lugar la pretensión, manda a levantar los embargos y medidas garantes, haciendo volver a la situación en que se encontraban las cosas al inicio del proceso ejecutivo. A este efecto, se condena al demandante por costas.

Eficacia de la sentencia

Lo primero que hay que señalar respecto a la eficacia de las sentencias dictadas en los procesos ejecutivos es que estas no producen efecto de cosa juzgada, pues aún vencido el plazo de apelación o cuando este se resuelve, esta no es inmutable y puede ser verificada en otro proceso a petición de cualquiera de las partes.

Es decir, que las sentencias pronunciadas en los procesos (que son objeto de este estudio) no son sentencias condenatorias, sino de conocimiento o bien ejecutivas, según el caso.

“En el derecho moderno se establece que lo decidido en juicio ejecutivo sólo hace cosa juzgada formal, siendo permitida su discusión en juicio ordinario posterior, apoyándose en el hecho de que la sumariedad del ejecutivo, puede privar de las garantías necesarias para la defensa, y el nuevo

¹⁹⁵ Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Ob. Cit. pág. 574.

¹⁹⁶ *Ibíd.*, pág. 575

juicio permite reparar las consecuencias de un debate apresurado. En el juicio ordinario se pueden abarcar todos los puntos que puedan contribuir a modificar los resultados del fallo en el ejecutivo, no debiéndose debatir aquellas cuestiones decididas por cosa juzgada, que por sí solas carecen de proyección sobre el fallo pronunciado en el ejecutivo.”¹⁹⁷

Como se ha mencionado las sentencias ejecutivas dejan expedito el derecho de las partes para controvertir la obligación que causó la ejecución, sin embargo existe una excepción, y son aquellas sentencias pronunciadas sobre una acción ejecutiva que tenga base en títulos valores, pues estas si producen el efecto de cosa juzgada.

Es importante resaltar que aunque estas sentencia, a excepción de las basadas en títulos valores, no son inmutables y pueden ser ejecutables según lo previsto por el Art. 468 CPCM, donde es posible ejecutar lo resuelto de acuerdo a las disposiciones de la ejecución forzosa.

Recursos

Con la existencia de una resolución judicial nace el derecho de las partes de poder “impugnar”¹⁹⁸ dicha decisión, ya sea por sentirse agraviada o bien por la incorrecta forma de proceder, es por ello que los cuerpos normativos procesales han dispuesto para cada decisión un recurso que se adecúa al tipo de procedimiento o proceso que se llevó a cabo.

¹⁹⁷ Sala de lo Civil, Ref. 164-C-2005, 12 de septiembre de 2007, en Líneas y Criterios Jurisprudenciales, Sala de lo Civil, disponible en <http://www.jurisprudencia.gob.sv/web/j/Civil/lcivil2007.pdf>

¹⁹⁸ Según la Real Academia Española impugnar es combatir, contradecir, refutar o interponer un recurso contra una resolución judicial. Diccionario de la Lengua Española, edición 23^o, 2010.

Para entender mejor qué son los recursos, Eduardo J. Couture definió dos características esenciales de estos:

1. “Son medios de fiscalización entregados a la parte, es decir el error en el proceso, sea de forma o fondo, es corregido a petición del afectado, y si no impugna el acto, éste se subsana. Por ello que la impugnación debe ser, además oportuna”¹⁹⁹;
2. Los recursos no son solo una forma de enmendar vicios de la parte, sino que además funcionan por actuación del tribunal, sea el mismo como ocurre en la reposición o bien por el superior, como ocurre con la apelación.

Para tener una idea más concreta, se debe tener en cuenta la siguiente definición: “instrumento de censura de las resoluciones que no han alcanzado firmeza.”²⁰⁰ Es básicamente una garantía contra la arbitrariedad.

Es importante mencionar que además de ser un instrumento garante es también un derecho constitucional de las partes, al respecto la Sala de lo Constitucional manifestó: “el derecho a recurrir ‘se conjuga –como todo el ordenamiento- con el derecho a un proceso constitucionalmente configurado y el derecho de audiencia, en tanto que al consagrarse en la ley un determinado medio impugnativo, la negativa de acceder al mismo sin justificativo constitucional, cuando legalmente procede, deviene en una vulneración de ellos, ya que, en caso de estar legalmente consagrada la posibilidad de otro grado de conocimiento, negar la misma sin basamento constitucional supondría no observar los derechos de rango constitucional como queda dicho.”²⁰¹

¹⁹⁹Couture, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Tercera edición. Ed. Depalma, Bs. As. 1993, pág. 350.

²⁰⁰ Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Ob. Cit. pág. 602.

²⁰¹ Couture, Eduardo J., Ob. Cit. Pág. 351.

Y es que, “desde la perspectiva de los medios de impugnación, el derecho de audiencia se encuentra íntimamente relacionado con el uso de los mismos, pues, por natural extensión, posibilita el uso de aquellos que se encuentren legalmente contemplados, con la única limitante de las formas y requisitos que las respectivas leyes consagren, de conformidad con la normativa constitucional.”²⁰²

Ahora bien, establecidas las ideas generales de lo que es un recurso, es imperante la necesidad de estudiar dos de las características más importantes de los recursos procesales civiles salvadoreños. La primera sería que “los recursos pueden ser desistidos en cualquier momento anterior a la resolución que dicta el juez sobre el asunto.”²⁰³ Esto quiere decir, que de acuerdo con el principio dispositivo, la parte que puso en marcha el sistema a través del recurso, tiene la facultad de terminar la actividad impugnativa anticipadamente, impidiendo que se dicte una nueva resolución judicial.

La segunda característica es la *prohibición de la reformatio in peius*, establecida en el Art. 502 CPCM que establece: “Las sentencias que resuelven el recurso no podrán ser más gravosas que la impugnada, a menos que la parte contraria hubiera a su vez recurrido o se hubiera adherido al recurso.”²⁰⁴

Lo que significa es que el juez, al resolver el recurso interpuesto por el agraviado, no puede colocar a éste último en una situación material peor que la declarada en la resolución que impugna.

²⁰² Sala de lo Constitucional, Sentencia de Constitucionalidad, Ref. CSJ 497-2006, 29 de agosto de 2008, considerando III.

²⁰³ Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Legislativo N° 712, El Salvador 2010, Art. 501.

²⁰⁴ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit. Pág. 499.

Sin embargo, si la parte contraria también se sintiera agraviada con la resolución y ésta también impugna la sentencia, resultaría posible (sin transgredir la garantía) que la situación de alguna de las partes sufriera alguna desmejora de condiciones respecto a la sentencia dictada con anterioridad. De igual forma sucederá si, demandante o demandado, se adhiere a la pretensión impugnativa.

Del recurso en el proceso ejecutivo

Apelación

Como todos los procesos, el juicio ejecutivo aún en su carácter de “proceso especial”, abre la posibilidad a la parte agraviada de recurrir resoluciones que le resulten negativas a sus intereses. Para ello el medio de impugnación establecido es la apelación, la cual puede ser interpuesta contra: 1. El auto que rechaza la tramitación de la demanda (art. 461 CPCM), y 2. En sentencia pronunciada sobre la oposición del demandado (art. 469 CPCM).

Regida por el Libro denominado *Los medios de impugnación*, la apelación es un recurso ordinario por excelencia, considerado una expresión del derecho de tutela judicial efectiva pues su interposición puede ser contra autos o sentencias que pongan fin al proceso.

Su efecto principal, generalmente, es *suspensivo*, pues las sentencias definitivas apeladas no pueden ser ejecutadas mientras no se resuelva del recurso (art. 509 CPCM), sin embargo “en el proceso ejecutivo cuando las sentencias son *desestimatorias de la oposición* las actuaciones no son suspendidas, siempre y cuando el ejecutante dé caución para ello”²⁰⁵.

²⁰⁵ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit., Art. 469 inc. 1.

Ahora bien, en caso de que el juez estimara la oposición, el agraviado al momento de interponer el recurso puede solicitar que se mantengan las medidas de garantía establecidas, así como el o los embargos, con “la condición de que este otorgue caución que garantice suficientemente la posible indemnización de la parte contraria en caso de confirmar la resolución recurrida.”²⁰⁶

Con lo anterior, es posible observar que la caución juega un papel muy importante en el *efecto suspensivo* de la apelación dentro del juicio ejecutivo pues la suspensión de actuaciones o actos realizados dependen de la prestación de esta, dado que el recurrente debe otorgarla para poder asegurar la indemnización de la parte contraria cuando resultara que la sentencia se mantiene luego de la resolución del recurso.

A todo lo anterior, es importante agregar, en base al art. 461 Código Procesal Civil y Mercantil, que el auto que admite la demanda y a la vez decreta embargo de bienes no admite recurso alguno, “aunque no es restringida la facultad del demandado para mostrar oposición en el momento procesal oportuno.”²⁰⁷

Finalidad

El Art. 510 del Código Procesal Civil y Mercantil vigente establece una limitación a las revisiones que el juez puede hacer de una resolución, que ha sido sometida a su conocimiento mediante la apelación, exponiendo únicamente cuatro parámetros calificados como *finalidades del recurso*.

²⁰⁶ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit., Art. 469 inc. 2

²⁰⁷ *Ibíd.*

El primero es la aplicación de las normas que rigen los actos y garantías del proceso es decir, que el juzgador debe revisar si la aplicación de la ley fue correcta o acorde al caso presentado, que no se hayan dado errores de interpretación y/o aplicación de la norma procesal.

El segundo parámetro o finalidad son *los hechos probados que se fijan en la resolución, así como la valoración de la prueba*, esta finalidad supone una revisión únicamente de los hechos relevantes vertidos durante el proceso, así como todas las pruebas presentadas por las partes, limitando así la incorporación de nuevos hechos o desconocidos al momento del estudio de la apelación.

La tercera finalidad está dirigida a una revisión a los aspectos censurados en la sentencia, pues habla del *derecho aplicado para resolver las cuestiones objeto de debate*. Al respecto, el Código Procesal Civil y Mercantil Comentado expone: “Todo ello en el bien entendido de que no es sólo *revisar* lo que se pide del tribunal *ad quem*, sino también resolver el recurso. Y esto último, a su vez, puede traer consigo que de prosperar alguno de los motivos del recurso por causas inherentes a defectos en el juicio de fondo del *órgano a quo*, el tribunal de apelación sea colocado en la tesitura de resolver de nuevo sobre el mérito controvertido.”²⁰⁸

Por último, aparece como finalidad del recurso de apelación la revisión *de la prueba que no hubiera sido admitida*, en este sentido, este parámetro señala un nuevo examen de las pruebas que fueron presentadas por las partes para demostrar sus afirmaciones y que no fueron admitidas durante el proceso, y que por lo tanto no fueron tomadas en cuenta por el juez al momento de resolver.

²⁰⁸ Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, Ob. Cit. pág. 631.

Interposición y trámite

La interposición del recurso de apelación en el proceso ejecutivo se rige bajo las normas generales establecidas en el Libro Cuarto del Código vigente, según las cuales, la presentación del recurso debe hacerse mediante un escrito que exprese con claridad y precisión las razones en las que está fundado el recurso, a más tardar cinco días contados a partir del siguiente de la notificación, ante el juez que dictó la resolución impugnada. Sumado a lo anterior, para la interposición del recurso de apelación, el escrito debe contener:

1. Distinguir con claridad los pronunciamientos impugnados (revisión del derecho aplicado, fijación de los hechos, valoración de pruebas).
2. Determinar cuáles normas o garantías procesales se consideran infringidas, así como el agravio sufrido.
3. Adjunto al escrito de apelación podrán colocarse los documentos de los cuales se tuvo conocimiento posterior a las audiencias, y con los cuales se pretende probar el fondo del asunto.

Una vez presentada la apelación ante el tribunal competente, el juez notifica a la parte contraria y hace del conocimiento del tribunal superior la interposición del recurso, remitiéndole el escrito y el expediente judicial del caso. Cuando el juez que resolvió la resolución recurrida, decreta ejecución provisional, su competencia se reduce a las actuaciones relativas a dicha ejecución, siguiendo algunas reglas que se establecen en el artículo 512, en los incisos uno y dos. Posteriormente, el escrito del recurso es revisado por el tribunal superior, quien tendrá dos opciones:

- a) Admitir el recurso: en este caso, el tribunal convoca a las partes a una audiencia que se realizará “dentro del mes contado a partir del día siguiente al

de la convocatoria.”²⁰⁹ En esta audiencia, el tribunal oirá a la parte recurrida para que manifieste su posición, luego al recurrente, para luego presentar las pruebas (de las cuales se hablara más adelante). Posterior al ofrecimiento de las pruebas, “las partes expondrán sus alegaciones finales, para que finalmente el juez dicte sentencia.”²¹⁰

- b) Rechazar el recurso: esto supone una inadmisibilidad del recurso por no cumplir con requisitos necesarios, para ello, la decisión debe estar fundamentada. En este caso, el recurrente es condenado al pago de una multa que el tribunal establecerá.

En cuanto a las pruebas durante la audiencia en segunda instancia para resolver de la apelación, ambas partes pueden proponer documentos de los que se tengan conocimiento posterior a la audiencia de prueba o audiencia de proceso abreviado (primera instancia) y que sean acordes al fondo del asunto. Así también, según el artículo 514, podrán proponer las siguientes pruebas:

1. *Cuando la prueba hubiera sido denegada indebidamente en primera instancia, lo que supone un agravio en el derecho de defensa de alguna de las partes, pues habiendo sido prueba válida, esta fue rechazada.*
2. *Cuando, por cualquier causa no imputable al que solicite la prueba, no se hubiera podido practicar, en todo o en parte, aquella prueba que hubiera sido propuesta en primera instancia, este numeral hace referencia a pruebas inconclusas o incompletas al momento de ser ofrecidas por la parte, sin que esta última tenga que ver en su estado imperfecto, las cuales por su misma*

²⁰⁹ Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles, Ob. Cit. Artículo 513 inc. 1 y 3. La convocatoria debe ser efectuada “dentro de los tres días siguientes” luego de que el tribunal superior recibe el recurso de apelación.

²¹⁰ *Ibídem*, Artículo 515 inc. 1. El plazo de la sentencia que resuelve el escrito de apelación es de “20 días contados desde el siguiente a aquel en que se hubiera celebrado la audiencia”.

condición no pudieron ser valoradas por el juez de primera instancia.

3. *Cuando los medios probatorios estén referidos a la ocurrencia de hechos relevantes para el derecho o interés discutido, pero acaecidos después de iniciado el plazo para dictar sentencia en primera instancia, este punto supone acontecimientos de los cuales el juez no tuvo conocimiento antes de dictar la sentencia en primera instancia, porque fueron ocurridos posteriormente a esta.*

Una vez presentadas las pruebas anteriores, el juez deberá resolver la procedencia de las mismas, admitiendo o rechazándolas. Cabe resaltar que no existe recurso contra la resolución que rechaza algún medio probatorio en esta etapa del proceso.

Revocatoria

Derivada del Latín *revocāre*, la palabra *revocar* tiene varias acepciones aceptadas por La Real Academia Española, la que mas compete a este estudio es “Dejar sin efecto una concesión, un mandato o una resolución”²¹¹, lo que supone el efecto devolutivo característico de los recursos ordinarios.

En el juicio ejecutivo, este recurso puede ser utilizado “contra el auto que rechaza darle trámite a la apelación”²¹², en este caso, el recurrente interpone el recurso sobre la sentencia dictada por el juez, para éste haga un “nuevo examen de su resolución”²¹³, con la finalidad de dejar sin efecto lo establecido anteriormente y así sustituir la resolución por otra más favorable.

²¹¹ <http://buscon.rae.es/drael/SrvltConsulta?LEMA=revocar>.

²¹² Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit., Art. 513 inc. 2

²¹³ *Ibidem*, Art. 503: “Los decretos de sustanciación y los autos no definitivos admitirán recurso de revocatoria, el cual será resuelto por el mismo juzgador que dictó la resolución recurrida”.

Este medio de impugnación requiere el cumplimiento de ciertos requisitos que deben ser cumplidos por el recurrente, establecidos por el artículo 504 CPCM, estos son:

- a) Presentar el recurso de forma escrita.
- b) Especificar la infracción legal que se estima cometida.
- c) Establecer mediante una explicación la infracción cometida.
- d) Y, presentar el recurso en un plazo de tres días.

Una vez interpuesta la revocatoria, el tribunal da trámite al recurso notificando a la parte contraria para que esta “exprese su posición al respecto del asunto.”²¹⁴ Posterior a la manifestación de la oposición, el juez resolverá mediante un auto dentro de tres días contados luego de la notificación.

El Código Procesal Civil y Mercantil ha dado varias características importantes a este recurso, las cuales son:

- 1) El juez o tribunal puede resolver del asunto “independientemente de que las partes hubieran hecho uso de sus derechos”²¹⁵, refiriéndose así a la formulación de la oposición de la parte contraria.
- 2) “El auto que resuelve de revocatoria no admite ningún recurso”²¹⁶, por lo que se vuelve irrecurrible.
- 3) “La revocatoria puede ser interpuesta contra la resolución que ponga fin al proceso de manera definitiva.”²¹⁷

²¹⁴ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit.. Según el artículo 505, inc. 2: la parte contraria debe ser notificada dentro de los tres días siguientes a la interposición del escrito de revocatoria.

²¹⁵ Ibidem Art. 505, inc. 2

²¹⁶ Ibidem, Ob. Cit. Art. 506.

²¹⁷ Ibidem.

- 4) Las decisiones que el juez haga durante la celebración de audiencias orales pueden ser recurridas en el mismo acto verbalmente. Así mismo el juzgador resuelve estas inmediatamente.

Excepciones

Derivada del Latín *exceptio*, la palabra excepción es entendida jurídicamente en dos sentidos, en sentido amplio “es todo medio de defensa que el demandado puede esgrimir frente a la demanda y con el que pretende conseguir su absolución, provisional o definitiva”²¹⁸.

En sentido estricto, y el que compete en este estudio es “el medio de defensa consistente en introducir o poner en relieve ante el tribunal uno o varios hechos nuevos que hacen que los hechos constitutivos de la demanda no produzcan su efecto jurídico típico.”²¹⁹

Ahora bien, el sentido estricto supone hacer una distinción entre las *excepciones propias* o *exceptiones facti*, que son aquellas que solo puede oponer el demandado (para que sean conocidas por el tribunal) basadas en los llamados hechos excluyentes, es decir, únicamente surten efecto por voluntad del demandado, pues es necesario que este declare querer ejercitar la excepción para que produzca sus efectos, obteniendo así la desestimación de la demanda, independientemente de que la acción sea anterior a la excepción; y las *excepciones impropias*, que son las que pueden ser apreciadas de oficio, es decir, sin necesidad que el demandado las oponga y que su base son hechos extintivos o impeditivos.

²¹⁸ Diccionario Jurídico Espasa, Editorial Espasa Calpe, S.A., Madrid, España, 1999, pág. 395.

²¹⁹ Diccionario Jurídico Espasa, Ob. Cit. pág. 395.

Para Giuseppe Chiovenda excepción es “cualquier actividad de defensa del demandado, es decir, para cualquier instancia con que el demandado pide la desestimación de la demanda del actor y por cualquier razón sobre la cual se funde la instancia.”²²⁰

En pocas palabras, las excepciones son cualquier medio que utiliza el demandado para justificar que la demanda interpuesta en su contra debe ser desestimada, es decir, dan al recurrido el poder jurídico de anular la acción.

En cuanto a la excepción y los otros derechos de impugnación, es necesario diferenciarlos puesto que la eficacia de anulación de la excepción está limitada obligatoriamente a la acción y no puede tener otro efecto que no sea el de anular; mientras que los derechos de impugnación dependen de la intención que se proponga el actor, normalmente ésta se dirige a la relación jurídica.

En el proceso ejecutivo salvadoreño se establecen una serie de excepciones denominadas “motivos de oposición”, los cuales están regulados en el artículo 464 y siguientes del Código Civil y Mercantil. La primera figura de oposición que dispone el artículo, es la *solución o pago efectivo*, el cual es un modo de extinguir las obligaciones por la prestación de lo que se debe. Este modo de oposición, supone tres características principales que son: identidad, integridad e indivisibilidad del pago.

La integridad se refiere a que el pago debe ser exactamente lo que se debe; la segunda característica está relacionada al pago de la deuda más los intereses, indemnización y otros que se hubiesen acordado en el contrato, y la

²²⁰ Chiovenda, Giuseppe, Ob. Cit. pág. 148.

indivisibilidad sugiere que “el deudor no puede obligar al acreedor a aceptar pagos parciales.”²²¹

Las formas de pago pueden ser:

- a) Pago efectivo o solución: es el pago total de la deuda de conformidad a la obligación, la cual debe hacerse al acreedor, herederos, cesionarios o la persona que por ley está designada para recibir el pago, en el lugar designado. “El obligado al pago es el deudor o cualquier persona en su nombre, si es que las partes no han dispuesto distinto o si la obligación es de hacer.”²²²
- b) Pago por consignación: según el Código Civil salvadoreño, la consignación es “el depósito de la cosa que se debe, hecho a virtud de la repugnancia o no comparecencia del acreedor a recibirla, y con las formalidades necesarias, en manos de una tercera persona”²²³, es decir, este pago es válido aún sin el consentimiento del acreedor. La característica especial de este pago, es que “debe ser precedido por una oferta válida”²²⁴, la cual “es recibida por el Juez, quien autoriza la consignación y designa a la persona en cuyo poder deba hacerse el pago.”²²⁵

Para Somarriva, si el legislador no establece reglas especiales sobre cómo debe hacerse el pago deben seguirse las reglas generales, para explicar tal situación da el siguiente ejemplo “si el acreedor se niega a recibir el pago del tercero, para su validez debe hacerse de acuerdo con las reglas del pago por consignación.”²²⁶

²²¹ <http://catedra.org/tema/modos-de-extinguir-las-obligaciones>

²²² Código Civil, Decreto Legislativo no. 689, Editorial Jurídica Salvadoreña, 7ma edición, 1996, pág. 230, art. 1,469. desde el art. 1,439 al 1468.

²²³ Código Civil, Ob. Cit., pág. 230, art. 1,469.

²²⁴ Ibídem. Art. 1,470 Refiriéndose a validez como la reunión de las circunstancias.

²²⁵ Ibídem, art. 1,468 al 1,477. Pág. 230.

²²⁶ Somarriva Undurraga, Manuel, "Las obligaciones y los contratos ante la jurisprudencia", Editorial Nascimento, Santiago, Chile, 1939, pág. 59.

c) Pago con subrogación: esta supone una transmisión de los derechos del acreedor a un tercero, que le paga, es decir, un tercero paga voluntariamente con dineros propios una deuda ajena, convirtiéndose en nuevo acreedor recibiendo todos los derechos del antiguo, extinguiendo así la obligación entre el deudor y el acreedor inicial.

“La subrogación puede ser efectuada por ministerio de ley, aún en contra de la voluntad del acreedor”²²⁷ y según los casos establecidos por el código, o de forma convencional, sujeta a las reglas de la cesión de derechos, es decir, el acreedor cede sus derechos voluntariamente a un tercero que le paga.

d) Pago por cesión de bienes: es el abandono que un deudor hace de sus bienes, cuando, a consecuencias de accidentes inevitables, no se halla en el estado de pagar sus deudas. Este pago puede ser solicitado por el deudor ante el juez, aún cuando exista una estipulación en contra. Para que proceda, es necesario que el recurrido “pruebe su inculpabilidad en el mal estado de sus negocios”²²⁸, esto solo se da cuando sea exigido por el acreedor. Esta cesión de derechos no transfiere la propiedad de los bienes, sino solo la facultad de hacerse pagar con ellos.

e) Pago con beneficio de competencia: “es el que se le concede a ciertos deudores para no ser obligados a pagar más de lo que buenamente puedan, dejándoles en consecuencia lo indispensable para una modesta subsistencia, según su clase y circunstancias y con cargo de devolución cuando mejoren de fortuna.”²²⁹ Este pago supone un beneficio *familiar*, pues según el Código Civil, está dispuesto para descendientes, ascendientes, suegros, cónyuges, hermanos, y además para consocios, donantes y deudores de buena fe que hicieron cesión de bienes y que posteriormente son perseguidos para el pago completo de las deudas anteriores a la cesión.

²²⁷ Código Civil, Ob. Cit., art. 1480. Pág. 231.

²²⁸ *Ibíd*em, Art. 1484 a 1494. Pág. 232.

²²⁹ *Ibíd*em, Art. 1496, Pág. 233.

El segundo motivo de oposición establecido es la *pluspetición*, *prescripción o caducidad*, el cual reúne dos modos diferentes, iniciando con la *pluspetición*, la cual es definida como la “petición o reclamación de más de lo debido. Exceso o demasía de la demanda”.²³⁰

Otra manera de entender a lo que se refiere la pluspetición es cuando el recurrente en su demanda excede la cuantía de la deuda, exigiéndole más al deudor de lo que a la fecha debe.

Como ejemplo, es posible citar el caso más común de pluspetición en España, y estos son los accidentes de tránsito en donde se producen daños y perjuicios, el cual comienza con una demanda que exige una indemnización por dicho accidente, y en la cual la cantidad máxima a reclamar no puede sobrepasar los límites cuantitativamente fijados por el seguro del automóvil.

En consecuencia, la indemnización que se solicite en concepto del perjuicio causado en un accidente de automotores, no puede superar los límites fijados por la “Ley sobre responsabilidad civil y seguro de circulación de vehículos a motor”²³¹, de lo contrario es posible alegar este motivo de oposición.

En relación a la *prescripción o caducidad*, es importante dar definiciones para poder hacer una distinción entre un término y el otro, la Real Academia de la Lengua Española dice que prescribir: “dicho de un derecho, de una acción o de una responsabilidad: extinguirse. Concluir o extinguirse una carga, obligación o deuda por el transcurso de cierto tiempo.”²³²

²³⁰ <http://www.definicionlegal.com/definicionde/Pluspeticion.htm>

²³¹ Pastor, José Martín, “la oposición a la ejecución y la impugnación de los actos ejecutivos concretos”, editorial la ley, primera edición, mayo 2007.

²³² http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=extinguirse

Para tener más ideas acerca de la prescripción, Wikipedia señala que “es un instituto jurídico por el cual el transcurso del tiempo produce el efecto de consolidar las situaciones de hecho, permitiendo la extinción de los derechos o la adquisición de las cosas ajenas. En muchas ocasiones la utilización de la palabra prescripción en Derecho se limita a la acepción de prescripción extintiva o liberatoria, mediante la cual se pierde el derecho de ejercer una acción por el transcurso del tiempo.”²³³

En El Salvador, la prescripción es regulada y definida por el Código Civil como “un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas o no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales.”²³⁴

En cuanto a la caducidad, la Real Academia de la Lengua Española dice que es “extinción de una facultad o de una acción por el mero transcurso de un plazo configurado por la ley como carga para el ejercicio de aquellas.”²³⁵

El jurista Ernesto Gutiérrez y González, define a la caducidad como: “la sanción que se pacta o se impone por la ley a la persona que dentro de un plazo convencional o legal, no realiza voluntariamente o conscientemente la conducta positiva de hacer que nazca, o que para que se mantenga vivo un derecho sustantivo o procesal, según sea el caso.”²³⁶

Aunque el Código Civil, las coloca juntas, la prescripción y caducidad

²³³ [http://es.wikipedia.org/wiki/Prescripci%C3%B3n_\(Derecho\)](http://es.wikipedia.org/wiki/Prescripci%C3%B3n_(Derecho))

²³⁴ Código Civil, Ob. Cit., pág. 277, art. 2,231.

²³⁵ http://buscon.rae.es/drael/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=extinguirse

²³⁶ Gutiérrez y González, Ernesto, Derecho de las Obligaciones, 5ta edición, Editorial Cajica, Puebla, México, 1978, pág. 798.

no son iguales, puesto que la prescripción es la extinción, por el transcurso de determinado tiempo, de un derecho, responsabilidad o acción; en tanto que la caducidad es la extinción o pérdida de una facultad o de una acción que debió ser ejercitada en determinado plazo.

Diferencias

Para esclarecer la confusión que pudiera existir entre prescripción y caducidad, es importante establecer algunas diferencias:

- 1) El Código Civil, establece que las acciones ejecutivas tienen un plazo de prescripción de diez años. Para poder aprovechar este motivo de oposición es necesaria la alegación ante tribunal competente, puesto que el Juez no puede declararla de oficio. En cambio, la caducidad debe ser declarada de oficio por el juez, una vez es presentado el caso ante su jurisdicción o bien a petición de parte.
- 2) La prescripción presenta dos características importantes, y es que esta puede ser interrumpida o renunciada. La interrupción puede surgir de manera natural cuando el deudor reconoce, expresa o tácitamente, su obligación; o bien puede ser civilmente, mediante una demanda ante el órgano judicial. La renuncia se presenta de forma expresa o tácitamente, cuando el demandado pudiendo alegar la oposición “manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del dueño o del acreedor.”²³⁷ Por el contrario en la caducidad no cabe la posibilidad de interrumpir, suspender o renunciar sus efectos.
- 3) La caducidad pone fin a la instancia, mientras que la prescripción, es la acción la que se extingue.
- 4) Con la caducidad se da la pérdida de todos los derechos procesales, a causa de la inactividad de las partes de un juicio; con la prescripción se obtiene la

²³⁷ Código Civil, Ob. Cit., pág. 277, art. 2,233

pérdida de un derecho sustancial por el transcurso del tiempo.

- 5) La caducidad extingue plenamente el derecho o poder de que se trate, mientras que la prescripción, mientras no sea aceptada, no produce realmente la extinción del derecho sino que deja a este en una situación precaria.

Para resumir y entender mejor la diferencia entre estos términos, las palabras de Nicolás Coviello son precisas: “No debe confundirse con la caducidad la prescripción a pesar de la analogía que entre ellas existe, ya que importan así la una como la otra, extinción de derechos. Existe la caducidad cuando la ley o la voluntad del hombre prefijan un plazo para el ejercicio de un derecho. El objeto de la prescripción es poner fin a un derecho, que por no haber sido ejercitado, se puede suponer abandonado por el titular; objeto de la caducidad es preestablecer el tiempo en que un derecho pueda ejercitarse útilmente.”²³⁸

El siguiente motivos de oposición, establecido es *no cumplir el título ejecutivo los requisitos legales*, y se refiere a la falta de condiciones que debe reunir un título ejecutivo al momento de hacer efectiva la acción ejecutiva.

En este Capítulo, anteriormente, se expusieron los títulos ejecutivos regulados por el artículo 457 CPCM, por lo que no se establecerá en detalle cada uno de estos, sin embargo, es necesario establecer nuevamente una definición para poder tener claridad sobre el asunto. Según la Enciclopedia Libre Wikipedia, título ejecutivo es “aquel documento al cual la ley le atribuye la suficiencia necesaria para exigir el cumplimiento forzado de una obligación que consta en él.”²³⁹

²³⁸ Coviello, Nicolás, *Doctrina General del Derecho Civil*, Traducción de Felipe Tena, 4ta edición, Editorial Hispanoamérica, México, 1949, pág. 491.

²³⁹ http://es.wikipedia.org/wiki/T%C3%ADtulo_ejecutivo

Ahora bien, una vez establecida la definición, es imperioso determinar cuáles son esos requisitos que debe cumplir el título, para Chiovenda existen dos tipos de condiciones: unas sustanciales y otras formales.

Los “requisitos sustanciales²⁴⁰” son:

- 1) Definitivo: cuando este no ha sido sometido a impugnaciones ni a un periodo de conocimiento posterior.
- 2) Completo: se refiere cuando es líquida, es decir, que recaiga sobre la prestación y la cuantía
- 3) No condicionado: la declaración no está sometida a condiciones ni a términos ni a limitaciones de cualquier clase y no puede dar lugar a ejecución, sino cuando las limitaciones hayan desaparecido.

Los requisitos formales son:

- 1) Deben constar en escritura pública, en la cual deben constar las firmas exigidas por la ley, pues es un requisito necesario para toda ejecución. Además de estar registrada en el lugar designado para tal efecto.
- 2) Poseer todas las garantías de autenticidad que la ley exige.

Otros requisitos considerados por varios autores son:

- a) acreedor y deudor cierto.
- b) una deuda líquida.
- c) plazo vencido o mora como dice nuestro Código.
- d) finalmente el título ejecutivo.

En resumen, si los títulos ejecutivos no reúnen todos requisitos de ley, puede ser un motivo de oposición utilizado por el demandado durante un proceso ejecutivo.

²⁴⁰ Chiovenda, Giuseppe, Ob. Cit., pág. 141-143.

El siguiente motivo de oposición, que según los procedimientos civiles y mercantiles es el número 4, enmarca en él tres oposiciones diferentes: *quita*, *espera* o *pacto o promesa de no pedir*. Para iniciar, la *quita y espera*, es definida como un beneficio otorgado o concedido a un deudor que resulta insolvente, en el cual se pacta con sus acreedores la disminución de sus deudas o un aplazamiento del plazo para el pago de las mismas.

La Gran Enciclopedia de Economía define la quita y espera como una “propuesta hecha por el deudor insolvente por la que solicita a sus acreedores un aplazamiento en la exigibilidad de sus deudas (espera), o bien una condonación de parte de ellas (quita) o, lo más habitual, una combinación de ambas cosas. Ésta es la fórmula más común empleada en el convenio entre el deudor y los acreedores por el que se llega a la resolución judicial de una quiebra o suspensión de pagos.”²⁴¹ En este sentido, la espera no es más que un beneficio que los acreedores conceden a su deudor moroso, en la que el tiempo exigido para el pago de deuda es extendido; o bien un perdón parcial, en base a la quita.

El ejemplo más común en España sobre este tema es la quiebra, y según la Ley Concursal (Española) una forma de resolver las deudas de un deudor en quiebra es la quita y espera “en donde los acreedores, con el fin de cobrar al menos parte de su deuda, acuerdan disminuir un porcentaje del capital pendiente y, en su caso, diferir su vencimiento.”²⁴²

El *pacto o promesa de no pedir*, conocido en el Derecho Romano como *pactum de non petendo*, está íntimamente relacionado con la quita y espera, pues en algunos casos tiene consecuencias similares a las de estas.

²⁴¹ <http://www.economia48.com/spa/d/quita-y-espera/quita-y-espera.htm>

²⁴² http://es.wikipedia.org/wiki/Procedimiento_concursal

El pacto o promesa de no pedir puede ser definido como el acuerdo no formal por el que el acreedor promete no exigir al deudor la prestación, pudiendo generar con el tiempo un efecto paralelo al de la condonación.

También es posible afirmar que este modo de oposición “no destruye las obligaciones originarias sino que provee al deudor de la facultad de paralizar las pretensiones del actor contrarias a lo pactado.”²⁴³ Es prácticamente un pacto extintivo, pues es una simple renuncia de la acción por parte del demandante.

De lo anterior, se puede concluir que si el pacto o promesa de no pedir fuera dado de modo absoluto sería una condonación de la deuda y no de un aplazamiento (espera), teniendo así un efecto idéntico al del pago extintivo de la obligación; además, es posible considerarlo como un mecanismo equiparable a la quita, aunque esta última no constituye una *condonación de la deuda* sino una reducción de la misma.

Para finalizar con los motivos de oposición, el último modo establecido por el Código en estudio es *la transacción*, la cual fue definida por los legisladores salvadoreños en el Código Civil como “un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual. No es una transacción el acto que solo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa.”²⁴⁴

La transacción es un contrato por el cual las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación de un

²⁴³Dell’Aquila, Enrico, La resolución del contrato bilateral por incumplimiento, Edición Universidad de Salamanca, pág. 65.

²⁴⁴ Código Civil, Ob. Cit., pág. 274, art. 2192.

pleito o ponen término al que había comenzado. Según la doctrina Parra Quijano "la transacción es un contrato por el cual las partes, mediante recíprocas concesiones, terminan un litigio pendiente o precaven un litigio eventual."²⁴⁵

De lo anterior, deviene la necesidad de establecer el requisito principal para poder transigir, y es que la persona debe ser capaz de disponer de los objetos comprendidos en la transacción, en el caso del mandatario este debe tener un poder o clausula especial para llevar a cabo una transacción.

La ley establece algunas prohibiciones de las cosas transigibles, las cuales son: estado civil de las personas, derechos ajenos y derechos inexistentes.

Asimismo se establecen nulidades a las transacciones hechas sobre la base de: títulos falsificados, aquellas obtenidas por dolo o violencia, aquellas celebradas en consideración a un "título nulo"²⁴⁶ y aquellas celebradas aún cuando el litigio estuviera terminado por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

Los efectos de la transacción son interesantes, puesto que posee calidad de cosa juzgada en última instancia y solo surte sus efectos en los contratantes, y esto último es porque la realización de este contrato normalmente se hace en consideración de la persona con quien se transige, no provee efectos contra terceros, incluso contra la persona a quien

²⁴⁵Cita de Romero, Rita, "La Transacción" http://roma20022.tripod.com/Trabajos_Monograficos/TRANSACCION

²⁴⁶ Código Civil, Ob. Cit. pág. 275, art. 2,200. Con la excepción de que las partes ya hayan tratado expresamente sobre la nulidad del título.

verdaderamente compete el derecho (en el caso de que se transige con el poseedor aparente del derecho).

Además, es importante observar que la transacción es un contrato bilateral y por ello “se deduce que para que ella pueda servir de base a una ejecución es necesario que haya constancia que el ejecutante ha cumplido, por su parte, las obligaciones que le imponía el contrato.”²⁴⁷

Trámite de las oposiciones en el proceso ejecutivo

En cuanto a la tramitación de la oposición es necesario mencionar que el trámite posterior a la oposición del demandado podrá variar dependiendo de los motivos de la oposición y de las pruebas que se hubieren ofrecido.

Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 466, si la oposición se funda en la existencia de defectos procesales subsanables, el juez concederá al demandante un plazo de cinco días para subsanarlos. Si no se procede a ello en dicho plazo, se declarará inadmisibile la demanda en este estado y se terminará el proceso; si la subsanación se da, serán concedidos dos días más al demandado para que pueda ampliar su contestación u oposición.

Cuando la oposición se funde en defectos o vicios insubsanables, el juez declarará improponible la demanda, finalizará el proceso y dejará sin efecto las medidas cautelares que se hubiesen adoptado, con imposición de las costas al demandante.

En todo caso y aunque la norma comentada no lo indique expresamente, corresponderá oír al demandante previo a resolver sobre los

²⁴⁷ Somarriva Undurraga, Manuel, Ob. Cit., pág. 271.

defectos procesales alegados por su contraparte, en aplicación del principio de defensa y contradicción (art. 4º, C.P.C.M.), teniendo en cuenta las consecuencias que pueden derivar de la decisión que se adopte al respecto (improponibilidad de la demanda, levantamiento del embargo e imposición de costas al demandante).

Con ese fin, el juez deberá conceder al demandante una razonable oportunidad de defensa, ya sea en audiencia (si fue convocada a pedido de alguna de las partes) o fuera de audiencia (cuando no fuere menester la convocatoria a audiencia por no resultar necesario el diligenciamiento de pruebas).

Hay que hacer énfasis en ese punto, el artículo 466 del C.P.C.M. parece indicar que la oposición fundada en la existencia de defectos procesales, deberá ser resuelta sin más trámite por el juez, concediendo al demandado un plazo para la subsanación de los defectos o declarando improponible la demanda si los defectos denunciados fueran insubsanables, o bien desestimando la oposición; pero del contexto normativo se infiere que el demandante podrá solicitar la convocatoria a audiencia y tendrá derecho a contestar en audiencia los defectos procesales alegados, pues así lo establece para el proceso abreviado el artículo 427 del C.P.C.M., aplicable al proceso ejecutivo por la remisión contenida en el artículo 467, norma que además establece implícitamente que el demandante será oído en la audiencia respecto de la oposición del demandado.

La dificultad interpretativa radica en que la audiencia del proceso ejecutivo sólo será convocada por el juez cuando lo solicite alguna de las partes y resulte necesario el diligenciamiento de prueba, pero a fin de preservar la garantía de defensa consideramos que podrá solicitarse la

convocatoria a audiencia para contestar en ella los defectos procesales alegados. En todo caso, es necesario que el juez conceda a las partes la posibilidad de solicitar esa convocatoria a audiencia, previo a resolver sobre los defectos procesales alegados por el demandado.

La resolución del juez que, estimando la oposición del demandado, declara improponible la demanda ejecutiva afectada por defectos procesales insubsanables, podrá ser apelada por el demandante, pues está comprendida en la referencia normativa del artículo 469 del C.P.C.M., en tanto se pronuncia sobre la oposición; por otra parte, se trata de un auto que pone fin al proceso, con lo que sería apelable por aplicación de lo dispuesto en el marco regulatorio general del recurso de apelación.

En cuanto a la oposición fundada en los motivos del artículo 464 del C.P.C.M., será resuelta sin más trámite si la cuestión no requiere prueba, o luego de la audiencia de prueba si fuera necesario, conforme a lo previsto en el artículo 467. Aunque, corresponderá en todo caso oír al demandante previo a resolver acerca de la oposición, en aplicación del principio de defensa previsto en el artículo 4º del C.P.C.M.; toda vez que, en estos procesos, se produce un desplazamiento de la iniciativa del contradictorio, que corresponde al demandado mediante la eventual formulación de la oposición.

Como ejemplo, si el demandado opone la defensa de pago y agrega un recibo firmado por el demandante, resulta razonable y ajustado al principio de defensa ya mencionado, conceder al demandante una razonable oportunidad de pronunciarse sobre esa defensa y aportar eventualmente sus pruebas; del mismo modo, si el demandado alega una quita concedida por el demandante.

En todo caso, el demandante podrá solicitar la convocatoria a audiencia a fin de aportar pruebas tendientes a desacreditar los argumentos o pruebas de su contraparte, y en esa audiencia debe reconocérsele el derecho de defensa en su máxima expresión, comprensiva del derecho a aportar argumentos fácticos y jurídicos y sus correspondientes pruebas.

Podría ocurrir también, que el demandante tenga interés en impugnar la autenticidad de los documentos aportados por el demandado, por ejemplo, un recibo de pago; en ese caso, deberá concedérsele una razonable oportunidad de alegación y prueba, durante la audiencia que solicite al efecto, para lo cual es menester que el juez le confiera vista de la oposición antes de dictar sentencia, aun cuando la norma autorice a resolverla sin más trámite en base a la documentación aportada.

En síntesis, formulada oposición por el demandado las partes deben contar con la oportunidad de solicitar la citación a audiencia en forma previa al dictado de la sentencia, aun cuando la norma autorice a resolver sin más trámite. Con ese fin, debe concederse a las partes una razonable oportunidad de solicitar esa citación, notificando al demandante de la oposición formulada por su contraparte, para que esté en condiciones de solicitar la citación a audiencia si fuera necesario. En esa audiencia, el demandante podrá contestar los defectos procesales alegados, y tendrá derecho a ser oído en relación a los restantes motivos de oposición que pudiera haber planteado el demandado.

En conclusión, para que sea admitida la tramitación de la oposición, debe cumplir con un conjunto de exigencias legales: a) Lo debe hacer dentro del plazo legal fijado por la ley (dentro de diez días contados desde la notificación del decreto de embargo), b) presentar las justificaciones

documentales que se tuvieran según lo establecido en el artículo 465 del Código Procesal Civil y Mercantil y en el caso que no exista oposición alguna se deberá dictar sentencia sin más trámites y se procederá conforme a lo establecido en el libro quinto de la ley antes citada, es decir con la Ejecución Forzosa.

Además, el procedimiento de tramitación establece algunos supuestos y plazos para la presentación de oposición, establecidos en el art. 466 CPCM, los cuales son:

- a) Si el motivo de oposición tiene su base en la existencia defectos procesales subsanables, el juez concede al demandante cinco días para subsanar.
- b) Si el demandante no subsana, el juez declara inadmisibile la demanda en el estado en que se encuentra y se termina el proceso.
- c) Si se subsanan los defectos, el tribunal concede dos días al demandado para que amplíe su contestación u oposición.
- d) Si la oposición está basada en defectos o vicios insubsanables, el juez decreta mediante un auto improponible la demanda, finalizando el proceso.

La prueba en el proceso ejecutivo

Para iniciar, es necesario exponer algunas nociones sobre prueba, como instrumento para demostrar la verdad de un hecho, y sobre prueba como sustantivo de probar, es decir el procedimiento dirigido a la comprobación de hechos.

Para Chiovenda, “probar significa convencer al juez de la existencia o la no existencia de hechos de importancia al proceso.”²⁴⁸

²⁴⁸ Chiovenda, Giuseppe, Ob. Cit., pág. 442.

La enciclopedia libre Wikipedia define prueba en sentido amplio como “todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador, con el objeto de lograr la obtención del cercioramiento judicial sobre los hechos discutidos y discutibles.”²⁴⁹

Además, Wikipedia menciona que por extensión también se suele denominar pruebas a los medios, instrumentos y conductas humanas con las cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones de hecho.

Al respecto, Carnelutti dice que “la prueba es un instrumento que sirve para fundamentar una razón.”²⁵⁰ De lo anterior, es fácil deducir que del acto de probar, deriva un derecho, del cual según la doctrina, ambas partes gozan en igualdad de condiciones para lograr que el juez tenga en cuenta los hechos al momento de su decisión.

Como se dijo anteriormente, las pruebas en el juicio ejecutivo son propuestas en la llamada *audiencia de prueba*, la cual solo se lleva a cabo si es presentado “algún motivo de oposición o excepción, o si es solicitada por alguna de las partes.”²⁵¹ En esta audiencia deben mostrar todos los medios probatorios de que disponen. Las normas generales sobre la prueba, establecidas desde el artículo 312 al 401 del CPCM, son las que rigen la prueba en el proceso ejecutivo.

En dicho articulado se reglamenta el objeto de que tiene prueba en proceso siendo (1) las afirmaciones expresadas por las partes sobre los hechos controvertidos, (2) la costumbre, siempre que las partes no se pongan

²⁴⁹ [http://es.wikipedia.org/wiki/Prueba_\(Derecho\)](http://es.wikipedia.org/wiki/Prueba_(Derecho))

²⁵⁰ Carnelutti, Francesco, *Instituciones del Derecho Procesal Civil*, Biblioteca Clásicos del Derecho, Volumen 5, Harla S.A. de C.V., 1997, pág. 331.

²⁵¹ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit., Art. 467.

de acuerdo sobre su existencia o sobre su contenido y (3) el derecho extranjero, en lo que respecta a su contenido y vigencia; pudiendo valerse el tribunal de cuantos medios de averiguación estime necesarios para asegurar su conocimiento.

La proposición de las pruebas exige que se haga una “singularización del medio que se utilizará, así como especificar el contenido de la misma”²⁵²; el juez evaluará todas las pruebas, con la facultad y la obligación de declararlas admisibles o bien inadmisibles por impertinentes o inútiles, de acuerdo al hecho que se ha puesto a su conocimiento. Así también, aquellas pruebas que no sean idóneas o sean que resulten superfluas en relación a los hechos controvertidos, “de acuerdo a reglas y criterios razonables, no serán admitidas.”²⁵³

En materia civil, normalmente, las decisiones que el juez toma en torno a las pruebas no son recurribles, sin embargo, en el proceso ejecutivo “las partes puede recurrir de la sentencia que resuelve la oposición, luego de la audiencia de prueba, con el recurso de apelación.”²⁵⁴

En relación a la obtención de pruebas, estas deben tener un origen lícita, lo que significa que cuando es obtenida de forma contraria a la ley, la parte sabedora tiene la posibilidad de denunciar. Asimismo, no deben vulnerar derechos constitucionales, pues ya ley indica que el juez no las tomará en cuenta en su apreciación para resolver. La legislación procesal civil establece que es exclusiva de las partes la carga de prueba, esto significa que son únicamente las partes en conflicto quienes deben aportar las pruebas al

²⁵² Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit.. Art. 317.

²⁵³ *Ibíd*em, Art. 319.

²⁵⁴ *Ibíd*em, Arts.467 al 469.

proceso en el momento indicado, no obstante, el juez puede ordenar diligencias adicionales con el fin de esclarecer algún hecho o punto que no quede claro.

De lo anterior, derivan otras diligencias que el juez puede ordenar con el fin de preservar y asegurar las pruebas. El Código en vigencia regula las diligencias novedosas que su antecesor no contemplaba:

- 1) Cadena de custodia de la prueba: esto supone guardar la prueba para evitar que sea alterada, “contaminada o con errores de identificación de los objetos contenidos.”²⁵⁵
- 2) Aseguramiento de la prueba: “es la adopción de medidas que protegen o conservan las fuentes de prueba.”²⁵⁶
- 3) Acreditación de prueba material o tangible: para esta diligencia es necesario que las partes acrediten la pertinencia de los objetos probatorios, se solicite “identificación por parte del juez que incluye interrogatorio a testigo, para su posterior admisión por parte del juez.”²⁵⁷
- 4) Anticipo de prueba: esta diligencia es necesaria cuando “se teme la pérdida de algún medio de prueba que debido a su estado no puede ser reproducido hasta el momento de la audiencia.”²⁵⁸

Existen algunos hechos que no requieren prueba, estos son regulados por el artículo 314, y son:

- a) Hechos admitidos o estipulados por ambas partes.
- b) Hechos que gocen de notoriedad general.

²⁵⁵Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit. Art. 322.

²⁵⁶Ibidem, Art. 323

²⁵⁷Ibidem, Art. 325

²⁵⁸Ibidem, Art. 326 y sig.

- c) Hechos evidentes.
- d) La costumbre, siempre que las partes estén de acuerdo con su existencia y contenido, y que las normas no afecten el orden público.

Medios probatorios

Estos deben practicarse y producirse conforme las leyes vigentes, de lo contrario estos serán nulos. En caso de que la ley no estipule algún medio probatorio, este será admisible “siempre que no contraríe a la moral o a la libertad de ninguna persona.”²⁵⁹

Según las normas generales, mencionadas con anterioridad, es posible valerse de medios probatorios siguientes:

- 1) Instrumentos públicos: “aquellos expedidos por autoridad o funcionario público en el ejercicio de sus funciones, notorio o instrumento público que da fe.”²⁶⁰
- 2) Instrumentos privados: “aquellas que no tiene las formalidades que la ley exige a los instrumentos públicos.”²⁶¹
- 3) Instrumentos redactados en idioma extranjero: “son aquellos instrumentos públicos o privados que se encuentran redactados en idioma diferente al castellano, estos deben acompañarse con una traducción legalizada.”²⁶²
- 4) Declaración de parte: “las partes tienen derecho a solicitar se reciba su declaración, en la que expondrá hechos objeto de la prueba.”²⁶³
- 5) Interrogatorio de testigos: “propuestos por las partes, los testigos debe presentar su declaración en el proceso sobre los hechos controvertidos objeto de prueba.”²⁶⁴

²⁵⁹ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit., Art. 330.

²⁶⁰ *Ibíd*em, Art. 331 y sig.

²⁶¹ *Ibíd*em, Art. 332 y sig.

²⁶² *Ibíd*em, Art. 333 y sig.

²⁶³ *Ibíd*em, Art. 344 y sig.

- 6) Prueba pericial: “cuando las pruebas requieran un conocimiento técnico, científico u otra rama especializada para su apreciación, las partes pueden proponer la prueba pericial.”²⁶⁵ Existen dos tipos de peritos, el judicial y el perito de parte.
- 7) Reconocimiento judicial: este puede ser ordenado de oficio y supone un “esclarecimiento de los hechos a través del reconocimiento de personas, objetos y lugares que hace el juez.”²⁶⁶

La novedad que presenta el Código de Procesal Civil y Mercantil en materia probatoria son los medios de reproducción del sonido, voz e imagen, así como almacenamiento de información. Con la tecnología cada vez más involucrada en la sociedad y en las vidas de las personas, se hace imperante la necesidad de valerse de ellas para llevar a cabo desde la más sencilla actividad hasta la más compleja.

En este sentido son admisibles como medios de pruebas los datos a través de los soportes informáticos o magnéticos que almacenan información y las imágenes o medios de reproducción de sonido, es decir, serán admisibles discos, cintas o cualquier otro medio que contenga almacenada la información.

La reglamentación para el uso de estos medios probatorios es que la parte proponente debe remitir al tribunal y a la contraparte copia de los materiales que pretende utilizar, posteriormente estos serán reproducidos durante audiencia (en caso de ser necesario), para ello, la parte que propone “debe prestar los medios necesarios para su reproducción.”²⁶⁷

²⁶⁴ Código Procesal Civil y Mercantil, Ob. Cit, Art. 354 y sig.

²⁶⁵ Ibídem. Art. 375 y sig.

²⁶⁶ Ibídem. Art. 396 al 401.

²⁶⁷ Ibídem, Art. 390 al 395.

CAPITULO V

ENTREVISTAS A JUEZ, LITIGANTE Y COLABORADORES JURÍDICOS

El siguiente capítulo tiene como objeto ser una herramienta transparente e imparcial que recoge la visión, experiencia y práctica de los participantes directos en la aplicación del Código Procesal Civil y Mercantil de 2010, con especial especificidad en el Proceso Ejecutivo, en los tribunales de esta materia en el área de San Salvador.

Esta recolección es una pequeña muestra de opiniones de colaborador jurídico, juez y litigante, los cuales son involucrados directos de la gestión, aplicación e impulso de los procesos.

Con una serie de preguntas, cada entrevista hace un sondeo de consideraciones relativas a la implementación de la nueva legislación, mejoras obtenidas en la aplicación y calidad de la justicia, medición de los procesos orales, calidad en las capacitaciones para jueces y colaboradores, atención al público y tramitación de los procesos.

Asimismo, a través de las entrevistas se recabaron datos esenciales que muestran el desenvolvimiento de los procesos desde su interposición en tribunales, mejoras obtenidas sobre las deficiencias heredadas de las normas del siglo anterior, además de una exposición de resultados alcanzados en la economía procesal civil, a través de temas como la burocratización de los procesos en otros países y la falta de accesibilidad.

Toda la información adquirida servirá a este estudio para hacer una comparación entre lo que suponen las principiantes normas civiles y mercantiles y lo que acontece en la realidad misma de los tribunales, además

de ser una guía para la detección de defectos, relativos a los procesos, que permite una posible proposición de mejoras y avances sobre los mismos.

Luis Pérez, Secretario del Juzgado 2º de lo Civil y Mercantil

1. Con la implementación de la nueva legislación se pretendía conseguir mejoras en la calidad de la justicia civil-mercantil, ¿considera usted que esto se ha cumplido? Relativamente si se ha dado el cambio. Hay procesos que, a través del principio de inmediación, los jueces logran resolver mucho más rápido los conflictos, incluso con los mecanismos alternos de solución de conflictos como la conciliación, se logran fenecer más rápido los procesos que antes se tardaban años. Entonces si considero que hay una mejora que no es absoluta.
2. En el país se han obtenido buenos resultados mediante procesos orales en otras materias en relación a la economía procesal, ¿podría decir usted que en materia civil y mercantil se obtienen los mismos resultados? atendiendo a la naturaleza de los procesos que se siguen, pues los procesos no son en su totalidad orales; en el proceso ejecutivo rara vez hay audiencia, no siempre que hay oposición se da una audiencia pues algunas oposiciones se resuelven nada mas con la documentación. En cuanto al juicio ejecutivo, que es la mayoría que juicios que vienen a estos tribunales, en lo único que se ha avanzado es que realmente se ha depurado el procedimiento pero en esencia sigue siendo el mismo, pero no hay un resultado relevante, siempre obteniendo el mismo resultado. En cuanto a otros procesos, si hay buenos resultados pues las pretensiones se van depurando desde la primera audiencia y se define cuales son las pretensiones, es un gran avance respecto al proceso antiguo porque este, se iba desarrollando y cualquier sorpresa se podía tener al final de juicio. Al final los procesos van más depurados y son más efectivos, hay excelentes resultados en procesos que son por audiencia.

3. ¿Las capacitaciones para jueces y colaboradores judiciales han sido apropiadas y suficientes para la lograr la correcta y completa aplicación del CPCM? Las capacitaciones han sido un poco escasas por lo atropellado, por la premura con que se aprobó el código. Ahorita, por lo menos a nivel del tribunal no todos los colaboradores han terminado el curso que ha implementado el CNJ pero si hay una buena intención de capacitar, si hay una buena intención de plantear discusiones a nivel de capacitaciones, pues no solo es una capacitación sino una discusión de aplicación de normas que a la fecha aún están inconclusas; pero aún estamos en ese lapso de seguir cimentando las bases. En alguna medida se ha buscado uniformidad en todo.
4. A dos años de la entrada en vigencia del Código ¿Cree que exista confusión en la aplicación de algún proceso o procedimiento por parte de los juzgadores, colaboradores o bien de los usuarios? Definitivamente hay ciertos vacíos en la ley y también ciertas interpretaciones ajenas en el espíritu del legislador, inclusive hay normas que no van conformes en la Constitución, hay normas que son confusas, normas que ocupan conceptos no uniformes, en la generalidad del Código hay disposiciones o procedimientos que al analizarlos nos generan duda pero no todo es malo, al final encontramos una estructura bastante definida, y creo que hay dos artículos que vale la pena mencionar: el artículo 3, donde el juez debe buscar la finalidad perseguida si los actos no están en la ley, y eso da la pauta para que el juez sea consecuente y diga acá podemos incluso no aplicar un procedimiento antiguo sino ver el derecho histórico y mejorar la aplicación. Esta ley por ser procesal civil y mercantil no dicta procedimientos, entonces el juez tiene cierta libertad, siempre con límites en los derechos constitucionales de las partes, tiene libertad de aplicar ciertos procedimientos según estime, buscando la finalidad. En ese sentido, habrán muchos problemas de interpretación y aplicación, distintas formas de aplicar el código en distintos tribunales, difícilmente habrá uniformidad apreciable en algunos procedimientos.

5. La entrada en vigencia del CPCM traía consigo la creación de nuevos tribunales civiles y mercantiles ¿esta nueva distribución ha cambiado la efectividad en la atención al público? Al interior del tribunal, como secretario, lo que hemos hecho es tratar de innovar, buscar herramientas tecnológicas a la hora de la atención al usuario, hemos buscado es hacer más expedita la burocracia judicial o los trámites administrativos para ver un proceso. Creemos que hemos logrado reducir en gran medida la espera del usuario, hemos mejorado porque iniciamos de cero, eso ayudó en gran medida a ver las necesidades y suplirlas. En mi experiencia con el código anterior, vi como era frustrante para el público no poder ver un proceso y creo que eso, por lo menos en este tribunal, se ha reducido en gran medida.
6. Respecto a la creación de los nuevos tribunales ¿la CSJ ha proveído de insumos necesarios, infraestructura, materiales y demás cosas que pudieran necesitar los tribunales para operar? Al día de hoy, podemos decir que aún estamos a medio camino, la Corte por cuestiones presupuestarias o por como está distribuida con el presupuesto, por lo cual no se nos ha dotado con lo suficiente, aún tenemos dificultades, como tener una sala de espera adecuada, una sala de audiencias adecuada, aún no tenemos el equipo y el recurso humano para afrontar la cantidad de trabajo que entra. Si tenemos equipo informático, si tenemos ciertos recursos pero no son suficientes.
7. El objetivo de la creación de la nueva legislación fue acelerar sensiblemente los procedimientos, ¿Considera usted que se cumple dicho fin en la práctica, a nivel general y específicamente hablando del proceso ejecutivo? A nivel general si hay una sensible optimización de los procesos porque lo que se ha es concentrar la mayor cantidad de actos procesales en menos actos, se trata que en cada resolución judicial vayan la mayor cantidad de actos procesales posibles y eso lo que propicia es que el proceso vaya más acelerado, lo positivo de esta normativa es que se están concentrando los actos procesales.

En cuanto al proceso ejecutivo definitivamente si, tengo conocimiento que con la anterior normativa llegaba a tardarse de uno a tres años, hoy estamos sacando juicios ejecutivos en tres meses, inclusive los procesos de inquilinato se están sacando en dos o tres meses.

8. ¿Cree usted que a la comunidad jurídica y a la población en general le hace falta la información doctrinaria necesaria de la nueva legislación y propiamente hablando del proceso ejecutivo? Si, porque hay poca producción de literatura o de temas relacionados al nuevo proceso, pero creo que el problema es más bien dónde buscar, porque nuestro código ha sido retomado del Código modelo para Iberoamérica, se ha retomado también de la Ley de Enjuiciamiento del Código Civil Español, tiene varias fuentes. Entonces en estas regiones geográficas donde esas normativas ya están funcionando, en ese sentido ya hay producción doctrinaria, producción jurisprudencial, pero en definitiva debe haber más producción nacional pues es necesario tropicalizar.
9. ¿En qué medida la falta de doctrina puede llegar a influir en la efectiva tramitación del proceso ejecutivo? Me parece, en principio, que en el proceso ejecutivo no hay un gran cambio o un cambio relevante en relación al proceso anterior. Aquí hablamos de un título que lleva aparejada ejecución, la ley lo establece, que tenga una deuda líquida, de plazo vencido o de fácil liquidación y que sea exigible, creo que esos tres parámetros están presentes en todos los juicios ejecutivos; a la fecha hay suficiente doctrina de la Sala de Civil en relación a los títulos que traen aparejada ejecución y del juicio ejecutivo en general. Ahora en cuestiones procedimentales, a falta de emplazamiento por las reglas generales de las comunicaciones judiciales puede haber algo que tenga incidencia pero no será solo para el juicio ejecutivo sino que en términos generales para los demás procesos. En mi opinión no hay donde perderse en el juicio ejecutivo pues lo único que ha cambiado es la forma de tramitarse pero en esencia sigue siendo el mismo; creo que es el más depurado a la fecha.

10. Se sabe que la introducción de la oralidad en los procesos ha traído cambios en las actuaciones judiciales, ¿cómo ha cambiado el papel del juez en relación a los antiguos procedimientos? El juicio ejecutivo anterior había un término probatorio para presentar las pruebas de descargo para desacreditar, ya se la validez del título o cualquier otra circunstancia que el opositor considerara de importancia para disminuir la pretensión o que se desestimaría en su totalidad, pero en la práctica de los tribunales, muchas veces se introducían temas que no eran discutibles en el proceso. A mi manera de ver, el juicio ejecutivo anteriormente estaba desnaturalizado porque se resolvían cuestiones de fondo, cuando el juicio ejecutivo nada más tiene que resolver cuestiones formales puesto que, inclusive la sentencia del juicio no causa cosa juzgada material solo formal, pero a veces los jueces resolvían acerca de liquidaciones, sobre elementos atinentes al derecho sustantivo, estaba totalmente desnaturalizado y se prestaba, igualmente recurso sobre recursos... Todo eso hacía que el juicio ejecutivo fuera interminable.

Con la entrada el nuevo Código, la nueva tramitación, hay una virtud: las únicas oposiciones que deben verse son aquellas que vayan con miras a extinguir o disminuir la pretensión pero no podemos discutir cómo se generó la obligación que se quiere ejecutar. Entonces en la oposición del juicio ejecutivo cuando se habla de una audiencia, solo pueden alegarse defectos procesales, no pueden ir más allá que atacar cuestiones de cómo se generó la obligación, el juzgador tiene que tener bastante cuidado a la hora de juzgar en el juicio ejecutivo porque no tiene que entremezclar el proceso declarativo con el juicio ejecutivo.

Hay un tema importante, solo se llevará a audiencia si la prueba documental es suficiente, en el juicio ejecutivo la prueba esencial es el documento base de la pretensión, cualquier obligación que conste por escrito debe controvertirse con algo que esté por escrito. Pocas veces habrá un juicio ejecutivo con audiencia de prueba.

11. ¿Considera usted que los litigantes saben cómo se debe impulsar el proceso ejecutivo sin caer en irregularidades jurídicas, en sus distintas etapas procesales, hasta su finalización? El proceso ejecutivo es parecido al anterior pues ambos son oficiosos, en definitiva es bastante oficioso, una vez interpuesta la demanda prácticamente es el juez el que tiene que dar impulso al proceso, inclusive hemos tenido procesos que hay llegado a sentencia con la mínima intervención de las partes porque una vez se solicita la ejecución, el juicio debe caminar por si solo. La intervención de las partes es mínima, ahora bien, con los litigantes hemos acordado a nivel de secretaría, de resoluciones judicial y ya hay educación sobre esto.
12. La falta de accesibilidad rápida, eficiente y económica ha ocasionado la burocratización del proceso ejecutivo en otros países, ¿cree usted que en nuestro país podríamos llegar a tener dicha problemática judicial? El problema existe, desde que dijeron que entraría en vigencia el nuevo código, los tribunales antiguos han trabajado todavía más lento, hay burocratización desde el momento en que, para ver un juicio hay que hacer una serie de trámites, pedirlo a archivo; en nuestro caso particular, tratamos de burocratizar lo menos posible pero la ola de trabajo que a veces se nos viene encima es inconmensurable, incluso hay un banco que se dedica a meter una cantidad exorbitante de demandas ejecutivas de las cuales 1% de esas es efectiva porque no se logran efectivizar los embargos, hay una inflación judicial en cuanto a eso y al final es inhibitorio porque no hay una plena satisfacción de los acreedores. En ese sentido es culpa de las dos partes, del órgano jurisdiccional desde el punto de vista que ya no tiene recursos para estar atendiendo trabajo que el abogado tuvo que hacer antes, porque no sirve interponer una demanda sino tiene qué se va a embargar, la satisfacción del acreedor ser verá frustrada. El banco trata de justificar que hay una deuda, que no se la ha pagado y que hay una gestión de cobro pero a la vez sabe que no podrá cobrar nada.

13. La nueva legislación supone una extinción de las deficiencias procesales heredadas del siglo anterior, en el proceso ejecutivo ¿cuáles deficiencias procesales han sido mayormente superadas y cuáles deficiencias importantes aún están en proceso de superarse? Las superadas, como decía el tiempo de tramitación, sensiblemente y visiblemente menos tiempo; otra es que el proceso no se presta para violaciones indebidas por parte de los abogados, hoy el proceso está diseñado de tal forma que no hayan sorpresas, todo se vierte en un mismo momento procesal; en el pasado habían abogados que se dedicaban a defender lo indefendible, a utilizar los recursos y al final lo único que se estaba dilatando es el proceso en sí, en detrimento al derecho de las partes, en la actualidad eso se ha superado totalmente. Se ha superado el tiempo y las dilaciones indebidas.

No hemos superado lo del embargo porque al final sino hay embargo, el juicio ejecutivo no vale para nada, una sentencia que condene al pago pero no hay como pagar.

14. Una de las novedades del CPCM es la aceptación y/o admisión de nuevas formas probatorias surgidas debido a la evolución del mundo y de la ciencia, ¿En qué maneras se ha visto beneficiado el proceso ejecutivo? Difícilmente todas las amplitudes de prueba que tengamos son para este tipo de juicios, esas pruebas están más enfocadas a los juicios declarativos pero eventualmente podemos tener acceso a un cruce de correos.

Baudilio Torres Solano, Juez del Juzgado 5º de lo Civil y Mercantil, N° 2

1. ¿Las capacitaciones para jueces y colaboradores judiciales han sido apropiadas y suficientes para la lograr la correcta y completa aplicación del CPCM? en un 70%, porque hay cuestiones que no han abordado, hay algunos vacíos que quedan, y las capacitaciones están hechas de una forma lineal y como nos enfrentamos a situaciones nuevas, muchas veces los

capacitadores a veces son extranjeros y traen sus experiencias pero no están al tanto de la problemática nuestra y los nacionales, de igual forma, no han tenido la experiencia y hay acceso limitado a los casos. Al inicio pues, todo era teoría y estaba bien, el problema es que ya la práctica requiere de otro tipo de soluciones más específicas. Entonces las capacitaciones ayudan bastante porque dan una visión y proporcionan herramientas para resolver.

2. A dos años de la entrada en vigencia del Código ¿Cree que exista confusión en la aplicación de algún proceso o procedimiento por parte de los juzgadores, colaboradores o bien de los usuarios? Si, hay confusión. Sin duda, pues es una ley nueva, el proceso está orientado a dos modelos grandes, los procesos comunes y los procesos abreviados, que no son propiamente de nuestro conocimiento pero de alguna forma, supletoriamente, ocupamos esos procesos para determinados procesos especiales, para aquellos donde no hay tramite señalado. Entonces, si se da confusión en algunos casos.
3. La entrada en vigencia del CPCM traía consigo la creación de nuevos tribunales civiles y mercantiles ¿esta nueva distribución ha cambiado la efectividad en la atención al público? Si, ha cambiado porque ahora el proceso es un poco más ágil, más rápido y más oportuno en las decisiones.
4. Respecto a la creación de los nuevos tribunales ¿la CSJ ha proveído de insumos necesarios, infraestructura, materiales y demás cosas que pudieran necesitar los tribunales para operar? Si, hemos recibido apoyo porque estamos en un local, que no es propio, pero nos han dado equipo, siempre hace falta, obviamente, por el hecho de que ha ido incrementando la demanda. Por ejemplo, los primeros seis meses eran menos los abogados que venían, a medida que han pasado los meses han ido incrementando los procesos, la demanda. Ahora el espacio se ha reducido, necesitamos más insumos, materiales, computadoras.
5. El objetivo de la creación de la nueva legislación fue acelerar sensiblemente los procedimientos, ¿Considera usted que se cumple dicho fin en la práctica, a

nivel general y específicamente hablando del proceso ejecutivo? Si, se cumplen.

6. ¿Cree usted que a la comunidad jurídica y a la población en general le hace falta la información doctrinaria necesaria de la nueva legislación y propiamente hablando del proceso ejecutivo? Si, sería necesario que hubiesen jornadas donde estuviesen constantemente capacitando para ir actualizando las diferentes situaciones y problemáticas que se dan en los procesos. Actualmente estamos entrando a la etapa de ejecución, hace un año no habíamos llegado a esa etapa, por lo que es nuevo y no todos los abogados han tenido oportunidad o experiencia. Es necesario que haya capacitación por parte de otras entidades.
7. ¿En qué medida la falta de doctrina puede llegar a influir en la efectiva tramitación del proceso ejecutivo? Se plantean mal las demandas, por ejemplo en algunos casos nombran una sociedad X pero no prueban la personería, no presentan prueba documental con la demanda, entonces los prevengo para no inhibirme de dictar una sentencia; en el nuevo proceso, si la parte demandada no contesta la demanda, hay una disposición que dice que se dicta una sentencia inmediatamente pero será una sentencia desestimatoria porque no se ha probado legitimo contradictor, y así hay otros casos.
8. ¿Considera usted que los litigantes saben cómo se debe impulsar el proceso ejecutivo sin caer en irregularidades jurídicas, en sus distintas etapas procesales, hasta su finalización? Hay algunos abogados con experiencia, y que además, han ido aprendiendo con los casos que han tenido pero hay algunos que conocen muy la forma del proceso.
9. La falta de accesibilidad rápida, eficiente y económica ha ocasionado la burocratización del proceso ejecutivo en otros países, ¿cree usted que en nuestro país podríamos llegar a tener dicha problemática judicial? En algunos casos se alimenta la burocratización con el juicio ejecutivo porque se presentan letras de cambio, pagarés o contratos, se logra la sentencia pero

son papeles que quedan porque no se materializa, entonces para uno es burocratización, al igual que para el abogado pues tiene una sentencia de condena y no se hace efectiva. En algunos casos se abusa, demandan solo por demandar, sabiendo que no se puede obtener otros resultados.

10. La nueva legislación supone una extinción de las deficiencias procesales heredadas del siglo anterior, en el proceso ejecutivo ¿cuáles deficiencias procesales han sido mayormente superadas y cuáles deficiencias importantes aún están en proceso de superarse? Hemos superado los planteamientos de excepciones, incidentes que detenían la tramitación del proceso. Actualmente si se presentan excepciones o incidentes se hace una audiencia de oposición y se resuelve, se aprovecha para resolver todo junto, se acumula en una sola audiencia, evitando así la multiplicidad de incidentes en cada etapa.
11. Una de las novedades del CPCM es la aceptación y/o admisión de nuevas formas probatorias surgidas debido a la evolución del mundo y de la ciencia, ¿En qué maneras se ha visto beneficiado el proceso ejecutivo? Es poco, porque normalmente en el juicio ejecutivo son obligaciones, la extinción de la misma se prueba de la misma forma de cómo se genera, y hay un contrato y una obligación por escrito que se tiene que probar con el documento, no verbalmente o con testigos, no quiere decir que en algún momento no puede recurrirse a ese tipo de medios probatorios pero la ley es determinante en decir con que probar. Realmente es poco.
12. ¿Cuál considera usted que es la principal ventaja del proceso ejecutivo sobre el juicio ejecutivo? La ventaja es que el proceso ejecutivo está diseñado para ventilarse todo tipo de reclamaciones: la obligaciones dinerarias o no dinerarias basadas en títulos de ejecución (títulos valores, contratos, escrituras públicas), realmente el proceso es más expedito, hoy es un proceso estandarizado que puede servir para muchos planteamientos de pretensiones ejecutivas, de títulos de ejecución y su tramitación es expedita, además que las consultas son mucho más fáciles.

Marcelo Andrade, Colaborador Jurídico del Juzgado 5° N°2 de lo Civil y Mercantil.

1. Con la implementación de la nueva legislación se pretendía conseguir mejoras en la calidad de la justicia civil-mercantil, ¿considera usted que esto se ha cumplido? Si.
2. En el país se han obtenido buenos resultados mediante procesos orales en otras materias en relación a la economía procesal, ¿podría decir usted que en materia civil y mercantil se obtienen los mismos resultados? No, porque no hay una hegemonía de la oralidad.
3. ¿Las capacitaciones para jueces y colaboradores judiciales han sido apropiadas y suficientes para la lograr la correcta y completa aplicación del CPCM? Si, aunque podrían mejorar
4. A dos años de la entrada en vigencia del Código ¿Cree que exista confusión en la aplicación de algún proceso o procedimiento por parte de los juzgadores, colaboradores o bien de los usuarios? Si, considero que hay confusión pero más que todo por la falta de lectura en general.
5. La entrada en vigencia del CPCM traía consigo la creación de nuevos tribunales civiles y mercantiles ¿esta nueva distribución ha cambiado la efectividad en la atención al público? Si.
6. Respecto a la creación de los nuevos tribunales ¿la Corte Suprema de Justicia ha proveído de insumos necesarios, infraestructura, materiales y demás cosas que pudieran necesitar los tribunales para operar? No, considero que hace falta recursos humanos para cubrir toda la carga que tiene el tribunal, un lugar más amplio y cómodo tanto para los empleados, como para los usuarios, asimismo se necesitan ciertas herramientas de trabajo como el internet por ejemplo se intenta buscar que las resoluciones sean fundamentadas lo mejor posible y estar al tanto de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia no es fácil por la falta de Internet, por lo que

considero que todavía hacen falta algunos elementos para operar con la efectividad que se busca.

7. El objetivo de la creación de la nueva legislación fue acelerar sensiblemente los procedimientos, ¿Considera usted que se cumple dicho fin en la práctica, a nivel general y específicamente hablando del proceso ejecutivo? No, por la carga laboral que tenemos, ya que conocemos de los procesos anteriores, los civiles, mercantiles y los de inquilinato y considero que no contamos con el personal necesario para ejecutarlo.
8. ¿En qué medida la falta de doctrina puede llegar a influir en la efectiva tramitación del proceso ejecutivo? En la medida que se desconocen aspectos como competencia territorial, competencia objetiva, es decir lo que se puede pedir con un título ejecutivo porque hay usuarios que piden hasta IVA con el título ejecutivo cuando ya la ley ha establecido lo que se puede pedir con un título valor aunque exista el principio de literalidad, así también por ejemplo han habido usuarios que han querido interponer demandas en estos tribunales por menos de ¢25,000, por lo que si considero que hay un desconocimiento total tanto en aspectos de cuantía como en aspectos objetivos propiamente dichos de los títulos ejecutivos.
9. Se sabe que la introducción de la oralidad en los procesos ha traído cambios en las actuaciones judiciales, ¿cómo ha cambiado el papel del juez en relación a los antiguos procedimientos? Pues en mi opinión no han cambiado mucho ya que en la mayoría de los procesos no hay oposición por una parte y en segundo lugar aunque haya oposición se deja a discreción de las partes si requieren audiencia o si el juez lo considera necesario.
10. ¿Considera usted que los litigantes saben cómo se debe impulsar el proceso ejecutivo sin caer en irregularidades jurídicas, en sus distintas etapas procesales, hasta su finalización? Bueno así como hay quienes saben perfectamente que solo con interponer la demanda y no necesitan nada más ya que la ley obliga al Juez a impulsar de oficio el proceso y por otro lado es

porque a veces quieren impulsar actos que el Juez por ley debe impulsar por lo que introducen mas escritos logrando así la saturación de mas documentos en el juzgado.

11. La falta de accesibilidad rápida, eficiente y económica ha ocasionado la burocratización del proceso ejecutivo en otros países, ¿cree usted que en nuestro país podríamos llegar a tener dicha problemática judicial? Si, por la saturación de procesos y la falta de recursos humano.
12. La nueva legislación supone una extinción de las deficiencias procesales heredadas del siglo anterior, en el proceso ejecutivo ¿cuáles deficiencias procesales han sido mayormente superadas y cuáles deficiencias importantes aún están en proceso de superarse? La rapidez y eficacia debido al impulso de manera oficiosa de los procesos por mandato de ley, considero yo que sería la deficiencia por así decirlo superada y las deficiencias que están en vías de superarse serian la saturación de procesos por la falta de recursos humanos.
13. Una de las novedades del CPCM es la aceptación y/o admisión de nuevas formas probatorias surgidas debido a la evolución del mundo y de la ciencia, ¿En qué maneras se ha visto beneficiado el proceso ejecutivo? Con la nueva legislación considero que surgen formas más fáciles de comprobar por ejemplo falsificaciones, alteraciones, reclamos más de lo que se debe o inclusive también demandar a las personas que no se encuentran legitimadas en los títulos ejecutivos, en ese sentido creo que si hay al menos un grado más amplio de como poder defenderse en el caso del demandado.

William Benjamín Moscoso Hernández, colaborador jurídico del juzgado 5° N°2 de lo civil y mercantil.

1. Con la implementación de la nueva legislación se pretendía conseguir mejoras en la calidad de la justicia civil-mercantil, ¿considera usted que esto se ha cumplido? Si.

2. En el país se han obtenido buenos resultados mediante procesos orales en otras materias en relación a la economía procesal, ¿podría decir usted que en materia civil y mercantil se obtienen los mismos resultados? Si.
3. ¿Las capacitaciones para jueces y colaboradores judiciales han sido apropiadas y suficientes para la lograr la correcta y completa aplicación del CPCM? En un 50%.
4. A dos años de la entrada en vigencia del Código ¿Cree que exista confusión en la aplicación de algún proceso o procedimiento por parte de los juzgadores, colaboradores o bien de los usuarios? Si.
5. La entrada en vigencia del CPCM traía consigo la creación de nuevos tribunales civiles y mercantiles ¿esta nueva distribución ha cambiado la efectividad en la atención al público? Si.
6. Respecto a la creación de los nuevos tribunales ¿la CSJ ha proveído de insumos necesarios, infraestructura, materiales y demás cosas que pudieran necesitar los tribunales para operar? Si, en la medida de lo posible.
7. El objetivo de la creación de la nueva legislación fue acelerar sensiblemente los procedimientos, ¿Considera usted que se cumple dicho fin en la práctica, a nivel general y específicamente hablando del proceso ejecutivo? Si.
8. ¿Cree usted que a la comunidad jurídica y a la población en general le hace falta la información doctrinaria necesaria de la nueva legislación y propiamente hablando del proceso ejecutivo? Si.
9. ¿En qué medida la falta de doctrina puede llegar a influir en la efectiva tramitación del proceso ejecutivo? En muy poco puede influir la falta de doctrina en la tramitación del proceso ejecutivo, ya que este parte de un documento que tiene fuerza ejecutiva, es decir que constituye prueba pre constituida, y si este documento reúne los requisitos establecidos por la ley la demanda llega hasta sentencia favorable para la parte demandante, por eso sostiene que no es influyente la falta de doctrina para la efectiva tramitación del proceso ejecutivo.

10. Se sabe que la introducción de la oralidad en los procesos ha traído cambios en las actuaciones judiciales, ¿cómo ha cambiado el papel del juez en relación a los antiguos procedimientos? El papel que tiene ahora el juez con la introducción de la oralidad es que tiene inmediación, con los procesos ejecutivos quizás no se observe mucho la inmediación, a menos que se interponga la oposición la cual se tramita mediante una audiencia en la que el juez puede tener un conocimiento más claro de lo que acontece en el proceso y así llegar a la verdad real, aunque es importante mencionar que no en todos los procesos acontece la audiencia de oposición; por lo tanto la diferencia considero radica en que el proceso anterior todo se tramitaba mediante un escrito por lo que el juez no tenía oportunidad de intermediar siendo este según su mi opinión el nuevo rol que desempeña el juez.
11. ¿Considera usted que los litigantes saben cómo se debe impulsar el proceso ejecutivo sin caer en irregularidades jurídicas, en sus distintas etapas procesales, hasta su finalización? Considero que a los litigantes les hace falta todavía conocimientos para poder impulsar el proceso ejecutivo, sin caer en irregularidades jurídicas, más que todo se genera confusión en saber identificar que procesos deben iniciar de acuerdo a la pretensión que ellos procuran incoar ya que muchos si tienen el conocimiento de los que es un derecho ejecutivo pero no saben cómo hacerlo valer en el proceso civil y mercantil.
12. La falta de accesibilidad rápida, eficiente y económica ha ocasionado la burocratización del proceso ejecutivo en otros países, ¿cree usted que en nuestro país podríamos llegar a tener dicha problemática judicial? considero que no caeríamos en esta problemática judicial siempre y cuando el Órgano Judicial proporcione los recursos necesarios a los tribunales.
13. La nueva legislación supone una extinción de las deficiencias procesales heredadas del siglo anterior, en el proceso ejecutivo ¿cuáles deficiencias procesales han sido mayormente superadas y cuáles deficiencias importantes

aún están en proceso de superarse? En mi opinión las deficiencias procesales del antiguo proceso era que los juzgados resolvía a criterio de ellos en relación al tiempo, sin embargo ahora el nuevo código impone plazos por lo que el juez debe de prever cumplir con dichos plazos para evitar una multa, por lo que considero que esos sería uno de los aportes a favor de los usuarios, no obstante para los tribunales esto genera problemas porque no cuentan con los recursos humanos, ni técnicos necesarios para lograr el fin anhelado.

14. Una de las novedades del CPCM es la aceptación y/o admisión de nuevas formas probatorias surgidas debido a la evolución del mundo y de la ciencia, ¿En qué maneras se ha visto beneficiado el proceso ejecutivo? Definitivamente una de las novedades de esta nueva legislación es que consagra la libertad probatoria, y en mi opinión todo aquello que ayude a lograr una mayor convencimiento del juez es un avance (nada que ver con la pregunta).
15. ¿Cuál considera usted que es la principal ventaja del proceso ejecutivo sobre el juicio ejecutivo? La ventaja sería la rapidez y el tiempo con el que siguen los procesos, ya que el nuevo código impone plazos y los tribunales se ven obligados a cumplirlos, cabe destacar que en lo que concierna al derecho sustantivo es el mismo; otra ventaja sería que este proceso es más garantista que el anterior ya que por ejemplo si el demandado tiene un documento con el que se comprueba que la pretensión del demandante es falsa cuenta con 10 días para plantear la oposición, además de la facultad de pedir audiencia al juez y replantear esa oposición por lo que en mi opinión el nuevo proceso es más garantista.

Licenciado Vidal Bonilla, litigante del área penal y civil.

1. Con la implementación de la nueva legislación se pretendía conseguir mejoras en la calidad de la justicia civil-mercantil, ¿considera usted que esto se ha

cumplido? Se podría decir que en algún porcentaje si se han podido producir mejoras.

2. En el país se han obtenido buenos resultados mediante procesos orales en otras materias en relación a la economía procesal, ¿podría decir usted que en materia civil y mercantil se obtienen los mismos resultados? Si.
3. ¿Las capacitaciones para jueces y colaboradores judiciales han sido apropiadas y suficientes para la lograr la correcta y completa aplicación del CPCM? Al iniciar un nuevo sistema de aplicación de justicia mas en materia procesal, nunca es posible abarcar todos los supuestos que la realidad procesal engloba, pues prácticamente todos somos neófitos en esto pero en un sentido general si considero que has sido capacitados los jueces.
4. A dos años de la entrada en vigencia del Código ¿Cree que exista confusión en la aplicación de algún proceso o procedimiento por parte de los juzgadores, colaboradores o bien de los usuarios? Si.
5. La entrada en vigencia del CPCM traía consigo la creación de nuevos tribunales civiles y mercantiles ¿esta nueva distribución ha cambiado la efectividad en la atención al público? No, en términos generales es casi la misma atención.
7. Respecto a la creación de los nuevos tribunales, a su parecer ¿los tribunales cuentan con insumos necesarios, infraestructura, materiales y demás cosas que pudieran necesitar para operar de forma eficiente y cómoda para los usuarios? No, faltan insumos, e infraestructura.
8. El objetivo de la creación de la nueva legislación fue acelerar sensiblemente los procedimientos, ¿Considera usted que se cumple dicho fin en la práctica, a nivel general y específicamente hablando del proceso ejecutivo? En gran parte sí.
10. ¿Considera usted que los litigantes, en general, saben cómo se debe impulsar el proceso ejecutivo sin caer en irregularidades jurídicas, en sus distintas etapas procesales, hasta su finalización? En su mayoría sí.

11. La falta de accesibilidad rápida, eficiente y económica ha ocasionado la burocratización del proceso ejecutivo en otros países, ¿cree usted que en nuestro país podríamos llegar a tener dicha problemática judicial? Con mucha probabilidad.
12. La nueva legislación supone una extinción de las deficiencias procesales heredadas del siglo anterior, en el proceso ejecutivo ¿cuáles deficiencias procesales han sido mayormente superadas y cuáles deficiencias importantes aún están en proceso de superarse? El formalismo excesivo, que ya la predominancia de la forma escrita en la tramitación del proceso no existe, ahora hay más flexibilidad del análisis de la prueba al no ser tasada.
13. Respecto a la creación de los nuevos tribunales, a su parecer ¿los tribunales cuentan con insumos necesarios, infraestructura, materiales y demás cosas que pudieran necesitar para operar de forma eficiente y cómoda para los usuarios? No, faltan insumos, e infraestructura.

Análisis de las entrevistas

De la información expuesta anteriormente, la cual fue recolectada a través de entrevistas a los actores involucrados en el tema, puede concluirse algunos puntos de vital importancia para el objeto de estudio del presente estudio.

En primera instancia, se puede deducir que en el pasado, con la legislación derogada, así como en otros países, la falta de accesibilidad rápida, eficiente y económica ocasionó la burocratización del proceso ejecutivo en El Salvador; sin embargo, la entrada en vigencia de la nueva legislación procesal trajo consigo mejoras a la calidad de justicia civil y mercantil mediante el fortalecimiento del principio de inmediación, ya que los jueces tienen mayor capacidad para poder resolver conflictos, incidentes y

excepciones con más rapidez y agilidad, favoreciendo así a la economía procesal, la cual es el motivo o más bien, la razón de ser del proceso ejecutivo desde sus orígenes.

En segundo lugar, y en relación a las capacitaciones impartidas por el Órgano Judicial, se concluye que podrían mejorar, en el sentido que se necesitan capacitaciones que permitan más la participación de los capacitados, puesto que son los involucrados directos en el desenvolvimiento y desarrollo de la nueva ley. Por ejemplo, los capacitadores podrían promover discusiones entre los participantes sobre la aplicación de normas para así poder lograr la unificación de procedimientos, para poder alcanzar la correcta y completa aplicación de la legislación procesal.

En tercer lugar, de la información recopilada de las entrevistas se puede afirmar que a dos años de la entrada en vigencia de la legislación aún existe confusión en la aplicación de procesos y procedimientos por parte de la comunidad jurídica en general; y esto es porque hay cierto desconocimiento, al no saber cómo impulsar correctamente el proceso ejecutivo sin caer en irregularidades jurídicas, en las distintas etapas que conforman al mismo, hasta llegar a su finalización. Lo anterior, se deduce por falta de capacitaciones y de materiales didácticos, puesto que a la fecha es difícil encontrar bibliografía del proceso ejecutivo salvadoreño como tal, y si tomamos en cuenta también que aún hay conceptos y procedimientos que no se han uniformado.

Por otro lado, la entrada en vigencia del CPCM traía consigo la creación de nuevos tribunales civiles y mercantiles por lo que con la nueva distribución de jurisdicción y competencia de los tribunales procesales civiles-mercantiles se ha observado una mejora en la efectividad y atención al público

en relación al pasado, sin embargo la falta de espacio, insumos, computadoras e incluso personal, dificulta a los tribunales ofrecer la calidad en la atención que se pretendía.

En lo que respecta al objetivo de creación de la nueva legislación, en cuanto a la aceleración de los procedimientos en el proceso ejecutivo, se concluye que el proceso ejecutivo en la actualidad es más ágil, ya que existe una mayor concentración de actos procesales durante la ejecución del mismo, además de la existencia de disposiciones que avalan dictar sentencia inmediatamente, cuando la parte demandada no contesta la demanda, con lo que se contribuye a la economía procesal.

Por lo tanto, y ya para finalizar, se puede decir que varios de los objetivos o finalidades que se pretendían lograr con la implementación de la nueva legislación procesal se han cumplido, no en su totalidad pero se encuentran encaminadas a ser cumplidas, razón por la cual se puede afirmar que el nuevo código ha traído mejoras notables en la calidad de justicia en materia procesal civil y mercantil, sin embargo se espera que estas mejoraren en el transcurso del tiempo.

CAPITULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

Realizada la investigación sobre el tema “El Proceso Ejecutivo en el Código Procesal Civil y Mercantil del 2010”; y partiendo de la idea que el estudio de dicho tema es de gran interés en materia procesal, así como también para el desarrollo económico y social del país; y sin dejar de lado que es una normativa reciente, y por lo tanto, con novedades en la aplicación de ciertos procesos, medios de prueba, en los criterios para determinar la jurisdicción y competencia de tribunales; se hace posible el razonamiento de una serie de conclusiones respecto al funcionamiento del Órgano Jurisdiccional en materia procesal civil.

Por lo que es de gran importancia enumerar las conclusiones que nos permitirán verificar las posibles mejoras o ventajas, o bien desventajas, en la tramitación del Proceso Ejecutivo, derivadas de la nueva regulación procesal civil; tomando en cuenta que la comunidad jurídica en general presenta todavía un desconocimiento de como impulsar correctamente el proceso ejecutivo sin caer en irregularidades jurídicas, en las distintas etapas que conforman al mismo hasta llegar a su finalización, lo que obviamente trae repercusiones al momento de la aplicación de la ley y en el cumplimiento de los objetivos principales de la implementación de la nueva legislación que es acelerar sensiblemente los procedimientos por un lado, y por el otro lado la pretensión conseguir mejoras en la calidad de la justicia civil-mercantil. Por lo que se llega a las conclusiones siguientes:

1. Que si bien es cierto la entrada en vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil de 2010 ha traído consigo mejoras a la calidad de justicia civil y

mercantil, pues su característica principal es el fortalecimiento del principio de inmediación, pues los jueces tienen más capacidad de resolver conflictos, incidentes y excepciones con mayor rapidez y agilidad, favoreciendo la economía procesal; sin embargo cabe destacar que la falta de accesibilidad rápida, eficiente y económica puede llegar a ocasionar la burocratización del proceso ejecutivo como ha ocurrido en otros países y en nuestros casos con la legislación antigua.

2. A dos años de la entrada en vigencia de la legislación aún existe confusión en la aplicación de procesos y procedimientos por parte de la comunidad jurídica en general, en relación al desconocimiento al no saber cómo impulsar correctamente el proceso ejecutivo sin caer en irregularidades jurídicas, en las distintas etapas que conforman al mismo hasta llegar a su finalización, por falta de capacitaciones y de materiales didácticos, ya que a la fecha es difícil encontrar bibliografía del proceso ejecutivo salvadoreño como tal, y si tomamos en cuenta también que todavía hay conceptos y procedimientos que no se han uniformado.
3. Con la nueva distribución de jurisdicción y competencia de los tribunales procesales civiles-mercantiles hay una mejora en la efectividad en la atención al público en relación al pasado, sin embargo la falta de espacio, insumos, computadoras e incluso personal, dificulta a los tribunales ofrecer una mejor calidad en la atención.
4. En la práctica, el Proceso Ejecutivo es más ágil pues hay una mayor concentración de actos procesales durante la ejecución del mismo, además de disposiciones que avalan dictar sentencia inmediatamente, cuando la parte demandada no contesta la demanda, con lo que se contribuye a la economía procesal.
5. En lo que respecta al contenido del estudio realizado; sobre la naturaleza jurídica del proceso ejecutivo es posible afirmar que existe una variedad de posiciones dogmáticas como que es un proceso sumario de cognición o

declarativo, un proceso de ejecución, mixto o como se ha concluido, un proceso en donde se demandan ejecutivamente los actos, documentos o sentencias de condena que tutelan un derecho y que estos a la vez poseen obligaciones y efectos ejecutivos de dar, hacer, y no hacer.

6. Según la legislación salvadoreña, los sujetos principales del proceso ejecutivo son el demandante, el demandado, el Juez y su secretario. Secundariamente, el abogado, el asesor y el procurador, quienes actúan en representación de las partes por mandato.
7. El objeto del proceso ejecutivo es dar, hacer o no hacer algo, a favor de aquel en la forma y términos previstos por la ley, la jurisprudencia o la costumbre judicial.
8. La finalidad del proceso ejecutivo es por lo general la entrega de dinero teniendo sus variables como el cumplimiento de resoluciones o el remate de bienes.
9. La característica común de todos los procesos es el principio de economía procesal.

RECOMENDACIONES

De las conclusiones anteriores sobre el funcionamiento del Órgano Jurisdiccional en materia procesal civil, con respecto al proceso ejecutivo en la legislación vigente, y en el sentido de que es el responsable de cumplir con los objetivos que se pretenden lograr con la implementación de la nueva legislación, como lo son conseguir mejoras en la calidad de la justicia civil-mercantil, así como también las que tratan de la naturaleza jurídica, sujetos procesales, objeto, finalidad y características del mismo. Es posible sugerir las siguientes recomendaciones:

1. La falta de accesibilidad rápida, eficiente y económica ha ocasionado la burocratización del proceso ejecutivo en otros países, por lo tanto se

recomienda que, para evitar que esto suceda en el Órgano Judicial, éste tiene que procurar proporcionar a los tribunales el recurso humano suficiente para eludir la generación futura de saturación de procesos, tal y como pasó con la antigua legislación. Por ello es importante que el Órgano Judicial proporcione los recursos necesarios, de lo contrario será inevitable la burocratización del proceso ejecutivo en El Salvador.

2. Se recomienda que el proceso de capacitación sea completado para toda la comunidad jurídica involucrada directamente en el campo procesal civil-mercantil, pues a la fecha hay personal de los tribunales que no ha recibido la instrucción debida. Además, sería recomendable implementar un programa de capacitaciones para la proposición y unificación de procedimientos, compartimiento de experiencias, situaciones y problemáticas derivadas de los procesos, así como la elaboración de una doctrina jurídica propia del país con conceptos unificados para que la comunidad jurídica y la población en general puedan encontrar una guía que les otorgue una orientación de los pasos a seguir en un juicio de esta naturaleza, pudiendo así determinar la viabilidad o no del mismo basándose en las características especiales que éste reviste.
3. Es necesaria una mayor inversión en edificios apropiados, insumos y materiales suficientes para una optima operación de los tribunales procesales civiles-mercantiles, pero sobre todo una inversión en tecnologías, puesto que éstas ayudan a centralizar y digitalizar la información, además de efectivizar el trabajo, haciendo más fácil las consultas de los usuarios.
4. Una reforma que incluya la unificación de procedimientos que rijan el actuar de los tribunales en cada incidente, proceso, excepción u otro.
5. Se recomienda la creación de un decreto en el cual la Secretaría Receptora de Demandas distribuya en forma equitativa las demandas ejecutivas a los Juzgados en donde se tiene menos carga judicial.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

ARREOLA, Luis F., La Sentencia Judicial como fuente de obligaciones.
http://enj.org/portal/biblioteca/funcional_y_apoyo/redaccion_sentencias/4.pdf

BORDA, Guillermo, *“Tratado de Derecho Civil Argentino, Parte General”*, Tomo II, editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1970.

CAVIEDES, Eduardo Gutiérrez, *“Aspectos históricos y dogmáticos del Juicio Ejecutivo y del Proceso Monitorio en España”*, Madrid, Universidad de Navarra Pamplona, 1974.

CANALES CISCO, Óscar Antonio, *“Derecho Procesal Civil Salvadoreño I”*, 2003.

CAÑÓN RAMÍREZ, Pedro Alejo, *“Práctica de la prueba judicial: Medios de Prueba”*, enlazado como <http://doctrina.vlex.com.co/vid/documento-73213441>

CARNELUTTI, Francesco, *“Instituciones de Derecho Procesal Civil”*, Biblioteca Clásicos del Derecho, Tomo 5, Editorial Pedagógica Iberoamericana, S.A. de C.V., 1997.

CASTILLO LARA, Eduardo, *“Juicios mercantiles”*, 2a edición, editorial Harla UNAM, D.F. México, año 1996.

CERVANTES AHUMADA, Raúl, *“Títulos y Operaciones de Crédito”*, Tomo I, 4º Edición, Editorial Herrero, S.A., México, D.F. 1964.

CHIOVENDA, Guiseppe, "*Ensayos de Derecho Procesal Civil*", Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, Tomo I, 1949.

COUTURE, Eduardo J., "*Fundamentos del Derecho Procesal Civil*", Buenos Aires, De Palma, 1969.

COVIELLO, Nicolás, "*Doctrina General del Derecho Civil*", Traducción de Felipe Tena, 4ta edición, Editorial Hispanoamérica, México, 1949.

DE TAPIA, Eugenio, "*Febrero Novísimo o Librería de Jueces, Abogados y Escribanos*", Tercera Edición, Tomo V, imprenta de Don Idelfonso Mampíe de Monteagudo, 1837.

DEHO, Eugenia Ariano, "*El Proceso de Ejecución*", Lima, Editorial Rodhas, 1996.

DE LA PLAZA, Manuel, "*Derecho Procesal Civil Español*", Vol. II, Primera Parte, 3ª Ed. Madrid, 1995

DELL'ÁQUILA, Enrico, "*La resolución del contrato bilateral por incumplimiento*", Edición Universidad de Salamanca, 1981.

GOLDSCHMIDT, James, "*Derecho Procesal Civil*" (Trad. Prieto Castro), Barcelona, 1936.

GUILLEN, Fairen, "*El juicio ordinario y los plenarios rápidos, (los defectos en la recepción del Derecho Procesal común; sus causas y consecuencias en doctrina y legislación actuales)*", Barcelona, 1953.

GUTIERREZ-ALVIZ Y Conradi, Faustino, "*El procedimiento monitorio: Estudio de Derecho comparado*", Volumen 14, Universidad de Sevilla, 1972.

GUTIÉRREZ, José Manuel, "Código Penal Santa Cruz para el Régimen de la República Boliviana", Cochabamba, 1862.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, "*Derecho de las Obligaciones*", 5ta edición, Editorial Cajica, Puebla, México, 1978

LIEBMAN, Enrico Tullio y otros, "*Estudios de Derecho Procesal en Honor de Hugo Alsina*", EDIAR Soc. Anón. Editores, Buenos Aires, 1946.

MANFREDI, Ulises Montoya, "*Derecho Comercial*", Tomo II. Cultural Cuzco S.A. Lima, 1986.

PASTOR, José Martín, "*La oposición a la ejecución y la impugnación de los actos ejecutivos concretos*", Editorial La Ley, primera edición, mayo 2007, disponible en:
http://books.google.com/sv/books?id=3XDI5WzHR_gC&pg=PA568&lpg=PA568&dq=pluspeticion+juicio+ejecutivo&source=bl&ots=8g5tBVZpFp&sig=60Ew6HxjJXKt-u9xzWCA1Jw27GQ&hl=es&sa=X&ei=RNtvT_OCA8O1tweTvpmPBG&ved=0OCMQ6AEwAQ#v=onepage&q=pluspeticion%20juicio%20ejecutivo&f=false

PODETTI, Ramiro, "*Tratados de las Ejecuciones*", Buenos Aires, Editar Editores 1952.

PRIETO CASTRO, Leonardo, Derecho Procesal Civil, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1964.

ROCCO, Alfredo, *“La Sentencia Civil: La interpretación de las leyes procesales”*, México, Distrito Federal, 2005.

SALVAT, Raymundo, *“Tratado de Derecho Civil Argentino”, Parte General”*, 10ª Edición, Buenos Aires, TEA, 1954.

SOBERANES Y FERNÁNDEZ, José Luis, *“Historia Del Juicio Ejecutivo Civil”*, Primera edición: 1977.

SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel, *“Las obligaciones y los contratos ante la jurisprudencia”*, Editorial Nascimento, Santiago, Chile, 1939.

TOMASINO, Humberto, *“El juicio ejecutivo en la legislación salvadoreña”*, Universidad de El Salvador, 1960.

URÍA, Rodrigo, *“Derecho Mercantil”*, Ediciones Jurídicas S.A., Madrid, 1994.

VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis, *“Todo sobre Títulos Valores”*, Recopilación de separatas de Derecho Mercantil II, San Salvador, SV. Sn, 1990

VICENTE Y CARAVANTES, José, *“Nueva Ley de Enjuiciamiento con sus Correspondientes Formularios, Tratado histórico, crítico, filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil”*, tomo II, Madrid, 1856-1859.

TESIS

MASIP, Mercedes Serrano, *“El Juicio Ejecutivo Cambiario: función, títulos ejecutivos, presupuestos, y especialidades procesales”*, Tesis Doctoral, Universitat De Lleida, 1996.

MESQUITA, Mario Ernesto, *"El Juicio Ejecutivo en materia Mercantil"*, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, San Salvador, El Salvador, 1974. Disponible en:<http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/bbdeca73f62f68bb0625742b00726499?OpenDocument>

LEGISLACIÓN

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, Decreto ejecutivo publicado en el Diario Oficial del 1° de enero de 1882, Editorial Jurídica Salvadoreña, 7° edición, agosto 1996.

CÓDIGO DE COMERCIO, Decreto número 671, El Salvador, 1970.

CÓDIGO CIVIL, Decreto Legislativo no. 689, Editorial Jurídica Salvadoreña, 7ma edición, 1996.

CÓDIGO DE FAMILIA, Decreto Legislativo no. 677, Editorial Jurídica Salvadoreña, 7° edición, agosto 1996.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MÉXICO, exposición de motivos, Toluca de Lerdo, 2002.

LEY DE PROCEDIMIENTOS MERCANTILES, 36ª edición, Editorial Jurídica Salvadoreña, marzo de 2005.

SALA DE LO CIVIL, Ref. 164-C-2005, 12 de septiembre de 2007, en Líneas y Criterios Jurisprudenciales, Sala de lo Civil, disponible en <http://www.jurisprudencia.gob.sv/webIj/Civil/lcivil2007.pdf>

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia de Constitucionalidad, Ref. CSJ 497-2006, 29 de agosto de 2008, considerando III.

CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL, Decreto Legislativo N° 712, El Salvador 2010.

CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL COMENTADO, Consejo Nacional De La Judicatura, Escuela De Capacitación Judicial “Dr. Arturo Zeledón Castrillo”, 2010.

DICCIONARIOS

DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA,
<http://www.rae.es/rae.html>

DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA, Editorial Espasa Calpe, S.A., Madrid, España, 1999.

LA GRAN ENCICLOPEDIA DE ECONOMÍA,
<http://www.economia48.com/spa/d/quita-y-espera/quita-y-espera.htm>

WIKIPEDIA La enciclopedia libre, <http://www.wikipedia.org/>

OTRAS FUENTES

BUESO TABORA, Guadalupe, “*Títulos Valores*”,
www.slideshare.net/GestioPolis.com/titulos-valores, sitio consultado el 4 de abril de 2012.

CARRICA, Pablo Alejandro, *“Instrumentos públicos, privados y particulares”* http://www.taringa.net/posts/apuntes-y-monografias/1567306/Derecho----Instrumentos-publicos_-privados-y-particulares.html, sitio consultado 12 de marzo de 2012.

CISNEROS SALVATIERRA, Máximo César, *“El Contrato de Seguro”*, <http://www.monografias.com/trabajos17/contrato-seguro/contrato-seguro.shtml>, sitio consultado el 6 de junio y el 19 de junio de 2012.

DEFINICIÓNLEGAL.COM

<http://www.definicionlegal.com/definicionde/Pluspeticion.htm>, sitio consultado el 9 de septiembre, 22 de septiembre, 2 de octubre de 2011 y 22 de febrero de 2012.

DERECHO EN LA GUÍA 2000, *“Instrumentos privados”* <http://derecho.laguia2000.com/parte-general/instrumentos-privados>, sitio consultado el 25 de marzo de 2012.

GUERRERO GAMBOA, Guisella y otros, *“Instrumentos financieros del mercado monetario de crédito y depósito”*, <http://es.scribd.com/doc/21384749/Instrumentos-Financieros>, sitio consultado el 18 de julio, 21 de julio y 23 de agosto de 2012.

“Modos de extinguir las obligaciones”, <http://catedra.org/tema/modos-de-extinguir-las-obligaciones>, sitio consultado el 1 de octubre de 2011.

LÉGER MARIÑO, Héctor, *“El seguro”*, <http://www.monografias.com/trabajos33/seguros/seguros.shtml>, sitio consultado el 15 de agosto, 20 de agosto y 21 de agosto de 2012.

LÓPEZ ÁLVAREZ, Francisco José, Investigación sobre Seguros y Fianzas
http://www.cnsf.gob.mx/Eventos/Premios/2003%20Fianzas/X_Fianzas_1.pdf,
sitio consultado el 22 de agosto de 2012.

MONOGRAFÍAS.COM, *“Letra de cambio”*,
<http://www.monografias.com/trabajos2/letradecambio/letradecambio.shtml>,
sitio visitado el 14 de abril de 2012.

MONROY GÁLVEZ, Juan, Revista Derecho & Sociedad,
http://www.estudiomonroy.com/em_publicacion.htm, sitio consultado el 2 de mayo de 2012.

NARANJO RENDÓN, Wendy, *“El seguro”*,
<http://www.monografias.com/trabajos17/el-seguro/el-seguro.shtml>, sitio
consultado el 20 de agosto de 2012.

PIZZANI, Nelly, Contrato de seguro
<http://www.monografias.com/trabajos93/el-contrato-de-seguro/el-contrato-de-seguro.shtml>, sitio consultado el 20 de agosto de 2012.

PRIETO DESULOVICH, Gabriel, *“Definición de Instrumento Público”*
<http://www.monografias.com/trabajos50/instrumento-publico/instrumento-publico.shtml>, sitio consultado el 18 de julio y el 19 de julio de 2012.

“Procedimiento en el Juicio Ejecutivo”,
<http://www.wisis.ufg.edu.sv/www.wisis/documentos/TE/346-G64d/346-G64d-CAPITULO%20IV.pdf>, sitio consultado el 12 de enero de 2012.

REVISTA INTERNAUTA DE PRÁCTICA JURÍDICA, edición agosto-diciembre, 2006., sitio consultado el 20 de enero de 2012.

REVISTAS FINANZAS Y BANCA, *“Fuerza Ejecutiva”*,
<http://www.iberfinanzas.com/index.php/F/fuerza-ejecutiva.html>, sitio
consultado el 30 de marzo de 2012.

REVISTA APUNTES DE DERECHO CIVIL, *“Instrumento Privado”*, 2008,
<http://apuntesde.com/apuntes-de-derecho-civil/instrumento-privado/>, sitio
consultado el 18 de julio de 2012.

RODRÍGUEZ NEGRÍN, Miguel Alberto, *“Títulos Valores”*
<http://www.monografias.com/trabajos16/titulos-valores/titulos-valores.shtml>,
sitio consultado 30 de julio de 2012.

ROMERO, Rita, *“La Transacción”*
http://roma20022.tripod.com/Trabajos_Monograficos/TRANSACCION, sitio
consultado el 2 de agosto de 2012.

SEGUROS Y REASEGUROS, Apuntes de seguros y reaseguros, *“El origen del negocio asegurador. Origen de los seguros (parte I)”*,
<http://reasegurosysegueros.blogspot.com/>, sitio consultado el 21 de agosto y 23 de agosto de 2012.