

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.  
ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS  
TRABAJO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS 2013  
PLAN DE ESTUDIOS 2007.



TEMA: “LOS MOTIVOS DE OPOSICION COMO MECANISMOS DE DEFENSA EN  
EL PROCESO EJECUTIVO.”.

PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PARA OBTENER EL GRADO DE:

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS.

PRESENTADO POR:

JOVEL FLORES, JOSE ANTONIO  
SARAVIA ALFARO, MARTA CAROLINA

DR. JOSE ANTONIO MARTINEZ.  
DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, JULIO 2014.

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**

INGENIERO MARIO ROBERTO NIETO LOVO.  
RECTOR.

MSC. ANA MARÍA GLOWER DE ALVARADO.  
VICERECTOR ACADÉMICO.

LICENCIADO SALVADOR CASTILLOS.  
VICERECTOR ADMINISTRATIVO.

DRA. ANA LETICIA ZABALETA DE AMAYA.  
SECRETARÍA GENERAL.

LICENCIADO FRANCISCO CRUZ LETONA.  
FISCAL GENERAL.

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.**

LICENCIADO DONALDO SOSA PREZA.  
DECANO EN FUNCIONES.

LICENCIADO FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNÁNDEZ.  
SECRETARIO EN FUNCIONES.

DRA. EVELYN BEATRIZ FARFÁN MATA.  
DIRECTORA DE ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS.

DR. JOSÉ ANTONIO MARTÍNEZ.  
DIRECTOR DE SEMINARIO.

## CONTENIDO.

INTRODUCCION.....	I
CAPITULO I. ....	1
<i>RESUMEN DEL MANEJO METODOLOGICO DE LA INVESTIGACION.</i>	
1.1 Planteamiento de la Investigación Bibliográfica.	
1.2 Enunciado de la Investigación Bibliográfica.....	3
1.3 Delimitación de la Investigación.	
1.3.1 Delimitación Temporal.	
1.3.2 Delimitación Espacial.	
1.3.3 Delimitación Teórica. ....	4
1.4 Justificación de la Investigación.	
1.5 Objetivos. ....	6
1.5.1 Objetivo General.	
1.5.2 Objetivos Específicos.	
CAPITULO II. ....	7
<i>GENERALIDADES DE LA OPOSICION.</i>	
Introducción.	
2.1 Antecedentes Socio- históricos.....	8
2.2 Noción de Oposición y sus Elementos. ....	13
2.2.1 Definición de Oposición. ....	15
2.2.2. Definición de Excepción. ....	16
2.2.3 Distinción entre Oposición y Excepción. ....	18
2.3 Naturaleza Jurídica de la Oposición. ....	19
2.4. Características doctrinarias de la Excepción. ....	21
2.5 Clasificación de las excepciones según la doctrina. ....	22
CAPÍTULO III. ....	26

LA OPOSICION DEL DEMANDADO EN EL PROCESO EJECUTIVO COMO MANIFESTACION DEL DERECHO DE DEFENSA Y CONTRADICCION, Y PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL.	
3.1. Derecho de Defensa.....	27
3.1.1. Definición.	
3.1.2. La Postulación Procesal o Preceptiva por medio de Representante Legal:.....	33
3.1.3. Objeto y fin del Derecho de Defensa:.....	35
3.1.4. Importancia de los actos de comunicación para el ejercicio real del Derecho de Defensa:.....	36
3.1.5. Estado de Indefensión:.....	38
3.2 El Derecho de Contradicción:.....	40
3.2.1 Definición.	
3.2.2 Objeto del derecho de contradicción. ....	46
3.2.3 Fin del Derecho de Contradicción.	
3.2.4 Naturaleza del derecho de contradicción.....	47
3.2.5 Origen del derecho de contradicción:.....	49
3.2.6. Sujetos del derecho de contradicción.....	50
3.2.7. Diferencias entre Derecho de Contradicción, Oposición y Excepción.	
3.2.8 Diversas maneras de ejercitar el Derecho de Contradicción.....	51
3.3. Principio de Igualdad Procesal: .....	54
CAPITULO IV. ....	59
CLASIFICACION DE LOS MOTIVOS DE OPOSICION EN EL PROCESO EJECUTIVO.	
4.1. Según el Código Procesal Civil y Mercantil. ....	60
4.1.1 Solución o Pago Efectivo.	
4.1.1.1 Definición: .....	61
4.1.1.2 Requisitos Objetivos del Pago:.....	62
4.1.1.3 El Pago debe ser documentado.	

4.1.1.4 Formas de Pago.....	63
4.1.1.5 Solución o pago efectivo en el caso de una obligación sustentada en un título valor. (Cheque- Abstracción).....	65
4.1.2. Pluspetición.....	68
4.1.2.1 Definición.	
4.1.2.2 Pago Documentado.....	69
4.1.3 Prescripción.....	71
4.1.3.1 Definición.	
4.1.3.2 La Prescripción en el Código Civil.....	73
4.1.3.3 Normas de práctica general sobre la prescripción. ....	74
4.1.3.4 Alegación de la prescripción. ....	75
4.1.3.5 ¿Quién debe alegar la prescripción?	
4.1.3.6 ¿Qué sujeto es el que debe de aprovecharse de la prescripción? .....	78
4.1.3.7 ¿Cómo debe alegarse la prescripción extintiva?	
4.1.3.8 Renuncia de la prescripción. ....	79
4.1.3.9 Interrupción de la prescripción.....	82
4.1.4 Caducidad.....	83
4.1.4.1 Definición.	
4.1.4.2 Diferencia entre Prescripción y Caducidad.....	84
4.1.5 No cumplir el título ejecutivo los requisitos legales. ....	85
4.1.5.1 Requisitos del título ejecutivo.....	86
A.Los “requisitos sustanciales” son:.....	88
B.Los requisitos formales son:	
C.Otros requisitos considerados por varios autores son:	
4.1.5.2 Características generales del Título Ejecutivo.	
4.1.6 Quita, Espera o Pacto o Promesa de no pedir. ....	90
4.1.7 Transacción. ....	94

4.1.7.1 Definición.	
4.1.7.2 Requisitos para poder transigir.....	95
4.1.7.3 Características de la transacción.	
4.1.7.4 Nulidad de la transacción.....	96
4.1.7.5 Efectos de la transacción.	
4.2 Excepciones reguladas en el código de comercio, cuando ejercitan acciones derivadas de un título valor. ....	97
4.2.1 Las de incompetencia de jurisdicción y de falta de personalidad del actor. ....	99
4.2.1.1 Incompetencia. ....	100
A. Criterios de Competencia.	
B. Excepción de Incompetencia de Jurisdicción.....	102
4.2.1.2 Excepción de falta de personalidad del actor.....	103
4.2.2 Las que se funden en no haber sido el demandado quien firmó el documento.....	105
A. Ejemplos de esta Excepción:	
4.2.3 Las de falta de representación, de poder bastante o de facultades legales en quien suscribió el título a nombre del demandado, salvo lo dispuesto en el art. 979 Com. ....	106
4.2.4 Las de haber sido incapaz el demandado al suscribir el título. ....	108
4.2.5 Las fundadas en la omisión de los requisitos que el título o el acto incorporado deben llenar o contener, y que la ley no presuma expresamente, o que no se hayan satisfecho dentro del término que señala el art. 627 Com. ....	110
4.2.5.1 Títulos en blanco.....	112
4.2.6 La de alteración del texto del documento o de los actos que en el consten, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 636 Com.	
4.2.7 Las que se funden en que el título no es negociable. ....	115
4.2.8 Las que se basan en la quita o pago parcial que consten en el	

texto mismo del documento, o en el depósito de su importe.....	116
4.2.8.1 Quita.	
4.2.8.2 Pago parcial.	
4.2.8.3 Deposito del Importe. ....	117
4.2.9 Las que se funden en la suspensión del pago o en la cancelación del títulovalor, ordenados judicialmente.....	119
4.2.10 Las de prescripción y caducidad, y las que se basen en la falta de los demás requisitos necesarios para el ejercicio de la acción.....	120
4.2.10.1 La prescripción. ....	121
4.2.10.2 La caducidad.	
A. DIFERENCIA ENTRE PRESCRIPCION Y CADUCIDAD.	
4.2.10.3 Falta de los demás requisitos necesarios para el ejercicio de la acción. ....	122
4.2.11 Las personales que tenga el demandado contra el actor.....	123
CAPITULO V. ....	125
TRAMITACION DE LA OPOSICION EN EL PROCESO EJECUTIVO DE CONFORMIDAD A LO ESTABLECIDO EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL	
5.1. Mecanismos de defensa. ....	126
5.2. Notificación del decreto de embargo equivale al emplazamiento del demandado. ....	130
5.2.1. Notificación del Decreto de Embargo. ....	131
5.2.2. Aspectos generales del emplazamiento. ....	133
5.2.2.1. Debido proceso.	
5.2.2.2. Del acto de comunicación del emplazamiento.....	134
5.3. Planteamiento de la oposición.	
5.3.1. Plazo.	
5.3.2. Justificaciones documentales .....	137
5.3.3. Carga de la Prueba. ....	139

5.4. Tramitación de la oposición .....	140
5.4.1. Examen Preliminar de la Oposición.	
5.4.2. Traslado conferido al demandante. ....	142
5.4.3. La oposición fundada en defectos procesales subsanables. ....	144
5.4.3.1. Definición de los Presupuestos Procesales. ....	146
5.4.3.2. Clasificación de los presupuestos .....	148
5.4.3.3. Control y declaración de los presupuestos procesales.....	149
5.5. Audiencia de prueba. ....	152
5.5.1. Formalidades de la Audiencia de Prueba.....	155
5.5.2. Consecuencias ante la incomparecencia a Audiencia de Prueba, de conformidad a lo establecido en el Art. 467 CPCM. ....	156
5.5.3. Comparecencia de las partes a la audiencia. ....	157
5.5.4. Producción de la prueba.	
5.6. Sentencia.....	158
5.6.1. Contenido de la sentencia cuando se ha planteado oposición. ....	159
5.7. Recursos. ....	160
6.1 Conclusiones. ....	162
6.2 Recomendaciones. ....	163
BIBLIOGRAFIA.....	164

## ABREVIATURAS

Artículo.....	Art.
Código Civil.....	C. C.
Código de Comercio.....	C. Com.
Código de Procedimientos Civiles.....	C. Pr. C.
Código Procesal Civil y Mercantil.....	C.P.C.M.
Constitución de la República de El Salvador. ....	Cn.
Decreto Legislativo.....	D.L.
Diario Oficial.....	D.O.
Igual que referencia anterior.....	Ibíd. / Ibídem.
Ley de Enjuiciamiento Civil Española 1/200 .....	LEC.
Número.....	Nº.
Obra Citada .....	Óp. Cit. / Ob. Cit.

## INTRODUCCIÓN.

La presente investigación tiene como objetivo exponer un estudio de carácter documental sobre los motivos de Oposición como mecanismos de defensa en el Proceso Ejecutivo, los cuales están regulados en el artículo 464 del Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador.

También se desarrollaran los motivos de oposición que regula el artículo 639 del Código de Comercio, los cuales solo se pueden oponer cuando se ejerciten acciones derivadas de un títulovalor.

Es de gran importancia hacer un estudio de los Motivos de Oposición como mecanismos de defensa en el proceso ejecutivo, y del trámite regulado en el CPCM, teniendo en cuenta que la información que existe respecto del tema en la actualidad, es mínima en el acervo bibliográfico, de las principales bibliotecas del país, tanto de Instituciones, Universidades y el mismo Órgano Judicial; siendo por tal razón, que el objeto del trabajo es que constituya una fuente de consulta para todos aquellos estudiosos del derecho.

A continuación, se presenta un esbozo sobre el contenido de este trabajo de manera general, en los siguientes términos:

En el capítulo I denominado *“RESUMEN DEL MANEJO METODOLOGICO DE LA INVESTIGACIÓN”*, se hará un resumen de lo establecido en el proyecto capitular de la presente Tesis, con lo que se pretende orientar y dar a conocer, principalmente la manera de cómo se investigará, así como el cumplimiento de los objetivos que se han establecido para el desarrollo de la presente investigación.

En el capítulo II denominado *“GENERALIDADES DE LA OPOSICION”* se presentará una reseña histórica, pero concreta sobre el origen y evolución de

la Oposición y de la Excepción, en sus diferentes denominaciones; además de exponer un estudio sobre la definición de éstos, siendo que la Oposición es un concepto que se define desde diferentes acepciones a nivel doctrinario, pudiendo ser considerado como un presupuesto procesal, situación que diferenciaremos en esta investigación.

En el capítulo III denominado *“LA OPOSICION DEL DEMANDADO EN EL PROCESO EJECUTIVO COMO MANIFESTACION DEL DERECHO DE DEFENSA Y CONTRADICCION, Y PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL”*, se desarrollara el contenido del Derecho de Defensa, su definición, objeto e importancia, asimismo se hará la diferenciación con otros derechos como lo es el de Contradicción y el de Igualdad Procesal; asimismo se establecerá la vinculación de cada uno de estos derechos, con la oposición del demandado en el Proceso Ejecutivo.

En el capítulo IV denominado *“CLASIFICACION DE LOS MOTIVOS DE OPOSICION EN EL PROCESO EJECUTIVO.”* Se desarrollan los Motivos de Oposición regulados en el artículo 464 del Código Procesal Civil y Mercantil, y los motivos de oposición que se ejercen de acciones derivadas de títulosvalores los cuales están regulados en el artículo 639 del Código de Comercio.

En el capítulo V denominado *“TRAMITACION DE LA OPOSICION EN EL PROCESO EJECUTIVO DE CONFORMIDAD A LO ESTABLECIDO EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL”* se desarrolla el trámite de ley ante la interposición de motivos de oposición en el proceso ejecutivo, exponiendo cada una de las etapas de las que consta este tipo de procedimiento, asimismo finalizando con las conclusiones y recomendaciones las cuales se exponen de una forma analítica de lo que se ha investigado en el presente trabajo.

En el capítulo VI denominado “CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES” se realizan conclusiones a las cuales se ha llegado respecto de la investigación y asimismo se brindan recomendaciones para los futuros lectores.

## **CAPITULO I.**

### **RESUMEN DEL MANEJO METODOLOGICO DE LA INVESTIGACION.**

**SUMARIO: CAPITULO I: RESUMEN DEL MANEJO METODOLOGICO DE LA INVESTIGACION. 1.1 Planteamiento de la Investigación Bibliográfica. 1.2 Enunciado de la Investigación Bibliográfica. 1.3. Delimitación de la Investigación Bibliográfica. 1.3.1 Temporal. 1.3.2 Espacial. 1.3.3 Teórica 1.4. Justificación de la Investigación. 1.5 Objetivos. 1.5.1 Objetivo General. 1.5.2 Objetivos Específicos.**

#### **1.1 Planteamiento de la Investigación Bibliográfica.**

Los motivos de oposición como mecanismos de defensa del demandado en el proceso ejecutivo es el tema que nos ocupa; partiendo de los motivos de oposición regulados por el Legislador en la normativa procesal civil y mercantil, sin dejar de lado las excepciones reguladas en el Art. 639 Com., en el caso que se ejerciten acciones derivadas de un título valor. Aclarando que esta investigación persigue un análisis práctico, y apegado a la realidad jurídica, el cual se pretende documentar.

En virtud de lo anterior previo a enfatizar en el tema de investigación, se hará un breve y escueto estudio del proceso ejecutivo de forma general, para concretizar en la etapa correspondiente, en la que demandado puede formular su oposición, con fundamento en los motivos regulados, en el plazo establecido, posterior a su emplazamiento.

Asimismo se desarrollará el contenido de la oposición en sí, como manifestación del derecho de defensa y contradicción, vinculado a la relación entre demandante y demandado, las dos partes del proceso, y determinar, que así como existe el derecho de accionar un proceso, asimismo existe el derecho de controvertirlo; y es por ello que el derecho de

contradicción, al igual que el derecho de acción pertenece a toda persona natural o jurídica por el solo hecho de resultar demandada, y se identifica con el derecho de defensa frente a las pretensiones del demandante en el proceso ejecutivo y en cualquier clase de proceso.

La naturaleza de la contradicción tiene un origen constitucional y en varios principios generales del derecho procesal. El objeto de la contradicción es una tutela abstracta que busca una sentencia justa y legal, independientemente de que el resultado sea favorable o no; es decir que lo que busca, es la oportunidad de ser oído en el proceso para el ejercicio del derecho de defensa en igualdad de condiciones, facultades y cargas.

Víctor Ticona expresa *“El derecho de contradicción es de carácter abstracto, porque no tiene un contenido concreto, sino a través del ejercicio del derecho de defensa y del derecho a excepcionar que tiene el demandado.”*<sup>1</sup>

Al respecto el Art. 4CPCM., regula el contenido del Principio de defensa y contradicción “El sujeto contra quien se dirija la pretensión tiene derecho a defenderse en el proceso, interviniendo en las actuaciones y articulando los medios de prueba pertinentes.”

En relación a lo anterior existen ciertos problemas que se plantearan en la investigación, como por ejemplo ¿Cuál es el alcance de la oposición del demandado en el proceso ejecutivo? ¿Puede el demandado plantear oposición de circunstancias no contempladas por la legislación? ¿Hasta dónde llega la tutela del derecho de defensa y contradicción del demandado?

---

<sup>1</sup> **TICONA POSTIGIO, Víctor**, *Análisis y Comentario. Código Procesal Civil*, 1ra. Edición, Tomo I, Ed. Grijley, Lima, 1996, p. 97. En cuanto al objeto de este derecho de contradicción, encontramos que el mismo no es perseguir una tutela concreta mediante una sentencia favorable al demandado o imputado, sino la tutela abstracta por una sentencia justa y legal, cualquiera que sea, y la oportunidad de ser oído en el proceso para el ejercicio del derecho a la defensa en igualdad de condiciones, facultades y cargas.

## **1.2 Enunciado de la Investigación Bibliográfica.**

La presente investigación bibliográfica, se enuncia en los términos siguientes: *“Los motivos de oposición como mecanismos de defensa en el Proceso Ejecutivo”*.

## **1.3 Delimitación de la Investigación.**

Con la finalidad que esta investigación, sea un aporte significativo para la sociedad salvadoreña en general y la comunidad universitaria en específico, es menester circunscribir la misma a determinados ámbitos, que delimitan el desarrollo de la misma: Espacial, temporal y teórico conceptual; siendo así, que este trabajo se regirá en los siguientes límites:

### **1.3.1 Delimitación Temporal.**

La delimitación temporal se establece a partir de la aprobación del anteproyecto hasta la culminación de la investigación.

### **1.3.2 Delimitación Espacial.**

En vista que la presente investigación, tiene sustento en la Constitución de la Republica y en el Código Procesal Civil y Mercantil; y siendo estas, leyes de la Republica, de aplicación para todo el Territorio nacional, la misma se delimita a todo el Territorio de la República, por ser el campo de aplicación de las leyes que servirán de base a esta investigación bibliográfica, y asimismo análisis comparativos con normativa internacional, doctrinario y jurisprudencial relativa a la materia.

### **1.3.3 Delimitación Teórica.**

Esta investigación se focaliza primordialmente a partir de una perspectiva Constitucional, con referencia al campo específico del Derecho Procesal Civil y Mercantil, con sustento en doctrina, jurisprudencia y normativa internacional<sup>2</sup>.

### **1.4 Justificación de la Investigación.**

Con la llegada del Código Procesal Civil y Mercantil, los procesos, procedimientos y trámites, se abordan de forma innovadora para la legislación salvadoreña, por ello, nace la inspiración de crear una guía sistemática, jurídica y de conocimiento para la población tanto de estudiantes de ciencias jurídicas como profesionales del derecho, sobre el contenido y tramitación de los motivos de oposición en el Juicio Especial Ejecutivo.

Es oportuno tomar en cuenta que aunados a los motivos de oposición a los que hace referencia el artículo 464 CPCM., el Código de Comercio también regula ciertas excepciones, cuando se ejercitan acciones derivadas de títulos valores, que también serán comprendidas en la presente investigación, a raíz de lo estipulado en el artículo 464 Inc. 1° CPCM, al establecer “*sin perjuicio de lo establecido en otras leyes, serán admisibles en el proceso ejecutivo...*”.

Por otra parte, vale decir que la relevancia del tema de investigación, también radica en su relación con derechos de rango constitucional, como el Derecho de Igualdad Jurídica Procesal, Derecho de Defensa, Derecho de Contradicción, y Derecho de Audiencia como potenciadores de los mecanismos de defensa que posee el demandado, previo a recibir una condena pecuniaria. Es decir que al contar el demandado con una tutela

---

<sup>2</sup> Es decir que la delimitación *teórico-conceptual* del trabajo, abarca aspectos normativos, teórico-doctrinarios y jurisprudenciales.

efectiva de su defensa se materializa la igualdad jurídica procesal que tienen las partes en la tramitación de los juicios, *“principio según el cual, las partes que intervienen en el proceso, ya sea como demandante o demandada, tienen idéntica posición en el mismo y las mismas facultades para ejercer su respectivos derechos”*<sup>3</sup>, de ahí su regulación en el artículo 5 CPCM.

La importancia de la investigación también parte del aspecto que la oposición del demandado a la acción incoada en su contra, es el otro punto de vista frente a la pretensión ejecutiva, gozando el demandado también de derechos y que debe recibir su propia atención, en vista que:

*“...el Proceso Ejecutivo facilita una vía específica a los acreedores para lograr la rápida satisfacción de su crédito en atención a las peculiares características que la ley le reconoce a ciertos papeles comerciales y civiles en virtud de las propias exigencias del tráfico mercantil y civil”*<sup>4</sup>.

Lo cual no significa que el demandado este indefenso y sin medios para ejercer su respectiva defensa, *“...unas veces cuestionando el aspecto formal del proceso en el que se hace valer las pretensiones, es decir, impugnando la regularidad del procedimiento, y otras veces cuestionando el fondo mismo de la pretensión procesal, es decir negando los hechos en que se apoya la pretensión o desconociendo el derecho que de ellos el actor pretende derivar.”*<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> **CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo**, *Diccionario Jurídico Elemental*, Edición actualizada, corregida y aumentada, Editorial Heliasta S. R. L., 1993. Un trato desigual impedirá una justa solución y llevaría a la nulidad de las actuaciones. La igualdad procesal no se refiere a desconocer las diferentes posiciones que ocupan actor y demandado durante un litigio, sino en que ambos tengan iguales oportunidades de probar lo que alegan.

<sup>4</sup> **FORTIN MAGAÑA, Romeo**, *Las acciones Ejecutivas, sus fundamentos y Aspectos jurídicos*. 1ra Edición, Centro de Documentación Judicial, CSJ, San Salvador, 2001.

<sup>5</sup> **ROMÁN ROMERO, Nancy Maribel**, *“Las Excepciones en el Código Procesal Civil Peruano”*, 1ra Edición, Revista Jurídica Cajamarca, disponible en [www.derechocambiosocial.com/rjc/revista8/excepcion.htm](http://www.derechocambiosocial.com/rjc/revista8/excepcion.htm), sitio consultado el día ocho de septiembre de dos mil trece.

## **1.5 Objetivos.**

### **1.5.1 Objetivo General.**

Establecer la importancia de los motivos de oposición, como mecanismos de defensa del demandado en el Proceso Ejecutivo.

### **1.5.2 Objetivos Específicos.**

Delimitar el contenido de cada uno de los motivos de oposición regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil, que puede alegar el Demandado en el Proceso Especial Ejecutivo.

Desarrollar el procedimiento a seguir en el proceso ejecutivo, a partir del planteamiento de motivos de oposición.

Efectuar un análisis jurídico de la oposición en sí, como manifestación del derecho de defensa y contradicción, en el proceso ejecutivo.

## **CAPITULO II.**

### **GENERALIDADES DE LA OPOSICION.**

**SUMARIO: CAPITULO II. GENERALIDADES DE LA OPOSICION.** *Introducción. 2.1* Antecedentes Socio- históricos. **2.2** Noción de Oposición y sus Elementos. **2.2.1** Definición de Oposición. **2.2.2.** Definición de Excepción. **2.2.3** Distinción entre Oposición y Excepción. **2.3** Naturaleza Jurídica de la Oposición. **2.4.** Características doctrinarias de la Excepción. **2.5.** Clasificación de las excepciones según la doctrina.

#### **Introducción.**

De todos es conocido que el Derecho surge a través de la historia de la humanidad, para regular las relaciones entre las personas, con la única finalidad de que la vida humana se desarrolle en su plenitud, por ello el derecho, dirige, encausa, tutela, previene y castiga.

En vista que una de las primeras relaciones<sup>6</sup>, fue aquella que se estableció entre quien por una parte asegura ser el titular de un derecho que es violado, o ha sido quebrantado, y aquel que se defiende de tal aseveración, colocándolos entonces en el marco de referencia, del ataque, la defensa de la acción y las oposiciones que es el tema vinculado a esta investigación bibliográfica. Por ello la finalidad del presente capítulo, es desarrollar los aspectos generales de la oposición, sus antecedentes socio-históricos, sus elementos, naturaleza jurídica entre otros aspectos; haciendo la aclaración que doctrinariamente los conceptos de Oposición y Excepción son utilizados como sinónimos, por lo que se hará una diferenciación preliminar de los conceptos aludidos.

La Oposición, generalmente hablando es aquella acción y efecto de

---

<sup>6</sup> Dicha relación a través de la historia de la humanidad, específicamente a partir de la regulación de la conducta humana, coloca a las partes en un marco de referencia, del cual se desprenden ciertos aspectos como el ataque, la defensa ante la acción, y el planteamiento de oposición por parte del demandado.

impugnar un acto o conjunto de actos, mediante recurso, incidente, querrela, tacha o liquidación según el autor Couture<sup>7</sup>, mientras que *la Excepción*, en sentido lato equivale a la oposición del demandado frente a la demanda. Es la contrapartida de la acción. En sentido restringido constituye la oposición que, sin negar el fundamento de la demanda, trata de impedir la prosecución del juicio paralizándolo momentáneamente o extinguiéndolo definitivamente según se trate el tipo de excepción<sup>8</sup>.

Con lo anterior, se deduce que la oposición es el instrumento genérico y la excepción es la especie de oposición. Por ello, surge la necesidad de establecer históricamente el origen de la excepción.

## 2.1 Antecedentes Socio- históricos.

En vista que la base de muchas legislaciones tanto antiguas como modernas, es el pétreo Derecho Romano, el estudio de las oposiciones también parte de él. La idea de la excepción nació en el segundo período del Derecho Procesal Romano, es decir; bajo el sistema formulario<sup>9</sup> creado en tiempos de Cicerón y Usar Augusto, por medio de la Ley Aebutia y las dos Leyes Julias, las cuales pusieron fin al sistema de acciones de la ley<sup>10</sup> y originaron el sistema de acciones formularias.

---

<sup>7</sup> **OSSORIO, Manuel** “*Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*”, 1ra Edición, Editorial Heliasta S. R. L., Buenos Aires, Argentina, p. 515. El autor se refiere tanto a los actos y escritos de la parte contraria, cuando pueden ser objeto de discusión ante los tribunales, como a las resoluciones judiciales que sean firmes y contra las cuales cabe algún recurso.

<sup>8</sup> **OSSORIO, Manuel**, ob. cit., p. 301.

<sup>9</sup> Según **Petit Eugene**, en el “*Tratado Elemental de Derecho Romano*” el procedimiento Formulario fue llamado así porque el magistrado redactaba y entregaba a las partes una Formula, una especie de instrucción escrita que indicaba al juez la cuestión a resolver, dándole el poder de juzgar.

<sup>10</sup> **SANTAELLA, Carla**, “*Las Fases del Derecho Romano*”, 1ra Edición, Instituto Nacional de Estudios Sindicales y de Administración Pública de la FSTSE, derecho Romano Sistema de Enseñanza Abierta, 1er Cuatrimestre Chetumal Quintana roo, México, 2009. Disponible en: <http://www.monografias.com/trabajos88/fases-historicas-del-derecho-procesal-romano/fases-historicas-del-derecho-procesal-romano>. extraído el dieciséis de enero de dos mil catorce.

En el primer período o sea bajo el sistema de las acciones de la ley, en todos los casos en que el actor probaba los extremos de su demanda, aunque la condena fuera injusta o de mala fe, siempre se ejecutaba; por ejemplo, cuando tenía que resolverse un caso de estricto derecho, pero viciado de dolo, fuerza o error, aún en tales casos tenía que condenarse al despiadado. Fue ante esto y cuando el legislador romano se dio cuenta de semejante injusticia, que se creó el derecho de excepción<sup>11</sup>.

En el periodo formulario<sup>12</sup>, el pretor<sup>13</sup> autorizaba al actor mediante una fórmula para que pudiera deducir su derecho ante el juez, pero en la misma fórmula, el magistrado autorizaba al juez, para resolver el conflicto ya condenando o absolviendo al demandado, absolución que se daba en los

---

Las Acciones de la Ley son el primer sistema procesal romano, denominan de la ley con referencia a la Ley de las XII Tablas, que reglamentó el procedimiento sobre las bases consuetudinarias anteriores y posiblemente introdujo nuevas acciones. De las cinco acciones de ley, tres son declarativas y dos son ejecutivas.

<sup>11</sup> **CORTEZ MARTINEZ, Ricardo Hernán**, Tesis Doctoral sobre “*Las Excepciones en el Derecho Procesal Civil Salvadoreño*”, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, San Salvador, Febrero de 1984, disponible en: [www.csj.gob.sv](http://www.csj.gob.sv), consultada el 12 de Abril de 2013, Aquí es donde los Romanos crearon las defensas procesales como la “*Exceptio Doli*” o la “*Exceptio metus*”, la primera era introducida por el pretor, en tiempos de la Republica, para que, tanto en los juicios de derecho quirritario como en las acciones de buena fe, el demandado pudiera oponerse válidamente a la pretensión del demandante, aduciendo el empleo por este de dolo en la concertación del negocio jurídico o en exigencia de cumplimiento inquitativo; y la segunda, consistía en la defensa que podía oponerse frente a una obligación contraída por miedo o bajo intimidación.

<sup>12</sup> El proceso formulario, que caracterizó la segunda fase del desarrollo procesal en Roma, encuentra su origen probablemente fuera de Roma, y fue adoptado por el pretor peregrini ya que el antiguo procedimiento Legis Acciones muy rígido, no aceptaban errores, el exceso de formalismo para aplicarlas y solamente se aplicaban entre romanos, el pretor peregrini implementó un nuevo sistema para esclarecer casos entre romanos, entre extranjeros y entre romanos y extranjeros, el nuevo sistema se caracteriza por ser un procedimiento escrito o documental, dichos escritos (formulas) los realizaban los magistrados del cual contenía los antecedentes y pretensiones de las partes y que servía para que el juez tuviese una visión completa del problema existente. Extraído el día dieciséis de enero de dos mil catorce, del sitio web: <http://www.monografias.com/trabajos88/fases-historicas-del-derecho-procesal-romano/fases-historicas-del-derecho-procesal-romano>.

<sup>13</sup> Un **pretor** (del latín *prætor*) era un magistrado romano cuya jerarquía se alineaba inmediatamente por debajo de la de cónsul. Su función principal era la de administrar justicia en la fase *in iure*, conceder interdictos, restituciones *in integrum* y otras funciones judiciales. Este cargo, llamado *pretura*, fue creado en el año 366 a. C.

casos en que se comprobaba alguna circunstancia por la que sería injustamente condenado el demandado.

Este procedimiento nació con ocasión de los procesos entre ciudadanos y peregrinos “Siendo en iguales casos aplicables las acciones de la ley, el pretor peregrino encargado especialmente de esta jurisdicción, había imaginado resumir brevemente en un escrito o fórmula los hechos a comprobar para la solución del litigio, y confiar la comprobación a los recuperadores dándoles el poder de condenar o absolver al demandado”.<sup>14</sup>

Debe señalarse, sin embargo, que cuando se trataba de una acción de buena fe, no era necesario que el magistrado insertara en la fórmula cláusula alguna para absolver al demandado, pues bastaba que éste expusiera una excepción fundada en la equidad para que se le absolviera; de tal forma, que podía en tal clase de acciones defenderse el demandado reclamando equidad.

En el Derecho Romano, las defensas en favor del demandado podían ser tomadas por el juez de oficio en algunas ocasiones<sup>15</sup>.

Justiniano define la excepción, como “Medios de defensa establecidos en favor de los demandados, porque sucede frecuentemente que una demanda ante los tribunales sea justa en sí misma, y, sin embargo, injusta respecto de la persona contra quien se ejercite la acción”<sup>16</sup>.

---

<sup>14</sup> **PETIT, Eugene**, ob. cit p. 626. En el Derecho romano se entiende por **fórmula** una instrucción escrita, por la cual las partes intervinientes en un conflicto y el magistrado nombran al juez que conocerá el conflicto, y fijan los elementos sobre la base de los cuales éste debe fundar su juicio o procedimiento, dándole a la vez el mandato, más o menos determinado, del cual deberá partir para la eventual condenación o absolución del reo.

<sup>15</sup> **CORTEZ MARTINEZ, Ricardo Hernán**, ob. cit. Estas eran circunstancias que operaban de derecho. Y habían, por otra parte, defensas que únicamente podían hacerse valer a petición del demandado; estas son las que constituyen un verdadero derecho de este.

<sup>16</sup> **CORTEZ MARTINEZ, Ricardo Hernán**, ob. cit. Los medios de defensa se pueden manifestar a través de: La defensa de fondo, que es la oposición directa a la pretensión

La excepción nació en el periodo formulario del Derecho Romano. Desempeño en este una gran función que consistió en atemperar los rigores y las injusticias del Derecho Civil, protegiendo a los rigores y las injusticias de sus acreedores, en muchos casos contrarios a la equidad, a la buena fe y a los principios de lo que ahora llamamos derecho natural. Gracias a ella, los pretores realizaron una labor de humanización de la legislación romana, que se hizo patente en el llamado Edicto Perpetuo.<sup>17</sup>

La excepción consistió en una cláusula que se insertaba en la fórmula que el magistrado concedía al actor.<sup>18</sup>

Ortolan suministra los detalles que explican la naturaleza y el porqué de la excepción: “Podría suceder que la acción que el actor solicitaba del magistrado estuviese legítimamente fundada en el derecho civil, si la intención quedaba probada ante el juez, y que la *condemnatio*<sup>19</sup>, según el rigor de este derecho, debiese ser pronunciada contra el demandado, sin embargo de lo cual, de acuerdo con determinadas circunstancias tomadas en consideración por el pretor, por los senado-consultos<sup>20</sup>, o por ciertas leyes

---

intentada contra el demandado por el demandante y también; La defensa de forma, que es el cuestionamiento a la relación jurídico-procesal, o de la posibilidad de oponerse o de evitar un pronunciamiento válido sobre el fondo por defectos u omisiones.

<sup>17</sup> El Edicto Perpetuo era una especie de Edicto pretorio, era dado por Adriano. Se daba al comienzo del mandato del magistrado y tenía validez durante toda la duración del mismo. Generalmente recogía lo ya establecido en el edicto del magistrado precedente con ligeras modificaciones o añadidos, según lo que la experiencia del mandato anterior aconsejaba.

<sup>18</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, “Derecho Procesal Civil Procesos de Conocimiento y de Ejecución” Tomo VII, tercera Reimpresión, Buenos Aires, p. 293. Mediante ella se autorizaba a los jueces o a los árbitros para absolver al demandado si este lograba probar alguna circunstancia de hecho, por la cual sería injusto condenarlo.

<sup>19</sup> **DERECHO EN RED**, “Derecho Romano: La *Condemnatio*”, 1ra Edición, Derecho en Red, España, 2013, disponible en: [www.derechoromano.es/2013/03/condemnatio.html](http://www.derechoromano.es/2013/03/condemnatio.html) sitio consultado el día 15 de Enero de 2014. La *condemnatio* se trata, en Derecho romano, de una de las cláusulas estables ordinarias de la fórmula, que aparece al final y en la que se otorga al juez la facultad de absolver o condenar al reo, así como graduar su sentencia, si es condenatoria, conforme a lo establecido en dicha fórmula.

<sup>20</sup> **DERECHO EN RED**, ob. cit. Los senadoconsultos fueron en el Derecho Romano opiniones del Senado, que tuvieron a partir del Imperio, fuerza de ley. Son definidos por

especiales, tal condenación fuese considerada como improcedente “Saepe enim accidit ut que jure civile leneatur, ser iniquum sit eum juicio condemnari”. El pretor, en casos semejantes, no luchaba con el derecho civil, sobre todo si las circunstancias particulares invocadas en favor del demandado habían sido negadas y era necesario probarlas.

En este caso entregaba al demandante la acción solicitada por el, pero en seguida de la intentio<sup>21</sup> agregaba una cláusula accesorio que subordinaba la condenación a la condición de que en el caso particular, tal circunstancia excepcional no existiera<sup>22</sup>.

Consistían en cláusulas que se introducían entre la intentio y la condemnatio, a pedido y en interés del demandado, dirigidas a contraponerse a la acción<sup>23</sup>.

En el *procedimiento Justiniano*, la excepción no es otra cosa, dice Hugo Alsina, que “la oposición que el demandado hace a la demanda, sea que niegue la deuda, sea que la ha pagado o que no está obligado a su pago porque es nula.”<sup>24</sup>

---

Gayo, en sus Institutas, como “lo que el Senado ordena y establece”. Extraído el día quince de enero de dos mil catorce, del sitio web: <http://derecho.laguia2000.com/derecho-romano/senadoconsulta>.

<sup>21</sup> **DERECHO EN RED**, ob. cit., *Intentio*, durante el procedimiento formulario romano, constituía la parte principal de la fórmula, significa la pretensión, petición, pedimento o súplica que el actor articulaba como objeto de su demanda o acción, es decir el objeto de su demanda, lo que buscaba con su articulación, consistente en una respuesta favorable, a su pedido, por parte del Juez, articulado como objeto de su demanda o acción.

<sup>22</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, “*Derecho Procesal Civil*”. Ob. cit., p. 293. Un ejemplo de esta cláusula accesorio es la *Cláusula Arbitraria*; la cual era incluida en la fórmula, específicamente en la parte de la *condemnatio*, en la cual se faculta al juez para fijar las satisfacciones debidas al demandante, de manera que, si se cumplen, el demandado no cumple la condena.

<sup>23</sup> **VASQUEZ ACEVEDO, Alfredo**, “*Concordancias y Anotaciones del Código de Procedimiento Civil*” 1ra Edición, Editorial Barreiro y Ramos S. A., Montevideo Uruguay, 1990, p. 91. Se trataba de atenuar el rigor del derecho civil, para evitar que una sentencia justa aparentemente, contrariara la equidad.

<sup>24</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, “*Derecho Procesal Civil*” ob. cit. p. 294. Fue llamado Justiniano, porque es una recopilación de constituciones imperiales promulgada por el emperador Justiniano, en el derecho romano en el año 529.

Los Romanistas dividen las excepciones en “civiles”, que eran las que derivaban del derecho civil, “honorarias” las que tenían su fuente en el derecho perentorio; “personales”, que solo podían ser opuestas por algunos de los obligados; “reales”, que eran las contrarias a las anteriores; “perentorias”, las que podían ser opuestas en todo tiempo mientras existía el derecho en que se fundaban; y “dilatorias” las que solo tenían fuerza en cierto tiempo.<sup>25</sup>

Los canónicos distinguieron la defensa de la excepción. Aquella consistía en la simple negación del hecho o del derecho alegados por el actor, esta es una alegación formulada por el demandado, en que sin desconocer el derecho del actor, hace valer un hecho o un derecho que retardaba el ejercicio de la acción o la excluía definitivamente.<sup>26</sup>

## **2.2 Noción de Oposición y sus Elementos.**

Se entiende por oposición del demandado el acto de voluntad de éste que manifiesta de alguna manera su resistencia a la pretensión del demandante, proponiendo defensas de cualquier naturaleza, en busca de una sentencia que le sea favorable, o de que no haya proceso (por ejemplo cuando se plantean excepciones previas). Oposición y defensa, en sentido general, son sinónimos, e incluyen desde la simple negación del derecho y de los hechos hasta las excepciones previas y las de fondo o mérito. Se excluyen de este concepto la incomparecencia del demandado, su actitud meramente pasiva, sin negar ni aceptar las pretensiones del demandante, y el caso del

---

<sup>25</sup> PALACIO, Lino Enrique, “*Derecho Procesal Civil*” ob. cit. p 294. También distinguían las que se fundaban en la equidad y las que tenían razón de ser en el “orden público”.

<sup>26</sup> PALACIO, Lino Enrique, “*Derecho Procesal Civil*” ob. cit. p 294. Clasificaron las excepciones en procesales y materiales, dilatorias materiales y perentorias materiales. Las dilatorias tenían que oponerse antes de la contestación de la demanda, excepto las supervinientes o las de incompetencia absoluta que en todo tiempo eran admisibles. Las perentorias se hacían valer al contestar la demanda o después durante el curso del proceso, poco antes de la citación para definitiva.

allanamiento, lo mismo que la reconvencción; en los dos primeros casos no hay oposición ni defensa, y en el último existe un ataque separado dentro del mismo proceso, pretensión propia<sup>27</sup>.

Oposición y pretensión<sup>28</sup> son actos de voluntad de igual naturaleza y contrapuestos, que sólo se diferencian en el efecto negativo o positivo que persiguen: Esta se propone vincular al demandado o sindicado, en determinado sentido y para ciertos efectos jurídicos concretos, mediante la sentencia (efecto positivo); aquella trata de evitar esa sujeción (efecto negativo) mediante el rechazo de la pretensión en la sentencia o impedir que se pronuncie sentencia e inclusive que se dé curso al proceso<sup>29</sup>.

En un sentido estricto, por *oposición* se entiende “*el ataque o la resistencia del demandado a la pretensión del demandante o a la relación material pretendida*”<sup>30</sup>.

La oposición tiene dos elementos, que también se estudian en la pretensión: Objeto y razón<sup>31</sup>.

1) Su Objeto: Lo forma la tutela jurídica que se invoca en el determinado

---

<sup>27</sup> **HERNANDO, Devis Echandía**, “*Teoría General Del Proceso*”, 1ra Edición, Tomo I, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984, p. 250. *Defensa en sentido general*, debe entenderse como todo medio de oposición a la demanda, al proceso, tanto los que se refieran a la pretensión como al procedimiento ya cualquiera que sea su contenido y sus efectos, quedando por tanto excluida de esta la incomparecencia del demandado en el proceso, o su actitud meramente pasiva, sin negar ni aceptar las pretensiones del demandante.

<sup>28</sup> **HERNANDO, Devis Echandía**, ob. cit., p. 232. La pretensión puede definirse como: El efecto jurídico concreto que el demandante y el Estado a través del Juez, persiguen con el proceso, efecto al cual se quiere vincular al demandado.

<sup>29</sup> **GUASP, Jaime**, “*Manual de Derecho Procesal Civil*”, 1ra Edición, Madrid, España, 1962, p. 242. Se trata como observa Guasp, de “*Anverso y reverso de una misma figura*” y de una autentica contra pretensión.

<sup>30</sup> **HERNANDO, Devis Echandía**, ob. cit., p. 251. En sentido más amplio comprende también las defensas dirigidas al procedimiento para suspenderlo, mejorarlo o anularlo, es decir en la relación jurídico - procesal.

<sup>31</sup> **HERNANDO, Devis Echandía**, ob. cit., p. 251-252.

efecto jurídico perseguido: el rechazo total o parcial de la pretensión o su paralización temporal, o la reducción o sustitución de la pretensión o la suspensión o corrección del procedimiento o su anulación (excepciones previas<sup>32</sup>, nulidad o revocación).

2) Su Razón: Es el fundamento que se le da según cada caso y puede distinguirse también en razón de hecho o de derecho, según se trate de oponer hechos distintos a los que sirven de base a la pretensión, o sólo de deducir consecuencias de derecho diversas a las pretendidas por el demandante, de los mismos hechos de la demanda.

### **2.2.1 Definición de Oposición.**

¿Qué es la oposición? Cualquier enfrentamiento a la pretensión del actor, se dice que la pretensión es un ataque y que la oposición una defensa. Esto no es más que la declaración de voluntad por la que se reclama al órgano jurisdiccional frente al actor la no actuación de la pretensión de este.

ALCALA ZAMORA define a la Oposición de la manera siguiente: *“La Oposición es una institución intermedia entre la contestación y el recurso, por lo mismo supone la réplica y a la vez la reclamación frente a una pretensión adversa acogida en una resolución”*<sup>33</sup>.

La oposición a la pretensión no es una pretensión auténtica, ni integra el

---

<sup>32</sup> ZAMBRANO MUTIS, Ángela María, *“Clases de Responsabilidad en derecho civil”*, 1ra Edición, Corporación Universitaria de la Costa, 2011, disponible en: <http://www.gerencie.com/clases-de-responsabilidad-en-derecho-civil.html>, consultado el día 20 de Enero de 2014. *Las excepciones previas* están referidas a defectos formales de la demanda, y se caracterizan porque su finalidad primordial es atacar el procedimiento, no la cuestión de fondo del litigio o del derecho controvertido, dichas excepciones pueden ser alegadas por el demandado dentro del término del traslado de la demanda.

<sup>33</sup> PALLARES, Eduardo, *“Diccionario de Derecho Procesal”*, 26ª Edición, Porrúa, México, 2001, p. 8. La oposición supone una actitud activa, esto es, importa presentarse y contradecir, o sea, que no es compatible con la actitud de confesión, ni la de reconocimiento, o allanamiento a la demanda, o, simplemente la de no comparecer.

objeto del proceso, sino que fija la amplitud de su examen y delimita el objeto procesal “con imposibilidad, en principio, de un cambio ulterior, estableciendo los límites dentro de los cuales la pretensión procesal ha de ser correctamente manejada, lo que vincula al juez, que no podrá desconocerlos, positiva o negativamente, sin incurrir en incongruencia”.

Claro que es de advertir, que, si en el sistema que arranca el proceso Romano-Canónico, el juez está en la obligación de verificar si se encuentran establecidos los elementos constitutivos de la acción deducida en caso de rebeldía del demandado, con mayor razón, estará obligado a hacerlo, si ha habido oposición por el demandado.<sup>34</sup>

### **2.2.2. Definición de Excepción.**

En un sentido amplio, se denomina excepción a la oposición que el demandado formula frente a la demanda, bien como obstáculo definitivo o provisional a la actividad provocada, mediante el ejercicio de la acción, en el órgano jurisdiccional, bien para contradecir el derecho material que el actor pretende hacer valer, con el objeto de que la sentencia que ha de poner término a la relación procesal, lo absuelva totalmente o de un modo parcial. Es sinónimo de cualquier defensa frente a la pretensión del actor.

Siempre hablando en sentido general, encontramos otra definición de Excepción, y se entiende por esta el poder jurídico de que se halla investido el demandado, que le habilita para oponerse a la acción promovida en su contra, en tal sentido, la excepción no es otra cosa que la acción propia del demandado.

---

<sup>34</sup> **PIEDRABUENA RICHARD, Guillermo**, “*Las medidas para mejor resolver como institución común a todo procedimiento civil*”, 1ra Edición, Editorial Jurídica Chile, Santiago de Chile, p. 16 y 17. Pero esta idea es perfectamente conciliable con lo anteriormente dicho, pues frente a muchos aspectos al juez le está vedado pronunciarse de oficio, siendo necesaria para ello una petición expresa del demandado en forma de oposición o excepción.

El derecho de obrar que compete al demandado, se llama derecho de contradicción, de excepción o de defensas; no constituye un derecho diverso del derecho de acción, sino solo un diverso aspecto de este mismo derecho, que resulta de la distinta posición que el proceso asumen los sujetos activos de la relación procesal<sup>35</sup>.

Cabe destacar que doctrinariamente hablando, podrá oponerse a las actuaciones de la ejecución, toda persona que experimenta un gravamen como consecuencia de ellas<sup>36</sup>.

Como se ha descrito anteriormente, los términos Oposición y Excepción, son frecuentemente utilizados como sinónimos, por ello tenemos el deber de definirlos, y para ello hemos recopilado algunas definiciones de la excepción que han sido formuladas a través de la historia.

“En su más amplio significado, la excepción es el poder jurídico de que se halla investido el demandado, que le habilita para oponerse a la acción promovida contra él.”<sup>37</sup>

Según la doctrina moderna, la excepción es un derecho que el demandado tiene en contra del actor y que puede hacer valer en el juicio donde es demandado, oponiéndolo como excepción, o en juicio diverso. Su nota esencial consiste en que mediante él se destruye la acción.

---

<sup>35</sup> **ROCCO, Ugo**, “*Tratado de Derecho Procesal Civil*”, Vol. 1, Editorial Temis, 1976, p. 165. La pretensión del demandado no es, por lo tanto, sustancialmente, diversa de la pretensión análoga del actor frente a los órganos jurisdiccionales.

<sup>36</sup> **GUITIERREZ BARENENGOA Ainhoa, LARENA BELDARRIN Javier**, “*El Proceso Civil: Recursos, Ejecución y Procesos Especiales*”, 2da Edición revisada y actualizada, editorial Dykinson, p., 102 y 103. Es decir que la oposición puede llevarse a cabo tanto por las partes como por terceros en el proceso, aclarando que de conformidad a la presente investigación, dicha oposición únicamente está referida a la del demandado en el proceso.

<sup>37</sup> **ALSINA, Hugo**, “*Excepciones y Defensas*”, 1ra Edición, Rev. D. P., Milano, 1936, p. 137. En este primer sentido, la oposición es, en cierto modo, la acción del demandado, por ser quien la ejercita. Era este el alcance del texto clásico *reus in exceptione actor est*: “El demandado es demandante en la excepción (Locución Latina)”.

### 2.2.3 Distinción entre Oposición y Excepción.

Como bien se han definido reiteradamente los conceptos de Oposición y Excepción; en este capítulo, se ha entendido que estos dos términos están íntimamente relacionados pero no son lo mismo, por ello, es necesario establecer la distinción y la relación que tienen la oposición y la excepción.

Se tiene claro que la oposición del demandado es *el acto de voluntad de este que manifiesta de alguna manera su resistencia a la pretensión del demandante y del sindicado o imputado para manifestar su resistencia a la pretensión punitiva que contra él se ha formulado*<sup>38</sup>.

Asimismo, se entiende que *oposición y defensa, en sentido general son sinónimos. ¿Pero cuando es que aparecen las excepciones? La excepción existe cuando el demandado alega hechos impeditivos del nacimiento del derecho pretendido por el actor, o extintivos o modificativos del mismo, o simplemente dilatorios que impiden que en ese momento y en tal proceso se reconozca la exigibilidad o efectividad del derecho, distintos en todos los casos de los hechos que el demandante trae en su demanda en apoyo de su pretensión o que consisten en diferentes modalidades de aquellos hecho*<sup>39</sup>.

Por lo tanto, teniendo en claro los conceptos anteriormente citados; se entiende que la Oposición y la Excepción persiguen un fin en común, el cual es atacar a la pretensión, desvirtuarla, detenerla o destruirla, con ello, encontramos claramente la relación que estos conceptos tiene.

Pero, si están íntimamente relacionados el uno con el otro, ¿Dónde se

---

<sup>38</sup> **HERNANDO, Devis Echandía**, ob. cit., p. 250. La resistencia del cual se hacen mención anteriormente, es, definida por la doctrina como *defensas de cualquier naturaleza, las cuales están en busca de una sentencia que le sea favorable*.

<sup>39</sup> **HERNANDO, Devis Echandía**, ob. cit., p.259. Aquí es como doctrinariamente se entiende que la Oposición es el género y la Excepción la especie. La figura de la oposición es manifestada a través de la excepción.

encuentra la distinción entre ambos? La respuesta a esta pregunta, se encuentra en las formas que tiene el demandado de fundar su oposición a la demanda, ya que tiene dos clases de razones: *la simple negación del derecho del demandante y de los hechos de donde pretende deducirlo ...* pero la segunda razón que tiene la oposición, la encontramos cuando *propone una excepción, por ello la excepción no es un contra derecho material, porque ella ataca la pretensión incoada en la demanda y es una razón de la oposición que a aquella formula el demandado*<sup>40</sup>.

En forma conclusiva, la distinción que se puede expresar entre la Oposición y la Excepción, es que la primera, doctrinariamente hablando, se funda como el medio por el cual el demandado, puede defenderse de la pretensión, y la excepción, es la manifestación de la oposición, mediante esta, la cual se diversifica en clases y tipos diferentes.

### **2.3 Naturaleza Jurídica de la Oposición.**

*“El demandado puede fundar su oposición a la demanda en dos clases de razones: la simple negación del derecho del demandante y de los hechos de donde pretende deducirlo, o la afirmación de hechos distintos o de modalidades de los mismos hechos que tienden a destruir, modificar o paralizar sus efectos. Cuando aduce la primera razón, se limita a oponer una defensa en sentido estricto; cuando alega la segunda, propone una excepción. Por consiguiente, la excepción no es un contraderecho material, ni un contraderecho de acción; ella ataca la pretensión incoada en la demanda y es una razón de la oposición que a aquélla formula el demandado.”*

---

<sup>40</sup> **HERNANDO, Devis Echandía**, ob. cit., p 260. Entonces, se viene a decir que la excepción es una razón especial de la oposición del demandado a la pretensión del demandante, manifestada en forma activa, y por tanto, una contra razón frente a la razón de la pretensión del demandante.

*“La naturaleza de la oposición es análoga a la de la pretensión, porque ambas persiguen una sentencia favorable, y diferente de la acción, por el mismo motivo; en cambio, el derecho de contradicción o de defensa en general es de idéntica naturaleza al derecho de acción”.*<sup>41</sup>

También se puede decir que es un derecho de carácter concreto dirigido, bien frente al Estado, como derecho independiente de carácter público, para tutelar el derecho del demandado que combate la pretensión incoada en su contra, esto mediante una sentencia que le dé razón, es decir, frente al adversario se puede considerar como un derecho autónomo, y por medio del cual se trata de someter al contrario a una sentencia favorable al sujeto pasivo de la pretensión<sup>42</sup>.

La teoría del derecho genérico de obrar, cuando proyecta sus principios hacia el tema de la excepción, la configura como una potestad jurídica de defensa adjudicada aun a aquellos que carecen de un derecho legítimo a la tutela jurídica.

También se puede decir que es un derecho independiente de carácter público, para tutelar el derecho del demandado que combate la pretensión, esto mediante una sentencia que le dé la razón, es decir, frente al adversario

---

<sup>41</sup> **HERNANDO, Devis Echandía**, ob. cit., p. 260 y 261. La naturaleza jurídica de la oposición, viene a constituir un acto, una declaración de voluntad por medio del cual el sujeto pasivo de la pretensión solicita al juez frente al actor, la desestimación de la actuación pedida por éste. Y el derecho de contradicción es análogo al de acción, en vista que ambos buscan la obtención de una sentencia justa y legal, independientemente sea favorable o no.

<sup>42</sup> **GUASP, Jaime**, ob. cit. p. 243 La oposición del demandado ha sido siempre tomada en segundo plano en la literatura procesal antigua, lo cual resulta naturalmente lógico por cuanto que al considerarse de que la acción y derecho, ya sea material o sustancial, eran términos equivalentes, no podía concebirse una posición autónoma del demandado, circunstancia que determinó que los autores le dieran relativa importancia; sin embargo, como resultado del avance fantástico del concepto de derecho material, se comenzó la investigación del derecho de oposición y excepción, discutiéndose en doctrina si la oposición y la excepción son potestades autónomas de actuar en juicio o si ellas constituyen en sí mismas un atributo del derecho; en virtud del paralelismo que existe entre ambos institutos, inclusive relacionarlos con el concepto de acción.

se puede considerar como un derecho autónomo y público, y por medio del cual se trata de someter al contrario a una sentencia favorable al sujeto pasivo de la pretensión.<sup>43</sup>

#### **2.4. Características doctrinarias de la Excepción.**

Las excepciones en sentido propio se caracterizan por las siguientes notas:

- a) *“No pueden ser consideradas de oficio por el juez, sino que es necesario que las haga valer el demandado para que formen parte de la Litis.*
- b) *El segundo carácter de las excepciones en sentido propio, radica en que constituyen un derecho de impugnación de la demanda, mediante el cual el demandado destruye o nulifica la acción. Por encontrarse tal derecho en el patrimonio del demandado como un bien jurídico del cual puede disponer o ejercitar libremente, se infiere que el juez no está facultado para considerarlo como cuestión litigiosa de manera oficiosa si el interesado no lo hace valer. Así lo exige el principio dispositivo según el cual el llamado material del pleito o cuestiones litigiosas, únicamente lo elaboran las partes y no el juez;*
- c) *La tercera nota es que las excepciones en sentido propio presuponen al hacerse valer la existencia de la acción ejercitada en el juicio a la que impugnan y pretenden nulificar o destruir, los autores clásicos sostuvieron que toda excepción implica el reconocimiento tácito o expreso del derecho que hace valer en el juicio la parte demandante, los casos, pero lo impugnan para*

---

<sup>43</sup> **PALLARES, Eduardo**, ob. cit., p. 9. Viene a constituir, la oposición, un acto, una declaración de voluntad por medio del cual el sujeto pasivo de la pretensión, es decir el demandado, solicita al juez frente a la pretensión del actor, la desestimación de la actuación pedida por este.

*intentar su destrucción*<sup>44</sup>.

## **2.5 Clasificación de las excepciones según la doctrina.**

Desde una perspectiva procesal, es necesario que la demanda contenga una pretensión del demandante en un sentido estricto y el demandado resista esa pretensión, bien sea discutiendo su existencia o negándose a satisfacerla, viniendo luego el litigio.

Por lo que el demandante pone en movimiento el mecanismo del proceso por medio de la acción y el demandado pone el mecanismo del debate por medio de las excepciones.

Hay que aclarar que el objeto de la acción no implica la obtención de una sentencia favorable al demandante, si no que persigue la aceptación de su pretensión, esa pretensión puede estar efectivamente respaldada por un derecho, a pesar que no puede ocurrir de esa manera exactamente, ya que quien alega ser el titular del derecho pretendido puede no tenerlo.

*Frente a la pretensión del demandante existe la oposición del demandado cuando se enfrenta a ella, para perseguir su paralización, su modificación o su destrucción*<sup>45</sup>.

Provocando dicha oposición el rechazo total o parcial de la pretensión, su

---

<sup>44</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, “Derecho Procesal Civil” ob. cit., p., 297. Aparece de tal manera, frente a la pretensión del actor, la oposición del demandado; y en la medida en que la primera configura un ataque, la segunda se caracteriza como una defensa del demandado, expresión esta (defensa) que sirve para denotar, genéricamente, las distintas clases, o motivos de oposiciones que el sujeto pasivo puede formular contra la pretensión procesal interpuesta, y que la ley le reconoce en el marco de un proceso constitucionalmente configurado.

<sup>45</sup> **HERNANDO ECHANDIA DEVIS** “Teoría General del Proceso aplicable a toda clase de proceso” Segunda edición, 1997. Página 235. La postura procesal que, normalmente, adopta el sujeto frente a quien se deduce la pretensión, consiste en resistirse a ella mediante la formulación de declaraciones tendientes a que su actuación sea desestimada por el órgano jurisdiccional.

paralización temporal o la reducción o sustitución de la pretensión, así como la suspensión o corrección del procedimiento o su anulación.

Su razón es el fundamento que se le da según cada caso y puede distinguirse también en razón de hecho o de derecho, según se trate de oponer hechos distintos a los que sirven de base a la pretensión, o solo de deducir consecuencias de derecho diversas a las pretendidas por el demandante o las imputadas al demandado, de los mismos hechos de la demanda o de la imputación.

El demandado puede explicar los hechos en que funda su oposición o simplemente denominarla jurídicamente; pero en todo caso le corresponde probar los hechos que alegue, si son distintos de los alegados por el demandante.

*Según la doctrina de Devis Echandia, el imputado o procesado puede adoptar conductas similares, pero en estricto sentido no propone excepciones, sino que le alega hechos exculpativos o atenuantes de responsabilidad que el juez debe investigar de oficio, aun cuando aquel le interesa colaborar en su prueba<sup>46</sup>.*

Sin embargo, cuando se dirige al procedimiento para suspenderlo o mejorarlo y con el fin de impedir que el proceso siga su curso o de que se corrijan sus defectos, puede aceptarse que ataca la acción, como derecho que es a que el proceso se tramite hasta lograrse la sentencia.

Entonces se alega un impedimento procesal como recurso o como excepción previa.

---

<sup>46</sup> **HERNANDO ECHANDIA DEVIS**. Ob Cit. Página 237. Como conductas similares de las cuales se refiere el citado autor está la de la negación de la existencia de los hechos alegados por la parte demandante, o la de agregar nuevos hechos.

*Las diferentes excepciones, se clasifican así:<sup>47</sup>*

Perentorias: son las que extinguen la acción; como la paga, cosa juzgada, el dolo o vicio en un contrato, transacción, prescripción, pacto de no pedir y otras semejantes, es decir (de perimere es decir de atacar) las que matan el derecho demandado o el juicio en el cual el derecho se ejercita.

Dilatorias: las que difieren o suspenden su curso; como la incompetencia de jurisdicción, la falta de legitimidad en las personas, la exclusión u orden, la oscuridad en la demanda, la contradicción o la acumulación de acciones contrarias o inconexas y la petición antes de tiempo o de modo indebido, es decir, (de differre, que significa diferir, alargar, prolongar) aquellas que no matan el derecho ni el juicio, sino que solo difieren el ejercicio del derecho en el juicio.

Mixtas o anómalas: las que participan de la naturaleza de las perentorias y de las dilatorias, siendo la transacción, la cosa juzgada, la paga, y todas las demás que acreditan la falta de acción del demandante, por no haberla tenido nunca o haberla ya perdido.

Reales: las que van inherentes a la cosa, de tal manera que pueden oponerse por todos los que tienen interés en la misma cosa, esto es, no solo por deudor, sino también por sus herederos y fiadores, como el pacto general de no pedir y la transacción celebrada por el acreedor con cualquiera de muchos deudores solidarios.

Personales: las que solo pueden oponerse por aquel a quien se ha concedido por ley y no por los demás interesados.

---

<sup>47</sup> **ZELEDON VILLALTA, ANA GUADALUPE** "Las excepciones en el Proceso Civil" Universidad Dr. "José Matías Delgado" Tesis Doctoral, 1999. Página 17 - 28. Esta clasificación, en excepciones dilatorias y perentorias, es la que se utilizaba en el derogado Código de Procedimientos Civiles.

Procesales: Las que se fundan en un vicio del proceso. Ejemplo: incompetencia, falta de capacidad del actor o del demandado, etc.

Materiales: Las que conciernen a los derechos controvertidos.

### **CAPÍTULO III.**

## **LA OPOSICION DEL DEMANDADO EN EL PROCESO EJECUTIVO COMO MANIFESTACION DEL DERECHO DE DEFENSA Y CONTRADICCION, Y PRINCIPIO DE IGUALDAD PROCESAL.**

**SUMARIO: CAPITULO III: LA OPOSICION DEL DEMANDADO EN EL PROCESO EJECUTIVO COMO MANIFESTACION DEL DERECHO DE DEFENSA Y CONTRADICCION.- 3.1: Derecho de Defensa; 3.1.1. Definición, 3.1.2. La Postulación Procesal o Preceptiva por medio de Representante Legal, 3.1.3. Objeto y fin del Derecho de Defensa, 3.1.4. Importancia de los actos de comunicación para el ejercicio real del Derecho de Defensa, 3.1.5. Estado de Indefensión, 3.2. El Derecho de Contradicción, 3.2.1. Definición, 3.2.2. Objeto del derecho de contradicción, 3.2.3. Fin del Derecho de Contradicción, 3.2.4. Naturaleza del derecho de contradicción, 3.2.5. Origen del derecho de contradicción, 3.2.6. Sujetos del derecho de contradicción, 3.2.7. Diferencias entre Derecho de Contradicción, Oposición y Excepción, 3.2.8. Diversas maneras de ejercitar el Derecho de Contradicción, 3.3. Principio de Igualdad Procesal.**

El derecho de defensa y contradicción, que posee el demandado en el proceso, hace posible el planteamiento de su oposición<sup>48</sup>, ya sea oponiéndose a las pretensiones del actor alegando los motivos de oposición establecidos en el Código Procesal Civil y Mercantil para el Proceso Ejecutivo u otros establecidos en otras leyes, de conformidad a lo establecido en el Art. 464 Inc. 1° CPCM., es por ello que se procederá a desarrollar el contenido del Derecho de Defensa, el Derecho de Contradicción y la igualdad procesal, por su íntima relación con la oposición que el demandado puede ejercer en el proceso.

---

<sup>48</sup> “La Disposición general que estipula el Art. 4 CPCM., faculta al demandado a ejercer su defensa en el proceso, interviniendo en el mismo, ya sea articulando los medios de prueba pertinentes, y efectuando las alegaciones pertinentes, contando así con la oportunidad de oponerse a los argumentos de la parte contraria, estando por lo tanto ambas partes en igualdad de circunstancias. Derechos que no pueden desconocerse por ser de índole constitucional, Arts. 3, 11 y 12 Cn.”

“Dentro de las garantías procesales, incluye el Código Procesal Civil y Mercantil dos de ellas que incumben respectivamente a los principios de defensa y contradicción, de un lado, y a la igualdad procesal del otro.

En lo que hace a los primeros, aludidos en el Art. 4, se define sintéticamente su contenido, ante todo, la defensa entendida como derecho a alegar y probar lo que interese a la pretensión de cada parte en cada estado del procedimiento, lo que implica que no puede negarse injustificadamente el empleo de un trámite u oportunidad procesal previsto en la ley para poder verter alegaciones, solicitar pruebas, intervenir en su práctica cuando la ley lo disponga, formalizar recursos, entre otras”.<sup>49</sup>

La contradicción, a su vez, concierne a la iniciativa de acción y reacción dentro del proceso, conforme se ocupe la posición respectiva de demandante o demandado, sin perjuicio de reconocer que también este último, el sujeto pasivo, no solo tiene derecho a oponerse a la pretensión deducida en su contra sino también y dentro de ciertos límites, a introducir asimismo sus propias pretensiones<sup>50</sup>.

### **3.1. Derecho de Defensa.**

#### **3.1.1. Definición:**

“El derecho de defensa se concibe de rango fundamental, reconocido en la Constitución de la República, atribuido a las partes de todo proceso, consistente básicamente en la necesidad de que éstas sean oídas, en tanto

---

<sup>49</sup> **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos. AAVV.** Código Procesal Civil y Mercantil Comentado. Consejo Nacional de la Judicatura. Año 2010. p. 21. “Esto se encuentra íntimamente vinculado al derecho a la protección jurisdiccional, es decir que así como toda persona tiene la facultad de plantear su pretensión ante los tribunales de justicia, también tiene derecho a oponerse a la pretensión incoada, y que se garantice un debido proceso, conforme a la normativa constitucional, es decir respetando derechos y garantías de índole constitucional.”

<sup>50</sup> *Ibidem*.

que puedan alegar, debatir y discutir sobre los materiales de hecho y de derecho que puedan influir en la resolución que emita la autoridad judicial respectiva. El referido derecho se concretiza a través de actuaciones específicas del propio demandado: defensa material, y por medio de actuaciones a cargo de un técnico del derecho: defensa técnica.

El citado derecho de defensa encuentra su materialización plena dentro de todo proceso, siendo imprescindible exigir el cumplimiento de ciertos presupuestos básicos, entre éstos el de la contradicción procesal, pues éste provoca y procura que el proceso se instruya con todas las garantías para ambas partes; es decir, que tanto a la parte demandante, como al demandado y su procurador, se les permita ser escuchados ante el juez de la causa, aportar las pruebas que tengan por convenientes, siempre que sean pertinentes, de lícita obtención y útiles para la averiguación de la verdad, participar activamente en las actuaciones procesales que lo ameriten y argumentar lo que estimen necesario en defensa de su pretensión procesal.<sup>51</sup>

Un derecho de defensa genéricamente entendido, corresponde a un derecho de acción genéricamente entendido. Ni uno ni otro preguntan al actor o al

---

<sup>51</sup> **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, proceso de Habeas Corpus, con referencia No. 49-2005, de fecha 12 de diciembre de 2005, respecto a la Concreción del derecho de defensa, disponible en el Sitio Web: <http://www.jurisprudencia.gob.sv>, extraído el día 22 de noviembre de 2013. La Sala de lo Constitucional, sobre este punto, también ha sostenido lo siguiente: "...el derecho de defensa, que exige el cumplimiento del presupuesto básico de la contradicción procesal, procura que el proceso se instruya con todas las garantías procesales para ambas partes. La consagración del contradictorio, se entiende implícitamente recogido en los artículos 11 y 12 de la Constitución de la República, y junto con el derecho de defensa, en el sentido que el principio de contradicción es una manifestación de dicho derecho, y se implantan dentro del proceso a fin de tutelar los derechos fundamentales, de forma que cuando estos se quebrantan surge el estado de indefensión, que no es más que aquél resultado que se deriva de una ilegítima privación o limitación de medios de defensa (alegación y/o prueba), es decir que se inobserva el debido proceso." **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, en el proceso de habeas corpus con referencia No. 28-2003, de fecha 8 de agosto de 2003, disponible en el Sitio Web: <http://www.jurisprudencia.gob.sv>.

demandado si tiene razón en sus pretensiones, porque eso solo se puede saber el día de la sentencia. También los demandados pueden ser maliciosos; pero si a pretexto de ello se suprimiera su derecho de defenderse, se haría retroceder un largo y glorioso trayecto histórico, es decir una de las libertades del hombre.

“El derecho de defensa debe ser considerado no solo como la oportunidad para el ciudadano encausado o presunto infractor de hacer valer oír sus alegatos, sino como el derecho de exigir del Estado el cumplimiento previo a la imposición de toda sanción, de un conjunto de actos de procedimiento destinados a permitirle conocer con precisión los hechos que se imputan y las disposiciones legales aplicables a los mismos, hacer oportunamente alegatos en su descargo y promover y evacuar pruebas que obren en su favor. Esta perspectiva del derecho de defensa, es equiparable a lo que en otros Estados de Derecho ha sido llamado como el principio del debido proceso.”<sup>52</sup>

“Se desprende que el derecho de defensa así como el derecho al debido proceso que lo comprende, se encuentran íntimamente vinculados, que a veces, es difícil escindirlos, puesto que toda violación al derecho a la defensa implica, sin duda alguna, que estamos en presencia de una afectación del derecho a un proceso debido; mientras que, el menoscabo del derecho al debido proceso<sup>53</sup>, pudiera implicar que se menoscaban las posibilidades recursivas, y en general de defensa del demandado.”<sup>54</sup>

---

<sup>52</sup> **QUINTERO SAMANIEGO, Jesús Rafael.** *Limitaciones Procesales del Derecho a la Defensa en la Ejecución de Créditos Fiscales Aduaneros.* Extraído del sitio Web: [tesis.luz.edu.ve/tde\\_busca/arquivo..](http://tesis.luz.edu.ve/tde_busca/arquivo..), el día 28 de enero de 2014.

<sup>53</sup> ***El Proceso Constitucionalmente Configurado o Debido Proceso***, es considerado como una serie de principios constitucionales que pretenden articular esencialmente todo el desarrollo del procedimiento, informando además, de manera conjunta, otras garantías como lo son por ejemplo el contradictorio y la igualdad procesal. La Sala de lo Constitucional ha entendido por Debido Proceso, “Aquella obligación que tiene todo juzgador de guiarse y de

Según José Alexy Farías Juárez, en todo proceso el derecho de defensa se justifica en la necesidad de otorgarles a las partes la oportunidad de intervenir en el proceso y conocer los medios de prueba que se incorporen al mismo, a fin de preparar su defensa en la dialéctica procesal tesis – contratesis, correspondiéndole al juez garantizar el cumplimiento de las formas procesales que permitan garantizar el referido derecho, en la tutela de un proceso legalmente configurado, y bajo ese panorama, la constitución de la República de Venezuela, dispone que el debido proceso, implica los siguientes aspectos<sup>55</sup>:

---

fundamentar sus resoluciones en leyes pronunciadas con anterioridad al hecho de que se trate, ceñirse al texto de la Constitución, la ley y de respetar las disposiciones de los cuerpos normativos vigentes, es decir, quien aplica la ley debe cumplir los parámetros que ésta franquea, pues excediéndose de aquellos, el juzgador se convierte en generador de inseguridad jurídica” (Sentencia en Proceso de Habeas Corpus del 23-IV-99. Ref. 87-99 citado en la obra “Líneas y Criterios jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional, Centro de Jurisprudencia, Corte Suprema de Justicia. S.S. enero 2000 pág. 98). El derecho al Debido Proceso o al Proceso Constitucionalmente Configurado, tiene como base, esencialmente, los Principios de Igualdad, Audiencia y Legalidad, reconocidos por nuestra Constitución en los Arts. 3, 11 y 15, respectivamente, así como en diversos tratados celebrados por El Salvador, comprendiendo entre otros, a) el derecho a un proceso justo que incluye el que sea pronto, equitativo y garantizado; y, b) el derecho a que el juzgador sea un Tribunal competente, independiente e imparcial. Al dársele trámite a un proceso contraviniendo la Constitución y ley secundaria conforme el Art. 232CCM deben anularse las actuaciones que la contienen. **Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro:** San Salvador, Sentencia definitiva con referencia No. 139-IM-12, de fecha 11 de septiembre de 2012.

<sup>54</sup> óp. cit. **QUINTERO SAMANIEGO, Jesús Rafael.** *Limitaciones Procesales del Derecho a la Defensa en la Ejecución de Créditos Fiscales Aduaneros.* Extraído del sitio Web: [tesis.luz.edu.ve/tde\\_busca/arquivo..](http://tesis.luz.edu.ve/tde_busca/arquivo..) el día 28 de enero de 2014.

<sup>55</sup> **FARIÁS JUÁREZ, José Alexy.** *Control y Contradicción del Medio de Prueba de Informes en el Código de Procedimiento Civil Venezolano.* Cuestiones Jurídicas. Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta. Vol. V, N° 2 (Julio- Diciembre 2011), p. 14. Extraído de sitio Web: [www.uru.edu/fondoeditorial/.../rcj](http://www.uru.edu/fondoeditorial/.../rcj). el día dos de febrero de 2014.”La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, participa de dos principios de la materia probatoria, tales como contradicción y control de la prueba, lo cual se evidencia en el Art. 49, numerales 1°, 2° y 3°, de dicha Constitución al establecer que el debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas, y en consecuencia, comprende los tres aspectos ya mencionados, los cuales hacen viable la materialización del derecho de defensa en un juicio a través de la garantía del debido proceso, lo cual según el autor citado, faculta a las partes para poder hacer uso de los principios de contradicción y control de la prueba que se encuentran interconectados”. Respecto al Debido Proceso, nuestra Sala de lo Constitucional ha dicho “ Exegéticamente la locución “debido proceso” se utiliza con mucha frecuencia en el ámbito jurisdiccional, sin que ninguna norma delimite expresamente

1. La defensa y la asistencia jurídica, los cuales son derechos inviolables en todo estado y grado del proceso. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales se le procesa, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. Serán nulas las pruebas obtenidas mediante violación del debido proceso.
2. Toda persona se presume inocente mientras no se pruebe lo contrario.
3. Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente, por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad.

Lo anterior, hace viable la materialización del derecho de defensa en un juicio a través de la garantía del debido proceso.

*“El derecho de defensa, se caracteriza por una actividad procesal dirigida a hacer valer ante una autoridad judicial o administrativa, los derechos subjetivos y los demás intereses jurídicos de la persona contra la cual se sigue un proceso o procedimiento. Dicho derecho existe en su aspecto material y técnico, es decir, posee un normal desdoblamiento subjetivo de la actividad defensiva, en tanto puede ser ejercido por la persona afectada o por un profesional del derecho.”<sup>56</sup>*

---

su alcance y significado jurídico, pero la jurisprudencia de esta Sala ha establecido que: “éste se refiere exclusivamente a la observancia de la estructura básica, que la misma Constitución prescribe para todo proceso o procedimiento” por lo tanto la invocación del debido proceso como garantía presuntamente vulnerada debe acompañarse de una fundamentación fáctica y jurídica en la que se especifique cuál de todos los derechos integradores de dicho concepto genérico se considera violado” **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, en el proceso de Habeas Corpus, con referencia 73-2003, de fecha 16 de enero de 2004.

<sup>56</sup> **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, en el proceso de Habeas Corpus, sentencia definitiva, con referencia No. 8-2006, de fecha 13 de junio de 2006. “La inviolabilidad de la defensa, reconocida en un primer momento en los Arts.11 y 12 Cn., incluye tanto las manifestaciones ejercidas por el demandado, es decir defensa material y los actos e intervenciones

En su aspecto material, consiste en la facultad que posee el procesado de intervenir en todos los actos del procedimiento que incorporen elementos de prueba, así como a realizar todas las peticiones y observaciones que considere necesarias, de manera que se le facilite hacerse oír y valer sus medios de defensa.<sup>57</sup>

En su aspecto técnico, consiste en la garantía del imputado de ser asistido en el transcurso de todo el proceso por un defensor técnico que, en igualdad de condiciones, enfrente tanto las alegaciones como las pruebas de cargo, presentadas por la parte acusadora<sup>58</sup>.

Es de advertir que en nuestro caso y con la implementación de la nueva normativa procesal civil y mercantil, las actuaciones deben efectuarse por medio de un abogado de la República, y para ello establece el Art. 67 CPCM., *“En los procesos civiles y mercantiles será preceptiva la comparecencia por medio de procurador, nombramiento que habrá de recaer en un abogado de la República, sin cuyo concurso no se le dará trámite al proceso”*.

Por lo tanto, el Derecho de Defensa en términos generales implica que a toda persona objeto de imputación (demandada en el presente caso, por tratarse de un proceso ejecutivo) ante una autoridad judicial debe asegurarse que el proceso se instruya con todas las garantías necesarias para ejercer su

---

efectuados por su abogado o procurador, es decir, la defensa técnica.; no obstante ello, es de advertir que tratándose del proceso especial ejecutivo, es decir de un proceso regulado por la actual normativa procesal civil y mercantil, se vuelve preceptiva la comparecencia o intervención en el proceso por medio de procurador, la cual debe recaer sobre un abogado de la República”.

<sup>57</sup> “Es de advertir que con la entrada en vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil, se vuelve obligatoria la comparecencia por medio de apoderado, ello a fin de preservar el derecho de defensa e igualdad procesal de las partes dentro de un proceso, por lo tanto no aplicaría la defensa material, en los procesos regulados por la nueva normativa.”

<sup>58</sup> “Como ya fue relacionado, en el Código Procesal Civil y Mercantil, la representación por apoderado es obligatoria, de conformidad a lo establecido en el Art. 67 CPCM.”

debida defensa.<sup>59</sup>

### 3.1.2. La Postulación Procesal o Preceptiva por medio de Representante Legal:

Los ordenamientos jurídicos, tradicionalmente en el ámbito patrimonial han permitido a las partes la realización por sí mismas de todos los actos procesales, en el presente caso, con la figura del abogado director; fue hasta la entrada en vigencia de la Ley Procesal de Familia que se limitó esta forma de intervención procesal y se reguló la procuración obligatoria, implicando dicha circunstancia, una exigencia para las partes de actuar en el proceso de familia por medio de un profesional del derecho, o sea como actualmente lo conocemos, por medio de apoderado, mandatario o procurador.<sup>60</sup>

Que tal exigencia, como era de esperarse, se introduce en el Código Procesal Civil y Mercantil, en el sentido que en los procesos civiles y mercantiles será preceptiva la comparecencia por medio de procurador, esto es, por medio de un profesional en derecho, pues tal nombramiento deberá

---

<sup>59</sup> **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, en el proceso de Habeas Corpus, sentencia definitiva con referencia No. 85-2007, de fecha 30 de abril de 2010. En ese punto la Sala de lo Constitucional ha dicho: “Como ya se relacionó con anterioridad, el derecho de defensa se concretiza a través de actuaciones específicas del propio imputado: Defensa material, y por medio de actuaciones a cargo de un técnico del derecho: defensa técnica. La defensa técnica, es ejercida por un abogado que está en el derecho y obligación de participar en todos los actos del proceso, aportando los medios de prueba pertinente, e interviniendo en las actuaciones correspondientes.” Asimismo sobre *la inviolabilidad de la defensa*, el Maestro Alberto M. Binder, sostiene que: “*la inviolabilidad de la defensa*, es el derecho intangible que tiene todo ciudadano a defenderse de los cargos que se le realicen en el curso de un proceso.” **M. BINDER**, Alberto, en la obra “*Introducción Al Derecho Procesal Penal*”, Buenos Aires, 1993. p. 151.

<sup>60</sup> **MÉNDEZ HERNÁNDEZ, Carlos Manahén**, Secretario de la Cámara de la Segunda Sección de Occidente, “*La Postulación Procesal en el Marco de la Normativa Procesal Civil y Mercantil*”. Doctrina extraída del **sitio Web: [www.jurisprudencia.gob.sv](http://www.jurisprudencia.gob.sv)**, el día 20 de marzo de 2014. “Sobre la procuración, se establece que el procurador, es una persona que ejerce una función específica y especial, que es la de representar en juicio al titular de un derecho, es decir, recibe de éste un mandato expreso, remunerado, representativo y típico, significando esta última característica, que debe estar determinado por las normas del mandato, Art. 1875 y siguientes del Código Civil.”

recaer en un abogado de la República, sin cuyo concurso no se le dará trámite al proceso, tal como se prevé en el art. 67 CPCM.; es de esta forma como aparece de acuerdo a la nueva legislación en cuestión, *la postulación procesal o preceptiva por medio de representante legal*, pero como primeramente se consigna, teniendo como antecedente la Ley Procesal de Familia.<sup>61</sup>

“Consecuentemente, la figura de la procuración o postulación al configurarse de carácter obligatorio, constituye sin lugar a dudas un verdadero presupuesto procesal, sin el cual no podrá dársele curso al respectivo proceso.

De ahí que, el fundamento de la comparecencia por medio de procurador, es decir, de la postulación preceptiva por medio de representante, se encuentra en el derecho de defensa que se extrae de los arts. 2 y 11 de la Constitución de la República; obviamente, las partes defenderán mejor sus intereses si actúan por medio de una persona conocedora del derecho, es decir, por medio de un abogado de la República, protegiéndose de esta manera la igualdad de las partes.”<sup>62</sup>

En virtud de lo anterior, puede afirmarse que la postulación tiene su configuración constitucional en la tutela judicial efectiva; ello porque ante la incuestionable diversidad y complejidad que en muchos casos revisten los

---

<sup>61</sup> *Ibíd.* “El ejercicio de la procuración, conlleva a la exigencia de requisitos legales, siendo el principal, estar autorizado para el ejercicio de la abogacía, y consecuentemente, no encontrarse dentro de las incapacidades o prohibiciones señaladas en el Art. 67 inciso segundo CPCM., es decir que ejercerá la procuración el abogado de la República que no tiene limitaciones legales”.

<sup>62</sup> *Ibíd.* Sobre el derecho a la asistencia legal, la Sala de lo Constitucional, ha dicho que: “El derecho a la asistencia legal, ya sea particular o pública, es un derecho subjetivo que conforma el derecho de defensa, cuya finalidad es dar efectividad a los principios de contradicción e igualdad de las partes y cuya garantía está contenida en el Art. 12 de la Constitución de la República”. **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, en el proceso de Habeas Corpus, con referencia No. 66-2004., de fecha 9 de septiembre del año 2004.

conflictos jurídicos tanto en su forma como en su fondo, el ciudadano común requiere asistencia técnica para el acceso efectivo a la justicia, por una parte; por otra, es necesario que el efectivo acceso a la justicia se lleve a cabo con todas las garantías, es decir, en el marco de un debido proceso constitucionalmente configurado.

El procurador entonces, es una persona que ejerce una función específica y especial, que es la de representar en juicio al titular de un derecho, es decir, recibe de éste un mandato expreso, remunerado, representativo y típico, significando esta última característica, que debe estar determinado por las normas del mandato.<sup>63</sup>

### 3.1.3. Objeto y fin del Derecho de Defensa:

El objeto del derecho de defensa es el derecho abstracto de ser oído en igualdad de condiciones, tanto procesal como de otra índole, sin tener en cuenta diferencias de origen, razas o sexo. El fin sería el que se le dé cumplimiento al derecho constitucional de defensa.<sup>64</sup>

Se ha dicho que el derecho a la asistencia legal, ya sea particular o pública, es un derecho subjetivo que conforma el derecho de defensa,

---

<sup>63</sup> *Ibíd.* “Como ya se desarrolló, la defensa técnica es necesaria para la tutela judicial efectiva, y tiene su sustento en el Derecho de Defensa, el cual constituye un concepto jurídico indeterminado que tiene aplicación en el caso concreto, a fin de posibilitar una estructura procesal tanto teórico como práctica, capaz de hacer posible la tutela efectiva de los derechos y la utilización del proceso en iguales condiciones para una y otra parte”. Al respecto, la Sala de lo Constitucional estipula la utilidad de diferenciar el derecho de defensa del derecho a defensor consagrado en el Art. 12 Inc. 2° Cn., el cual se traduce en “una defensa realizada por personas peritas en derecho, que tienen como profesión el ejercicio de esta función técnico- jurídica de defensa de las partes en el proceso, para poner de relieve sus derechos. No obstante este último es una manifestación del primero”. **Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional, Año 2009, p. 154.**

<sup>64</sup> **ZELEDON VILLALTA, Ana Guadalupe**, “*Las Excepciones en el Proceso Civil*” *Óp. Cit.* “Respecto al objeto del derecho de defensa, puede decirse, que tiene sustento en el Art. 3 de la Constitución de la República, que dispone que todas las personas son iguales ante la ley, por ello el objeto del derecho de defensa es que ambas partes en el proceso, sean oídas en igualdad de condiciones”.

cuya finalidad es dar efectividad a los principios de contradicción e igualdad de las partes y cuya garantía está contenida en el Art. 12 de la Constitución de la República.<sup>65</sup>

#### **3.1.4. Importancia de los actos de comunicación para el ejercicio real del Derecho de Defensa:**

La consagración del derecho fundamental de toda persona, a no ser privada de sus derechos a la vida, propiedad, posesión entre otros, sin antes haber sido oída y vencida en juicio; tiene su más alta expresión en el artículo once de la vigente constitución de la República, como garantía esencial propia del derecho fundamental a la defensa. Es por ello que toda ley que faculte privar de un derecho, debe establecer las causas para hacerlo y el procedimiento a seguir, los cuales deben estar diseñados de tal forma que posibiliten la intervención efectiva del gobernado, a efecto de que conozca los hechos que lo motivaron y de tal manera, tenga la posibilidad de desvirtuarlos; ello a través de la notificación de los actos.<sup>66</sup>

Ciertamente, la citación o notificación como acto de comunicación, condiciona la eficacia del proceso, pues permite un conocimiento real del acto o resolución que la motiva, y permite al notificado o citado poder disponer lo conveniente para la defensa de sus derechos o intereses. En ese sentido, la autoridad jurisdiccional debe realizar el agotamiento de los actos

---

<sup>65</sup> **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Proceso de Habeas Corpus, con referencia 66-2004, Interlocutorias, de fecha 9 de septiembre de 2004, Considerando III, pág. 1, disponible en: [www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2000.../2267.PDF](http://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2000.../2267.PDF).

<sup>66</sup> **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia en el proceso de amparo del 09/IX/1999, con referencia 162-98, en *Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional*, Primera Edición, El Salvador, año 2000. En este sentido, la Sala de lo Constitucional ha dicho: “La notificación de los actos juega un papel fundamental pues pone en conocimiento del sujeto pasivo el inicio del procedimiento, el contenido de las razones que motivaron la iniciación del mismo, y el de las resoluciones que se emitan, lo cual le posibilita comparecer, cumplir con alguna actividad o simplemente declarar su voluntad en el proceso o procedimiento respectivo.”

procesales de comunicación para dar a conocer la citación, y posibilitar así el ejercicio real del derecho de defensa y audiencia de la persona citada. En consecuencia, la falta de notificación o citación al demandado, por razones atribuibles a la autoridad judicial incide directamente en el derecho de audiencia y de defensa de la persona sujeta a un proceso.<sup>67</sup>

La consagración del contradictorio, si bien no se encuentra expresamente determinado en nuestro ordenamiento jurídico, se entiende implícitamente recogido en los artículos 11 y 12 de la Constitución de la República, y junto con el derecho de defensa, en el sentido que el principio de contradicción es una manifestación del derecho aludido, se implantan dentro del debido proceso a fin de tutelar los derechos fundamentales que tienen ambas partes, de forma que cuando éstos se quebrantan surge el estado de indefensión, que no es más que aquél resultado que se deriva de una ilegítima privación o limitación de medios de defensa, esto es, de alegación y/o de prueba producida en el seno de un proceso en cualquiera de sus fases o incidentes, que acarrea al justiciable, sin que le sea imputable, un perjuicio definitivo en sus derechos e intereses sustantivos.

Es decir, cabe realmente hablar de indefensión cuando se ha provocado una privación o limitación de oportunidades de defensa.<sup>68</sup> Dicha indefensión en el proceso ejecutivo, podría producirse a manera ejemplificativa, en el caso

---

<sup>67</sup> **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, proceso de Habeas Corpus, con referencia 112-2010 de fecha 5 de noviembre de 2010, Considerando IV, p. 3, disponible en: [www.csj.gob.sv/ResSalaConst.nsf/.../\\$FILE/112-2010.pdf](http://www.csj.gob.sv/ResSalaConst.nsf/.../$FILE/112-2010.pdf). “Al quebrantar el derecho de defensa y contradicción surge el estado de indefensión, que no es más que aquél resultado que se deriva de una ilegítima privación o limitación de medios de defensa”

<sup>68</sup> **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia definitiva de Habeas Corpus, con referencia No. 49-2005, de fecha 12 de diciembre de 2005, Considerando III, pág. 3, disponible en el Sitio Web: <http://www.jurisprudencia.gob.sv>, sitio visitado el día 22 de noviembre de 2013. Sobre la relación del derecho de defensa y la contradicción procesal, la sala también ha dicho: “El derecho de defensa, encuentra su materialización dentro de todo proceso, siendo imprescindible exigir el cumplimiento de ciertos presupuestos básicos, entre éstos el de la contradicción procesal, pues éste provoca y procura que el proceso se instruya con todas

que no existiera un legal emplazamiento (Notificación del Decreto de Embargo.<sup>69</sup>)

De ahí que para que al demandado en el proceso ejecutivo disponga de la facultad de hacer efectivo el ejercicio pleno del derecho de defensa, es necesario que sea debidamente notificado del decreto de embargo que equivale al emplazamiento, como primer acto de comunicación ordenado en el proceso al demandado, y los posteriores actos de comunicación, y este pueda hacer uso de todos los mecanismos de defensa permitidos por la ley.

Por otra parte, existen casos en que por circunstancia ajenas al proceso el demandado, no obstante la legal notificación del decreto de embargo en el que se le insta a comparecer y ejercer su defensa, no hace uso de tal término, incluso podría darse el caso que el demandado si compareciera por medio de su respectivo apoderado y no se planteara oposición alguna, lo cual no significaría indefensión.

### **3.1.5. Estado de Indefensión:**

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define a la indefensión como “la falta de defensa, abandono y desamparo. Situación que se deja a la parte litigante a la que se le niegan o limitan contra la ley los medios procesales de defensa”.<sup>70</sup> Se viola la defensa cuando se inobserva

---

las garantías para ambas partes...”**SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia definitiva de Habeas Corpus, referencia No. 28-2003.

<sup>69</sup> “La indefensión a la que se hizo referencia en el caso ejemplificativo, podría darse, en el caso que por un error involuntario, el notificador realizara la notificación del decreto de embargo al demandado, en lugar diferente al señalado para tal efecto, pasando dicha circunstancia desapercibida por el tribunal; y al no tener el demandado conocimiento de la demanda incoada en su contra, se estaría vulnerando su derecho a comparecer en el proceso, en vista que al tenerse por legalmente emplazado, empezaría a correr el plazo al que alude el Art. 462 C.P.C.M., para plantear su oposición u oponerse a las pretensiones de la parte demandante, y finalizado el mismo, se dictaría la sentencia respectiva, efectuando una condena, sin haberse concedido al demandado la oportunidad real de oponerse a las pretensiones incoadas en su contra.”

y omite la norma constitucional, para que las partes en un proceso de cualquier clase, puedan exhibir sus pretensiones jurídicas y efectivizar su medio de prueba o se impida que hagan sus alegaciones en el momento oportuno.<sup>71</sup>

En relación a la indefensión, la Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Occidente de Santa Ana, en resolución de las doce horas y treinta minutos del día dieciocho de Septiembre del año dos mil doce, Recurso de Apelación, con referencia 102-3-2012, se pronuncia en los siguientes términos:

*“Sobre las... alegaciones de la parte apelante, ésta Cámara concluye, que la parte demandada, no ha estado en indefensión en el proceso incoado en su contra, puesto que, en todo el proceso se le ha respetado su derecho de defensa y audiencia Art. 11 Cn., y por ende, las garantías a un debido proceso; por lo que deberá declararse no ha lugar la nulidad alegada por el Licenciado XXX, por no ser válidos los argumentos expuestos por dicho profesional.*

*Advierte esta Cámara, que la violación al derecho de defensa es la máxima nulidad en que se puede incurrir en un proceso, y si no ha ocurrido indefensión para con el demandado, debe de desestimarse la misma. Art. 238 Inc. 2 del CPCM.”*

“Los principios rectores de las nulidades procesales son los de

---

<sup>70</sup> **DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA**, 2012. “Es decir que la indefensión, es la situación en la cual se coloca a quien se impide o limita de forma contraria a la ley, su derecho de defensa en un proceso judicial”

<sup>71</sup> **VILLAVICENCIO CUEVA, Juan Fernando**, *“Indefensión del Accionado en el Juicio Ejecutivo”*, Tesis de grado, Universidad Internacional del Ecuador, Sede Loja-Ecuador, año 2012. Pág. 43-44, disponible en el sitio Web: [dspace.internacional.edu.ec](http://dspace.internacional.edu.ec), consultado el día 4 de febrero de 2014. “La indefensión se produce cuando no se tiene la oportunidad de defender en un proceso judicial, ya sea por un motivo legalmente no previsto o cuando legalmente previsto, resulta irrazonable o desproporcionado que prive a las partes de la posibilidad de hacer valer sus derechos”.

especificidad<sup>72</sup> (El cual se refiere a que debe estar regulado en la ley), trascendencia<sup>73</sup> (Debe haberse causado perjuicio); y el de conservación<sup>74</sup>, los cuales deben ser apreciados conjuntamente para analizar la denuncia de cualquier vicio procesal, de manera que la nulidad se aplique solo en los casos en que resulte estrictamente necesario.”<sup>75</sup>

### 3.2 El Derecho de Contradicción:

#### 3.2.1 Definición:

“El Derecho de Contradicción, lo mismo que el de Acción, pertenece a toda persona natural o jurídica por el sólo hecho de ser demandada, y se identifica con el Derecho de Defensa frente a las pretensiones del demandante. Pero se fundamenta en un interés general, como el que justifica la acción, porque

---

<sup>72</sup> “**El Principio de Especificidad**, consiste en que los actos procesales serán nulos, únicamente cuando la Ley lo establezca expresamente, según este principio “No hay nulidad sin ley”, y nuestro ordenamiento legal, lo comprende en el Art. 232 CPCM.”

<sup>73</sup> “**El Principio de Trascendencia**, consiste, en que “No hay nulidad sin perjuicio”. Para que el acto procesal sea nulo debe violar normas que indican al Juez como actuar y que, desde luego, implica trascendencia, por cuanto la nulidad persigue evitar la afectación de la situación procesal de las partes (trascendente), o sea salvaguardar los derechos de las partes. En efecto, la nulidad más que satisfacer pruritos formales, tiene por objeto evitar la violación a las garantías en el juicio. Art. 233 CPCM, y si bien es cierto que modernamente se invoca sobre el particular, que el formalismo en el proceso tiene un sentido trascendente no meramente vacío, también lo es que, asimismo se reconoce el simple apartamiento de las formas no genera nulidad, si en definitiva se cumple con el objetivo del acto, vale decir, con el fin propuesto. **CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DE SAN SALVADOR**, Sentencia, con referencia No. 139-IM-12, de fecha 11 de septiembre de 2012, Considerando IV, p.5.

<sup>74</sup> “**El Principio de Conservación**, este principio es una consecuencia del reconocimiento judicial de la nulidad de actuaciones, debiendo tenerse cuidado en conservar la eficacia de todos aquellos actos procesales sucesivos al anulado; aquí se reclama la independencia de tales actos, cuyo resultado hubiere sido el mismo, si la nulidad se hubiere cometido, dicho principio está regulado en el Art. 234 CPCM. **CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DE SAN SALVADOR**, Sentencia, con referencia No. 139-IM-12, de fecha 11 de septiembre de 2012, Considerando IV, p.5

<sup>75</sup> **CAMARA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DE OCCIDENTE**, Santa Ana, Apelación, sentencia definitiva, referencia No. 102-3-2012, de fecha 18 de Septiembre del año 2012, fundamento de derecho III, p. 8. “Asimismo advierte dicha Cámara, que la violación al derecho de defensa es la máxima nulidad en que se puede incurrir en un proceso, y si no ha ocurrido indefensión para con el demandado, debe desestimarse la misma.”

no sólo mira a la defensa del demandado o imputado, o a la protección de sus derechos sometidos al proceso, sino que principalmente contempla el interés público en el respeto de dos principios fundamentales para la organización social: El que prohíbe juzgar a nadie sin oírlo y sin darle los medios adecuados para su defensa, en un plano de igualdad de oportunidades y derechos, y el que niega el derecho a hacerse justicia por sí mismo.”<sup>76</sup>

“El derecho de contradicción nace desde el momento en que en aquella primera etapa surge, en razón de algunas pruebas allegadas a la investigación, o pretensiones contra alguna persona.

El derecho de contradicción es el derecho a obtener la decisión justa del litigio que se le plantea al demandado, mediante la sentencia que debe dictarse en ese proceso, luego de tener oportunidad de ser oído en igualdad de circunstancias, para defenderse, alegar, probar e interponer los recursos que la ley procesal consagre. Ni siquiera la ley puede desconocer este derecho, pues sería inconstitucional.”<sup>77</sup>

“Ugo Rocco, citado por AZULA CAMACHO, define el derecho de contradicción como aquel que tiene el demandado con base en el principio

---

<sup>76</sup> **DEVIS ECHANDÍA, Hernando**, *Teoría General del Proceso*, óp. cit. p. 221. “siempre en relación al contenido del derecho de contradicción, para el autor Couture, éste consiste en que salvo situaciones excepcionales establecidas en la ley, toda petición o pretensión formulada por una de las partes en el proceso, debe ser comunicada a la parte contraria para que ésta pueda prestar a aquélla su consentimiento o formular su oposición. Se extiende en general, a todos los actos del proceso, excluyéndose sólo aquellos actos de mero trámite que no afecten las oportunidades procesales de ambas partes.” **COUTURE, Eduardo**, citado por **José OVALLE FAVELA**, en *Derecho Procesal Civil*, Colección textos jurídicos universitarios, Editorial Harla Harper and Row Latinoamericana, México, 1980, p. 11.

<sup>77</sup> **DEVIS ECHANDÍA, Hernando**, óp. cit. p. 222. “El derecho de contradicción permite obtener una sentencia justa, la cual únicamente resulta después de haber concedido a ambas partes, la oportunidad de ser oídos, en igualdad de condiciones, es decir efectuando las intervenciones correspondientes u ofertando los medios probatorios que la ley les faculte”.

constitucional para intervenir en el proceso y poder ejercer frente al actor su derecho de defensa.

Es entonces, el derecho de contradicción aquel derecho constitucional que tiene el demandado para intervenir en el proceso y poder ejercer su defensa, en un plano de igualdad de oportunidades y derechos, mediante los mecanismos adecuados que la ley consagre.”<sup>78</sup>

Víctor Ticona expresa que: *"El Derecho de Contradicción es de carácter abstracto, porque no tiene un contenido concreto, sino a través del ejercicio del Derecho de Defensa y del derecho a excepcionar que tiene el demandado.*

*En tal virtud, puede proponerse en un proceso determinado donde ha sido emplazado, medios de defensa de fondo, como el pago, la novación, la remisión; medios de defensa de forma, como la falta de presupuestos procesales o de las condiciones de la acción (falta de capacidad en el demandante o su representante, incompetencia, la falta de legitimidad para obrar, entre otros.)”*

En el Código<sup>79</sup>, como en muchos otros Códigos, se puede excepcionar, aduciendo la falta de un presupuesto procesal como por ejemplo la incompetencia, incapacidad del actor o de su representante, representación

---

<sup>78</sup> **Manual de Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso.** Primera Edición. Tomo I. Universidad Católica de Colombia. Editorial U.C.C. Bogotá- Colombia. 2010. p. 89. “El derecho de contradicción, es ejercitado por el demandado, a través del derecho de defensa, y no es un derecho opuesto al derecho de acción, sino complementario de ella, ya que ambos persiguen el debido proceso, tutelado por la Constitución de la República, con la finalidad de obtener la solución justa de la controversia”.

<sup>79</sup> “Victor Ticona, haciendo referencia al Código Procesal Civil Peruano, en el cual se regulan las causales de contradicción, en su Art. 700, el cual establece que el ejecutado puede contradecir la ejecución y proponer las excepciones o defensas, dentro de cinco días de notificado con el mandato ejecutivo, proponiendo los medios probatorios; es por ello que este autor manifiesta que el derecho de contradicción es de carácter abstracto, porque surge a través del ejercicio del derecho de defensa y derecho a excepcionar que posee el

insuficiente del demandante o del demandado, entre otros.<sup>80</sup>

El derecho de obrar que compete al demandado, escribe Rocco, se llama derecho de contradicción; y no constituye un derecho diverso del derecho de acción, sino sólo un diverso aspecto de este mismo derecho, que resulta de la distinta posición que en el proceso asumen los sujetos activos y pasivos de la relación procesal. La pretensión del demandado (Derecho de Contradicción) no es, por lo tanto, sustancialmente, diversa de la pretensión análoga del actor frente al órgano jurisdiccional.<sup>81</sup>

“Frente al derecho de acción encontramos el de contradicción, que es la facultad de oponerse a aquella. Así como el actor, cuando deduce su pretensión, ejerce el derecho de acción (de carácter abstracto), el demandado, cuando deduce la suya mediante la oposición, ejerce el derecho de contradicción.”<sup>82</sup>. “Este derecho lo tiene el demandado, comparezca o no,

---

demandado.” Disponible en: <http://www.monografias.com/trabajos97/proceso-ejecutivo-peru/proceso-ejecutivo-peru>, sitio web consultado el día 20 de mayo de 2014.

<sup>80</sup> **Ibídem**. Se dice que el derecho de contradicción es un derecho abstracto, en virtud que es poseído por el demandado desde el inicio del proceso, independientemente que este ejerza su defensa o no, de que intervenga en el proceso o no; y se concretiza cuando éste comparece en el proceso, alegando excepciones de forma o de fondo, ofertando los medios de prueba pertinentes, entre otras facultades, es decir ejerciendo su derecho de defensa.”

<sup>81</sup> **ZELEDÓN VILLALTA, Ana Guadalupe**, “*Las Excepciones en el Proceso Civil*”, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Doctor José Matías Delgado, San Salvador, El Salvador, 1987, citando a Ugo Rocco. Disponible en: [www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/.../dd29a7006a9fe79506256b3e00747cdd?](http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/.../dd29a7006a9fe79506256b3e00747cdd?), sitio consultado el día 20 de mayo de 2014. “Ugo Rocco, identifica además el derecho de defensa con el derecho de contradicción, sosteniendo que dicho derecho no constituye un derecho diverso del derecho de acción, sino sólo un diverso aspecto del mismo”. Bajo la misma óptica Hernando Devis Echandía, expresa: “El derecho de contradicción no es opuesto al de acción, sino un complemento de ella, el objetivo y finalidad de los dos son iguales, para los dos el objetivo es el debido proceso y el fin es la solución justa a la situación planteada en el mismo proceso, es decir la sentencia que defina el proceso, pero que cuyo resultado no dependen de los dos derechos sino del derecho material pretendido por el demandante y de las excepciones que se le opongan al mismo, y en ambos casos de las pruebas que se alleguen al proceso.” **DEVIS ECHANDIA, Hernando**, *Compendio de Derecho Procesal*, Tomo I. XV ed. p. 214.

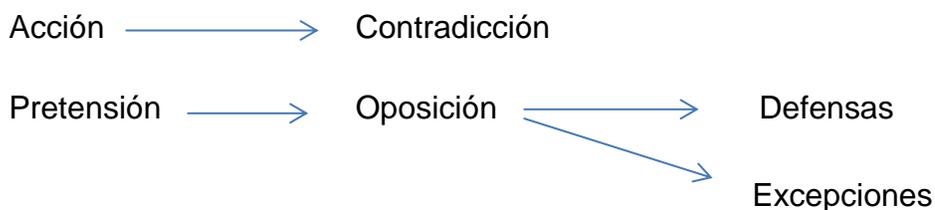
<sup>82</sup> **VÉSCOVI, Enrique**, *Teoría General del Proceso*. Editorial Temis, Bogotá 1994, p. 89. “El autor hace una comparación entre el derecho de acción y derecho de contradicción, derechos bilaterales, que son ejercidos respecto a la posición de cada una de las partes que

y acepte la demanda (reconocimiento, etc.) o no lo haga”.<sup>83</sup>

“Resulta entonces comprensible la posición de COUTURE, de considerar este derecho como de raíz constitucional, como el derecho a ser oído, lo que forma parte esencial del debido proceso.

Dentro del derecho de contradicción entendido como tal, en sentido abstracto, existe la oposición, como acto concreto, que es lo opuesto a la pretensión. La oposición supone una actitud activa, esto es, importa presentarse y contradecir, o sea, que no es compatible con la actitud de confesión, ni la de reconocimiento, o allanamiento a la demanda, o simplemente, la de no comparecer.”<sup>84</sup>

El esquema, por lo tanto, sería el siguiente<sup>85</sup>:



*“El principio de contradicción, por ser consustancial a la idea de proceso, se*

---

las ejerce en el proceso; de ahí que mediante el ejercicio del derecho de contradicción el demandado tiene la facultad de oponerse a la acción incoada en su contra, en cumplimiento del debido proceso”.

<sup>83</sup> **Ibídem.** “Se dice que el derecho de contradicción lo tiene el demandado, comparezca o no en el proceso, lo cual es entendido en el marco de un debido proceso, es decir que se conceda al demandado, la oportunidad de ejercer su defensa en juicio, independientemente que haga uso de su derecho o no, o de las posturas que pueda tomar frente a la notificación de la demanda”.

<sup>84</sup> **Ibídem.** “Al principio de contradicción, algunos autores lo suelen denominar como principio de bilateralidad de la audiencia, al respecto el autor Couture dice que el principio de bilateralidad de la audiencia, consiste en que salvo situaciones excepcionales establecidas en la ley, toda petición o pretensión formulada por una de las partes en el proceso, debe ser comunicada a la parte contraria para que pueda ésta, prestar a ella su consentimiento o formular su oposición” **COUTURE, Eduardo J.** *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, Depalma, 1993, p. 183.

<sup>85</sup> **VÉSCOVI, Enrique**, *óp. cit.* p. 90.

*encuentra implícito en todas las actuaciones del proceso civil en la fase de alegaciones, prueba, y tramite de conclusiones”.*

*“El principio de contradicción, se encuentra directamente vinculado con el resto de los principios y garantías procesales; y en este aspecto viene a ser un requisito de ineludible observancia para la efectiva realización del resto de las garantías del proceso.”<sup>86</sup>*

“Así pues, la observancia del principio de contradicción en el proceso, supone para el órgano jurisdiccional, la obligación de evitar desequilibrio en cuanto a la receptiva posición de las partes, o en cuanto a las posibles limitaciones en el derecho de defensa, que pudieran suponer para alguna de ellas un resultado de indefensión. Ello significa, entre otros posibles contenidos, que ambos contendientes, en posición de igualdad han de disponer de las mismas oportunidades de alegar y probar todo aquello que estimase conveniente con vistas al reconocimiento judicial de sus respectivas tesis.”<sup>87</sup>

“El quebrantamiento de la contradicción, como vulneración de otra garantía esencial del proceso, implicaría en consecuencia, que deba apreciarse indefensión, y que, debido a los negativos e insubsanables efectos que produce, se puede llegar, incluso, al extremo de declarar la nulidad de la resolución judicial definitiva a la que estaba dirigida la frustrada posibilidad de defensa.”<sup>88</sup>

---

<sup>86</sup> **CROMO, Mateu**, *óp. cit.* Pág.162. “El principio de contradicción, como algo consustancial a la idea del proceso, se refiere a que está implícito en todo proceso constitucionalmente configurado”.

<sup>87</sup> **Ibídem.** “El principio de contradicción conlleva a evitar desigualdad entre las partes, dentro de un debido proceso, en el cual dispongan de las mismas oportunidades de intervención, de hacer uso de los medios probatorios que consideren pertinentes, es decir debe procurarse la bilateralidad de la audiencia, o contradictorio”.

<sup>88</sup> **Ibídem.** “Igual idea encontramos con el autor Adolfo SCHÓNKE, para quien, la denegación a una de las partes, de la posibilidad de ejercer el contradictorio, constituye un

### 3.2.2 Objeto del derecho de contradicción.

El derecho de contradicción no tiene por objeto o no persigue una tutela jurídica concreta mediante una sentencia favorable al demandado, así como la acción no la persigue favorable al demandante, sino una tutela abstracta por una sentencia justa y legal, cualquiera que sea, y la oportunidad de ser oído en el proceso para el ejercicio del derecho de defensa en igualdad de condiciones, facultades y cargas. El resultado a que se llegue en la sentencia no depende ya del derecho de acción o de contradicción, sino del derecho material pretendido por el demandante y de las excepciones que se le opongan.<sup>89</sup>

“El derecho de contradicción tiene como objetivo el proceso, es decir, la oportunidad de que el demandado sea oído en el mismo para el ejercicio del derecho a la defensa en igualdad de condiciones, facultades y cargas y con él la obtención de una sentencia justa y legal, cualquiera que sea.”<sup>90</sup>

### 3.2.3 Fin del Derecho de Contradicción.

En el derecho procesal moderno, el derecho de contradicción no es un contraderecho, ni se opone al derecho de acción, sino que lo complementa y resulta su necesaria consecuencia, puesto que ambos tienen un mismo

---

vicio del procedimiento,” en: **SCHÓNKE, Adolfo**: “*Derecho Procesal Civil*”, Barcelona, Bosch, 1950, p. 46. Sobre el mismo tema, Clemente DÍAZ, dice: “...que para restituir la garantía del contradictorio, el legislador ha consagrado las nulidades procesales, que reposa, precisamente, en el principio de lesión de la bilateralidad de la audiencia.”, en: **DÍAZ, Clemente**: “*Instituciones de Derecho Procesal*”, Parte General, Bs. As., Abeledo-Perrot, tomo I, 1968, p. 216. Disponible en: [www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/principio-de-bilateralidad.../file](http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/principio-de-bilateralidad.../file), sitio consultado el día 29 de mayo de 2014.

<sup>89</sup> **DEVIS ECHANDÍA, Hernando** óp. cit. p. 222.” El objeto del derecho de contradicción, es la obtención de una sentencia justa y apegada a derecho, independientemente que sea favorable o no”.

<sup>90</sup> **Manual de Derecho Procesal Civil**. Teoría General del Proceso. óp. cit. p. 89. “Al tener por objetivo el proceso, se encuentra su sustento, en el Art. 11 de la Constitución de la República, el cual estipula que nadie puede ser privada de sus derechos, sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes”

objeto (la sentencia que defina el proceso) y un mismo fin (el interés público en la justicia por conducto del Estado). Tampoco se opone a la pretensión del demandante; esa oposición puede ejercitarla el demandado, si niega la pretensión o la ataca con excepciones u otras defensas.<sup>91</sup>

Respecto a fin del derecho de contradicción se advierte que tiene dos fines: Uno principal y otro accesorio; el primero es la satisfacción del interés general en la justicia por conducto del estado, impidiendo así la justicia por propia mano y el segundo atañe al interés particular de demandado, contrayéndose a su derecho de defensa.<sup>92</sup>

### **3.2.4 Naturaleza del derecho de contradicción.**

El derecho de contradicción existe desde el momento en que es admitida por el juez la demanda independientemente no solo de la razón o sin razón que acompañe la pretensión del demandante, sino de que el demandado se oponga o no a aquella y proponga o no excepciones.

El derecho de contradicción no se modifica por la circunstancia de que el demandado carezca de razón para oponerse a la pretensión del demandante, ni se dirige contra ella (como si lo hace la excepción, con la cual no se debe confundir), precisamente porque es el derecho abstracto a obtener la sentencia justa que resuelva el litigio planteado, luego de disponer de la oportunidad de ser oído.

El demandado puede hacerse oír y disfrutar de la oportunidad para su

---

<sup>91</sup> **DEVIS ECHANDÍA, Hernando**, óp. cit. p. 223. “El fin que persigue el derecho de contradicción, es el interés público de obtención de justicia por conducto del Estado, es decir a la protección jurisdiccional, tutelada, en el Art. 14 de la Constitución de la República, que estipula que corresponde únicamente al Órgano Judicial, la facultad de imponer penas”.

<sup>92</sup> **Manual de Derecho Procesal Civil**. Teoría General del Proceso. óp. cit. p. 89. “Es decir que el derecho de contradicción, tiene como finalidad, la satisfacción del interés público, a través de la buena administración de justicia, y en la tutela del derecho objetivo; y en otro aspecto, la tutela del derecho constitucional de defensa del individuo.”

defensa, aun cuando no disponga de ninguna excepción concreta (siempre tendrá la defensa de negar el derecho del demandante y los hechos en que lo fundamenta), de lo contrario no se explicaría la existencia del derecho de contradicción cuando la sentencia resulta adversa al demandado o sindicado, o habría que admitir que en tal caso resultaría lesionado por esta, a pesar de su justicia y su legalidad, y de haber dispuesto de oportunidad para su defensa, lo cual sería absurdo.<sup>93</sup>

La naturaleza de la contradicción *tiene un origen constitucional y en varios principios generales del derecho procesal*. El objeto de la contradicción es "una tutela abstracta por una sentencia justa y legal, cualquiera sea, y la oportunidad de ser oído en el proceso para el ejercicio del derecho de defensa en igual de condiciones, facultades y cargas."<sup>94</sup>

El derecho de Contradicción es paralelo y de idéntica naturaleza al de acción. La única diferencia consiste en que el actor ejerce su derecho o no, de acuerdo con su voluntad, y al ejercerlo hace nacer otro, que aparece así como condicionado, es decir el que corresponde al demandado

---

<sup>93</sup> **DEVIS ECHANDÍA, Hernando**, óp. cit. p. 223-225. "El derecho de contradicción, no depende de los fundamentos que posea el demandado, para oponerse o negarse al derecho de la parte demandante y a los hechos en que se fundamente, por constituir un derecho abstracto, es decir que no persigue un resultado favorable, es decir que basta con que éste posea la oportunidad de ser oído en el proceso, en el cual se pronuncie una sentencia que resuelva favorable o desfavorablemente la situación objeto de controversia, siempre y cuando esta sea apegada a derecho". Siempre en relación a la naturaleza del derecho de contradicción, el autor **VÍCTOR TICONA**, expresa: "El derecho de contradicción es de carácter abstracto, porque no tiene un contenido concreto, sino a través del ejercicio del derecho de defensa y del derecho a excepcionar que tiene el demandado; en tal virtud puede proponer en un proceso determinado donde haya sido demandado y emplazado, medios de defensa de fondo y de forma".

<sup>94</sup> Citando a Hernando Devis Echandía, disponible en el sitio Web: <http://www.monografias.com/trabajos97/proceso-ejecutivo-peru/proceso-ejecutivo-peru.>, visitado el día 20 de noviembre de 2013. "El origen constitucional del derecho de contradicción, lo encontramos en los artículos 3, 11 y 12 de la Constitución de la República; y en los principios generales de derecho procesal, como el de igualdad de las partes, en el que nadie puede ser privado de sus derechos sin ser previamente oído y vencido en un juicio; en la imparcialidad de los funcionarios judiciales; en el de contradicción o audiencia bilateral; en el de impugnación y respeto a la libertad individual".

(excepción, contradicción).<sup>95</sup>

Es decir que el sujeto contra quien se dirija la pretensión ejecutiva tiene derecho a comparecer en el proceso, interviniendo en las actuaciones y articulando los medios de prueba pertinentes, interviniendo en las actuaciones y articulando los medios de prueba pertinentes, tal como lo establece el Art. 4 CPCM.; e independientemente que ejerza su defensa, el derecho de contradicción ya le ha sido reconocido y tutelado, con la finalidad de que se pronuncie una sentencia justa.

### 3.2.5 Origen del derecho de contradicción:

“El Derecho de Contradicción tiene, pues un origen claramente constitucional y se basa en varios de los principios fundamentales del Derecho Procesal: El de igualdad de las partes; el de la necesidad de oír a la persona contra la cual se va a surtir la decisión; el de la imparcialidad de los funcionarios judiciales; el de la contradicción o audiencia bilateral; el de la impugnación y el de respeto a la libertad individual.

Pero tener el Derecho de Contradicción, no significa que necesariamente el demandado intervenga efectivamente en el proceso para controvertir las pretensiones del demandante o sea para oponerse a ellas, y menos aún que necesariamente formule excepciones o alegue hechos contra ellas, para

---

<sup>95</sup> **VÉSCOVI, Enrique**, ob. cit. p. 90. “En el proceso ejecutivo, el derecho de contradicción se pone de manifiesto desde la admisión de la demanda, y específicamente posterior a la notificación del decreto de embargo que equivale al emplazamiento, momento en el cual el demandado tiene conocimiento de la demanda incoada en su contra, a partir de dicho acto de comunicación, la ley confiere el plazo de diez días hábiles para que el demandado, comparezca en el proceso y en su caso conteste la demanda, debiendo respetarse dicho plazo, en el que el demandado tendrá la facultad de oponerse a las pretensiones o plantear excepciones, advirtiendo que independientemente que se pronuncie o no, se pone de manifiesto el Derecho de Contradicción, que nació desde la interposición de la demanda ejecutiva, y en caso de no oponerse a la pretensión del actor, se procederá inmediatamente a dictar la respectiva sentencia, sin haberse vulnerado en ningún momento el derecho de contradicción, y aun después de la sentencia habilitando al demandado para el planteamiento de los recursos establecidos por la ley.”

paralizarlas o desvirtuarlas.

Basta tener la oportunidad de ser oído en el proceso, si se tiene la voluntad de hacerse oír, para poder defenderse, alegar, pedir y hacer practicar pruebas<sup>96</sup>, interponer los recursos que la ley procesal consagre y obtener mediante el proceso la sentencia que resuelva favorable o desfavorablemente su situación, pero justa y legalmente.<sup>97</sup>

### 3.2.6. Sujetos del derecho de contradicción.

El demandado, es sujeto pasivo de la pretensión, pero también es sujeto activo de su derecho de contradicción y es sujeto de la relación jurídica procesal al lado del demandante.<sup>98</sup>

### 3.2.7. Diferencias entre Derecho de Contradicción, Oposición y Excepción.

“La defensa y excepciones que puede formular el demandado son manifestaciones de su petición de una sentencia favorable, y puede formular ambas gracias a su Derecho de Contradicción, sin que ello signifique que se

---

<sup>96</sup> Hernando Devis Echandía, respecto a la oportunidad de probar que tiene el demandado en el proceso, dice: “...disponer de la oportunidad de probar, es un derecho abstracto, y es un complemento del derecho de acción y de contradicción, o del derecho de defensa, vale decir, un derecho a llevar al proceso pruebas en general. En cuanto al demandado se refiere, es claro que sin el derecho de probar no existiría audiencia bilateral, ni contradictorio efectivo, ni se cumpliría la exigencia constitucional de oírlo y vencerlo para condenarlo.” En **DEVIS ECHANDÍA, Hernando**, “*Teoría General de la Prueba Judicial*”. S. Ed. Víctor P. de Zavalía- Editor, Buenos Aires, Argentina, Tomo I, p. 35

<sup>97</sup> **DEVIS ECHANDÍA, Hernando**, *Teoría General del Proceso*...óp. cit. p. 225. “El origen constitucional del derecho de contradicción, se conjuga con el derecho a la protección jurisdiccional y con el debido proceso (Arts. 2 y 14 de la Constitución de la República), y dentro de este, con el derecho de defensa, audiencia y a la igualdad procesal (Arts. 3 y 11 de la Constitución de la República)”

<sup>98</sup> **Ibídem.** “Al igual que el demandante en el ejercicio del derecho de acción, el demandado se vuelve sujeto activo en el ejercicio del derecho de contradicción; vale recalcar que el derecho de contradicción exige que ambas partes tengan igualdad de derechos, procurando que ninguna de ellas, se encuentre en estado de desventaja o indefensión frente a la otra, es decir que procura un debido proceso.”

identifiquen con éste.”<sup>99</sup>

“No hay que confundir el Derecho de Contradicción (la causa) con la oposición y las excepciones (el efecto). Aquel existe siempre, aunque no se formulen éstas.”<sup>100</sup>

“*La oposición* a la demanda es concreta y persigue que ésta sea desestimada como es obvio, y busca por lo tanto, una sentencia favorable. El Derecho de Contradicción persigue el ser oído y gozar de oportunidades de defensa, para obtener la sentencia que resuelva en el sentido legal lo que corresponda a ese litigio.”

“*La oposición* es una de las maneras cómo puede el demandado ejercitar su derecho de contradicción, porque bien puede abstenerse de toda oposición, sea guardando silencio o aceptando la demanda. Y la *excepción* es a su vez una de las maneras como puede ser formulada la oposición.”<sup>101</sup>

### **3.2.8 Diversas maneras de ejercitar el Derecho de Contradicción.**

“El derecho de contradicción se satisface plenamente desde el momento en que al demandado se le cita al proceso y se le da oportunidad de defenderse, aunque para ello no es necesario que asuma una actitud de resistencia u oposición a la demanda o imputación, ni que concurra a hacer

---

<sup>99</sup> **DEVIS ECHANDÍA, Hernando**, *Teoría General del Proceso...* óp. cit. p. 226. “El autor se refiere a que el demandado puede ejercer su defensa, interviniendo en las actuaciones correspondientes, y formulando oposición, alegando excepciones, con la finalidad de obtener una respuesta favorable a sus intereses, lo cual se posibilita por el derecho de contradicción, derecho que no debe confundirse con la oposición en sí, por ser este el género y aquella la especie”.

<sup>100</sup> **GUASP**, *Derecho Procesal Civil*, p. 250-251, citado por **DEVIS ECHANDÍA, Hernando**, en: *Teoría General del Proceso...* óp. cit. p. 227.

<sup>101</sup> **DEVIS ECHANDÍA, Hernando**, *Teoría General del Proceso...* óp. cit. p. 227-230. “En síntesis puede decirse que la oposición es concreta, porque persigue una sentencia favorable; por otra parte la contradicción es abstracta, porque busca una sentencia justa y legal, independientemente que sea favorable o no; y finalmente la excepción es una forma de ejercitar la oposición”.

valer sus defensas y excepciones, porque esto mira ya a las diversas maneras como ese derecho puede ser ejercitado.

En efecto, el demandado puede asumir diversas actitudes en el ejercicio de su derecho de contradicción, a saber.”<sup>102</sup>

El derecho de contradicción permite al demandado asumir o adoptar varias conductas las cuales, con fundamento en DEVIS ECHANDIA y AZULA CAMACHO, se pueden concretar en las siguientes:<sup>103</sup>

- a) Una meramente negativa, de espectador del proceso, sin comparecer ni contestar la demanda, no obstante habersele citado o emplazado en debida forma.
- b) Otra pasiva, cuando el demandado interviene en el proceso y contesta la demanda pero sin asumir una actitud en favor ni en contra de las pretensiones de demandante (como cuando manifiesta que se atiende a lo que en el proceso se pruebe y la ley determine, sin plantear defesas ni alegar pruebas).<sup>104</sup>

---

<sup>102</sup> **PEDRO ARAGONESES, Alonso**, *Sentencias Congruentes*, Madrid, 1957, p.183 y ss. En referencia a las posturas que puede adoptar el demandado frente a la demanda, el autor José María Asencio Mellado, dice: “Toda demanda consiste en una petición que se dirige frente a otra persona dirigida a obtener un bien. Por esta razón, la misma ha de ser notificada al demandado a los efectos de que éste adopte una determinada posición frente a lo que se pide. La preeminencia del principio dispositivo en el proceso civil también se manifiesta en las conductas que el demandado puede llegar a realizar y que van, desde la aceptación y sometimiento a lo pedido por el actor, hasta el rechazo absoluto a la demanda, pasando por posturas que cabe calificar como intermedias.” En **ASENCIO MELLADO, José María**, *Derecho Procesal Civil*, Primera Parte, Segunda Edición, Tirant lo Blanch libros, España, p. 195.

<sup>103</sup> **DEVIS ECHANDÍA, Hernando**, *Compendio de Derecho Procesal*. TOMO I. XV ed. p. 217-219; *Nociones Generales de Derecho Procesal*. p. 214 y 215. Y **AZULA CAMACHO**, en *Manual de Derecho Procesal*. TOMO I. Teoría General del Proceso. IX ed. p. 13-17. “Ambos autores coinciden en las posturas que el demandado puede adoptar en ejercicio del derecho de contradicción.”

<sup>104</sup> Respecto a esta postura del demandado, el autor José María Asencio Mellado, dice: “Esta posición no puede ser equiparada ni a la aceptación como tal de la demanda

- c) Una de expresa aceptación de las pretensiones del actor, o sea de allanamiento a la demanda al contestarla.<sup>105</sup>
- d) “Una de oposición y defensa relativa, como cuando el demandado interviene y contesta la demanda para negar el derecho material del actor y los hechos en donde pretende deducirlo o exigirle su prueba, o para negarle su legitimación en causa o su interés sustancial o cuando posteriormente asume esta conducta si se abstuvo de contestarla, y solicita pruebas con ese fin, pero sin oponerle otros hechos que conduzca a paralizar o destruir la pretensión; en cuyo caso hay defensa y oposición, pero no propone excepciones.”<sup>106</sup>
- e) Una más activa de oposición positiva, que se presenta cuando el demandado no se limita a esas negociaciones, sino que lleva el debate a un terreno distinto mediante la alegación y prueba de otros hechos que conducen a desvirtuar la pretensión del demandante, sea temporalmente o para ese proceso (sin que impidan plantearla en otro posteriormente, por no conducir a sentencia con valor de cosa juzgada) o bien de manera definitiva, total o parcialmente, en forma

---

(allanamiento) ni a una admisión de los hechos contenidos en aquélla. La contestación a la demanda no constituye obligación alguna para el demandado, sino sólo una carga o expectativa según el caso cuyo incumplimiento o no verificación se traduce únicamente en la pérdida de las posibilidades que tal acto ofrece, como la incorporación de nuevos hechos o fundamentos jurídicos que contradigan los expuestos por la contraria.” En **ASENCIO MELLADO, José María**, *óp. cit.*, p. 196.

<sup>105</sup> “El allanamiento, constituye una modalidad de contestación de la demanda, y comporta la aceptación por el demandado de los términos de la demanda incoada en su contra, dándose lugar a la emisión de una sentencia estimatoria, es decir conforme a lo pedido por el demandante; el allanamiento puede ser total o parcial. Se encuentra regulado en el Art. 131 del Código Procesal Civil y Mercantil”.

<sup>106</sup> **Manual de Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso**, *óp. cit.* p. 91. “Esta postura que puede adoptar el demandado, se presenta en la siguiente modalidad: **Objeción**. El demandado interviene y contesta la demanda para negar los hechos y pretensiones invocados por el demandante en la demanda, pero sin oponer otros hechos que conduzcan a paralizar o destruir la pretensión, es decir no propone excepciones.”

que la sentencia produzca efectos de cosa juzgada (excepciones definitivas de fondo y propiamente perentorias).<sup>107</sup>

- f) Una similar a la anterior, de positiva defensa pero enderezada a atacar el procedimiento por vicios de forma para suspenderlo o mejorarlo, como cuando alega la falta de algún presupuesto procesal (Competencia, capacidad, entre otros), ya sea proponiendo excepciones previas en el proceso.
  
- g) Contrademandando mediante reconvención, para formular pretensiones propias contra el demandante, relacionadas con las de éste o con las excepciones que le opone.<sup>108</sup>

Como se observa, es posible disponer del Derecho de Contradicción y no comparecer al proceso o hacerlo sin formular oposición o excepciones como ocurre en los tres primeros casos, o por el contrario, ejercerlo activamente.

Téngase en cuenta que cada demandado tiene su propio derecho de contradicción y puede ejercerlo por separado.

### 3.3. Principio de Igualdad Procesal:

La igualdad procesal surge del principio más general de igualdad ante la ley

---

<sup>107</sup> **Ibídem.** “Esta postura que puede adoptar el demandado, se presenta en la siguiente modalidad: **Excepción.** Se presenta cuando el demandado no se limita a esas negaciones, sino que lleva el litigio a un terreno distinto mediante la alegación y prueba de otros hechos que conducen a desvirtuar la pretensión del demandante (Excepciones de fondo y propiamente perentorias)”.

<sup>108</sup> El autor José María Asencio Mellado, define la reconvención, en los términos siguientes: “Se entiende por reconvención la interposición por parte del demandado, a la hora de formular la contestación a la demanda, de una nueva demanda frente al actor u otros sujetos litisconsortes de éste, mediante la articulación de una pretensión nueva e independiente con el fin de obtener la condena de aquéllos y no sólo su absolución, la cual no es necesario que, como tal se solicite, pudiendo el demandado aceptar las pretensiones contenidas en la demanda y a su vez reconvenir.” En **ASENCIO MELLADO, José María, óp. cit.**, p. 201.

de la que gozan constitucionalmente los habitantes de un Estado.<sup>109</sup>

El Código Procesal Civil y Mercantil, regula en su Artículo 5, el principio de igualdad procesal, que establece que las partes disponen de los mismos derechos, obligaciones, cargas y posibilidades en el desarrollo del proceso.

“Dentro de los principios que informan el Derecho Procesal Civil, se encuentra el de igualdad procesal, en virtud del cual toda persona tiene iguales oportunidades para ejercer sus derechos, debiendo recibir un tratamiento exactamente igual.

El artículo 3 de nuestra Constitución de la República, entiende la igualdad como el reconocimiento y garantía a toda persona humana de su plena dignidad y derechos fundamentales, evitando todo tipo de discriminación arbitraria, es claro que dicha categoría jurídica está íntimamente vinculada con la justicia. No obstante, su naturaleza jurídica se presenta como de difícil precisión, ya que se le entiende tanto como principio como derecho.”<sup>110</sup>

A pesar que el principio de igualdad puede predicarse desde la óptica genérica sustantiva, el derecho a recurrir y la igualdad procesal forman parte esencial de lo que conocemos como “debido proceso legal”. Así, el principio de igualdad procesal citando una definición de V. Gimeno Sendra- implica:

---

<sup>109</sup> Extraído de [derecho.laguia2000.com](http://derecho.laguia2000.com) > [Derecho procesal](#), el día uno de junio de dos mil catorce. “En nuestro país el principio constitucional de igualdad ante la ley, se encuentra regulado en el Art. 3 de la Constitución de la República.”

<sup>110</sup> **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Inconstitucionalidad, con referencia No. 102-2007, de fecha 25 de junio de 2009, Considerando I, p. 4, disponible en: [www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2000.../3634](http://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2000.../3634)., sobre la inconstitucionalidad del art. 77 letra c de la Ley General de Asociaciones Cooperativas, contenida en el Decreto Legislativo n° 339, de 6-V-1986, publicado en el Diario Oficial n° 86, Tomo 291, de 14-V-1986, por contradicción a los arts. 3 y 11 Cn. “En dicha sentencia, se hace referencia al informe rendido por la Asamblea Legislativa, en el cual acotó, que la igualdad no es sólo un valor presente en el ordenamiento, es más bien un verdadero y auténtico derecho subjetivo, que constituye, por lo tanto, un límite a la actividad del legislador y es invocable ante los tribunales ordinarios; establece un derecho subjetivo a obtener un trato igual y, al mismo tiempo, limita a los poderes encargados de la aplicación de las normas jurídicas.”

“La oportunidad de que las partes procesales cuenten con los mismos medios ante el tribunal para expresar sus argumentaciones.”

En relación con el principio de igualdad procesal, es preciso afirmar que este principio es inherente a la estructura del proceso es decir que es consustancial a la misma idea de proceso.

Ello quiere decir que si dicho principio falta, no estaremos frente a un proceso, sino que ante un instrumento de autocomposición.<sup>111</sup>

“Debe partirse de la estructura bilateral o contradictoria del proceso, pues bajo la idea que en él se presentan dos posiciones enfrentadas, la del actor que interpone su pretensión y la del demandado que se opone a la misma, la contradicción debe ser efectiva, para que ambas partes gocen de medios de ataque y defensa en igual medida, es decir, que tengan similares posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación.

La igualdad de armas se viola cuando dentro del proceso y sin fundamento alguno, se niegan a una de las partes, posibilidades de alegación, prueba o impugnación, y que si se conceden a la contraria; pudiéndose estimar en tal caso que la infracción es al artículo dos inciso primero o al artículo once inciso primero de la Constitución de la República, pues en ambos, de acuerdo con la Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional, está implícito

---

<sup>111</sup> **VADO GRAJALES, Luis Octavio**, *Medios Alternativos de Resolución de Conflictos*. p. 373-374. Disponible en: [biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2264/19](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2264/19), sitio visitado el día 8 de febrero de 2014. “Para Vado Grajales, se entiende como autocomposición la renuncia del derecho propio en beneficio del interés ajeno. Al igual que la autodefensa, sus manifestaciones pueden ser unilaterales o bilaterales, según provengan de ambas partes del litigio o de una de ellas. Como podemos ver, es una solución que proviene de la voluntad de una o ambas partes. Las manifestaciones unilaterales de la autocomposición son el desistimiento, el allanamiento. Si hablamos en términos más generales, podemos hablar de la renuncia al derecho, a la reclamación o la defensa. La forma bilateral de la autocomposición que generalmente analizan los autores es la transacción, la cual al contrario de las otras figuras unilaterales de la autocomposición, queda claro que la transacción puede darse de forma independiente del proceso.”

el proceso constitucionalmente configurado o debido proceso.”<sup>112</sup>

“Los principios que informan al proceso, y entre ellos el principio de igualdad procesal, velan por el debido proceso; así este principio postula que en el proceso las partes deben conservar cierto equilibrio procesal sin permitir ventajas procesales a una en perjuicio de la otra; de esa manera si la ley concede a una de las partes la facultad de aportar pruebas o interponer recursos, la misma oportunidad probatoria e impugnadora debe corresponder a la otra.”<sup>113</sup>

“Así también la razonabilidad en el plazo que la ley debe conceder al demandado para comparecer a ejercer su defensa, es consecuencia de este principio; y por ello, no dejan de tener razón aquellos que abogan por la exigencia de la notificación personal de la demanda, a efecto que la computación del plazo para comparecer al tribunal en ejercicio del derecho de defensa y contradicción, sea real y efectivo, lo cual debe verificarse como parte de la bilateralidad del proceso.”<sup>114</sup>

---

<sup>112</sup> **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia de Inconstitucionalidad, con referencia No. 102-2007, de fecha 25 de junio de 2009, Considerando IV, p. 12, disponible en: [www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2000.../3634](http://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2000.../3634). “Bajo la óptica del principio de igualdad procesal, debe hacerse efectiva la bilateralidad del proceso, y conceder a ambas partes igualdad de oportunidades de intervención en los actos procesales que corresponda”.

<sup>113</sup> **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia, Amp. Con referencia No. 3-H-1993, de fecha 29 de mayo de 1995, considerando IV. Sobre dicho punto, el autor **Roberto Enrique Rodríguez Meléndez**, sostiene que: “La igualdad de procedimiento o igualdad procesal, supone la existencia de un mismo procedimiento para todos, de unas reglas previas e imparciales para resolver los conflictos, con independencia de las personas o de los intereses que estén en juego en cada caso. En este aspecto, del principio de igualdad, el desarrollo jurisprudencial por la Sala de lo Constitucional ha sido amplio, pero no bajo el artículo 3 de la Constitución, sino bajo el art. 11 de la misma” en **RODRIGUEZ MELENDEZ, Roberto Enrique. Una Introducción al Art. 3 de la Constitución: Aspectos Generales sobre el Derecho a la Igualdad.** Pág. 5. Disponible en: <http://www.jurisprudencia.gob.sv>, sitio web visitado: el día 8 de febrero de 2014.

<sup>114</sup> En este punto la Sala de lo Constitucional, ha dicho: “La mayoría de legislaciones sancionan con nulidad a aquellos actos que vulneran los principios de la garantía del debido proceso, así por ejemplo, la falta u omisión del emplazamiento, encuentra enmienda en la nulidad procesal, la que constituye el instrumento jurídico que garantiza la efectividad de

Especial énfasis se ha efectuado con relación al emplazamiento, en tanto ha sostenido la Sala de lo Constitucional que: “(...) este tiene por objeto situar en el plano de igualdad jurídica a las partes para que hagan valer sus derechos, para que las partes puedan ser oídas en sus respectivas pretensiones, defensas y excepciones, está establecido el sistema de los actos procesales de comunicación, entre los cuales se encuentra el emplazamiento, mediante los cuales se les hace saber las resoluciones judiciales o los actos del procedimiento que produzcan determinada consecuencia. En este orden de ideas, el emplazamiento constituye pues, un acto procesal esencial (...)”<sup>115</sup>

De lo anterior se deduce la íntima relación de la defensa u oposición que puede ejercer el demandado en el proceso ejecutivo, con el derecho de defensa, derecho de contradicción y el principio de igualdad procesal, que hacen posible el ejercicio real de su oposición en base a los motivos permitidos en el proceso especial ejecutivo, y que se desarrollaran en el siguiente capítulo.

---

dichos principios y del debido proceso legal...” **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia, Amp. Con referencia No. 3-H-1993, de fecha 29 de mayo de 1995, considerando IV.

<sup>115</sup> **RODRIGUEZ MELENDEZ, Roberto Enrique.** óp. cit. Pág. 5. “Este autor sostiene, que el emplazamiento constituye un acto procesal esencial, en tanto permite la interacción entre el juez, el demandado, y otros sujetos que intervienen en el proceso”.

## **CAPITULO IV.**

### **CLASIFICACION DE LOS MOTIVOS DE OPOSICION EN EL PROCESO EJECUTIVO.**

**SUMARIO: CAPITULO IV: 4.1. SEGÚN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL;**  
**4.1. Según el Código Procesal Civil y Mercantil, 4.1.1.2 Requisitos Objetivos del Pago, 4.1.1.3 El Pago debe ser documentado, 4.1.1.4 Formas de Pago, 4.1.1.5 Solución o pago efectivo en el caso de una obligación sustentada en un título valor. (Cheque- Abstracción), 4.1.2 Pluspetición, 4.1.2.1 Definición, 4.1.2.2 Pago Documentado, 4.1.3 Prescripción, 4.1.3.1 Definición, 4.1.3.2 La Prescripción en el Código Civil, 4.1.3.3 Normas de práctica general sobre la prescripción, 4.1.3.4 Alegación de la prescripción, 4.1.3.5 ¿Quién debe alegar la prescripción?, 4.1.3.6 ¿Qué sujeto es el que debe de aprovecharse de la prescripción?, 4.1.3.7 ¿Cómo debe alegarse la prescripción extintiva?, 4.1.3.8 Renuncia de la prescripción, 4.1.3.9 Interrupción de la prescripción, 4.1.4 Caducidad, 4.1.4.1 Definición, 4.1.4.2 Diferencia entre Prescripción y Caducidad, 4.1.5 No cumplir el título ejecutivo los requisitos legales, 4.1.5.1 Requisitos del título ejecutivo, A. Requisitos sustanciales, B. Requisitos formales, C. Otros requisitos, 4.1.5.2 Características generales del Título Ejecutivo, 4.1.6 Quita, Espera o Pacto o Promesa de no pedir, 4.1.7 Transacción, 4.1.7.1 Definición, 4.1.7.2 Requisitos para poder transigir, 4.1.7.3 Características de la transacción, 4.1.7.4 Nulidad de la transacción, 4.1.7.5 Efectos de la transacción, 4.2 Excepciones reguladas en el código de comercio, cuando ejercitan acciones derivadas de un título valor, 4.2.1 Las de incompetencia de jurisdicción y de falta de personalidad del actor, 4.2.1.1 Incompetencia, A. Criterios de Competencia, B. Excepción de Incompetencia de Jurisdicción, 4.2.1.2 Excepción de falta de personalidad del actor, 4.2.2 Las que se funden en no haber sido el demandado quien firmó el documento, A. Ejemplos de esta Excepción, 4.2.3 Las de falta de representación, de poder bastante o de facultades legales en quien suscribió el título a nombre del demandado, salvo lo dispuesto en el art. 979, 4.2.4 Las de haber sido incapaz el demandado al suscribir el título, 4.2.5 Las fundadas en la omisión de los requisitos que el título o el acto incorporado deben llenar o contener, y que la ley no presuma expresamente, o que no se hayan satisfecho dentro del término que señala el art. 627 Com. 4.2.5.1 Títulos en blanco, 4.2.6 La de alteración del texto del documento o de los actos que en el consten, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 636, 4.2.7 Las que se funden en que el título no es negociable, 4.2.8 Las que se basan en la quita o pago parcial que consten en el texto mismo del documento, o en el depósito de su importe, 4.2.8.1 Quita, 4.2.8.2 Pago parcial, 4.2.8.3 Deposito del Importe, 4.2.9 Las que se funden en la suspensión del pago o en la cancelación del título valor, ordenados judicialmente, 4.2.10 Las de prescripción y caducidad, y las que se basen en la falta de los demás requisitos necesarios para el ejercicio de la acción, 4.2.10.1 La prescripción, 4.2.10.2 La caducidad, A. Diferencia entre prescripción y caducidad, 4.2.10.3 Falta de los demás requisitos necesarios para el ejercicio de la acción, 4.2.11 Las personales que tenga el demandado contra el actor.**

#### **4.1. Según el Código Procesal Civil y Mercantil.**

En el proceso ejecutivo salvadoreño el demandado puede oponer una serie de motivos de oposición, los cuales están regulados en el artículo 464 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Estos motivos de oposición sirven como mecanismos de defensa al demandado, para poder así desvirtuar las pretensiones del demandante; es por ello que como tema central de nuestra investigación procederemos a efectuar cada uno de los motivos de oposición regulados en el Código Procesal y Mercantil, y más adelante las excepciones reguladas en el Código de Comercio cuando trate de acciones ejercitadas en base a títulos valores como documentos bases de la acción ejecutiva.

El Art. 464 CPCM., establece los motivos de oposición que serán admisibles en el Proceso Ejecutivo, sin perjuicio de lo establecido en otras leyes. Los cuales son:

- 1) Solución o Pago Efectivo.
- 2) Pluspetición, Prescripción o Caducidad.
- 3) No cumplir el Título Ejecutivo los requisitos legales.
- 4) Quita, espera o pacto o promesa de no pedir.
- 5) Transacción.

Los cuales se procederán a desarrollar a continuación:

##### **4.1.1 Solución o Pago Efectivo.**

La primera figura de oposición que regula el Art. 464 CPCM., es la solución o pago efectivo, motivo de oposición que además constituye un modo de extinguir las obligaciones por la prestación o pago de lo que se debe.

#### 4.1.1.1 Definición:

El pago efectivo es la prestación de lo que se debe<sup>116</sup>.

*“La Solución o Pago efectivo conlleva la extinción de la obligación reclamada, la palabra pago tiene varias acepciones: En sentido lato o general significa la extinción de la obligación de cualquier manera que sea hecha, no solamente por la prestación de lo que es su objeto, sino por la novación<sup>117</sup>, la remisión<sup>118</sup> o cualquier otro modo de extinguir una obligación.*

*En sentido especial, la palabra pago expresa el modo normal de extinción de las obligaciones, el modo que las partes ordinariamente han tenido solo en vista al contratar, o sea el cumplimiento real efectivo de la obligación, la prestación de lo que se deba.*

*En un tercer sentido más restringido, la palabra pago designa más particularmente la prestación de sumas de dinero.”<sup>119</sup>*

El medio más eficaz de extinguirse las acciones, consiste en el pago o cumplimiento de sus respectivas obligaciones, por parte del demandado.<sup>120</sup>

---

<sup>116</sup> Art. 1439 Código Civil, regula el pago efectivo.

<sup>117</sup> **JURISCONSULTAS**, “La Novación”, Madrid, España, disponible en: [www.ic-abogados.com/diccionario-juridico/novacion/53](http://www.ic-abogados.com/diccionario-juridico/novacion/53), consultado el día 28 de febrero de dos mil catorce. Se puede definir la novación como la forma de extinción de las obligaciones, como la extinción de una obligación mediante la creación de otra nueva destinada a reemplazarla. Este es el concepto habitual cuando hablamos de novación, la llamada novación extintiva. Existe sin embargo, otro tipo de novación, que no extingue sino que simplemente modifica las obligaciones, llamado novación modificativa.

<sup>118</sup> **JURISCONSULTAS**, óp. cit. disponible en: [blog.pucp.edu.pe/.../la-condonacion-definicion-prueba-y-efecto-en-el-co...](http://blog.pucp.edu.pe/.../la-condonacion-definicion-prueba-y-efecto-en-el-co...), consultado el día 27 de febrero de dos mil catorce. La remisión o condonación de una deuda, es sencillamente la renuncia del acreedor (condonante) a solicitar su crédito. Y se materializa a través de un contrato de cancelación o remisión de deuda.

<sup>119</sup> **CLARO SOLAR, Luis**; “Explicaciones de derecho civil chileno y comparado”, Volumen VI, De las obligaciones, Editorial Jurídico de Chile, p. 45. Pago: la entrega que el deudor hace al acreedor de la suma de pesos que le debía

<sup>120</sup> **ROMERO, Mauro Miguel**, “Principios del Moderno Derecho Procesal Civil”, 1ra Edición, Valladolid, España, 1931, p. 242. Esta excepción extinguiría la obligación de conformidad a

El pago efectuado por el deudor se deberá efectuar bajo todos aspectos en conformidad al tenor de la obligación.<sup>121</sup>

#### **4.1.1.2 Requisitos Objetivos del Pago:**

Según Carlos Martínez de Aguirre, para que haya pago o cumplimiento de la obligación no es suficiente con que lo realice quien puede hacerlo en favor de quien puede recibirlo, sino que es preciso también que haya una adecuación objetiva (en cuanto a su objeto) entre la conducta realizada y la debida; es decir, que el pago realice exactamente el programa de prestación previsto en la obligación.

El pago supone tres características:<sup>122</sup>

1. *La Identidad* se refiere a que el pago debe ser exactamente lo que se debe.
2. *La Integridad*: Esta segunda característica está relacionada al pago de la deuda más los intereses, indemnización y otros que se hubiesen acordado en el contrato.
3. *Y la indivisibilidad*: Esta característica sugiere que “*el deudor no puede obligar al acreedor a aceptar pagos parciales.*”

#### **4.1.1.3 El Pago debe ser documentado.**

Se contempla como excepción admisible en el juicio ejecutivo la de “Pago

---

lo establecido en el Art. 1438 C.c., que establece que las obligaciones se extinguen además en todo o parte, por la solución o pago efectivo.

<sup>121</sup> Art. 1440 Código Civil. Este artículo expone algunas formas que pueden realizar el pago, y da reglas de cumplimiento.

<sup>122</sup> **MARTÍNEZ de AGUIRRE, Carlos**, “*El cumplimiento de las obligaciones y sus subrogados en el Derecho Navarro*”, 1ra Edición, Revista Jurídica de Navarra, 1999, p. 22. Se habla entonces de exactitud objetiva de la prestación, que se concreta en los tres requisitos objetivos del pago: la identidad, la integridad y la indivisibilidad.

documentado, total o parcial”.

En el proceso ejecutivo constituye requisito de admisibilidad de la excepción analizada que el pago se encuentre documentado en instrumento emanado del acreedor o de su legítimo representante y en el que conste una clara e inequívoca imputación al crédito que se ejecuta. La excepción, es por lo tanto inadmisibles si los recibos han sido otorgados por un tercero o no surge de ellos la relación del pago con la deuda reclamada.

Sobre el demandado pesa la carga de acompañar, con el escrito mediante el cual opone la excepción, el documento probatorio del pago. De no mediar dichas circunstancias no corresponde la apertura a prueba de la ejecución a fin de acreditar el pago invocado. No supe la prueba documental exigida por la ley la alegación de haberse entregado al acreedor un cheque en concepto de cancelación del crédito, pues aquel constituye una orden de pago encausada cuya recepción no importa el cumplimiento de la prestación debida.<sup>123</sup>

El requisito de la prueba documental rige también en la ejecución de letras de cambio y pagarés, respecto de los cuales el medio normal de probar el pago consiste en la entrega del documento al deudor con la constancia del pago realizado, pues la permanencia del título en poder del acreedor hace presumir que el pago no se ha cumplido.<sup>124</sup>

#### **4.1.1.4 Formas de Pago.**

Las formas de pago pueden ser:

---

<sup>123</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, *“Derecho Procesal Civil”* óp. cit., p. 441-445. Tal alegación, por lo tanto, carece de idoneidad para fundar la excepción de pago, aun cuando se ofrezca como prueba el informe del banco contra el cual se libró el cheque en pago de la deuda.

<sup>124</sup> No es necesario el recibo cuando se ejecuta una letra de cambio, por cuanto la posesión del instrumento por el girado hace suponer que la ha pagado y que tiene acción contra el librador.

- 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”*.
- 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”*<sup>125</sup>. La característica especial de este pago, es que *“debe ser precedido por una oferta válida”*<sup>126</sup>, la cual *“es recibida por el Juez, quien autoriza la consignación y designa a la persona en cuyo poder deba hacerse el pago.”*<sup>127</sup>
- 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”* y según los casos establecidos por el código, o de forma convencional, sujeta a las reglas de la cesión de

---

<sup>125</sup> **Código Civil**, *óp, cit*, Art. 1469. Es decir, este pago es válido aún sin el consentimiento del acreedor.

<sup>126</sup> **Código Civil**, *óp, cit*, Art. 1470. Refiriéndose a validez como la reunión de las circunstancias.

<sup>127</sup> **Código Civil**, *óp, cit*, Art. 1468 al 1477. 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.”*

derechos, es decir, el acreedor cede sus derechos voluntariamente a un tercero que le paga.<sup>128</sup>

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, aun cuando exista una estipulación en contra. Para que proceda, es necesario que el recurrente *“pruebe su inculpabilidad en el mal estado de sus negocios”*.<sup>129</sup>

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.”*<sup>130</sup>

#### **4.1.1.5 Solución o pago efectivo en el caso de una obligación sustentada en un título valor. (Cheque- Abstracción).**

Como ya observamos anteriormente, *“cuando se alega el pago como una*

---

<sup>128</sup> **Código Civil**, *óp. cit*, Art.1480 Existen dos tipos de subrogación, la legal y la convencional. En el caso de la convencional, esta está sujeta a las reglas de la cesión de derechos establecida en el mismo código. En el caso de la legal, conforme lo dispuesto en el artículo 1482, se establece que, "por el hecho del pago, se traspasan al nuevo acreedor todos los derechos, acciones, privilegios y garantías del antiguo, ya sean contra el deudor principal, ya contra terceros obligados solidaria o subsidiariamente a la deuda".

<sup>129</sup> **Código Civil**, *óp. cit*, Art.1484 a 1494. 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.

<sup>130</sup> **Código Civil**, *óp. cit*, Art. 1496. 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.

*excepción y para probarla se presenta un documento, éste debe aludir al hecho de que el pago se hizo para extinguir la obligación que se reclama en la demanda; así por ejemplo, cuando se pretende probar el pago de una obligación documentada con un pagaré*<sup>131</sup>.

El texto del documento debe aludir en forma inequívoca de que con dicho pago se está extinguiendo la obligación consignada en el referido pagaré, individualizándolo con la mención de aquellos elementos que lo identifican, tales como el nombre del acreedor, y del deudor, lugar y fecha de emisión, y otros elementos que lo individualizan.

En Sentencia 1367 S.S., de las nueve horas del veinticinco de septiembre de dos mil dos, de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, caso “Productos Agroquímicos de Centroamérica, Sociedad Anónima”, contra la sociedad Cooperativa “La Laguneta de Responsabilidad Limitada”, se alega la excepción de pago de la obligación que se reclama en la demanda ejecutiva y para probarla se presentaron los originales de dos cheques y dos comprobantes de crédito fiscal.

Respecto de los cheques, la Sala expresa que no obstante ser instrumentos de pago, son instrumentos abstractos, esto es, que no aluden a la obligación específica que con su libramiento se pretende extinguir, además en ocasiones la suscripción de un cheque puede hacerse no con el fin de pagar una deuda, sino como medio de garantizar una obligación contraída, o con el propósito de donarle a la persona en cuyo favor se libra, la cantidad de dinero que en el mismo se consigna, etc.

---

<sup>131</sup> **MENDOZA ORANTES, Ricardo.** “Código de Comercio de El Salvador”. Editorial Jurídica Salvadoreña. El Salvador, Art. 634, establece que: el texto literal del documento determina el alcance y modalidades de los derechos y obligaciones consignados. La validez de los actos que afectan la eficacia de los títulos valores, requiere que consten precisamente en el cuerpo del documento, salvo disposición en contrario. Es por ello que el texto consignado en el título valor, debe establecer que se ha efectuado pago a dicha obligación, para su validez.

Por las razones anteriores jurídicamente no se puede apreciar los referidos títulos valores como comprobante de la excepción de pago de la obligación que se le reclama en la demanda.

Y siendo que la pretensión del actor se fundamentó en un pagaré, título valor que reúne todos los requisitos exigidos por el Art. 788 Com., y con el cual se comprueba la existencia de la obligación a cargo de la demandada, y tiene fuerza ejecutiva en su contra, y no habiéndose desvirtuado por la parte demandada la mora atribuida en su contra, ni aportado prueba pertinente respecto de la excepción de pago, el pagaré conserva todo su valor probatorio y da base para dictar la condena pedida en la demanda.

En la citada jurisprudencia, La Sala de lo Civil, efectúa las siguientes consideraciones:

- a) El Cheque, de acuerdo a la doctrina que subyace al Código de Comercio de El Salvador, está considerado como un título valor de los que se denominan abstractos;
- b) La causa en derecho mercantil, es la relación originaria que determina a las partes a que la materialicen en el documento, determinando su libramiento o su circulación;
- c) La distinción entre títulosvalores causales y abstractos depende de la vinculación existente entre el títulovalor y el negocio fundamental que le ha dado origen.<sup>132</sup>
- d) La abstracción, enseña la doctrina, es un concepto jurídico por el que la ley se limita a prescindir de la causa del títulovalor, con miras a lograr una mayor celeridad y seguridad en la circulación; la abstracción consiste en la desvinculación del documento respecto de

---

<sup>132</sup> Los títulosvalores están marcados por el acto jurídico fundamental que llevó a emitirlos, mientras los abstractos funcionan desvinculados del negocio originario.

la relación causal, con lo que se agiliza y garantiza la adquisición y transmisión del documento abstracto y derecho en él incorporado, a efecto de evitar que obstaculice el ejercicio de los derechos emanados del títulovalor. Cuando éste es abstracto, al portador no se le pueden oponer defensas que devengan de la causa del documento; y

- e) La abstracción consiste en la desvinculación del documento de la relación causal.”<sup>133</sup>

#### **4.1.2. Pluspetición.**

##### **4.1.2.1 Definición:**

La pluspetición o reclamación de más de lo debido, “*es cuando el actor ha demandado por mas e lo que se debe, motivo por el cual puede rechazarse o moderarse la demanda.*”<sup>134</sup>

La pluspetición determina una carencia de título respecto de lo reclamado en exceso de lo efectivamente adeudado.<sup>135</sup>

---

<sup>133</sup> **SALA DE LO CIVIL**, “*Corte Suprema de Justicia*”, Sentencia de Excepción de Pago, con referencia 1367 S.S., de fecha 25 de septiembre de 2012. En el caso “Productos Agroquímicos de Centroamérica, Sociedad Anónima”, contra la sociedad Cooperativa “La Laguneta de Responsabilidad Limitada” Es decir que en el caso citado el demandado se excepciona oponiendo a la acción interpuesta por el ejecutante, el pago total de la obligación, mediante la presentación en el proceso de unos cheques y comprobantes de crédito fiscal, a lo que la Sala con sustento en las consideraciones efectuadas, y por ser el cheque un títulovalor de los que doctrinariamente, se denominan como abstractos, no es posible saber si estos instrumentos se refieren al pago del crédito que le reclama la actora, puesto que esa característica (la abstracción), es de suma importancia, a efecto de establecer la veracidad de la excepción opuesta; y como puede verse, no es la prueba pertinente ni idónea para comprobar el pago alegado. El pago por medio de cheques no es prueba de la solución de la deuda, si no se acompaña de otro medio de prueba, idóneo y pertinente.

<sup>134</sup> **OSSORIO, Manuel**, “*Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*” óp, cit, p. 581. También, se habla de “*plus petitio*”, cuando una resolución judicial, y en especial la sentencia principal, concede más de lo que el actor solicita en la demanda o el demandante en la reconvencción, que fundamenta el recurso contra tal pronunciamiento. Según el Diccionario de la Real Academia Española, la pluspetición se define como “Exceso cuantitativo de la demanda sobre lo exigible o debido, y excepción producida por tal causa.

#### 4.1.2.2 Pago Documentado.

Se contempla como excepción también admisible en el juicio ejecutivo, la de “*pago documentado, total o parcial*”.

Constituye requisito de admisibilidad de la excepción analizada, que el pago se encuentre documentado en instrumento emanado del acreedor o de su legítimo representante, y en el que conste una clara e inequívoca imputación al crédito que se ejecuta.

La excepción es por lo tanto inadmisibles si los recibos han sido otorgados por un tercero o no surge de ellos la relación del pago con la deuda reclamada.

Sobre el demandado pesa la carga de acompañar, con el escrito mediante el cual opone la excepción, el documento probatorio del pago. De no mediar dichas circunstancias no corresponde la apertura a prueba de la ejecución a fin de acreditar el pago invocado.

Actualmente se autoriza, la excepción de pago parcial. Opuesta ésta, por lo tanto, la ejecución solo debe proseguir por el saldo impago, siempre, desde luego, que se pruebe mediante documento proveniente del titular del crédito o de su legítimo representante y en el cual conste la imputación concreta a la

---

<sup>135</sup> **CABAÑAS GARCÍA, JUAN CARLOS, AA/VV**, “*Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura, Código Procesal Civil y Mercantil Comentado*”, Julio de 2010, p. 495. La pluspetición se puede entender en un sentido amplio y en un sentido estricto. **En un sentido amplio**, la jurisprudencia y parte de la doctrina vienen entendiendo que concurre la pluspetición como causa de oposición cuando el acreedor pide más de lo debido y se ha despachado ejecución por una cantidad superior a la realmente debida. **En un sentido estricto**, cuando el ejecutante reclama la totalidad de la deuda sin descontar de la misma cantidades ya extinguidas, por ejemplo, por pago total, pago parcial, por compensación, por ejemplo, por pago total, pago parcial, por compensación o por quitas parciales; cuando incluye en la deuda cantidades indebidas según el título, por ejemplo, intereses no devengados, por comisiones que no figuran en la póliza, por intereses improcedentes; o cuando incurre en un exceso en la liquidación esto es, cuando no realiza el cálculo de la cantidad por la que se ha instado la ejecución de acuerdo con lo establecido en el título o en la ley.

demanda que motiva el proceso.<sup>136</sup>

La SAP de Murcia de cinco de noviembre de 2002 también confunde o equipara el pago parcial con la pluspetición.

Así, DIEZ- PICAZO GIMÉNEZ, I., en AA.VV., Comentarios..., cit., Pág. 961. Moreno Catena, V., *“La oposición”*, cit., pág. 865, defensor de un concepto amplio de la pluspetición, para hacer frente a la objeción anterior, sostiene que solo debiera tener cabida en la pluspetición las extinciones parciales de la deuda que tengan acomodo en las demás causas de oposición (como el pago, la quita o el pacto de no pedir una parte de la deuda).

Solo podrá alegarse pluspetición, en el sentido de que solo podrá alegar ésta si la ejecución ha sido pedida y despachada por la cantidad superior a la que consta como debida en el título ejecutivo, esto es, debe limitarse el juego de la pluspetición exclusivamente a las demasías que deriven directamente del título.

Un supuesto típico de pluspetición se podrá dar cuando, en la determinación del saldo de operaciones en cuenta, el demandado demuestre su desacuerdo con las partidas de abono y cargo tomadas en cuenta o considere incorrectamente aplicada la cláusula de liquidación.

De esta forma, habrá estrictamente pluspetición cuando el ejecutante recaer en la demanda ejecutiva y se despache ejecución por una cantidad mayor de la que figura en el título ejecutivo como cantidad debida, por incluir en dicha reclamación cantidades por conceptos no debidos, por intereses no devengados o por plazos todavía no vencidos, o porque, siendo líquida la deuda desde una perspectiva jurídica, se han cometido errores en las

---

<sup>136</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, *“Derecho Procesal Civil”*, ob. cit., p. 441-443. Debe ser, asimismo, de fecha posterior a la obligación y anterior a la intimación de pago.

operaciones aritméticas de liquidación (lo cual sería aplicable únicamente en la etapa de la ejecución forzosa).

La pluspetición, para poder ser alegada como motivo de oposición, requiere:

1. Que exista una ejecución solicitada y despachada (en nuestro caso decreto de embargo) por una cantidad superior a la debida.
2. Que el demandado señale la cantidad inferior a la reclamada que debe.
3. Que el exceso en la petición lo sea en el momento de presentar la demanda ejecutiva.
4. El reconocimiento por el demandado de la deuda hasta una determinada cuantía, y la oposición a que el proceso continúe por un importe superior a la cuantía reconocida.

“El único objeto posible de la alegación de pluspetición es *“el de reducir el importe de la cantidad por la que se debe mandar se siga adelante la ejecución despachada en su momento inaudita parte”*, sin posibilidad de examen alguno de *“los argumentos que pretendan acoger mediante la plus petición planteamientos distinto del “exceso o demasía en el quantum”*”<sup>137</sup>

#### **4.1.3 Prescripción.**

##### **4.1.3.1 Definición:**

La expresión prescripción proviene del latín *“usus”* que significa usar una

---

<sup>137</sup> PASTOR, José Martín, *“La oposición a la ejecución y la impugnación de actos ejecutivos concretos”*, 1º Edición, Mayo de 2007, Las Rozas, Madrid. Pág. 538-550. Recae sobre el ejecutado la alegación de la pluspetición, precisando las cantidades que se reclaman con exceso y la causa de la reclamación.

cosa y de "capere" que equivale a tomar. En el Derecho Romano la institución de la usucapio era utilizada para la adquisición del dominio por la posesión (*usus*) durante un cierto tiempo<sup>138</sup>.

Según el Código Civil "la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir las acciones 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"<sup>139</sup>.

Según el diccionario jurídico de *Manuel Ossorio*: "la prescripción en Derecho Civil, Comercial y Administrativo, es medio de adquirir un derecho o de liberarse de una obligación por el transcurso del tiempo que la ley determina, y que es variable según se trate de bienes muebles o inmuebles y según también que se posean o no de buena fe y con justo título."<sup>140</sup>

En conclusión se puede definir a la prescripción como una institución que tiene por principal objeto otorgarle al prescribiente un régimen de seguridad jurídica en la protección de su posesión y una protección para aquel deudor a quien su acreedor no lo ha repelido ante la justicia para el cobro de esa deuda.

---

<sup>138</sup> **ULPIANO**: "*Usucapio est domonii adeptio per continuationem oosessionis anni vel biennii. rerum mobilium anni, imobiliium biennii*. D. 41; 3.3. El término "imobiliium" no es clásico, interpola "temporis lene definite", en lugar de "anni vel bienni". "Derecho Romano" ed. Ariel Madrid 1965 p. 273. Ya se ha dicho, que tal termino se aplicaba a la prescripción adquisitiva de dominio excluyendo a la prescripción extintiva de acciones judiciales.

<sup>139</sup> Así lo define el Art. 2231 C.C. Una de las críticas que puede concebirse de la definición legal, es que por sí misma no define la institución de la prescripción, sino que define las distintas clases de prescripción que existen, así pues, primero nos habla de la prescripción adquisitiva y luego de la prescripción extintiva. La mayoría de jurisconsultos define de esta manera a la prescripción, pero no se debe olvidar que nuestro código no regulo las clases de prescripción de forma separada, de ser así la prescripción adquisitiva correspondería al libro segundo del código civil y la prescripción extintiva al libro cuarto del mismo, así que, a pesar de las muchas definiciones que encontremos sobre la prescripción no se puede vedar el hecho que es una institución autónoma por sí misma.

<sup>140</sup> **OSSORIO, Manuel**: "*Diccionario de Ciencias jurídicas*"...ob. cit. p. 761. El autor sigue el criterio de división de la prescripción que la mayoría de códigos de latino América también lo poseen.

#### 4.1.3.2 La Prescripción en el Código Civil.

La institución de la prescripción se regula en el *LIBRO CUARTO DE LAS OBLIGACIONES EN GENERAL Y DE LOS CONTRATOS; TITULO XLII DE LA PRESCRIPCION* en el Código Civil Salvadoreño.

*La prescripción institución jurídica regulada en el Código Civil, es una forma por la cual se puede adquirir el dominio u otros derechos reales, por ejemplo el usufructo, el uso y habitación<sup>141</sup> lo cual significa un incremento del patrimonio para el poseedor que ha cumplido con los requisitos que la ley establece para que opere a su favor la prescripción adquisitiva.*

Pero a la vez, puede extinguir obligaciones, acciones judiciales, si el acreedor ha dejado en desuso su derecho de exigir judicialmente el cumplimiento de una obligación, por tal motivo la ley castiga al acreedor negligente en el uso de su derecho, impidiendo que prospere su derecho de acción, y este el caso sobre el cual puntualizaremos, es decir en la prescripción como modo de extinguir la acción ejecutiva.

Alessandri y Somarriva<sup>142</sup>, al desarrollar el fundamento de la prescripción se expresan así:

*“A primera vista puede parecer que la prescripción constituye una expoliación*

---

<sup>141</sup> Art. 813 C.C.: El derecho de uso es un derecho real que consiste, generalmente, en la facultad de gozar de una parte limitada de las utilidades y productos de una cosa. Si se refiere a una casa, y a la utilidad de morar en ella, se llama derecho de habitación. El derecho de uso y habitación conforme a las reglas de la prescripción adquisitiva, también puede adquirirse, pero en la práctica no tiene mucha relevancia su adquisición, porque el prescribiente siempre va ir guiado a adquirir el derecho de dominio y no derechos reales muchos más limitados.

<sup>142</sup> **SOMARRIVA UNDURRAGA Manuel y Arturo RODRIGUEZ ALESSANDRI**, redactado por Antonio Vadanovich. *“Los Bienes y los Derechos Reales”*, 3ª edición, editorial Nascimento, Santiago de Chile, 1974 p. 566. Los ilustres maestros del derecho, aun cuando hablan que la prescripción tiene su fundamento en un orden social y seguridad jurídica, también no excluyen la idea de que su fundamento se encuentra en el abandono que hace el dueño o acreedor de su derecho.

*injusta, pero si se mira un poco más a fondo, fácil es percatarse de su utilidad.”*

La justificación y fundamento de la prescripción se encuentra en razones de orden social y práctico, la seguridad social exige que las relaciones jurídicas no permanezcan eternamente inciertas, y que las situaciones de hecho prolongadas se consoliden.

*En ese sentido, se sostiene que abandona el derecho quien deja pasar el tiempo y no lo ejercita, pues no demuestra interés en conservarlo, por ello, la ley sanciona al titular del derecho que lo pierde por su negligencia”<sup>143</sup>.*

#### **4.1.3.3 Normas de práctica general sobre la prescripción.**

Al hablar de normas generales las encontramos en los artículos 2231<sup>144</sup> al 2236 del C.c.<sup>145</sup> Que regulan la prescripción se está refiriendo a situaciones o aspectos que pueden manifestarse tanto en la prescripción adquisitiva como en la prescripción extintiva, como por ejemplo quien puede alegarla, su

---

<sup>143</sup> **SALA DE LO CIVIL**, “*Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Civil 2003*”, Sentencia Definitiva, Referencia 13-Inc.Ap. – 2003 de las 10:00 a.m. horas de fecha 29/10/2003, Cámara de lo Civil de la 1° Sección de Oriente. p. 40. En esta sentencia puede verificarse, que el criterio de la fundamentación de la prescripción es el objetivo, por razones de orden social y seguridad, porque no se puede vivir perpetuamente en estado de indefensión, pero no deja de hablar del abandono del derecho que efectúa la persona, pues es el inicio y la raíz donde se origina la prescripción.

<sup>144</sup> Art. 2231 C.C. La prescripción es 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. Una acción o derecho se dice prescribir cuando se extingue por la prescripción. De la propia definición se manifiesta claramente que la prescripción puede ser adquisitiva y extintiva.

<sup>145</sup> Art. 2236 C.C. Las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de las iglesias, de las Municipalidades, de los establecimientos y corporaciones nacionales, y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo. Aun cuando este artículo parezca bastante inoportuno, el legislador lo agrego por razones de carácter histórico, pues al momento del nacimiento del Código Civil, las cosas que pertenecían al estado no podían prescribir, ni tampoco las cosas que pertenecían a la iglesia porque las personas las creían sagradas, es por ello que la norma manifiesta que aun estas dos grandes autoridades pueden ser objeto de prescripción.

renuncia, y contra quien puede prescribir, de tal manera que estas normas son de aplicación general. Debido a que se aplica indistintamente a la prescripción adquisitiva y prescripción extintiva.

#### **4.1.3.4 Alegación de la prescripción.**

Alegación significa, según la *Real Academia Española*, el escrito en el cual expone el abogado las razones que sirven de fundamento al derecho de su cliente e impugna las del adversario.

Es de mucha importancia estudiar lo relacionado con la alegación de la prescripción porque la primer interrogante que surge es que si ahora en día con el principio de oficiosidad, podrá el juez declara de oficio la prescripción sin necesidad de que las partes lo argumenten o lo alegue o su argumentación aún está reservada para los litigantes por el principio de dispositividad.

#### **4.1.3.5 ¿Quién debe alegar la prescripción?**

Al referirse a la alegación de la prescripción, se hace alusión:

1. En un primer momento a quien es el sujeto que debe de incoarla en el juicio, la regla que asienta el legislador Salvadoreño es que debe alegarla quien desee aprovecharse de ella, así lo sostiene en el Art. 2232 Código Civil.<sup>146</sup>
2. El motivo por el cual el legislador no le reconoce la facultad al juez para alegar de oficio la prescripción, es porque en el Código de Procedimientos Civiles derogado se encontraba el principio dispositivo

---

<sup>146</sup> Art. 2232 del C.c el que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegar; el juez no puede declararla de oficio. Esta regla, está relacionada al principio de dispositividad de los actos procesales, el cual explica el poder que sobre las pretensiones debatidas en el proceso tienen las partes que las ejercitan.

por las cual *“las partes tenían el dominio del litigio y entrega a la instancia de parte la iniciativa al impulso procesal.”*<sup>147</sup>

El principio de dispositividad se encontraba regulado en los Arts. 203<sup>148</sup> y 1299<sup>149</sup> del Código de Procedimientos Civiles derogado. En este caso es necesario que se haga una pausa, pues tal motivo quedo abolido gracias al principio de oficialidad que predomina en el Código Procesal Civil y Mercantil contemplado en el Art. 14<sup>150</sup> y 194<sup>151</sup>. La pregunta que surge entonces es ¿la prescripción puede alegarse de oficio por el juez o siempre debe alegarla

---

<sup>147</sup> **OSSORIO, Manuel:** *“Diccionario de Ciencias Jurídicas...”*, p. 770. De tal forma, que el impulso procesal, del juicio no era motivado por el Juez, como ahora en día lo regula el Código Procesal Civil y Mercantil.

<sup>148</sup> Art. 203 del C.P.C. derogado el primero de enero del dos mil diez. Los Jueces pueden suplir las omisiones de los demandantes y también de los demandados si pertenecen al derecho; sin embargo, los jueces no pueden suplir de oficio el medio que resulta de la prescripción, la cual se deja a la conciencia del litigante, ni las omisiones de hecho. Se exceptúa el caso del artículo 591, numero 1°. La excepción a que se refería la norma era en los casos en que el título de ejecución ya había prescrito y por ende el juez podía declarar de oficio la prescripción.

<sup>149</sup> Art. 1299 del C.P.C. derogado el primero de enero del dos mil diez. Ninguna providencia judicial se dictara de oficio por los jueces y tribunales, sino a solicitud de parte, excepto aquellas que la ley ordene expresamente. Pero deberá ordenarse de oficio y sin nueva petición, todo aquello que fuere una consecuencia inmediata o accesorio legal de una providencia o solicitud anteriores; y en caso de duda bastara la petición verbal del interesado la cual se mencionara en el mismo auto, sin hacerla constar por separado. Deberá por consiguiente, decretarse de este modo todo lo necesario para que se lleve a efecto y se complete una prueba o diligencia ya ordenada; y el juez que exija escritos innecesarios, será responsable del valor de ellos, responsabilidad que impondrá el tribunal superior con solo la vista del escrito en que se haya ello constar tal exigencia sin que el juez lo haya contradicho en el auto respectivo. También deberá reiterarse a solicitud verbal, cualquier mandato que no haya tenido efecto por hecho o culpar de la oficina o de la otra parte. De esa disposición jurídica, se desprendía el principio de dispositividad de las partes, para impulsar el proceso.

<sup>150</sup> Art. 14 del C.P.C.M. Iniciado el proceso, el juez impulsará su tramitación, disponiendo las actuaciones oportunas y adecuadas para evitar su paralización, adelantando su trámite con la mayor celeridad posible; por tanto; será responsable de la ordenación del proceso, así como de cualquier demora ocasionada por su negligencia. El supuesto de la norma, nos dice con claridad que el Juez no puede permitir la paralización del proceso, porque el impulso le corresponde a él como tribunal.

<sup>151</sup> Art. 194 del C.P.C.M. El impulso del proceso corresponde de oficio al tribunal, que le dará el curso y lo ordenará como legalmente corresponda. A estos efectos, se dictaran las resoluciones que sean necesarias tanto por el personal jurisdiccional como por el personal administrativo en el marco de las competencias fijadas por este código. Acá encontramos la base legal, para el principio de oficiosidad, que faculta al Juez para impulsar el proceso de oficio sin la intervención o solicitud de los litigantes o partes del mismo.

quien desea aprovecharse de ella? para contestar dicha pregunta debemos contestar la siguiente: *¿Hay regulación expresa en el Código Procesal Civil y Mercantil que Prohíba la declaración de oficio de la prescripción por el juez?*

La respuesta es No, el legislador no se ha pronunciado al respecto como lo hizo expresamente en el anterior Código de Procedimientos Civiles. Dentro de ese contexto, se debe entender que no existe norma en el Código Procesal Civil y Mercantil que prohíba que el Juez declare de oficio la prescripción, pero tampoco existe norma que lo permita en dicho ordenamiento jurídico, en consecuencia debe aplicarse el Art. 2232 del C.c., que si bien es cierto, que es una norma que se encuentra regulada en la parte sustantiva su naturaleza es de índole procesal, es decir que su aplicación debe llevarse al juicio y esto es muy particular del Código Civil Salvadoreño que regula aspectos de naturaleza procesal, siendo de carácter sustantivo<sup>152</sup>. En este caso el C.c., viene a suplir el vacío que tiene el Código Procesal Civil y Mercantil y con ello la prohibición de declarar de oficio la prescripción persiste aun, pues se trata de una norma de índole procesal. *Tenemos también que la prescripción, entre todos los métodos de extinguir las obligaciones, es el único que no opera "ipso jure"<sup>153</sup> sino "ope exceptionis"<sup>154</sup>, lo cual significa que la prescripción ni hace perecer la acción*

---

<sup>152</sup> Así por ejemplo el Título XXI, del Libro Cuarto del Código Civil que regula: De La Prueba de Las Obligaciones desde el Art. 1569 al Art. 1585. En donde se regulan aspectos de carácter procesal, como la eficacia de un instrumento público o de una contraescritura aplicable en el proceso, lo que en puridad de derecho resulta que tales normas son de naturaleza o contienen aspectos procesales.

<sup>153</sup> Ipso iure o Ipso jure es una expresión latina que puede traducirse como "por virtud del Derecho" o "de pleno Derecho". Se considera opuesta a la expresión ipso facto que se puede traducir como "por virtud del hecho". En el ámbito jurídico, la expresión ipso iure (EN EL MOMENTO) sirve para referirse a una consecuencia jurídica que se produce sin necesidad de que ocurra un hecho o acto, sino por el mismo Derecho, en <http://es.wikipedia.org> sitio consultado el 6 de febrero de 2014. Por ello, esta expresión sirve para describir a aquellos efectos que se producen sin requerimiento o instancia de parte, y que los produce la misma norma jurídica. Por ejemplo, en el caso de que un acto sea nulo, la nulidad se produce ipso iure, sin necesidad de que nadie la solicite. Mientras que la anulabilidad debe ser solicitada por la parte que se siente perjudicada, por lo que se produce

ni extingue las obligaciones si los interesados no la invocan.

#### **4.1.3.6 ¿Qué sujeto es el que debe de aprovecharse de la prescripción?**

Es el deudor o el poseedor en su caso quien debe de aprovecharse de la prescripción, pero el legislador permite aun a otras personas para que puedan alegar la prescripción si este no la ha alegado. Así tenemos el caso del fiador quien puede aprovecharse de la prescripción aun cuando el deudor principal haya renunciado a ella, esto según el art. 2235 C.c.

#### **4.1.3.7 ¿Cómo debe alegarse la prescripción extintiva?**

En la sentencia definitiva con referencia 47-2003, la Sala de lo Civil ha dicho: *“La prescripción para que prospere es necesario proponerla como acción o contrademanda”*<sup>155</sup>. Ahora bien, se debe hacer la diferencia entre alegar la prescripción adquisitiva y alegar la prescripción extintiva, pues cada una tiene efectos diferentes y una pronunciación distinta. Al tratar sobre la alegación de la prescripción extintiva su aplicación es diferente, pues esta puede ser admitida no solo como una acción sino también como una

---

ipso facto. En ese sentido, para que la prescripción opere es necesario que se alegue en el juicio, el poseedor que ha cumplido con los requisitos de la misma para que opere a su favor no puede por ese simple hecho declararse como dueño, necesita de una pronunciación jurídica legal como lo sería la sentencia judicial, a diferencia de un acto que es nulo absolutamente que se discute su declaración judicial porque opera de pleno derecho.

<sup>154</sup> ope exceptionis significa por medio de una excepción usado para extinguir una obligación. Una de las formas para alegar la prescripción es por medio de las excepciones, pero esta solo procede en el caso de que sea una prescripción extintiva, porque tratándose de una prescripción adquisitiva, solo puede alegarse por vía de la demanda o por vía de la reconvencción, pues sus efectos son diferente en <http://es.wikipedia.org> sitio consultado el día 6 de Febrero de 2014.

<sup>155</sup> **SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, sentencia definitiva, referencia: 47-2003. En esta sentencia se resuelve la forma de cómo debe alegarse la prescripción adquisitiva de dominio muy diferente a la prescripción extintiva de acciones judiciales, haciendo hincapié en los efectos que cada una produce, por tales motivos se llega a la conclusión que la prescripción adquisitiva solo puede alegarse por vía de acción y reconvencción y jamás por la vía de excepciones.

excepción o cuestión incidental.

Así lo señala Pothier en su tratado de las obligaciones “la excepción de no recibir es la que resulta del lapso a que ha limitado la ley la duración de la acción que nace del crédito. Esta es la que propiamente se llama prescripción, aun cuando el termino de prescripción sea un término general, que pueda convenir igualmente a todos los fines de no recibir”<sup>156</sup>.

#### 4.1.3.8 Renuncia de la prescripción.

*La renuncia de la prescripción se encuentra regulada en el art. 2233 del Código Civil*<sup>157</sup>, dicha norma expresa las formas en que puede renunciarse y el momento en que el deudor o poseedor puede ejercitarla.

Se entiende por renuncia la “Dimisión o dejación voluntaria de un derecho que se tiene.”<sup>158</sup>

Según la definición de renuncia podría creerse que esta se incorpora al concepto de él no ejercicio de un derecho, pero dichas situaciones son distintas *“la primera significa el despojarse del derecho; el segundo solo*

---

<sup>156</sup> **POTHIER, Robert Joseph:** Tratado de las Obligaciones, primera edición, Editorial Atalaya, Buenos Aires, Argentina, 1947, p. 430. El tratadista es del opinión que la prescripción extintiva, puede alegarse como una excepción, así lo recogen diferentes legislaciones incluyendo el Código Civil de El Salvador.

<sup>157</sup> Art. 2233 C.C: La prescripción puede ser renunciada expresa o tácitamente; pero solo después de cumplida. Renunciase tácitamente, cuando el que puede alegarla manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del dueño o del acreedor; por ejemplo, cuando cumplidas las condiciones legales de la prescripción, el poseedor de la cosa la toma en arriendo o el que debe dinero paga intereses o pide plazo. El supuesto hipotético de la norma de la pauta para comprender que la renuncia puede ser de forma expresa y tacita, llama mucho la atención la forma tácita, pues esta se entiende de ciertos sucesos o hechos que ejecuta el deudor o el poseedor de la cosa, en estos casos opera una presunción de renuncia de un derecho a favor del dueño o acreedor de la obligación

<sup>158</sup> **OSSORIO, Manuel:** Diccionario de Ciencias Jurídicas...ob. cit. p. 834. El mismo autor señala que no debe confundirse la renuncia con el abandono porque son dos conceptos jurídicos diferentes, dado que la renuncia puede hacerse constar por escrito pero el abandono no, ya que este último es la declaración expresa del demandante apartándose del procedimiento o desistiendo de él, en el sentido que el titular de un derecho esta desinteresado en el ejercicio del mismo.

*entraña un estado pasivo.*

En el supuesto hipotético de la norma que regula la renuncia de la prescripción; dice qué el momento oportuno para ejercer la renuncia es después de cumplida, pero también puede renunciarse antes de su consumación es decir en el trascurso del tiempo, así pues, *“la renuncia de la prescripción puede tener lugar antes y después de consumarse, pero no antes de que comience a correr, la prohibición de renunciar a la prescripción no comenzada todavía, tiene su fundamento en el carácter de orden público atribuido por la ley al instituto de la prescripción.”*<sup>159</sup>

La renuncia de la prescripción puede hacerse de forma tácita y expresa, tal como lo indica la norma en comento. La renuncia tácita es definida por el legislador y se verifica, *“cuando el que puede alegarla manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del dueño o del acreedor”* y en el mismo artículo nos ejemplifica como se hace la renuncia tacita de la prescripción, *“por ejemplo, cuando cumplidas las condiciones legales de la prescripción, el poseedor de la cosa la toma en arriendo o el que debe dinero paga intereses o pide plazo”*.

*De lo cual se infiere que la renuncia a la prescripción de un derecho real no hace que este subsista, sino que nazca en el renunciante la obligación personal de no impedir su ejercicio.*

*La renuncia a la prescripción de un derecho de crédito garantizado por fianza o hipoteca, o por el vínculo de la solidaridad, no hará que renazcan la fianza, la hipoteca, ni la solidaridad, ya que el fiador, los otros acreedores*

---

<sup>159</sup> **COVIELLO, Nicolás:** Doctrina General del Derecho Civil, 4ª Edición, Editorial hispano–americana, México, 1949, p. 515. El mismo autor advierte sobre el peligro que puede existir si se permite en cualquier legislación la renuncia de la prescripción antes de que esta comience a correr: “si la renuncia anticipada fuere permitida, semejante pacto se convertiría bien pronto en una cláusula de estilo, y las disposiciones de la ley acerca de la prescripción, introducidas en interés general, llegarían a ser letra muerta.

*hipotecarios y los codeudores solidarios pueden siempre oponer la prescripción realizada*<sup>160</sup>.

En las legislaciones se ha adoptado otro principio, inspirado en el Art. 2225<sup>161</sup> del Código de Napoleón, que indica: *“Los acreedores cualquiera otra persona interesada en hacer valer la prescripción, pueden invocarla, no obstante que el deudor haya renunciado a ella”*.

- a) Los herederos del causante que se había constituido deudor principal de una deuda pueden alegar la prescripción extintiva de acciones judiciales, esto es así por el principio jurídico que dice: quien contrato por si contrato para sus herederos. Es de hacer notar que el heredero es el representante del causante, tanto en sus obligaciones como derechos, de ahí le nace la facultad para poder alegar la prescripción que el causante no alego, sin necesidad de respetar la renuncia que este hizo al acreedor, pues es un hecho que les perjudicaría al trasladarse el patrimonio, así pues, aun cuando el testador haya reconocido expresamente que es en deberle a un tercero si la deuda ya había prescrito pueden los herederos alegarla en juicio para la extinción de la obligación.
- b) A los causahabientes singulares. Al igual que los herederos el legatario puede alegar a su favor la prescripción extintiva de las acciones judiciales, y esto es un principio de justicia porque la ley le concede este derecho aun al heredero putativo o falso, quien no tiene derecho alguno a la sucesión y puede ser ejercitada por el legatario.

---

<sup>160</sup> **COVIELLO, Nicolás:** Doctrina General del Derecho Civil...ob. cit. p. 516. Hablando sobre los efectos de la renuncia, dice el autor que esta no puede tener efectos retroactivos y es así porque aún no se ha confirmado su derecho por declaratoria judicial, por ello el único efecto de la renuncia es el apartarse del ejercicio del derecho que tiene el dueño o acreedor.

<sup>161</sup> Que sería el equivalente al Art. 2235 C.C, Es decir, que el fiador podrá oponer al acreedor la prescripción renunciada por el principal deudor. Los acreedores o interesados en hacer valer la prescripción, pueden invocarla, aunque el deudor principal, haya renunciado a ella.

- c) A los fiadores simples o hipotecarios: en este caso existe una norma que indica que ellos pueden alegar la prescripción aun cuando el deudor principal haya renunciado de la misma, esto es así porque el rol que ellos juegan en la obligación puede en determinado momento volverse principal y así respondería un fiador o un tercero deudor hipotecario de una obligación que ya estaba prescrita, pero que el deudor principal desea cumplirla, si es la moral, por la cual el deudor principal se obliga a cumplir una obligación prescrita, esta solo tiene el alcance para con él y no a las garantías que había otorgado en el cumplimiento de la obligación jurídica o civil.
- d) A los codeudores solidarios o conjuntos, o de una obligación indivisible; a pesar de que existe solidaridad entre ellos, esta es una excepción, cualquier deudor solidario o conjunto que renuncie a la prescripción no podrá oponerla frente a los demás codeudores, porque como hemos dicho en este caso es la conciencia o moral la que motiva al individuo a obligarse a cumplir con una obligación ya prescrita y esto no puede afectar a los demás codeudores aun cuando sean solidarios.<sup>162</sup>

#### **4.1.3.9 Interrupción de la prescripción.**

De conformidad a lo establecido en el Art. 2257 C.c., la prescripción que extingue las acciones ajenas puede interrumpirse natural o civilmente.

- a) Interrupción Natural: Se interrumpe naturalmente la Prescripción, por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya sea expresa o tácitamente.

---

<sup>162</sup> **RAMÍREZ, Héctor:** De la Prescripción... disponible en: [www.monografias.com](http://www.monografias.com) consultado el 8 de febrero de 2014.ob. cit. p. 13. De ahí su fundamento en el interés jurídico en la extinción de las deudas de una persona. Esto va referido a que motiva al sujeto a obligarse a cumplir con una obligación ya prescrita y esto no puede afectar a los otros codeudores.

b) Interrupción Civil: Se interrumpe civilmente la prescripción por la demanda judicial.

#### **4.1.4 Caducidad.**

##### **4.1.4.1 Definición:**

La caducidad, a su turno, conlleva la extinción del derecho.<sup>163</sup>

La Real Academia de la Lengua Española dice que la caducidad 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.”*<sup>164</sup>

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.”*<sup>165</sup>

Sin embargo el Código Civil, a la prescripción y caducidad las coloca juntas, pero no son iguales, puesto que la prescripción es la extinción, por el transcurso de determinado tiempo, de un derecho, responsabilidad o acción;

---

<sup>163</sup> **CÁMARA DE LA TERCERA SECCIÓN DEL CENTRO**, San Vicente, sentencia **26-PE-EJECUTIVO-2011-CPCM**, de las quince horas y cincuenta minutos del día veintidós de Diciembre de dos mil once.

<sup>164</sup> Disponible en el sitio web: [www.rae.es](http://www.rae.es), consultado el día 07 de febrero de 2014.

<sup>165</sup> **GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto**, *“Derecho de las Obligaciones”*, 5ta edición, Editorial Cajica, Puebla, México, 1978, p. 798. La caducidad consiste en que para determinadas relaciones jurídicas, la ley o la voluntad del particular preestablece un término fijo dentro del cual una acción pueda promoverse de modo que expirado el plazo no es ejercitable ya aquella en forma alguna, y con esto se prescinde de toda consideración de negligencia en el titular o de imposibilidad en que éste se halla, mirándose únicamente el hecho del transcurso del término, pudiendo decirse pues, que la pretensión a cuyos ejercicios se prefija un término, hace originariamente con esta limitación de tiempo, de modo que no puede ser hecha valer cuando haya transcurrido, contrariamente a la prescripción, en que el derecho nace con duración indefinida y sólo se pierde cuando hay negligencia en usarlo.

en tanto que la caducidad es la extinción o pérdida de una facultad o de una acción que debió ser ejercitada en determinado plazo.

#### **4.1.4.2 Diferencia entre Prescripción y Caducidad.**

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.”<sup>166</sup> 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 en la prescripción, es la acción la que se extingue.
4. Con la caducidad se da la pérdida de todos los derechos procesales, a

---

<sup>166</sup> **CÓDIGO CIVIL**, *óp. cit.* art. 2,233. La renuncia de la prescripción no es un acto solemne que exija formalidades especiales, ni requiere la aceptación del acreedor para que ella opere. Cuando es expresa bastarán para establecerla los mismos medios de prueba que se exigen para con las obligaciones. Si para el caso la obligación ha de constar por escrito, de conformidad al Art. 1580 C., no se podrá probar la renuncia expresa de la prescripción por medio de testigos.

causa de la inactividad de las partes de un juicio; con la prescripción se obtiene la pérdida de un derecho sustancial por el transcurso del tiempo.

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.”<sup>167</sup>

La caducidad, a su turno, conlleva la extinción del derecho, siendo un fenómeno que no solo apareja el transcurso del tiempo, sino también el acaecimiento de ciertos hechos, tales como no haber sido presentado el título en tiempo para su aceptación o para su pago o por no haber sido levantado el protesto conforme a la ley, una de las excepciones consignadas en el Art. 639 Romano “X” del Código de Comercio y Art. 649 del mismo cuerpo legal que más adelante desarrollaremos.

#### **4.1.5 No cumplir el título ejecutivo los requisitos legales.**

La oposición, también puede fundarse en el incumplimiento de los requisitos legales del título, cuestión que deberá analizarse en relación a los requisitos previstos para el concreto título ejecutivo invocado.

---

<sup>167</sup> **COVIELLO, Nicolás**, *“Doctrina General del Derecho Civil”*, Traducción de Felipe Tena, 4ta edición, Editorial Hispanoamérica, México, 1949, p. 491. Caducidad y Prescripción son nociones diversas, pues mientras la primera consiste en la pérdida del derecho por no haber realizado el acreedor determinados actos que la ley establezca, la segunda es la pérdida del derecho, por el simple transcurso del tiempo y la inactividad del acreedor al no ejercitarlo.

Este motivo de oposición puede invocarse, además, con referencia a los requisitos procesales del título, de modo que el demandado podría alegar que la obligación se extinguió por alguno de los modos de extinción de obligaciones no previstos en el citado artículo 464, pues en este caso faltaría el objeto que califica al título; y podría igualmente invocar que la obligación no es líquida ni liquidable, o que no es exigible por no haberse cumplido el plazo o la condición prevista en el título.

Si se hubiera pactado una espera, la obligación no resulta exigible; y si se hubiere acordado una quita, la obligación no resultaría exigible por el total reclamado.

“El numeral 3° del Art. 464 CPCM tiene referencia a los requisitos procesales del título, de modo que el demandado podría alegar que la obligación se extinguió por alguno de los modos de extinción de las obligaciones no previstos expresamente en el citado 464 CPCM pues en ese caso faltaría el objeto que califica al título u objetar que la obligación no es líquida ni liquidable o que no es exigible por no haberse cumplido el plazo o la condición prevista en el mismo título, o si existiera una espera o existiera una quita.”<sup>168</sup>

El art. 457 CPCM., establece cuales son los títulos ejecutivos, que permiten iniciar el proceso ejecutivo, estableciendo además el art. 458 CPCM., que el respectivo proceso ejecutivo podrá iniciarse cuando del título correspondiente emane una obligación de pago, exigible, líquida o liquidable, con vista del documento presentado. La noción de título ejecutivo representa uno de los ejes conceptuales del proceso ejecutivo, en la medida que

---

<sup>168</sup> **CÁMARA DE LA TERCERA SECCIÓN DEL CENTRO, San Vicente**, *Sentencia 26-PE-EJECUTIVO-2011-CPCM*, de las quince horas y cincuenta minutos del día veintidós de Diciembre de dos mil once. Este motivo de oposición va referido a la falta de condiciones que debe reunir un título ejecutivo al momento de hacer efectiva la acción ejecutiva.

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.

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.

Dicho 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.

#### **4.1.5.1 Requisitos del título ejecutivo.**

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. 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.)<sup>169</sup>

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.

---

<sup>169</sup> En relación a lo anterior, el Art. 458, establece los requisitos del Título Ejecutivo.

#### **A. Los “requisitos sustanciales”<sup>170</sup> 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.

#### **B. Los requisitos formales son:**

- 1) Deben constar las firmas exigidas por la ley, pues es un requisito necesario para toda ejecución.
- 2) Poseer todas las garantías de autenticidad que la ley exige.

#### **C. Otros requisitos considerados por varios autores son:**

- 1) Acreedor y deudor cierto.
- 2) Una deuda líquida.
- 3) Plazo vencido o mora.

#### **4.1.5.2 Características generales del Título Ejecutivo.**

El título debe contener una obligación de pago exigible, líquida 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 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

---

<sup>170</sup> **CHIOVENDA, Giuseppe**, óp. cit., p. 141-143. El autor se orienta a los sustanciales, al título como declaración de voluntad y los formales, al título como documento.

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).

No obstante, con arreglo al texto final del artículo 458 del Código Procesal Civil y Mercantil, el pago debe entenderse en un sentido amplio, como “prestación de lo que se debe” (Código Civil de 1439)<sup>171</sup>. Por otra parte, el citado artículo 458, en su parte final, amplía el objeto del proceso ejecutivo, posibilitando que se reclame por esta vía el cobro de deudas genéricas u obligaciones de hacer. Esa referencia final del artículo 458, no figuraba en la versión original del anteproyecto de CPCM, por lo que se trata de una incorporación posterior.

Los antecedentes normativos del nuevo Código permiten ubicar una referencia similar en el Juicio Ejecutivo regulado en el CPCM, dentro del capítulo titulado “de algunos casos singulares en el juicio ejecutivo”, concretamente en los artículos 656 y 657 del mencionado código.

Sin perjuicio de ese eventual contenido, y retomando el análisis del objeto tradicional del proceso ejecutivo, del título correspondiente debe emanar una “obligación de pago exigible, líquida o liquidable, con vista del documento presentado” (Art. 458 CPCM). Debe entenderse como cantidad liquidable, aquella que pueda convertirse en una suma líquida mediante unas o más operaciones aritméticas (para determinar por ejemplo, los intereses devengados). A su vez, la obligación de pago es exigible cuando no está sujeta a plazo ni condición pendiente. Se afirma también que la obligación de pago debe ser de persona determinada a favor de otra persona

---

<sup>171</sup> La versión original del inciso primero del art. 458 CPCM, establecía lo siguiente: “El proceso ejecutivo podrá iniciarse cuando del título correspondiente emane una obligación de pago en dinero, exigible, líquida, liquidable, con vista del documento presentado”. El objeto refiriere al pago en sentido amplio, como modo de extinguir las obligaciones.

determinada, aspecto vinculado con la legitimación (activa y pasiva), que por la especial estructura de este proceso debe acreditarse desde el inicio para obtener una resolución favorable, como resulta, por otra parte, del artículo 460 del CPCM.

El título ejecutivo deberá acompañarse a la demanda ejecutiva, sin lo cual no se le dará andamio.<sup>172</sup>

#### **4.1.6 Quita, Espera o Pacto o Promesa de no pedir.**

Según los procedimientos civiles y mercantiles este motivo de oposición, 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.”*<sup>173</sup>

---

<sup>172</sup> **CABAÑAS GARCIA, Juan Carlos**, “Código Procesal Civil y Mercantil Comentado”, *óp. cit.*, p. 485-487. Debe presentarse el título en su documento original, por aplicación de lo dispuesto en el Art. 30 de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de Otras Diligencias.

<sup>173</sup> **DICCIONARIO DE ECONOMIA**, “La gran enciclopedia de Economía”, 1ra Edición electrónica, España, disponible en [www.ecomia48.com/quitayespera](http://www.ecomia48.com/quitayespera), consultado el día 9 de marzo de 2014. En este sentido, la espera no es más que un beneficio que los acreedores

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.

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.”*<sup>174</sup>

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.

“La Quita, se refiere junto con las excepciones de espera, novación, transacción o compromiso “documentados”. Un sistema sustancialmente similar, particularmente en lo que atañe a la necesidad de la prueba documentada.”<sup>175</sup>

“La Espera: Son aplicables a la excepción de espera, las consideraciones

---

conceden a su deudor moroso, en la que el tiempo exigido para el pago de deuda es extendido. En este sentido, la espera no es más que un beneficio que los acreedores conceden al deudor, en la que el tiempo exigido para el pago de la deuda es extendido.

<sup>174</sup> **DELLÁQUILA, Enrico**, *“La Resolución del Contrato bilateral por incumplimiento”*, Edición Universidad de Salamanca, España, p. 65. Es prácticamente un pacto extintivo, pues es una simple renuncia de la acción por parte del demandante.

<sup>175</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, *“Derecho Procesal Civil”* ob. cit., p., 448. La quita debe resultar de las constancias del juicio o de documentos provenientes del acreedor y posteriores al nacimiento del crédito que se ejecuta, correspondiendo que se los acompañe al escrito mediante el cual se opone la excepción.

formuladas en el párrafo precedente acerca de la forma en que debe probarse, así como al origen y fecha del documento que la comprueba.<sup>176</sup>

Solo cabe agregar, en lo que a ese punto concierne, que la prueba documental es innecesaria cuando la espera ha sido concedida por ley, salvo que ésta requiera el expreso acogimiento del deudor al beneficio y su otorgamiento por la autoridad competente.

La excepción de espera que debe fundarse en la existencia de un nuevo plazo otorgado al deudor, ya sea unilateralmente por el acreedor o por un convenio celebrado entre ambos, requiere no sólo la presentación del documento correspondiente, sino, además, que de éste surja en forma inequívoca, que no se preste a dudas ni a distintas interpretaciones, la clara exteriorización de la voluntad de conceder el plazo.

De ello, se dice que la excepción no procede si se la funda en el simple ofrecimiento de facilidades para el pago, no concretado un convenio real, cierto y efectivo; en una carta dirigida por el actor al demandado en la cual manifiesta que está dispuesto a ayudarlo, pero sin mencionar forma, ni fecha, ni modalidad; en la recepción por el acreedor del pago correspondiente a una deuda vencida o a parte de ella, pues esa circunstancia sólo traduce la aceptación de un pago parcial al que tiene derecho, y en modo alguno significa la concesión de una espera respecto de otros plazos vencidos, por cuanto ello implicaría una renuncia de derechos que como tal, no se presume; en la circunstancia de tener el deudor en su poder el título de propiedad del inmueble hipotecado, que por convención de partes debía quedar, a título de caución en manos del acreedor; entre otros.

---

<sup>176</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, *“Derecho Procesal Civil”* ob. cit., p., 448. El documento mediante el cual se intenta acreditar la espera debe provenir del acreedor y ser de fecha posterior a la obligación que se ejecuta y previo a la presentación de la demanda, para ser planteada como oposición.

La excepción procede, en cambio, si el deudor acompaña un convenio autentico por el que se otorgó una espera con respecto al pago del saldo de precio de la operación de compraventa instrumentada en el pagaré que se ejecuta, concertada entre el beneficiario (ejecutante) y el librador (ejecutado); frente a ciertas actitudes adoptadas por el acreedor que muestran en forma inequívoca la intención de acordar una espera, como ocurre con el otorgamiento de recibos por intereses anticipados, por un período posterior al vencimiento del plazo originario.

Si en el documento presentado por el ejecutado consta que el pagaré fue recibido “en concepto de garantía y sujeto a reajuste de la liquidación final de la obra”, demuestra que el pagaré no es aún exigible en razón de no haberse cumplido el hecho a que estaba sujeta la exigibilidad, lo que importa la concesión de una espera máxime si se atiende a la circunstancia de que el recibo en que se funda la excepción es de fecha posterior al otorgamiento y vencimiento del pagaré.<sup>177</sup>

Pacto o promesa de no pedir, la excepción de pacto o promesa de no pedir, envuelve una renuncia o una novación<sup>178</sup>, según que se haya ofrecido no reclamar nunca el cumplimiento de la obligación, o que se pague cosa distinta, o en varios plazos en lugar de uno solo. En el primer caso, constituye una condonación<sup>179</sup> de la deuda.

---

<sup>177</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, “*Derecho Procesal Civil*” ob. cit., p., 449-452. Denegada la ejecución en virtud de haber prosperado la excepción de espera, que reviste carácter dilatorio, el acreedor se halla facultado para promover otro juicio ejecutivo (interponiendo una nueva demanda), una vez vencido el plazo otorgado al deudor para cancelar la deuda.

<sup>178</sup> **ROMERO y, Mauro Miguel**, “*Principios del Moderno Derecho Procesal Civil*”, 1ra Edición, Valladolid, España, 1931, p. 242. La novación es la sustitución de una nueva obligación a otra anterior, la cual queda por tanto extinguida (Art. 1498 C.c.). La novación produce el efecto de extinguir el derecho del demandante, sustituyéndoles por otro en el cual pueden ser distintas la persona del obligado y la cosa objeto de la obligación.

<sup>179</sup> El Art. 1522 del Código Civil, regula la Remisión o Condonación, estableciendo que la remisión o condonación de una deuda no tiene valor, sino en cuanto al acreedor es hábil para disponer de la cosa que es objeto de ella. La remisión convencional que procede de

#### 4.1.7 Transacción.

##### 4.1.7.1 Definición:

La figura de la transacción, se define 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.”<sup>180</sup>

La transacción es un contrato por el cual las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación de un pleito o ponen término al que había comenzado, matando por consiguiente las acciones que en el mismo se hubieran podido ejercitar.<sup>181</sup>

“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*”.

La doctrina Carnelutti, Couture, Guasp, Rengel-Romberg, Parra Quijano, Henríquez La Roche coincide en admitir que la transacción es un negocio jurídico complejo y no un acto procesal, en virtud del cual se establece un contrato entre las partes transigentes cuyo objeto es la causa o relación sustancial que se ventila o ventilará en el juicio de que se trate. Con la transacción lo que se busca es solventar, mediante recíprocas concesiones, las causas que dieron o darán origen a la relación procesal entre las partes.

---

mera liberalidad, esta e todo sujeta a las reglas de la donación entre vivos (Art. 1523 C.c.). Hay remisión tácita cuando el acreedor entrega voluntariamente al deudor el título de la obligación o lo destruye o cancela, con ánimo de extinguir la deuda (Art. 1524 C.c.).

<sup>180</sup> **CÓDIGO CIVIL**, *óp. cit.*, Art. 2192. Asimismo, añade Rita Romero en su ensayo sobre la transacción; “*La transacción es un contrato por el cual las partes, mediante recíprocas concesiones, terminan un litigio pendiente o precaven un litigio eventual*”, esta puede ser judicial o extrajudicial.

<sup>181</sup> **ROMERO y, Mauro Miguel**, “*Principios del Moderno Derecho Procesal Civil*”, *óp. cit.*, p. 242.

De las definiciones anteriores se desprende que existen dos tipos de transacción, a saber: La extrajudicial mediante la cual las partes se ponen de acuerdo con el fin de evitar un litigio, y la judicial objeto del presente análisis en la cual las partes manifiestan su mutuo consenso para poner fin a un juicio ya iniciado.<sup>182</sup>

Demostrada la transacción, ésta tiene los efectos del pago en la medida en que el acreedor ha renunciado a su derecho, perdiendo el título, en la misma medida, su fuerza ejecutiva.<sup>183</sup>

#### **4.1.7.2 Requisitos para poder transigir.**

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.

#### **4.1.7.3 Características de la transacción.<sup>184</sup>**

La transacción se caracteriza por varios aspectos entre ellos por ser un contrato es decir un acuerdo de voluntades entre dos partes del cual se desprenden obligaciones. Esta característica lo peculiariza a su vez en los

---

<sup>182</sup> **MANUAL DE DERECHO PROCESAL CIVIL**, “*Teoría General del Proceso*”, óp. cit., p. 298. La transacción es una excepción oponible en el juicio ejecutivo, puede tratarse de una transacción extrajudicial o judicial, o sea, respectivamente, de la celebrada para evitar la promoción de un proceso, o de la presentada por los interesados al juez a fin de impedir la continuación de un proceso pendiente, con el requisito, en este último caso, de que haya sido homologada por aquél. En ambos supuestos pesa sobre el demandado la carga de acompañar, al escrito respectivo, el documento que acredite la existencia de la transacción.

<sup>183</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, “*Derecho Procesal Civil*” óp. cit., p. 454-455.

<sup>184</sup> **MANUAL DE DERECHO PROCESAL CIVIL**, “*Teoría General del Proceso*”, óp. cit., p. 299.

siguientes aspectos:

- a) Es bilateral, porque requiere la existencia del acuerdo de voluntades entre las dos partes contratantes.
- b) Es consensual, porque para su existencia basta el simple acuerdo entre las partes sin embargo se efectúa por escrito y cumple las formalidades exigidas por la ley cuando la índole del derecho sobre el cual recae lo exige como es la escritura pública si entraña traspaso de la propiedad de bienes inmuebles.
- c) Es oneroso, por cuanto los contratantes se hacen recíprocas concesiones que envuelvan consecuencias desde el punto de vista patrimonial en otras palabras cada parte da a favor de la otra algo.
- d) Es de disposición, puesto que en ella cada una de las partes cede parte del derecho que cree tener.

#### **4.1.7.4 Nulidad de la transacción.**

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", a menos que las partes hayan tratado expresamente sobre la nulidad del título y aquellas celebradas aun cuando el litigio estuviera terminado por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada y que las partes o alguna de ellas no hayan tenido conocimiento al tiempo de transigir. El error acerca de la identidad del objeto sobre que se quiere transigir anula la transacción.<sup>185</sup>

#### **4.1.7.5 Efectos de la transacción.**

Los efectos de la transacción son interesantes:

---

<sup>185</sup> **CODIGO CIVIL**, Ob. Cit., Art. 2199 al 2201. Con la excepción de que las partes ya hayan tratado expresamente sobre la nulidad del título.

1. Puesto que posee calidad de cosa juzgada en última instancia, pero podrá impetrarse la declaración de nulidad o la rescisión.
2. 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. Si son muchos los principales interesados en el negocio sobre el cual se transige, la transacción consentida por el uno de ellos no perjudica ni aprovecha a los otros; saldo, los efectos de la novación en caso de solidaridad.
3. Si la transacción recae sobre uno o más objetos específicos, la renuncia general de todo derecho, acción o pretensión deberá solo entenderse de los derechos, acciones o pretensiones relativas al objeto u objetos sobre que se transige.
4. Si una de las partes ha renunciado el derecho que le correspondía por un título y después adquiere otro título sobre el mismo objeto, la transacción no la priva del derecho posteriormente adquirido.<sup>186</sup>

#### **4.2 Excepciones reguladas en el código de comercio, cuando ejercitan acciones derivadas de un título valor.**

La derogada Ley de Procedimientos Mercantiles establecía en su artículo 54 inciso 1º, una remisión al citado artículo 639 del Código de Comercio; y aunque aquella ley fue derogada por el C.P.C.M., la derogación no alcanza al Art. 639 del Código de Comercio; porque ese código no integra la nómina de leyes derogadas por el artículo 705 del C.P.C.M., y porque aun estando regulada la materia por el nuevo CPCM, el artículo 464 del nuevo código remite a lo establecido en otras leyes en relación a las excepciones admisibles en el proceso ejecutivo, lo que permite afirmar la vigencia de la

---

<sup>186</sup> Art. 2210 Código Civil. La transacción es un modo de extinción de las obligaciones y también un modo anormal de terminación del proceso.

solución normativa contenida en el artículo citado del Código de Comercio.

La enumeración que de las excepciones hace la ley es taxativa, y ello nos está indicando el rigor que la misma ley concede a las características de la incorporación, la literalidad y la autonomía.<sup>187</sup>

Como se ha visto, las excepciones que pueden oponerse contra la acción que tienen por fundamento un título valor, son de tres clases:

- a) Las que afectan a los presupuestos procesales, o las que se refieren a los elementos básicos de todo juicio (numerales I, II, III y IV)
- b) La que se refieren a la materialidad misma del título (numerales V a X)
- c) Las que deriven de una relación personal entre actor y demandado (numeral XI).

Otra cuestión de compleja interpretación es la referida a la posibilidad de invocar en el proceso ejecutivo fundado en títulos valores, los motivos de oposición previstos en el artículo 464 del C.P.C.M.; puesto que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 639 Com., sólo serían admisibles las excepciones previstas en dicha norma, lo que excluiría la admisibilidad de los motivos de oposición mencionados en el artículo 464 C.P.C.M., sin embargo, se inclina admitir en el proceso ejecutivo cambiario, los motivos de oposición previstos en el Art. 464 del C.P.C.M., que además no afectan la particularidad del proceso ejecutivo fundado en títulos valores y, en cierta medida, ya se encuentran previstos (implícitamente) en las excepciones reguladas en el art. 639 Com.

---

<sup>187</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, *“Estudio del Código de Comercio de El Salvador”*, Tomo II, Libro Segundo, Título II, Todo Sobre Títulos Valores. Editorial Lis, San Salvador, Año 2009. p. 15. Es en virtud del principio de la autonomía que sólo pueden oponerse las excepciones que la ley enumera, y de la simple lectura del artículo 639 Com., se desprende que el demandado no podrá oponer a quien ejercite la acción derivada de un título valor, las excepciones que haya tenido o podido tener en contra de tenedores anteriores al documento.

Como ejemplo de lo anterior, la oposición fundada en el pago efectivo se encuentra comprendida dentro de las que naturalmente puede oponer el demandado aún en el marco limitativo del Código de Comercio, a lo que cabe agregar que el pago conlleva la extinción de la obligación, y en consecuencia, del título ejecutivo, presupuesto ineludible del proceso ejecutivo; la prescripción o la caducidad también están previstas en el Art. 639 Com., al igual que la quita.

Respecto a la espera, prevista en el Art. 464 C.P.C.M., debe admitirse también en el proceso ejecutivo cambiario, porque en ese caso la obligación no sería exigible, y en consecuencia, no habría título ejecutivo (presupuesto de la pretensión ejecutiva); lo mismo cabe decir respecto de la transacción, en tanto constituye un presupuesto de la sentencia la inexistencia de cosa juzgada o transacción.<sup>188</sup>

Para el análisis de estas preferimos proceder primero a su estudio en el orden en que la ley las enuncia para precisar brevemente su alcance y hacer así posible la presentación de su clasificación en forma metódica.

#### **4.2.1 Las de incompetencia de jurisdicción y de falta de personalidad del actor.**

De acuerdo con Raúl Cervantes Ahumada, estas dos excepciones que se plantean son de carácter procesal y dilatorio, pues son presupuestos procesales para el ejercicio de toda Acción; la competencia y la personalidad del actor.<sup>189</sup>

Joaquín Rodríguez y Rodríguez, expresa sobre este mismo punto, ni la

---

<sup>188</sup> **CABAÑAS GARCIA, Juan Carlos**, *“Código Procesal Civil y Mercantil comentado*, óp. cit., p. 496. Finalmente la oposición fundada en el incumplimiento de los requisitos legales del título (Art. 464 Inc. 3º CPCM), también está prevista en el artículo 639 Com.

<sup>189</sup> **CERVANTES AHUMADA, Raúl**, *“Títulos y operaciones de Crédito”*, 5ª Edición Editorial Herrero, México 1974.

incompetencia, ni la falta de personalidad del actor son verdaderas excepciones, son la negación de los presupuestos procesales, las condiciones necesarias para el ejercicio de la acción”.<sup>190</sup>

#### **4.2.1.1 Incompetencia.**

La excepción de incompetencia, o declinatoria de jurisdicción, consiste en el hecho de presentar el actor su demanda ante un tribunal jurisdiccional, al cual no le corresponde su trámite por carecer de autoridad judicial para su conocimiento ya sea de un modo absoluto como cuando se trata del sometimiento de una controversia de naturaleza jurídica distinta a la que corresponde a ese Tribunal, (se trata de la jurisdicción improrrogable), la cual puede ser en razón de la materia, valor o grado.

Se le llama declinatoria o también inhibitoria de jurisdicción porque puede ser declarada así, aún sin la petición del demandado para que así sea, siendo declarada de oficio y se le llama inhibitoria porque el demandado puede pedir al juez a vía de excepción que se inhiba de conocer en tales circunstancias del proceso; pero cuando se trata de una incompetencia relativa (en razón del territorio) si no se plantea la excepción de forma previa, se tiene por aceptada la jurisdicción del juez que se encuentra actualmente conociendo; y en consecuencia prorrogada la misma.

#### **A. Criterios de Competencia.**

Los principales criterios de competencia que se conocen son en razón de la cuantía, del territorio y de la materia, de tal forma que se han designado

---

<sup>190</sup> **RODRÍGUEZ y RODRÍGUEZ, Joaquín.** “Curso de Derecho Mercantil”, 4ª Edición, Tomo I, Editorial Porrúa S. A. México, 1960. La incompetencia y la falta de personalidad del actor, no son consideradas verdaderas excepciones por algunos doctrinarios. La incompetencia equivale a la inhabilidad que tiene un juez para conocer del asunto, el cual debe ser ventilado por otro juez. La falta de personalidad del actor significa la ausencia total de documentos que justifiquen la actuación de una parte que dice representar a otro.

jueces para conocer, sobre negocios que se elevan hasta determinada cuantía y otros que conocer sobre negocios que sobrepasan la cuantía anterior.<sup>191</sup>

El Código Procesal Civil y Mercantil, regula ciertos criterios de competencia, para tal efecto, el art. 37 de la relacionada normativa, regula la competencia territorial<sup>192</sup>, competencia objetiva<sup>193</sup>, competencia funcional<sup>194</sup>, competencia de grado.<sup>195</sup>

Cuando se demanda ante un juez que no debe conocer sobre esa materia o ante un juez que no puede conocer sobre determinada cuantía, entonces puede el demandado oponer la excepción de incompetencia de jurisdicción o declinatoria de jurisdicción, que consistirá precisamente, en pedirlo al juez que se abstenga de conocer por no ser el juez legítimo de acuerdo con las reglas establecidas en materia de competencia por el legislador.

La incompetencia se divide en absoluta y relativa. La incompetencia absoluta es aquella que consiste en violaciones a las reglas sobre materia de competencia, que dan lugar a la nulidad absoluta de lo actuado.<sup>196</sup>

---

<sup>191</sup> **CORTEZ MARTÍNEZ, Ricardo Hernán**, Tesis, *“Las Excepciones en Derecho Procesal Civil Salvadoreño”*. Disponible en [www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf](http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf), consultado el día 10 de Febrero de 2014. Se establece también cuáles son los jueces que conocerán en una determinada circunscripción territorial y existe también competencia por razón de la materia de que tratare el juicio.

<sup>192</sup> Art. 33 CPCM. Será competente por razón del territorio, el Tribunal del domicilio del demandado. Si no tuviere domicilio en el territorio nacional, será competente el de su residencia. También será competente el Juez a cuya competencia se hayan sometido las partes por instrumentos fehacientes, entre otros lineamientos que determinan la competencia territorial en casos especiales.

<sup>193</sup> Art. 37 CPCM. La cuantía y la materia determinaran la competencia objetiva de un tribunal.

<sup>194</sup> Art. 38 CPCM. El tribunal competente para conocer de un asunto lo será también para conocer de las incidencias que surjan sobre él y para llevar a efecto sus resoluciones.

<sup>195</sup> Art. 39 CPCM. Esta referida a la competencia en los procesos en los que sea demandado el Estado.

<sup>196</sup> **CORTEZ MARTÍNEZ, Ricardo Hernán**, Tesis, *“Las Excepciones en Derecho Procesal Civil Salvadoreño” Ob., Cit.* Como ejemplo de incompetencia absoluta, es la que se refiere a

## **B. Excepción de Incompetencia de Jurisdicción.**

La excepción de incompetencia de jurisdicción es la primera excepción que debe de oponer el demandado en caso de existir, porque si propone otra antes o contesta la demanda, entonces se prorroga la competencia<sup>197</sup>, salvo los casos en que por ley no pueda darse esa prórroga.

Por ejemplo, si una persona es demandada ante el juez que para él no es competente por razón del territorio, ya que la ley establece que debe demandarse en el domicilio del demandado (un criterio de competencia), pero el demandado no opone la excepción de incompetencia de jurisdicción, después de haber sido legalmente emplazado, sino que opone cualquier otra excepción dilatoria o perentoria, o contesta la demanda, entonces se dará la prórroga de la jurisdicción porque con su actitud, el demandado ha aceptado la competencia del juez que originalmente no era competente para él. Por lo tanto la falta de competencia territorial sólo podrá alegarse en el plazo que se tiene para contestar la demanda, sin contestarla, y se deberá indicar el tribunal al que, por considerarse territorialmente competente, habría de remitirse el expediente.

El demandante ante la denuncia de falta de competencia en razón del

---

la jurisdicción que no puede prorrogarse, como es la que se refiere a la cuantía o por razón de la naturaleza del negocio. Pongamos por caso: Un juicio civil seguido ante un juez que conoce específicamente en materia penal, adolece de incompetencia absoluta y toda su actuación es nula absolutamente. La incompetencia relativa se refiere a la que puede ser prorrogada.

<sup>197</sup> El Art. 41 CPCM., establece que la falta de competencia deberá alegarse ante el mismo tribunal que este conociendo de la pretensión. Salvo en el caso de la incompetencia por razón del territorio, la falta de competencia podrá alegarse en cualquier estado del proceso, acompañando los documentos que puedan servir de prueba. Presentada la alegación se suspenderá el proceso, se comunicará a las demás partes personadas y se citará a todas para una audiencia dentro de los cinco días siguientes al de la notificación, en la cual manifestarán lo que estimen procedente y practicarán la prueba que en el acto aporten y el juez admita. Dicha disposición establece que cuando la falta de competencia no se hubiere alegado en el primer momento procesal oportuno, la misma no surtirá el efecto de suspender el curso del proceso.

territorio que efectuó el demandado, podrá, sostener la competencia del juez que este conociendo o alegar la falta de competencia territorial del tribunal en favor del cual se pretendiere declinar el conocimiento del asunto.<sup>198</sup>

La incompetencia de jurisdicción lo puede ser en razón del territorio o en razón de la materia. La incompetencia en razón del territorio es una excepción dilatoria, que puede ser alegada por la parte en el término para contestar la demanda y sin contestarla, pero esta nulidad que produce no es absoluta, pues si no es alegada en el tiempo preciso, prórroga la jurisdicción del juez y lo actuado por él es válido.<sup>199</sup>

La incompetencia en razón de la materia es una excepción perentoria que pone fin al proceso, pues acarrea nulidad absoluta e irratificable por la parte demanda, por lo que puede ser interpuesta u opuesta en cualquiera de las instancias antes de la sentencia.<sup>200</sup>

#### **4.2.1.2 Excepción de falta de personalidad del actor.**

Se refiere a la excepción dilatoria en la cual el actor carece de una aptitud jurídica, ya sea para actuar u obrar en el proceso que ha iniciado, tanto como

---

<sup>198</sup> Art. 42 CPCM. Se establece así mismo, que la falta de competencia, en principio, se apreciará de oficio, tan pronto se advierta por el tribunal que esté conociendo del asunto. Es decir, que el Órgano Judicial ante quien se presente una demanda deberá examinar en ese momento y antes de admitirla a trámite, si posee competencia para conocer de la misma, caso contrario, deberá remitir el expediente al que considere competente.

<sup>199</sup> Art. 33 CPCM. La competencia territorial se justifica por razones geográficas o de territorio en la que se encuentra distribuidos los juzgados y tribunales superiores de cualquier país; se refiere a esta clase de competencia únicamente a los organismos de primera instancia puesto que los tribunales superiores intervienen solo en razón de su función.

<sup>200</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, *“Estudio del Código de Comercio de El Salvador”* Ob. Cit., p.152-153. Es la que se encuentra determinada por la materia o el asunto, como la cuantía, elementos determinantes. Así tenemos que para los asuntos civiles y comerciales en el país, son competentes los jueces especializados en lo civil así como para los asuntos penales lo serán los especializados en lo penal y para los asuntos laborales los que conocen de esta especialidad, ahora incorporadas por tal razón dentro del Poder Judicial totalmente unificado.

una “posibilidad del goce o mera tenencia de los derechos” que se llama personalidad, bien a la cual del ejercicio de los mismos (capacidad de obrar).<sup>201</sup>

*“La falta de personalidad del actor, que algunos confunden con la falta de capacidad procesal, significa que el actor carece de la representación jurídica que ostenta en su demanda”* la personalidad tiene relación, entonces, con la representación legal o convencional ostentada por el demandante.<sup>202</sup>

Nixon Javier Castillo Montoya, da una mayor explicación en una de sus publicaciones para la Revista Jurídica de Cajamarca, respecto a la naturaleza jurídica de la excepción por incapacidad del demandante o su representante legal, expresando: *“Esta excepción constituye un instrumento procesal de defensa que tiende a evitar una relación jurídica procesal inválida y carente de eficacia y que se opone a la pretensión del actor cuando éste o quien ejerce su representación carecen de la capacidad para comparecer en un proceso, afirma Hinostroza Mínguez.”*<sup>203</sup>

*“Según Monroy Gálvez, esta excepción es de naturaleza dilatoria. Asimismo agrega que es deducida por el demandado cuando considera que el actor carece de capacidad para realizar directamente actos jurídicos procesales y*

---

<sup>201</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, *“Derecho Procesal Civil”* ob. cit., p. 400. En cuanto a la falta de personalidad del actor, la doctrina define a este tipo de excepción dilatoria de ilegitimidad de la persona de alguna de las partes; la cual esta excepción dilatoria, se refiere prácticamente a dos excepciones distintas: son ellas la falta de personalidad del actor, y la falta de capacidad procesal del mismo.

<sup>202</sup> **CORTEZ MARTÍNEZ, Ricardo Hernán**, Tesis, *“Las Excepciones en Derecho Procesal Civil Salvadoreño”* Ob., Cit. Por lo tanto, se refiere a los llamados representantes legales ya de las personas naturales o de las personas jurídicas, como el caso de los tutores, curadores, representantes de sociedades, así como también a los apoderados judiciales tanto de las personas naturales como de las personas jurídicas.

<sup>203</sup> **CASTILLO MONTOYA, Nixon Javier**: *“Revista Jurídica de Cajamarca”*, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Cajamarca, disponible en <http://www.ceif.galeon.com/REVISTA1/CASTILLO.htm>; consultado el día 10 de Febrero de 2014. Hay que indicar que la capacidad de la que trata esta excepción es la procesal, llamada también legitimatio ad processum.

*también cuando el representante del actor carezca de la misma capacidad”.*<sup>204</sup>

#### **4.2.2 Las que se funden en no haber sido el demandado quien firmó el documento.**

Esto puede acarrear un incidente de falsedad. Es posible que se demande a persona distinta de la que extendió el documento lo cual volvería inepta la demanda y la excepción sería de ineptitud de la demanda.<sup>205</sup>

Comprende la situación especial de que la firma puesta en el título-valor haya sido falsificada o bien de que si bien la firma es de determinada persona, ésta tiene un carácter distinto del que se le atribuyen en la demanda, aunque esta última situación tendría importancia ínfima en virtud de la solidaridad cambiaria, esto es, de que quienes firman un título-valor responden siempre solidariamente; la única importancia tal vez consista en el hecho mismo de que los derechos que tendrían la persona que pagó contra los obligados anteriores puedan verse frustrados en un momento dado.<sup>206</sup>

#### **A. Ejemplos de esta Excepción:**

Podría así dentro de este numeral de acuerdo a autores como Joaquín Rodríguez y Rodríguez, al pluralizar las excepciones con el artículo

---

<sup>204</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, *“Estudio del Código de Comercio de El Salvador”*, óp. cit., p.153. *La falta de personalidad del actor, también acarrea nulidad absoluta, pero es ratificable.* Este defecto conllevaría una relación jurídica procesal inválida, y carente de eficacia.

<sup>205</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, *“Estudio del Código de Comercio de El Salvador”*, Ob. Cit., p.153. Esta excepción gira, en torno a la característica de la literalidad de los Títulos-Valores

<sup>206</sup> **MESQUITA, Mario Ernesto**, *“El Juicio Ejecutivo en materia Mercantil”*, Tesis doctoral, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, San Salvador. 1974. El texto literal del documento determina el alcance y modalidades de los derechos y obligaciones consignados. La validez de los actos que afecten la eficacia de los títulos valores, requiere que consten precisamente en el cuerpo del documento, salvo disposición legal en contrario. Así se determina la literalidad de los títulos valores el Código de Comercio, en su Art. 634.

determinado plural “Las” manifestarse varias de ellas que pueden oponerse, como la falsificación de firma, ya que si esta aparece en el título-valor, es porque fue falsificada y el demandado puede probar el hecho, como si bien no estuvo en el país, o por no saber firmar.<sup>207</sup>

El mismo autor también nos explica, que otro caso que puede incluirse dentro de este numeral es cuando el demandado haya firmado el título-valor; con carácter distinto al que se atribuye en la demanda.

Por lo general, todo lo que implique un cambio en la línea de responsabilidad en que el demandado se encuentre, ya sea en vía directa o en vía de regreso, puede tener gran trascendencia dentro de la ejecución de la acción cambiaria.<sup>208</sup>

#### **4.2.3 Las de falta de representación, de poder bastante o de facultades legales en quien suscribió el título a nombre del demandado, salvo lo dispuesto en el art. 979.**

El romano III, del Art. 639 Com., establece la excepción de falta de representación de poder bastante o de facultades legales en quien suscribió el título a nombre del demandado. Esta excepción tiene una excepción que nuestra ley la contempla en el Art. 979 Com., y es el caso de quien haya dado lugar a que otra persona crea que está facultada para actuar como representante, esta persona así representada no puede alegar la falta de

---

<sup>207</sup> **RODRÍGUEZ y RODRÍGUEZ, Joaquín.** “Curso de Derecho Mercantil”, óp., cit., Otro caso también podría ser la homonimia, que descarta la falsificación, toda vez que esta se pruebe. **Homonimia:** Igualdad de nombre o denominación entre dos personas o cosas.

<sup>208</sup> **RODRÍGUEZ y RODRÍGUEZ, Joaquín.** “Curso de Derecho Mercantil”, óp., cit. De acuerdo a la solidaridad cambiaria, esto será de poca importancia, si se firmó como endosante o como avalista de un endosante, pero puede tener mucho relieve, en los derechos que adquiere el demandado, cuando este se subroga contra los obligados anteriores. Asimismo definimos este último término; el de la Subrogación, el cual se trata de un negocio jurídico mediante el cual una persona sustituye a otra en una obligación. Por lo tanto, la subrogación puede darse en cualquiera de las dos posiciones de una obligación: posición deudora y acreedora.

representación.<sup>209</sup>

La representación para suscribir títulos-valores, se confiere:

- I. Mediante Escritura Pública de poder con facultad expresa para ello<sup>210</sup>.
- II. Por carta autenticada dirigida al tercero con quien habrá de operar el representante.

En el primer caso, con el poder otorgado se puede contratar con cualquier persona; en el segundo caso, solo a quien va dirigida la carta.

Es de advertir que de conformidad a lo regulado por el Código de Comercio, en los dos casos anteriores para conferir la representación para suscribir títulos valores, no tendrá más límites que los consignados por el mandate en el instrumento o carta respectiva.<sup>211</sup>

El artículo 644 Com., establece que en el caso de los administradores o gerentes de sociedades o empresas mercantiles, por el solo hecho de su nombramiento, se reputan autorizados para suscribir títulos valores a nombre de ellas, los límites de esta autorización serán los que señalan los estatutos o poderes respectivos, debidamente inscritos.

---

<sup>209</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, *“Estudio del Código de Comercio de El Salvador”*, Ob. Cit., p.153. En la falta de personalidad del actor, se dan los siguientes casos: a) que el abogado que se presenta en juicio no presenta Poder; b) que no esté endosado al cobro el título a su favor (del abogado); y, c) si se trata del Representante Legal del titular del documento y no presenta la documentación que demuestre la representación.

<sup>210</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, *“Estudio del Código de Comercio de El Salvador”*, Ob. Cit., p. 153. Sobre este apartado, la Escritura Pública de Poder, puede ser general con cláusula especial, por ejemplo en que determinada persona autorice a otra, para librar cheques a su nombre, para lo cual este tiene que estar registrado.

<sup>211</sup> **CAMARA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DE OCCIDENTE**. Santa Ana, a las doce horas y treinta minutos del día doce de agosto del año dos mil once. Recurso de Apelación, Ref.: CDJ-117-2011. Este artículo regula lo que se llama representación convencional, y deduce que es para otorgar o suscribir, es decir para emitir un título valor o para realizar cualquier otra clase de declaración cambiaria (endoso, aceptación, aval, etc.)

Cuando una persona no tiene las facultades legales suficientes para suscribir títulos valores, se obliga en este caso, personalmente, como si fuese él quien ha suscrito el título, salvo lo que dispone el artículo 979 del Código de Comercio, cuando señala que cuando el representado haya dado lugar, con actos u omisiones a suponer que la personas puede actuar como su representante, por lo que no puede invocar esta excepción frente a terceros poseedores de buena fe, es decir que opera lo que en doctrina se le llama “representación presunta”.<sup>212</sup>

#### **4.2.4 Las de haber sido incapaz el demandado al suscribir el título.**

Las incapacidades están contempladas en nuestra Legislación en el Art. 7 del Código de Comercio, siendo las personas absolutamente incapaces o relativamente incapaces. Los dementes, los impúberes y los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito, sus actos no producen ni aún obligaciones naturales y no admiten caución, sus actos en una palabra son nulos.<sup>213</sup>

“Por ejemplo, si el demandado era incapaz al suscribir el título-valor, puede aducirlo como excepción frente al demandante.”<sup>214</sup>

---

<sup>212</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, “*Estudio del Código de Comercio de El Salvador*”, óp. cit., p.153. De acuerdo con el Art. 645 Com., “el que acepte, certifique, otorgue, gire, emita, endose o por cualquier otro concepto suscriba un título-valor en nombre de otro, sin poder bastante o sin facultades legales para hacerlo, se obliga personalmente como si hubiera obrado en nombre propio; y si paga, adquiere los mismos derechos que corresponderían al representante aparente”.

<sup>213</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, “*Estudio del Código de Comercio de El Salvador*”, óp. cit., p.154. La incapacidad del obligado al suscribir el título trae consigo la nulidad del documento o la inexistencia del mismo, por lo que sería prácticamente inútil intentar una acción con un documento suscrito por quien no es capaz de obligarse; pero si se intenta, la excepción puede interponerse.

<sup>214</sup> **Ibidem**. Los actos de los incapaces no pueden en términos generales, producir obligación alguna. La excepción ubica en el momento en que el título ha sido suscrito o firmado, no importando si cuando la demanda se presenta, el demandado es capaz, se trata de que si él cuando suscribió el título valor tenía capacidad para obligarse o no.

Al estudiar esta excepción debemos de tener en cuenta para su acertada explicación la característica de la autonomía del documento.

Refiérase tal característica, a los derechos y obligaciones que de los documentos se derivan; así dice el concepto “Los documentos necesarios para hacer valer el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna”. Como sabemos el concepto fue expuesto por César Vivante y el término “autónomo” es suyo, dice Felipe de J. Tena: que explica así el concepto de autonomía:

*“El derecho es autónomo porque el poseedor de buena fe ejercita un derecho propio, que no puede limitarse o decidirse por relaciones que hayan mediado entre el tenedor y los poseedores precedentes”.*

Cada adquirente entonces, adquiere un derecho nuevo, independiente de la persona que se lo transfirió; así también desde el punto de vista pasivo, cada persona que firma un título-valor, adquiere una obligación propia, autónoma de la persona que se lo transfirió.

Es en atención a este principio que la Ley señala taxativamente las excepciones únicas oponibles en el ejercicio de la acción cambiaria, por tanto, no pueden oponerse al adquirente de buena fe, las excepciones que pudiera haber opuesto el anterior poseedor; como la de incapacidad, por ser este de carácter personal y autónoma al de los demás signatarios.<sup>215</sup>

---

<sup>215</sup> **LOPEZ CALDERON, Jorge, CHAVEZ JAIME, Roberto Adrián y GONZALEZ HERNANDEZ, Sonia Maribel**, *“Juicio Ejecutivo Mercantil seguido en base a Títulos Valores”*; Tesis para optar al grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas, Universidad de El Salvador. San Salvador, noviembre de 1994. Disponible en [www.cdj.gov.sv](http://www.cdj.gov.sv), sitio web, consultado el día 03 de Marzo de 2014. “Asimismo, *“la incapacidad de algunos de los signatarios de un título-valor, el hecho de que en éste aparezcan firmas falsas o de personas imaginarias; o la circunstancia de que, por cualquier motivo, el título no obligue a alguno de los signatarios o a las personas que aparezcan como tales, no invalidan las obligaciones derivadas del título en contra de las demás personas que lo suscriban”*. Art. 635 del código de Comercio.

**4.2.5 Las fundadas en la omisión de los requisitos que el título o el acto incorporado deben llenar o contener, y que la ley no presuma expresamente, o que no se hayan satisfecho dentro del término que señala el art. 627 com.**

El romano V del Art. 639 Com., regula las excepciones fundadas en la omisión de los requisitos que el título o el acto incorporado deben llenar o contener y que la ley no presuma expresamente, o que no se hayan satisfecho por cualquier tenedor legítimo antes de la presentación del título para su aceptación o pago.

Los artículos 625, 626 y 627 del Código de Comercio, establecen de forma genérica los requisitos que los títulos valores deben contener para que estos tengan eficacia. El artículo 624 del Código de Comercio, dispone que los actos y documentos solo surtirán los efectos previstos, cuando se llenen los requisitos que la Ley establezca o que no presuma expresamente.

Siempre que falta un requisito formal, tanto de los requisitos generales que exige el artículo 625 para todos los títulos valores: “Sin perjuicio de lo dispuesto para las diversas clases de títulos valores, tanto los reglamentados por la ley como los consagrados por el uso, deberán tener los requisitos formales siguientes: I.- Nombre del título de que se trate. II.- Fecha y lugar de emisión. III.- Las prestaciones y derechos que el título incorpora. IV.- Lugar de cumplimiento o ejercicio de los mismos. V.- Firma del emisor.”; como los que se exige para cada título valor en particular; para el caso, los señalados en el artículo 702 C.Com.: “La letra de cambio deberá contener: I.- Denominación de letra de cambio, inserta en el texto. II.- Lugar, día, mes y año en que se suscribe. III.- Orden incondicional al librado de pagar una suma determinada de dinero. IV.- Nombre del librado. V.- Lugar y época del

pago. VI.- Nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago. VII.- Firma del librador o de la persona que suscribe a su ruego o en su nombre”.

En el caso de los requisitos generales, por ejemplo, la falta de indicación del lugar de emisión o el de cumplimiento de las prestaciones o ejercicio de los derechos que el título incorpora, la forma de suplirlo es, siguiendo con lo dispuesto en el referido artículo 625: “...se tendrá como tal, respectivamente, el que conste en el documento como domicilio del librador y el del obligado, o el lugar que aparezca junto al nombre de cada uno, en caso de no expresarse domicilio alguno; y si en el título se consignan varios lugares, se entenderá que el tenedor puede ejercitar sus derechos y el obligado cumplir las prestaciones en cualquiera de ellos”; en caso de no aparecer en el texto del título, entonces no habría forma de suplirlo.<sup>216</sup>

Otro supuesto es tal como lo prescribe el artículo 627 Com., que regula que los requisitos que el títulovalor o el acto incorporado necesita, para su eficacia, podrán ser satisfechos por cualquier tenedor legítimo antes de la presentación del título para su aceptación o pago.<sup>217</sup>

Así por ejemplo, el endoso posterior al vencimiento produce el efecto de cesión de crédito, Art. 670 Com.

Las prestaciones que el título incorpora también es otro requisito indispensable, donde se ve palmariamente la característica de la literalidad y determina los alcances de las obligaciones y derechos que el

---

<sup>216</sup> **LOPEZ CALDERON, Jorge, CHAVEZ JAIME, Roberto Adrián y GONZALEZ HERNANDEZ, Sonia Maribel**, *“Juicio Ejecutivo Mercantil seguido en base a Títulos Valores”*; Ob. Cit., El 625 Com., regula los requisitos formales que deben llenar los títulos valores, por ejemplo: el nombre del título, que se trate sin perjuicio de lo dispuesto en otras leyes.

<sup>217</sup> Es de tener en cuenta que cuando los actos que haya de realizar obligatoriamente el tenedor de un títulovalor deba efectuarlos dentro de un plazo cuyo último día fuere inhábil, el termino se entenderá prorrogado hasta el primer día hábil siguiente. Asimismo los días feriados que haya en el intermedio, serán contados dentro del plazo.

documento señala.<sup>218</sup>

#### **4.2.5.1 Títulos en blanco.**

Por otra parte, no podrán oponerse al adquirente de buena fe las excepciones derivadas del incumplimiento de pactos celebrados para llenar los títulos en blanco.

El derecho mercantil es un derecho que debe mantener la buena fe del comerciante, cuyas veces se firman documentos en blanco para que luego sean llenados por el comerciante, basados precisamente en la buena fe que no van llenarse con obligaciones que no sean las convenidas. El uso de la firma en blanco para otros fines que no sean los convenidos, está tipificado en nuestra Legislación como “Estafa Agravada” Art. 216 Código Penal.- El delito de estafa será sancionado con prisión de cinco a ocho años en los casos siguientes: 3) Cuando se realizare mediante cheque, medios cambiarios con abuso de firma en blanco.

Algunos opinan que esto no constituye delito. Pero quien llena el documento firmado en blanco no es el que lo adquiere de buena fe, por ello la ley protege al adquirente contra esta clase de excepciones.<sup>219</sup>

#### **4.2.6 La de alteración del texto del documento o de los actos que en el consten, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 636.**

El romano VI del Art. 639 Com., regula la excepción de alteración del texto

---

<sup>218</sup> **LOPEZ CALDERON, Jorge, CHAVEZ JAIME, Roberto Adrián y GONZALEZ HERNANDEZ, Sonia Maribel**, “*Juicio Ejecutivo Mercantil seguido en base a Títulos Valores*”; Ob. Cit. Sobre los requisitos que la Ley presume el artículo 625 dispone lo que la ley presume en caso de no señalarse el lugar de emisión o el de cumplimiento de las prestaciones o ejercicio de los derechos que el título incorpora.

<sup>219</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, “*Estudio del Código de Comercio de El Salvador*”, Ob. Cit., p.154. Al adquirente de mala fe, si le pueden ser opuestas las excepciones derivadas del incumplimiento de pactos celebrados para llenar los títulos en blanco.

del documento o de los actos que en él consten.

Para que la alteración del texto de un documento ocurra, indispensablemente es “que la misma se funde bajo la existencia de un texto original, el cual debió haber sido cambiado, y tales condiciones no se presentan”; no obstante ello no aplica en el caso de los documentos en blanco, es decir, aquellos a los que le hacen falta los requisitos para su eficacia, pues no puede existir alteración en algo que no este escrito, como arguye en la fecha de vencimiento y del lugar de pago, cuyas consignaciones son requisito para solicitar la ejecución, y el hecho que el lugar de pago sea diferente al domicilio del acreedor en nada afecta la validez de los títulos.<sup>220</sup>

Si es imposible determinar o comprobar si una firma ha sido puesta antes o después de la alteración, entonces la ley presume que la firma fue puesta antes de la alteración y no puede interponerse más que la excepción de la obligación que viene anteriormente a la alteración.<sup>221</sup>

La falsedad del título podrá fundarse únicamente en la adulteración del documento. La falsedad del título con que se pide la ejecución, sustentada únicamente en la falsificación o adulteración material del documento en todo o en parte. Pero al margen de las mayores o menores precisiones normativas no cabe duda de que la falsedad es, en el derecho argentino, una excepción autónoma.

---

<sup>220</sup> **CAMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO.** San Salvador, a las doce horas y treinta minutos del día quince de abril de dos mil once. Recurso de Apelación, Ref.: CDJ-31-EMQM-11. A manera ejemplificativa de esta excepción, la letra que ha sido objeto de alteración, no se invalida totalmente, lo que sucede es que los signatarios posteriores a la alteración se obligan según los términos del texto alterado y los anteriores, conforme al texto original. Si un signatario es demandado conforme a una letra con texto alterado con posterioridad a su obligación, puede excepcionarse, al igual que lo puede hacer una persona que haya sido demandada de conformidad con el texto original si cuando ella se obligó alterando el texto de la letra. Art. 636 Com.

<sup>221</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis,** “*Estudio del Código de Comercio de El Salvador*”, óp. cit., p.154.

El reconocimiento expreso de la firma no impide la admisibilidad de la excepción de falsedad fundada en la adulteración del documento.

La excepción de falsedad es inadmisibile si no se ha negado la existencia de la deuda. Pero si bien se trata de una exigencia razonable con respecto a la excepción de inhabilidad del título. Pues la falta de desconocimiento de la deuda importa, ausencia de interés jurídico suficiente para sustentar esa defensa, no ocurre lo mismo en relación con la falsedad, en tanto las índoles de las alegaciones en que puede fundarse exteriorizan, por sí mismas, la existencia de dicho interés. De Allí que el párrafo anteriormente transcrito deba entenderse.<sup>222</sup>

No basta para que resulte admisible la excepción que nos ocupa, la simple negativa de la autenticidad de la firma o del contenido del documento base de la ejecución, requiriéndose, por el contrario, la imputación cierta, precisa y categórica de la adulteración o falsificación.<sup>223</sup>

Sobre la base de que la excepción analizada debe referirse a la falsedad extrínseca del título, y fundarse en la falsedad de la firma o en la adulteración del contenido del documento se ha decidido, entre otros casos, que aquella procede si a manera ejemplificativa en el pagaré aparece sobrecrita la fecha en lo que respecta al año de emisión y no fue salvada antes de la firma del librador; fundada en la tachadura con máquina de escribir de la palabra “colones”; cuando la adulteración comprende el monto del pagaré; si el avalista arguye que en el respectivo documento se han agregado subrepticamente las palabras que lo hacen aparecer en aquel

---

<sup>222</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, *“Estudio del Código de Comercio de El Salvador”*, óp. cit., p.154. No obstante su aparente generalidad, exclusivamente referido a la excepción de inhabilidad del título.

<sup>223</sup> **Ibídem**. De allí que se haya decidido que no constituyen impugnaciones idóneas la manifestación del deudor en el sentido de que no le consta la autenticidad del documento o de que “no cree” haberlo firmado.

carácter; si la fecha de vencimiento del pagaré ha sido adulterada.

La excepción de falsedad, no puede fundarse en el abuso de la firma en blanco, ni en la existencia de vicios del consentimiento, pues tales circunstancias importan no sólo desvirtuar la índole del juicio ejecutivo sino también entrar a discutir la legitimidad de la causa de la obligación.<sup>224</sup>

#### **4.2.7 Las que se funden en que el título no es negociable.**

Los títulos valores no negociables no se pueden endosar pero si se pueden ceder, tal como se dispone en el artículo 658 C.Com.: “Los títulos a favor de persona determinada se entenderán extendidos a la orden, salvo inserción en su texto, o en el de un endoso, de las cláusulas “no a la orden” o “no negociable”. Las cláusulas dichas podrán ser inscritas en el documento por cualquier tenedor legítimo y surtirán sus efectos desde la fecha de su inserción. El título que contenga las cláusulas de referencia, sólo será transmisible en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria”.<sup>225</sup>

Por razón de la literalidad deberá constar en el documento la cláusula de no ser negociable, es decir que no se puede transferir por medio de endoso; ya sea por disposición legal como por ejemplo el artículo 825 del Código de Comercio que regula que el cheque certificado no es negociable; así como por disposición de las partes.<sup>226</sup>

---

<sup>224</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, “*Derecho Procesal Civil*” ob. cit., p. 414-418. Los títulos valores alterados producen efectos, solo que efectos diferentes, según el momento en que se suscribió, según se dispone en el artículo 636 C.Com.

<sup>225</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, “*Estudio del Código de Comercio de El Salvador*”, Ob. Cit., p.154 Si el título-valor ha sido emitido como no negociable es lógico que no pueda circular, si por cualquier motivo éste llega a manos de una persona distinta del librador, y quiere hacerlo efectivo, el obligado al pago puede oponerle la excepción de que se trata. Art. 658, 797 (II), 799, 825 Inc. 2º Com.

<sup>226</sup> **Ibíd.** Es decir que el título no puede ser endosado, si en el mismo ha sido insertada la cláusula de “No negociable”, lo cual no puede incumplirse, ante la característica de literalidad de los títulos valores.

#### **4.2.8 Las que se basan en la quita o pago parcial que consten en el texto mismo del documento, o en el depósito de su importe.**

Íntimamente relacionado a estas excepciones, está la característica de la literalidad de los títulos valores, es decir que las quitas y pagos parciales de los mismos, deben constar en dichos documentos para su validez.<sup>227</sup>

##### **4.2.8.1 Quita.**

La Quita debe resultar de las constancias del juicio o de documentos provenientes del acreedor y posteriores al nacimiento del crédito que se ejecuta, correspondiendo que se los acompañe al escrito mediante el cual se opone la excepción.<sup>228</sup>

##### **4.2.8.2 Pago parcial.**

Como ya vimos anteriormente en el proceso ejecutivo, se contempla como excepción admisible la de “pago documentado, total o parcial”.

El requisito de la prueba documental rige también en la ejecución de letras de cambio y pagarés, respecto de los cuales el medio normal de probar el pago consiste en la entrega del documento al deudor con la constancia del pago realizado. Pues la permanencia del título en poder del acreedor hace presumir que el pago no se ha cumplido.<sup>229</sup>

Las formalidades del pago parcial son las siguientes: a) razón que indique el

---

<sup>227</sup> **CERVANTES AHUMADA, Raúl**, “*Títulos y operaciones de Crédito*”, óp., cit. Cervantes Ahumada manifiesta que: “...para que todo abono en cuenta sea válido ante terceros debe constar en el texto mismo de documento, lo que constituye el principio de confianza que respalda a los títulos-valores”

<sup>228</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, “*Derecho Procesal Civil*” óp. cit., p. 448-449. La excepción de quita, como la excepción de pago parcial, atañe a la necesidad de la prueba documentada.

<sup>229</sup> **Ibíd.** No es necesario el recibo cuando se ejecuta una letra de cambio, por cuanto la posesión del instrumento por el girado hace suponer que la ha pagado y que tiene acción contra el librador.

pago; y, b) la firma de quien lo recibe, según se desprende del artículo 736 C.Com.: “El tenedor puede rechazar un pago parcial, pero si lo acepta, conservara la letra en su poder mientras no se le cubra íntegramente, anotando en ella la cantidad cobrada y otorgando el recibo correspondiente, por separado. La anotación en la letra deberá firmarse”.<sup>230</sup>

No habiendo el demandado exhibido recibo alguno de descargo correspondiente al poner la excepción de pago y encontrándose el pagaré en poder de la actora, el hecho de haberse borrado del texto del pagaré el sello “pagado” no obsta, al progreso de la pretensión ejecutiva, máxime si el demandado no ha alegado concretamente la adulteración del documento ni ha opuesto la excepción de falsedad.”

#### **4.2.8.3 Deposito del Importe.**

El depósito de su importe quiere decir que el título venció y como el tomador no lo cobró, entonces viene el obligado y deposita el importe en un Banco, éste le va a dar una constancia de ese depósito, tal como lo establece el artículo 738 C.Com.: “Si no se exige el pago de la letra a su vencimiento, el librado o cualquiera de los obligados, después de transcurrido el plazo del protesto, tiene derecho a depositar en un establecimiento bancario el importe de la letra a expensas y riesgo del tenedor, sin obligación de darle aviso.

En caso de reclamación judicial posterior al depósito, la constancia extendida por el banco excepcionará a quien lo hizo”.<sup>231</sup>

---

<sup>230</sup> **PALACIO, Lino Enrique**, “*Derecho Procesal Civil*” óp. cit., p. 442-444. Opuesta la excepción de pago parcial, la ejecución sólo debe proseguir por el saldo impago, siempre, desde luego, que se pruebe mediante documento proveniente del titular del crédito o de su legítimo representante y en el cual conste la imputación concreta a la deuda que motiva el proceso. Debe ser, asimismo, de fecha posterior a la obligación y anterior a la intimación de pago.

<sup>231</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, “*Estudio del Código de Comercio de El Salvador*”, óp. cit., p.157. En el caso de que al obligado del título lo demandan, pero sin embargo, el ya

El artículo 738 C.Com., habla de la no obligación de dar aviso al acreedor, en el caso de haber efectuado el depósito del importe de la letra en una institución bancaria, porque se supone que no se sabe quién es: él sabe a favor de quien se ha emitido la Letra, y probablemente fue el mismo quien se la presentó para que la aceptara, pero no sabe quién es el tenedor.

El artículo 757 C.Com., habla del protesto por falta de pago. El tenedor del título puede conceder una espera al obligado, eso se tiene que hacer constar en el texto del título y tienen que firmarlo ambos, para que eso surta efectos. “El protesto por falta de aceptación debe levantarse dentro de los quince días hábiles que sigan al de la presentación; pero siempre antes de la fecha del vencimiento.

El protesto por falta de pago debe levantarse dentro de los quince días hábiles que sigan al del vencimiento.

El protesto por falta de pago de las letras a la vista debe levantarse el día de su presentación, dentro de los quince días hábiles siguientes.

No obstante lo dispuesto en los incisos anteriores, cuando haya un solo obligado el tenedor podrá prorrogarle el plazo para el pago antes de transcurrir quince días del vencimiento original de la letra, haciéndolo constar en el documento mediante una razón que firmara el tenedor y el obligado; en este caso, el plazo del protesto se contará a partir del vencimiento de la última prórroga.

Cuando sean varios los obligados, únicamente podrá concederse la prórroga, con los efectos indicados en el inciso anterior cuando la razón correspondiente sea firmada a la vez por el tenedor y por todos los

---

depositó el importe del título en el banco, lo que puede hacer el demandado es oponer esta excepción, y lo prueba con la constancia que le extendió el banco.

también obligados”.<sup>232</sup>

#### **4.2.9 Las que se funden en la suspensión del pago o en la cancelación del título valor, ordenados judicialmente.**

Ante esta excepción, surgen dos situaciones: a) La suspensión del pago del título valor, y b) La cancelación del título valor con el que se está ejerciendo la acción cambiaria, esto tiene que ver con la reposición judicial de títulos valores.<sup>233</sup>

Allí es cuando van a aparecer las dos figuras: la suspensión del pago del título valor que se dice extraviado, luego la cancelación del título valor y luego la orden de su reposición: se está siguiendo el trámite de reposición de un título valor, el interesado le pide al Juez que suspenda el pago de ese título valor, lo cual se hace con la finalidad de que no se vaya a aparecer alguien como tenedor ilegítimo cobrándolo y que luego el obligado pague.<sup>234</sup>

El procedimiento de Reposición Judicial, regulado en los artículos 930 Com. y siguientes; establece la posibilidad de que se suspenda el pago del título valor.

Asimismo los artículos 934 y 935 del mismo cuerpo legal, disponen: “Los

---

<sup>232</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, “*Estudio del Código de Comercio de El Salvador*”, óp. cit., p.157. Respecto a esto el artículo 738 del Código de Comercio, estatuye que el depósito del importe por el librado o cualquiera de los obligados, en institución bancaria, exceptiona a quien lo hace no teniendo la obligación de dar aviso al tenedor actual del documento. En caso de reclamación judicial, la constancia de depósito del banco, constituye la prueba idónea para probar la excepción.

<sup>233</sup> **Ibídem**. De acuerdo a la doctrina que informa a nuestra Legislación Mercantil, la cancelación de un título-valor procede cuando este ha sido extraviado por el último tenedor, y se le da la posibilidad de cobrar el importe de la deuda, sin la necesidad de exhibir el documento, siendo esta una excepción a la incorporación, ya que por la cancelación, quedan desincorporados los derechos que el título incorporaba.

<sup>234</sup> **Ibídem**. El último tenedor que al perder el documento perdió también la titularidad del derecho, lo recupera, por medio de la declaración judicial cancelado el título, quedando automáticamente extinguidos los derechos y acciones que incorporaba, en contra de los endosantes, que pudieran corresponderle al poseedor actual del documento.

títulos valores al portador solamente podrán reponerse mediante procedimiento judicial”; “La reposición judicial de los títulos valores se hará previa cancelación y deberá pedirse ante el Juez del lugar en que ha de pagarse el título. El reclamante acompañará a su solicitud una copia del documento y, si ello no fuere posible indicará los datos esenciales del mismo que sean necesarios para su identificación. La solicitud de cancelación se notificará personalmente a todos los que se señalen como obligados en virtud del título y se publicará un extracto de ella, con inserción de los datos mencionados en el párrafo anterior”.

La cancelación del título valor que se dice extraviado o deteriorado para darle paso a la reposición 935, por ejemplo se da el caso en que el Juez ya ordenó que el título valor sea cancelado y sin embargo el título sigue circulando y el tenedor del título cancelado en un primer momento intenta cobrarlo privadamente y al no serle pagado, se le ocurre, en segundo término, ir a demandarlo judicialmente; como medio de defensa el demandado puede oponer el de que ese título valor ha sido cancelado por orden judicial y que en consecuencia ha emitido un título valor repuesto o sea otro en su lugar.<sup>235</sup>

#### **4.2.10 Las de prescripción y caducidad, y las que se basen en la falta de los demás requisitos necesarios para el ejercicio de la acción.**

El romano X) del Art. 639 Com., regula las excepciones de Prescripción y Caducidad, y las que se basen en la falta de los demás requisitos necesarios para el ejercicio de la acción.

---

<sup>235</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, “*Estudio del Código de Comercio de El Salvador*”, óp. cit., p. 157. La finalidad de la cancelación, consiste en proteger tanto al propietario como a los signatarios contra el “Poseedor de mala fe”; es entonces aquí cuando opera la excepción contenida en el numeral IX del artículo 639 y que pueda ser ejercida por cualquiera de los signatarios, así como también por el último tenedor legítimo del documento, cuando se pretenda cobrar el importe del mismo por parte de quien no tiene las facultades legales para hacerlo.

#### **4.2.10.1 La prescripción.**

Es un modo de adquirir los derechos reales ajenos, o de constituir derechos reales sobre bienes ajenos, mediante la posesión de las cosas, por el tiempo y con los requisitos legales.<sup>236</sup>

#### **4.2.10.2 La caducidad**

La Caducidad es la pérdida automática de un derecho o acción por no haberse cumplido los requisitos establecidos por la ley como necesarios para la conservación de los mismos.<sup>237</sup>

#### **A. DIFERENCIA ENTRE PRESCRIPCION Y CADUCIDAD.**

- 1) La prescripción afecta tanto a la acción cambiaria directa como a la de regreso. La caducidad solamente afecta a la acción cambiaria de regreso impidiendo su nacimiento. Una vez que el ejercicio sea posible la acción de regreso puede extinguirse por prescripción. La acción cambiaria directa nunca puede extinguirse por caducidad.
- 2) La prescripción puede ser interrumpida o suspendida. La caducidad no puede ser interrumpida y solamente en un caso muy excepcional de fuerza mayor puede ser suspendida Art. 776 Com.
- 3) La prescripción debe ser alegada por ser una excepción perentoria que destruye la acción que un día tuvo existencia. Pero la caducidad es un hecho que impide el nacimiento de la acción por

---

<sup>236</sup> **ACEVEDO PRADA, Luis Alfonso Y ACEVEDO PRADA, Martha Isabel**, “*La Prescripción y los Procesos declarativos de pertenencia*”, Editorial Temis S. A., Bogotá, cuarta edición 1999, p. 34. Como dice Joaquín Rodríguez y Rodríguez, consiste en la extinción de un derecho ya existente por la inactividad del titular.

<sup>237</sup> Implica que el derecho no llega a existir porque quien debió ser su titular, dejó de realizar un acto para el nacimiento y ejercicio del derecho. La caducidad se encuentra regulada a partir de los artículos 774 al 776 Com.

lo que el juez deberá estudiar la caducidad, aun cuando el demandado no la haya alegado. Si se ejercita una acción prescrita, el juez dará traslado a la demanda y el demandado podrá alegar la prescripción, pero si se ejercita una acción caducada, el juez deberá declarar sin lugar la admisión de la demanda o en sentencia definitiva absolver por caducidad de la acción.

- 4) La caducidad extingue, modifica o restringe un derecho de acción, la prescripción presume que el titular no ha ejercitado aquel derecho durante un tiempo determinado por causas que le son imputables.<sup>238</sup>

#### **4.2.10.3 Falta de los demás requisitos necesarios para el ejercicio de la acción.**

El Art. 50 de la Ley de Procedimientos Mercantiles, establece: “Los títulos valores tendrán fuerza ejecutiva en las condiciones siguientes:

La acción cambiaria derivada de los títulos valores es ejecutiva sin necesidad de reconocimiento de firma ni de ninguna otra exigencia procesal; pero deberán llenarse los requisitos establecidos en el Código de Comercio para conservar la acción cambiaria, y los señalados en esta ley.

Los títulos que requieren ser presentados dentro de cierto plazo para su aceptación o pago, solamente serán ejecutivos si se acompañan con el acta notarial de protesto correspondiente; pero no será necesaria la presentación de dicha acta en los casos siguientes: a) Si se anotan con efectos equivalentes al protesto, cuando tal anotación sea legalmente procedente; b)

---

<sup>238</sup> **VASQUEZ LOPEZ, Luis**, “*Estudio del Código de Comercio de El Salvador*”, Ob. Cit., p. 160. La parte final del romano que regula estas excepciones, al referirse a las que se basen en la falta de los demás requisitos necesarios para el ejercicio de la acción, hace referencia a los actos cambiarios, necesarios para hacer efectiva la acción cambiaria; como la presentación, aceptación y protesto.

Si el título ha sido emitido sin obligación de protestarlo; y, c) En los casos en que la falta de presentación y de protesto solamente hagan caducar las acciones contra los demás signatarios, pero deje subsistente la acción cambiaria contra el último obligado, según se dispone en el Código de Comercio. En estos últimos casos, tampoco será necesario anotar el título”.

Requisito previo para iniciar el Juicio Ejecutivo son las diligencias de requerimiento de pago, el objeto de las diligencias de requerimiento de pago es evitar el Juicio Ejecutivo.

#### **4.2.11 Las personales que tenga el demandado contra el actor.**

Hay unanimidad de todos los tratadistas en considerar que las excepciones personales tienen como característica fundamental en que son ejercitables exclusivamente contra determinados poseedores en razón de la peculiaridad de la situación jurídica en que estos se encuentran con respecto al deudor demandado.

Competen contra una persona como tal y no como poseedora del título y son indispensables de las relaciones cambiarias formales, a cuya existencia permanecen extrañas.

El hecho de que la enumeración sea taxativa, no contradice el hecho de que se puedan oponer excepciones personales, se puede alegar toda relación directa entre demandante y demandado; tales como la compensación, el incumplimiento del pacto para llenar títulos valores en blanco, esto según lo dispuesto en el artículo 627 C.Com...: *“Los requisitos que el título valor o el acto incorporado necesitan, para su eficacia, podrán ser satisfechos por cualquier tenedor legítimo antes de la presentación del título para su aceptación o pago. No podrán oponerse al adquirente de buena fe las excepciones derivadas del incumplimiento de pactos celebrados para llenar*

*los títulos en blanco*"; el pago parcial que no se ha hecho constar en el cuerpo del título, un endoso del cual no se haya indicado su clase, pero que se presume que es en propiedad, pero es una presunción legal en el sentido que admite prueba en contra.

El fundamento de la excepción se limita a una relación que media únicamente entre el deudor y aquel determinado poseedor que tiene enfrente.

Las excepciones personales o subjetivas solo pueden oponerse al poseedor cierto y determinado, en virtud de la relación que media entre los dos.

Por ejemplo, entre las excepciones personales, está la basada en la mala fe del actor, indiscutiblemente ejercitable conforme al citado numeral XI.

La mala fe del poseedor le impide a este adquirir la propiedad del título y puesto que en virtud del principio de la incorporación, no puede ser titular del derecho quien no es propietario del título, resulta claro que el poseedor de mala fe no es titular del derecho que pretende hacer efectivo.

La principal premisa de esta verdad jurídica es la necesidad absoluta de la buena fe para la adquisición del título.

Cuando el actor no es un titular del derecho que reclama y se ha propuesto y acreditado como en este caso la excepción de mala fe del demandante, no se necesita más para la absolución del demandado.

La excepción de mala fe, destruye la propiedad del título, porque la mala fe impide adquirir la titularidad del derecho."<sup>239</sup>

---

<sup>239</sup> **SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.** San Salvador, a las nueve horas del día 19 de mayo de 1995, Recurso de Casación. 1013. Parada Vrs. Adán Fernández García y otro.

## **CAPITULO V.**

### **TRAMITACION DE LA OPOSICION EN EL PROCESO EJECUTIVO DE CONFORMIDAD A LO ESTABLECIDO EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL.**

**SUMARIO:** *Capítulo V. TRAMITACION DE LA OPOSICION EN EL PROCESO EJECUTIVO DE CONFORMIDAD A LO ESTABLECIDO EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL. 5.1. MECANISMOS DE DEFENSA. 5.2. NOTIFICACION DEL DECRETO DE EMBARGO EQUIVALE AL EMPLAZAMIENTO DEL DEMANDADO. 5.2.1. Notificación del Decreto de Embargo. 5.2.2. Aspectos generales del emplazamiento. 5.2.2.1. Debido proceso. 5.2.2.2. Del acto de comunicación del emplazamiento. 5.3. PLANTEAMIENTO DE LA OPOSICIÓN. 5.3.1. Plazo. 5.3.2. Justificaciones documentales. 5.3.3. Carga de la Prueba. 5.4. TRAMITACIÓN DE LA OPOSICIÓN. 5.4.1. Examen Preliminar de la Oposición. 5.4.2. Traslado conferido al demandante. 5.4.3. La oposición fundada en defectos procesales subsanables. 5.4.3.1. Definición de los Presupuestos Procesales. 5.4.3.2. Clasificación de los presupuestos. 5.4.3.3. Control y declaración de los presupuestos procesales. 5.5. AUDIENCIA DE PRUEBA. 5.5.1. Formalidades de la Audiencia de Prueba. 5.5.2. Consecuencias ante la incomparecencia a Audiencia de Prueba, de conformidad a lo establecido en el Art. 467 CPCM. 5.5.3. Comparecencia de las partes a la audiencia. 5.5.4. Producción de la prueba. 5.6. SENTENCIA. 5.6.1. Contenido de la sentencia cuando se ha planteado oposición. 5.7. RECURSOS.*

Como ya fue desarrollado, tanto la acción como la excepción, son derechos autónomos, o por lo menos, mecanismos legales concedidos para la correspondiente defensa de los derechos que suponen tener y que pretenden tutelar, el actor y el demandado, por ello frecuentemente al distinguirlas, “se ha llamado a la acción derecho de ataque, y a la excepción derecho de defensa, pero esto representa un retroceso al tiempo en que las cuestiones litigiosas se dirimían, sin resolverse, por el combate judicial.”<sup>240</sup>

---

<sup>240</sup> **Y ROMERO, Mauro Miguel**, óp. cit. p. 234. “Según este autor, en la obra citada, ni siquiera metafóricamente podemos admitir esa nomenclatura procesal, porque en la doctrina moderna no se trata de la defensa de los litigantes, sino de la defensa de los derechos que

Valga aclarar que la excepción surge o se ejercita, como consecuencia de la acción interpuesta contra una persona natural o jurídica, que se encuentra colocada en un principio en una posición pasiva, y tiene por objeto, resistir u oponerse a una reclamación injusta.<sup>241</sup>

Es decir que en el proceso hay siempre, frente a quien ejerce la acción, otra parte, la cual también puede dirigirse al juez, para pedir el rechazo de la pretensión adversaria. Esto es la consecuencia del carácter bilateral del proceso, que presupone que frente al actor se encuentra otra parte, que frente a la acción ejercida por el actor, está la excepción que ejerce el demandado, en ejercicio del derecho de defensa, de contradicción, es decir un derecho individual, enraizado en las garantías del debido proceso.<sup>242</sup>

### 5.1. Mecanismos de defensa.

Los antecedentes jurisprudenciales sostienen respecto a los derechos de defensa y de audiencia, constitucionalmente reconocidos, que: "El derecho de audiencia es un concepto abstracto en cuya virtud se exige que, antes de procederse a limitar la esfera jurídica de una persona o privársele por completo de un derecho, debe ser oída y vencida con arreglo a las leyes. El derecho de audiencia puede verse desde un doble enfoque: la inexistencia

---

cada uno alega corresponderle, en busca de una resolución justa. Por eso acontece, sobre todo si las obligaciones son recíprocas, que el concepto de actor o de demandado sólo depende del momento o de la prioridad con que plantean sus correspondientes derechos."

<sup>241</sup> **Ibidem.** "Según este Autor, así como la acción presupone, por regla general, un derecho, la excepción tiende a negarle y representa una especie de contraderecho, si bien ambos están sometidos a igual Juez, y a la necesidad de su demostración."

<sup>242</sup> Disponible en el sitio web: [ucsderecho.cimsacr.com/.../Excepciones%20en%20el%20Derecho%20Pr.](http://ucsderecho.cimsacr.com/.../Excepciones%20en%20el%20Derecho%20Pr.), consultado el día 20 de abril de 2014, citando a Hernando Devis Echandía. Dicho autor, sobre los sujetos de la relación procesal, dice: "*Debe examinarse cuales deben ser los sujetos de ese interés en el litigio, y en tal sentido, estar legitimado significa, que en el caso de existir la relación jurídica o el derecho pretendido en la demanda, sería el demandante su titular y quien tiene interés en su declaración, y el demandado, el sujeto llamado a controvertir ese pretendido derecho...*", citando la obra de **DEVIS ECHANDÍA, Hernando**, *Nociones Generales del Derecho Procesal Civil*, Madrid, Ediciones Aguilar, S.A., 1966, P. 281-304.

del proceso o procedimiento previo, o desde el incumplimiento de formalidades de trascendencia constitucional necesarias al interior del mismo; se caracteriza por ser un derecho de contenido procesal, instituido como protección efectiva de los derechos de los gobernados, estén o no reconocidos en la Constitución."<sup>243</sup>

La oposición es una manera de ejercer el derecho de contradicción, y no este mismo de donde se deduce que también el demandado puede en ejercicio de aquel, presentar excepciones, reconvenir, entre otras.<sup>244</sup>

De ahí que la oportunidad del demandado de ejercer su defensa, parte del derecho de contradicción, que es el derecho a obtener la decisión justa del Litigio que se le plantea al demandado o acerca de la imputación que se le formula al imputado o procesado mediante la sentencia que debe dictarse en el proceso, luego de tener oportunidad de ser oído en igualdad de circunstancias para defenderse, probar e interponer recursos que la ley procesal consagre.<sup>245</sup>

Es por ello que la contestación de la demanda, descansa en la defensa como un derecho procesal de rango constitucional regulado en el Artículo 11 de la Constitución, por tanto su inobservancia en el proceso civil, produce la

---

<sup>243</sup> **LÍNEAS Y CRITERIOS JURISPRUDENCIALES DE LA SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, año 2000, p. 59-60. "Existe violación al derecho constitucional de audiencia cuando el afectado por la decisión estatal no ha tenido la oportunidad real de defensa, privándosele de un derecho, sin el correspondiente proceso, o cuando en el mismo no se cumplen las formalidades esenciales establecidas en las leyes que desarrollan el derecho de audiencia." (Sentencia en el proceso de amparo del 13/XII/1998. Con referencia No 459-97)

<sup>244</sup> **Manual de Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso**, óp. cit. p. 97. "La oposición es una manera de ejercitar el derecho de contradicción, pues como ya fue desarrollado, en el capítulo III, el derecho de contradicción, es un derecho abstracto, es decir, que basta con se tenga la oportunidad de ser oído en el proceso y con el mismo se obtenga una sentencia justa".

<sup>245</sup> **DEVIS ECHANDIA, HERNANDO**, *Teoría General del...*, óp. cit. p. 215. Este autor sobre el derecho de contradicción del demandado, dice: "Ni siquiera la Ley puede desconocer este derecho, pues sería inconstitucional. "

mayor sanción establecida para todo trámite o proceso judicial que es la nulidad de lo actuado.<sup>246</sup>

Los medios de defensa pueden definirse como los mecanismos jurídicos de carácter procesal con los que cuenta el demandado durante el curso del proceso, para atacar la acción incoada en su contra. Dichos mecanismos se integran en dos grupos: Aquellos que obstaculizan el ejercicio de la acción y los que la extinguen.<sup>247</sup>

Toda defensa del demandado proviene necesariamente, según Mattiolo, de defectos de la demanda del actor, que pueden referirse tanto al derecho garantizado por la acción, como al modo o forma de ejercitarla en el juicio, por lo que, las excepciones se dividirán ante todo en dos clases: unas referentes al derecho, que se consideran de fondo, y otras referentes al juicio, que sólo afectan al orden, forma o trámites procesales.<sup>248</sup>

El ejercicio del derecho de defensa que adopte el demandado, deberá ser idóneo para obtener una resolución judicial favorable y ante las posibles actitudes que puede asumir el demandado, interesa para la

---

<sup>246</sup> **CANALES CISCO, Oscar Antonio**, *Derecho Procesal Civil Salvadoreño*, 1ª Edición. 2001. p. 111. Al respecto, sobre la defensa como derecho procesal de rango constitucional, la Sala de lo Constitucional, dice: “La defensa, comprende todo medio de oposición a las posiciones subjetivas de la respectiva contraparte, de lo cual se deriva que el derecho de defensa está íntimamente vinculado al derecho de audiencia, pues cuando éste establece que todo juzgador, antes de solucionar la controversia, tiene que haber posibilitado, de acuerdo a la ley o en aplicación directa de la Constitución, la posibilidad procedimental para que se exponga la posición del demandado (principio de contradicción), y sólo puede privarlo de algún derecho después de haberlo vencido. Convirtiéndose el derecho de audiencia y el de defensa en derechos de contenido procesal que no pueden ser alterados por el legislador, así como tampoco pueden disponerse a voluntad de los sujetos procesales, pues deben respetarse forzosamente por su naturaleza constitucional”. **LINEAS SALA CONSTITUCIONAL 2009**, Inconstitucionalidades. p. 174.

<sup>247</sup> Extraído del sitio web: [www.slideshare.net/exoticaro/medios-de-defensa-tecnicos](http://www.slideshare.net/exoticaro/medios-de-defensa-tecnicos), el día veinte de marzo de dos mil catorce. “Los medios de defensa, son medios que puede proponer el demandado para demostrar que la pretensión del demandante es injustificada o infundada”. (Elementos de Derecho procesal Civil Dominicano. F. Taváres, Hijo, sexta edición. p. 230-231)

<sup>248</sup> **DEVIS ECHANDIA, HERNANDO**, *Teoría General del...*, óp. cit. p. 217.

presente investigación, la contestación negativa de la demanda y planteamiento de oposición, es decir con sustento en los motivos estipulados por la ley como mecanismos de defensa que tiene el demandado en el proceso especial ejecutivo.<sup>249</sup>

“En el caso de la contestación negativa de la demanda, el demandado niega la pretensión del demandante, oponiéndose, ya sea basándose en alegaciones concretas que darán sustento a las excepciones perentorias o bien como una aptitud casi improbable, expresara una simple negativa, bajo la cual no tendrá obligación de probar durante el proceso.”<sup>250</sup>

La Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, al referirse a las reglas sobre el tratamiento de las excepciones, en el Derogado Código de Procedimientos Civiles, se pronuncia en el sentido que “Las reglas sobre el tratamiento de las excepciones en el juicio ejecutivo, prescritas por la ley, son de carácter especial y por ende privan sobre las reglas de carácter general contenidas en los Arts. 130 al 133 y 520 Pr. C., artículos estos últimos que regulan el tiempo de alegación y el trámite de las excepciones dilatorias y perentorias para los juicios ordinarios y extraordinarios, porque el legislador ha querido que en el juicio ejecutivo, las excepciones, que son los mecanismos específicos de defensa a favor del demandado, sean alegadas todas, sin importar si son dilatorias o perentorias, al tiempo de contestar la

---

<sup>249</sup> **LÓPEZ PREZA, Armando Edgardo**, *Vulneraciones al derecho de defensa en el proceso civil, desde la perspectiva constitucional*, Tesis de grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Francisco Gavidia, San Salvador, El Salvador, 2003, p. 17. “Según esta tesis, entre las posibles actitudes que puede adoptar el demandado, se pueden mencionar las siguientes: a. Contestación negativa de la demanda. b. Simple comparecencia. c. Declaratoria de Rebeldía.”

<sup>250</sup> **Óp. cit.** p. 18. En la tesis en comento, se cita a Oscar Antonio, Canales Cisco, expresando que: “La consecuencia jurídica de la contestación negativa de la demanda consiste en que esta expresión de defensa no constituye necesariamente una carga procesal al demandado de aportar prueba porque bajo esta modalidad no acompaña alegación alguna a su contestación negativa” citando a CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Derecho Procesal Civil...*, óp. cit. p. 111.

demanda en primera instancia.<sup>251</sup>”

## **5.2. Notificación del decreto de embargo equivale al emplazamiento del demandado.**

El Juez ante quien se incoe la acción, una vez admitida la demanda, en un primer momento, sin citar ni oír previamente al demandado, ordenará la práctica de aquellas actividades ejecutivas que la ley prevé.

“Este derecho está condicionado a la concurrencia de dos requisitos: primero, la integración de todos los presupuestos procesales (jurisdicción, competencia, capacidad de las partes, legitimación, representación, postulación, etc.); y, segundo, la presentación por el ejecutante de un título formalmente regular, el que ha de revestir determinados caracteres para ser reconocido como tal, los cuales subyacen en la regulación positiva.”<sup>252</sup>

---

<sup>251</sup> **CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DE SAN SALVADOR**, Sentencia, con referencia No. **23-EMQM-12**, de fecha 13 de marzo de 2012, Considerando IV, p. 6-7. Caso FOSAFFI contra JOSE MEDARDO R.V. “En dicha jurisprudencia, la Cámara hace referencia a las reglas especiales sobre el tratamiento de las excepciones, es decir de los mecanismos específicos de defensa, en el juicio ejecutivo, contenidas en el artículo 595 del derogado Código de Procedimientos Civiles, estableciendo que son de carácter especial, y por ende privan sobre las reglas de carácter general, contenidas en los artículos 130 al 133 y 520 de la derogada legislación. Ello por haberse declarado sin lugar la excepción interpuesta por haberse planteado fuera del término de ley.”

<sup>252</sup> **CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DE SAN SALVADOR**, Sentencia, con referencia No. **27-EMQCM-12**, de fecha 16 de marzo de 2012, Considerando III, p. 4. Caso BANCO LAFISE BANCENTRO, SOCIEDAD ANONIMA, contra MULTIPAV, SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE. “ De conformidad a la jurisprudencia citada, los caracteres del título ejecutivo, que subyacen en la regulación positiva, son por ejemplo: **a) indiscutibilidad**: el título es ejecutivo porque en él constan tanto las personas que resultan ser acreedor y deudor, como el contenido de la obligación misma; **b) imposición de un deber**: por cuanto el título ejecutivo ha de reflejar una determinada obligación, perfectamente concreta, de cualquier contenido válido posible: de dar, hacer o no hacer; esta obligación será la que marque la congruencia de la actividad ejecutiva; **c) literosuficiencia**: en el sentido de que los aspectos básicos de la legitimación material de las partes y del contenido de la obligación, se han de contener o constar precisamente en el mismo documento; y **d) autenticidad**: el título ha de ser auténtico, esto es, que no quepa duda sobre la correspondencia entre la autoría formal y la autoría material de las declaraciones de voluntad.”

### 5.2.1. Notificación del Decreto de Embargo.

En un segundo momento, después de ordenar las actuaciones ejecutivas correspondientes, deberá ordenarse la notificación del decreto de embargo que equivale al emplazamiento, advirtiendo que en este proceso especial, no hay verdadero y propio emplazamiento, sino, estrictamente, la notificación de la pendencia del proceso, a partir de lo cual se le abren dos posibilidades al demandado: oponerse o no oponerse a la ejecución despachada. Es a estas dos posibilidades que hace alusión el Art. 465 CPCM, no obstante que en este tipo de juicios, la oposición no es de su esencia; y por ello es que no hay un propio emplazamiento el cual está dirigido a facilitar la audiencia del demandado, sino, notificación de la demanda y decreto de embargo ya ejecutado aunque de manera provisional, para que el ejecutado, eventualmente, se pueda oponer.<sup>253</sup>

Los actos de comunicación poseen una especial trascendencia, por cuanto son los medios idóneos para que la tutela judicial sea efectiva, y es efectuado por regla general por parte del notificador judicial; y en el proceso ejecutivo, es especialmente relevante la notificación del decreto de embargo,

---

<sup>253</sup> **CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DE SAN SALVADOR**, Sentencia, con referencia No. **153-EMM-12**, de fecha 13 de septiembre de 2012, Considerando IV. No. 5, p. 10. Caso **SCOTIABANK EL SALVADOR, SOCIEDAD ANÓNIMA** contra **RENÉ ENRIQUE OLIVO CORONA**. La Cámara en referencia, sobre este punto dice: “Si el demandado no se opone en el término de ley, es decir, no alega específicas excepciones frente a la acción incoada y prueba la base de las mismas, el Juez debe dictar sentencia de remate; esto es, de condena al demandado. En suma, cualquier conducta del ejecutado que no sea la de oponerse con excepciones en el término legal, equivale, pura y lisamente, a la directa estimación de la demanda ejecutiva. En principio, dado el carácter abstracto del título, pareciera que la oposición quedaría reducida a los vicios o defectos del mismo que pudieran incidir en su fuerza ejecutiva; sin embargo, la ley permite que también se opongan excepciones con las cuales se trate de demostrar que la acción, o nunca nació, o se extinguió, es decir, podrá alegar los hechos impeditivos, extintivos o excluyentes respecto de la acción ejecutiva, y la Existencia de defectos procesales, debiendo remitirse en ese último caso a lo previsto en el Art. 298 CPCM, regulándose a partir del art. 464 CPCM., la forma, motivos y tramitación de la oposición planteada por el ejecutado, disponiendo de un plazo de diez días contados a partir de la notificación del decreto de embargo.”

ya que de conformidad al Art. 462 CPCM, equivale al emplazamiento que se hace a quien ha de ser o puede ser parte en el proceso, pues es el necesario instrumento que facilita la defensa de los derechos o intereses cuestionados en el mismo, señalándose también el deber del Órgano Judicial en orden al aseguramiento de su efectividad real, ya que éste garantiza que el ejecutado pueda comparecer a defenderse frente al ejecutante.<sup>254</sup>

La legislación dispone, que en el Proceso Especial Ejecutivo, ante la notificación del decreto de embargo, el deudor podrá comparecer por medio de apoderado, a estar a derecho y pueda contestar la demanda en el plazo de DIEZ DÍAS y formular su oposición por los motivos ya desarrollados en el capítulo anterior, ello de conformidad a lo establecido en el Art. 462 CPCM.

Es decir que trabado el embargo, el Juez ordenará notificar el decreto de embargo al demandado, para que pueda oponerse a las pretensiones incoadas en su contra, en el plazo ya señalado, el cual es “perentorio”.<sup>255</sup>

Por otra parte, al disponer el Art. 462 CPCM., que el decreto de embargo equivale al emplazamiento, dicho acto de comunicación deberá reunir los requisitos y formalidades previstas para el emplazamiento, lo cual está

---

<sup>254</sup> **CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DEPARTAMENTO DE SAN SALVADOR**, Sentencia, con referencia No. **31-ECM-12**, de fecha 20 de marzo de 2012, Considerando VI, No. 3, p. 7. Caso **ESTADO DE EL SALVADOR**, contra **ANA FRANCISCA P. DE F.** En dicho caso, la disposición señalada como infringida, es el Art. 183 CPCM., y al respecto la Cámara, expresa que: “Es dable recordar que el notificador está investido de autoridad para verificar los actos de comunicación, tales como emplazamiento, citaciones y notificaciones, en los procesos que se tramitan, cuyas diligencias se presumen de veraces; lo exige así la seguridad que debe de existir en todo procedimiento judicial. Que por otra parte es un grado de confiabilidad que el legislador le otorga al notificador para que se realicen los actos de comunicación; que sólo puede ser destruido mediante la prueba pertinente aportada por quien pretende destruir la presunción de veracidad.”

<sup>255</sup> **VÁSQUEZ ACEVEDO, Alfredo**, óp. cit., p.62. “El plazo señalado en el Art. 462 CPCM., para que el demandado pueda comparecer en el proceso, a contestar la demanda, es un plazo perentorio, es decir que transcurridos los diez días hábiles posterior a la notificación del decreto de embargo, si bien la ley le concede al demandado ese derecho, el mismo está limitado en el tiempo, resguardándose así el principio de legalidad y seguridad jurídica”.

regulado en el Libro Primero, Título Cuarto, Capítulo Cuarto, Sección Segunda, del Código Procesal Civil y Mercantil.

## **5.2.2. Aspectos generales del emplazamiento.**

### **5.2.2.1. Debido proceso.**

El Proceso Constitucionalmente Configurado o Debido Proceso, es considerado como una serie de principios constitucionales que pretenden articular esencialmente todo el desarrollo del procedimiento, informando además, de manera conjunta, otras garantías como lo son por ejemplo el contradictorio y la igualdad procesal. La Sala de lo Constitucional ha entendido por Debido Proceso, “Aquella obligación que tiene todo juzgador de guiarse y de fundamentar sus resoluciones en leyes pronunciadas con anterioridad al hecho de que se trate, ceñirse al texto de la Constitución, la ley y de respetar las disposiciones de los cuerpos normativos vigentes, es decir, quien aplica la ley debe cumplir los parámetros que ésta franquea, pues excediéndose de aquellos, el juzgador se convierte en generador de inseguridad jurídica”.<sup>256</sup>

El derecho al Debido Proceso o al Proceso Constitucionalmente Configurado, tiene como base, esencialmente, los Principios de Igualdad, Audiencia y Legalidad, reconocidos por nuestra Constitución en los Arts. 3, 11 y 15, respectivamente, comprendiendo entre otros, a) el derecho a un proceso justo que incluye el que sea pronto, equitativo y garantizado; y, b) el derecho

---

<sup>256</sup> **SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia en Proceso de Habeas Corpus, con Referencia 87-99, de fecha 23 de abril de 1999, en *Líneas y Criterios jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional*, Centro de Jurisprudencia, Corte Suprema de Justicia. S.S. enero 2000, p. 98. “El debido proceso, está vinculado al principio procesal, consistente, en la Vinculación que tienen los jueces, a la Constitución, leyes y demás normas; en virtud el cual, no pueden desconocer ni desobedecer la Constitución, las leyes y normas del ordenamiento jurídico, Art. 172 Inc.3° Cn. en relación al Art. 2 CPCM.; por lo tanto para el conocimiento de las controversias que ante ellos se susciten, deben garantizar un proceso apegado a la normativa constitucional y la ley”.

a que el juzgador sea un Tribunal competente, independiente e imparcial. Al dársele trámite a un proceso contraviniendo la Constitución y ley secundaria conforme el Art. 232 CPCM deben anularse las actuaciones que la contienen.<sup>257</sup>

### **5.2.2.2. Del acto de comunicación del emplazamiento**

El emplazamiento para contestar una demanda es, ante todo, un acto de comunicación que tiene por objeto conferir la oportunidad de defensa de los derechos e intereses del demandado, de tal forma que al cumplirse con las disposiciones legales al respecto, el interesado pueda disponer de los medios adecuados para desvirtuar la pretensión contenida en la demanda incoada en su contra. El emplazamiento guarda íntima relación con el Derecho de Audiencia, por lo que respetándose su contenido debe de cumplirse los requisitos legales y conferir a los contendientes los medios que garanticen el principio de contradicción.<sup>258</sup>

## **5.3. Planteamiento de la oposición**

### **5.3.1. Plazo**

A partir de la citación para la defensa, que se practica simultáneamente con la intimación de pago, comienza a correr el plazo para que el demandado

---

<sup>257</sup> **CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DE SAN SALVADOR**, Sentencia, con referencia No. 139-IM-12, de fecha 11 de septiembre de 2012, Considerando IV, p. 3-4. Respecto a los efectos que produce la declaratoria de nulidad, la Cámara en referencia dice: “La nulidad es la ineficacia de un acto jurídico, proveniente de la ausencia de una de las condiciones de fondo o de forma requeridas para su validez. En el Derecho Procesal, la nulidad es entendida como la sanción que tiende a privar al acto o actuación procesal de sus efectos normales cuando en su ejecución no se han guardado aquellas condiciones. La nulidad trae como consecuencia que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes del acto o actuación que la contiene.”

<sup>258</sup> **Ibídem.** “En nuestro sistema procesal, aplicable al caso, en el Art. 183 CPCM, se regula la forma de verificar el emplazamiento, y el hacerlo en forma diferente a lo establecido en dicha disposición o en contra de su espíritu, implica vulnerar la garantía de audiencia consagrada en el Art. 11 Cn., y, como es claro, el emplazamiento tiene como fin que la persona tenga conocimiento que ha sido interpuesta una demanda en su contra.”

oponga excepciones al progreso del proceso.<sup>259</sup>

El término para oponer excepciones es perentorio, el Código Uruguayo declara perentorio el término para oponer las excepciones, lo que equivale a declararlo improrrogable, como la Ley Española. Por lo tanto, si el demandado no opone excepciones, el Juez sentenciará la causa<sup>260</sup>, lo cual ocurre también en nuestra legislación procesal civil y mercantil.

En el proceso ejecutivo, el legislador ha establecido reglas especiales para su tramitación; por lo tanto, los motivos de oposición desarrollados en el capítulo anterior de esta investigación, se deben formular dentro del plazo de diez días (perentorio); “y sólo en el caso de que la oposición se funde en un defecto procesal subsanable, se concederá al demandante un plazo de cinco días para que los subsane, y subsanado que sea, otorgará al demandado un plazo adicional de dos días para que pueda AMPLIAR su contestación u oposición.

Fuera de este caso, el juzgador no se encuentra habilitado por la ley para otorgar un plazo adicional para contestar la demanda, pues como ya se dijo, todos los motivos de oposición deben de plantearse dentro de los diez días a que se refiere el Art. 465 del Código citado.”<sup>261</sup>

---

<sup>259</sup> **ENRIQUE PALACIO, Lino**, óp. cit. p. 477. “El planteamiento de las excepciones, debe efectuarse en el plazo de diez días hábiles posteriores a la notificación del Decreto de Embargo que equivale al emplazamiento, con dicha notificación, se efectúa la intimación de lo reclamado al demandado, y en caso que este formule excepciones, deberán plantearse en un solo escrito, conjuntamente con el ofrecimiento de la prueba según sea el caso.”

<sup>260</sup> **VÁSQUEZ ACEVEDO, Alfredo**, óp. cit. p. 70-71. “Tal como previamente se desarrolló, nuestro Código Procesal Civil y Mercantil, dispone que el Decreto de Embargo, notificado al demandado, equivale al emplazamiento, y una vez efectuado dicho acto de comunicación, el demandado dispondrá de un plazo de ley, para formular oposición; y una vez transcurrido el mismo, el Juez procederá a dictar sentencia sin más trámite, de conformidad a lo establecido en el Art. 465 parte final CPCM.”

<sup>261</sup> **CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DEPARTAMENTO DE SAN SALVADOR**, Sentencia, con referencia No. 153-EMM-12, de fecha 13 de septiembre de 2012, Considerando IV, No.7, caso SCOTIABANK EL SALVADOR, SOCIEDAD ANÓNIMA contra RENÉ ENRIQUE OLIVO CORONA. En la citada

La oposición del demandado podrá fundarse en cualquiera de los motivos establecidos en el Art. 464 CPCM., los cuales comprenden: Solución o pago efectivo, pluspetición, prescripción o caducidad; falta de requisitos legales del título ejecutivo; quita, espera o pacto o promesa de no pedir; y la transacción.<sup>262</sup>

"El pago efectivo conlleva la extinción de la obligación reclamada y, por ende, la inexistencia del título ejecutivo; la pluspetición determina una carencia de título respecto de lo reclamado en exceso de lo efectivamente adeudado; la prescripción consiste también, en un modo de extinguir las obligaciones, en este caso, la contenida en el título; la caducidad, a su turno, conlleva la extinción del derecho; la transacción determina la inexistencia de objeto litigioso."<sup>263</sup>

La oposición también puede fundarse en el incumplimiento de los requisitos legales del título, cuestión que deberá analizarse en relación a los requisitos previstos para el concreto título invocado; este motivo de oposición puede invocarse, además, con referencia a los requisitos procesales del título, de modo que el demandado podría alegar que la obligación se extinguió por alguno de los modos de extinción de obligaciones no previstos expresamente en el citado artículo 464 CPCM (pues en ese caso, faltaría el objeto que

---

resolución, la Cámara en referencia, establece que: "No es aplicable el Art. 46 CPCM., al que hace referencia el recurrente, pues el proceso ejecutivo, es un proceso especial, donde el legislador ha establecido reglas específicas de procedimiento, por lo que se rechaza el agravio alegado (de no haber concedido un plazo adicional, al demandado para contestar la demanda, posteriormente a haberse desestimado la denuncia de competencia territorial alegada por el mismo), ya que el Juez A quo habiendo desestimado la denuncia de falta de competencia procedió a dictar sentencia. De lo dicho la Cámara concluye que en efecto, existe una regulación especial para el trámite de los procesos ejecutivos, la que prevalece sobre cualquier otra norma que establezca reglas generales como el Art. 46 CPCM, a que hace referencia el apelante."

<sup>262</sup> "Dichos motivos en general están referidos a la extinción de la obligación, inexistencia del título, o a la falta de requisitos legales del título ejecutivo, como se desarrolló en el capítulo anterior."

<sup>263</sup> **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos**, óp. cit. p. 494.

califica al título), y podría igualmente invocar que la obligación no es líquida ni liquidable, o que no es exigible por no haberse cumplido el plazo o la condición prevista en el título. Si se hubiera pactado una espera, la obligación no resulta exigible; y si se hubiera acordado una quita, la obligación no resultaría exigible por el total reclamado.<sup>264</sup>

### 5.3.2. Justificaciones documentales

El planteamiento de la oposición, aparte de cumplir con los requisitos genéricamente exigibles a los escritos de demanda y de contestación a ésta, en lo que fueren compatibles con la naturaleza del juicio ejecutivo, el demandado debe ofrecer toda la prueba<sup>265</sup> de que intente valerse y acompañar la documental de que disponga, incumbiéndole, en caso contrario, individualizarla mediante indicación de su contenido y lugar o persona en cuyo poder se encuentre, individualizarla mediante indicación de su contenido y lugar o persona en cuyo poder se encuentre.<sup>266</sup>

Relacionado a las justificaciones documentales de que intente valerse el demandado, el Art. 288 CPCM prescribe que los documentos en que las

---

<sup>264</sup> Óp. cit. p. 495. "En este punto, debe apreciarse que en el caso de los títulos ejecutivos, el Código Procesal Civil y Mercantil, establece que el proceso ejecutivo, puede iniciarse, cuando del título respectivo, se cumpla con ciertos requisitos generales, es decir que emane una obligación de pago exigible, líquida o liquidable, con vista del documento presentado."

<sup>265</sup> Y sobre la valoración de la prueba, la **CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO**, ha dicho: "...el Juez debe valorar la prueba en su conjunto conforme las reglas de la sana crítica (Art. 416 CPCM.), para determinar si procede o no la acción intentada contra el demandado, sobre todo en aquellos casos en que la autenticidad de los documentos bases de la acción jamás fue puesta en duda por la contraparte, por conservar su valor probatorio concedido por la ley (Art. 341 Inc. 2° CPCM)." **CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DEPARTAMENTO DE SAN SALVADOR**, Sentencia Apelación, con referencia No. 49-4CM-12-A, de fecha 14 de junio de 2012.

<sup>266</sup> **ENRIQUE PALACIO, Lino**, óp. cit. p. 479. "El escrito de planteamiento de la oposición, al igual que en el caso de la demanda, debe acompañarse de la prueba documental que sustente la misma, analógicamente de conformidad a los Arts. 276 Ord. 7°, 335 CPCM, y en caso de no disponer con dichos documentos, debe estarse a lo previsto en el Art. 288 Inc. 2°, es decir indicando el lugar en que se encuentra, su contenido y solicitando las medidas pertinentes para su incorporación al proceso."

partes fundamenten sus derechos, deberán ser presentados junto con la demanda o contestación de la misma; también establece que si no se dispusiere de alguno de estos documentos, se deberá describir en el escrito su contenido, el lugar en que se encuentra y solicitar las medidas pertinentes para su debida incorporación al proceso.<sup>267</sup> Debe asimismo el demandado acompañar copias del escrito de oposición y documentos agregados.<sup>268</sup>

"Algunos Códigos, prescriben que durante el plazo de prueba, en el juicio ejecutivo, pueden utilizarse "los mismos medios probatorios y en la misma forma que en el juicio ordinario", por lo tanto en el juicio ejecutivo son admisibles, en principio, todos los medios de prueba previstos por la ley, aunque con las limitaciones que, con referencia a la admisión y practica de algunos de ellos, establecen las normas." <sup>269</sup>

El principio precedente enunciado cede, sin embargo, frente a diversas excepciones que, como las de litispendencia, pago, quita, espera, transacción, conciliación, compromiso, cosa juzgada, por mencionar algunas solo pueden acreditarse mediante prueba documental, con exclusión de toda otra.<sup>270</sup>

Por lo tanto ante la presencia únicamente de prueba documental, resulta

---

<sup>267</sup> **CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, DEPARTAMENTO DE SAN SALVADOR**, sentencia, con referencia No. 49-4CM-12-A, de fecha 14 de junio de 2012, p. 17. Caso LOTIFICADORA LAS NUBES, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que puede abreviarse LOTIFICADORA LAS NUBES, S.A. DE C.V., contra el señor JUAN CARLOS LAZO TABLAS.

<sup>268</sup> "El escrito de oposición debe acompañarse de las copias de ley, es decir conforme al número de sujetos que hayan de ser notificados, más una, ello de conformidad a lo establecido en el Art. 162 CPCM, que establece el número de copias que deben acompañarse a los escritos e instrumentos que se presenten en el proceso."

<sup>269</sup> **ENRIQUE PALACIO, Lino**, óp. cit. p. 494. "El autor hace referencia a algunos Códigos Provinciales, en Argentina (Códigos Provinciales, de Corrientes, Art. 426; Santa Cruz, Art. 492), que prescriben que en el plazo probatorio del juicio ejecutivo, pueden utilizarse los mismos medios probatorios que en el Juicio Ordinario."

<sup>270</sup> **Ibidem**. "Por regla general en el proceso ejecutivo las excepciones deben probarse mediante prueba documental."

procedente analizar el sistema de valoración que ante dicha prueba debe emplear el Juzgador, advirtiendo que en dicho caso, no sería aplicable el sistema de valoración de la sana crítica, pues ante prueba meramente documental, la valoración es en base a la prueba tasada.<sup>271</sup>

### 5.3.3. Carga de la Prueba.

Corresponde al demandado la carga de la prueba de los hechos en que funde las excepciones.<sup>272</sup>

En España, en cuanto a la proposición de pruebas, la LEC., impone al demandado la obligación de proponer, en su escrito de oposición, las pruebas concretas que considera convenientes, y la misma obligación se impone al ejecutante al contestar dicho escrito.

De tal modo que si uno u otro no hace proposición de prueba alguna concreta en su respectivo escrito, de oposición o de contestación a esta, aunque se solicite por cualquiera de ellos genéricamente el recibimiento a prueba, el Juez, cerrando el período de alegaciones y prescindiendo del período probatorio, abrirá el decisorio, ordenando llamar los autos a la vista con citación de las partes para sentencia.<sup>273</sup>

---

<sup>271</sup> "El Código Procesal Civil y Mercantil, dispone respecto al sistema de valoración de la prueba, que en el caso de la prueba documental, su valoración no se realizará bajo el sistema de la sana crítica, sino conforme al valor tasado, tal como lo dispone el Art. 416 CPCM, en relación al Art. 341 CPCM, que determina el valor probatorio, tanto de los instrumentos público como de los instrumentos privados."

<sup>272</sup> **ENRIQUE PALACIO, Lino**, óp. cit. p. 496. "Tal como lo estipula el Código Procesal Civil y Mercantil, la carga de la prueba corresponde a las partes, es decir tanto parte demandante, como demandada, de conformidad al Art. 321 CPCM, las cuales deben probar los hechos que introduzcan al proceso, por ello en el caso que el demandado, plantee excepciones, tendrá la carga de probarlas."

<sup>273</sup> **MAJADA, Arturo**, *Práctica del Juicio Ejecutivo*, 3ra. Edición, BOSH, Casa Editorial, S.A., Barcelona, España. S.F., p. 155. Sobre la proposición de la prueba posterior al escrito de contestación de la demanda, este autor, dice: "Una vez, recibido por el Juez el pleito a prueba, se faculta al demandado para proponer nuevos medios de prueba tendientes a desvirtuar los hechos alegados de adverso en su escrito de contestación al de oposición, a

El Código Procesal Civil y Mercantil, en el art. 321, establece que la carga de la prueba en un proceso es obligación exclusiva de las partes, por lo que la parte demandada tiene que presentar en su primera intervención y conforme a la ley, la documentación pertinente con la cual pretende demostrar sus argumentos art. 4 y 288 CPCM.<sup>274</sup>

#### **5.4. Tramitación de la oposición.**

##### **5.4.1. Examen Preliminar de la Oposición.**

La designación errónea de una excepción no obsta a que se la admita si los hechos invocados por el demandado permiten su encuadramiento en alega de las previstas legalmente, tampoco basta la calificación que este último

---

la par que se concede al demandante la posibilidad de proponer otros medios probatorios capaces de desvirtuar los propuestos nuevamente por su oponente."

<sup>274</sup> **CAMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, DEPARTAMENTO DE SAN SALVADOR**, Sentencia, con referencia No. 57-3-CM-11-A, de fecha 31 de enero de 2012, p. 4 y 7. "En el presente caso, el apelante interpone Recurso de Apelación, por manifestar que en el considerando III. Análisis de la Prueba de la sentencia dictada en el proceso ejecutivo respectivo, se ha querido establecer que el proceso ejecutivo, por ser un juicio especial que se hace efectivo por ser una obligación documentada, por un título dotado de autenticidad y además con fuerza ejecutiva, es suficiente para condenar a un persona, sin ser necesaria la declaración de hechos dudosos, razón por la cual no está de acuerdo con tal aseveración; pues considera que no ha existido una valoración de la prueba conforme a las reglas de la sana critica, ni congruencia misma de la sentencia, Art. 218 CPCM, a la interpretación de las disposiciones procesales Art. 19 y 18, del mismo cuerpo de Ley, por manifestar que el Juez debe evitar ritualismos, como en el presente caso, que el Juez no le dio valor probatorio a los instrumentos o documentos junto a su escrito de contestación de la demanda presentados en fotocopia certificada por Notario, para comprobar fidelidad y conformidad con los originales, amparándose de forma expresada en lo establecido en el Art. 30 de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de otras Diligencias, como una prohibición en este tipo de Juicio Ejecutivo, haciendo caso omiso del segundo inciso de este mismo artículo, del derecho que como parte Procesal le asistía de que se le previniera para que presentara los originales. No obstante lo anterior, la Cámara concluyó, que las afirmaciones contenidas en los Art. 4 y 288 CPCM, es consecuencia de que no solo el juez es conocedor del derecho sino también los abogados que intervienen en el proceso, ya que por ello el nuevo código estableció la procuración preceptiva de conformidad al art. 67 CPCM, y en tal sentido, la Cámara, expresa que el abogado apelante, debió incorporar los documentos originales y solicitar al juez a quo, su confrontación para que estos le fueran devueltos. por lo que también concluye que la aportación de documentos idóneos, pertinentes y con valor probatorio, es responsabilidad exclusiva de las partes intervinientes y no del Juez, razón por la cual desestima ese punto de agravio."

asigne a sus excepciones para admitir aquellas que, en virtud de su fundamente fáctico o forma imprecisa con que se articulan, descartan la posibilidad de su debido encasillamiento. En ambos casos, la vigencia de principio iura novit curia faculta al juez a calificar las excepciones propuestas.<sup>275</sup>

Es de advertir que el trámite posterior a la oposición del demandado podrá variar dependiendo de los motivos invocados como oposición y de las pruebas que se oferten tanto por el demandado como por el demandante al contestar el traslado conferido.

Por ejemplo, si la oposición se funda en la existencia de defectos procesales subsanables, el juez concederá al demandante un plazo de cinco días para subsanarlos, y en caso de no subsanar los defectos denunciados la demanda será declarada inadmisibile y finalizará el proceso; no obstante ello si se subsanan los defectos alegados, se concederán dos días más al demandado para que pueda ampliar la contestación u oposición.

Por el contrario si “la oposición planteada 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 hubieran adoptado, con imposición de las costas procesales al demandante.”<sup>276</sup>

---

<sup>275</sup> **ENRIQUE PALACIO, Lino**, óp. cit. p. 482. “Debe advertirse que esta facultad concedida al juzgador, no debe rebasar los límites legales, es decir, que debe respetarse el principio dispositivo en los actos procesales, y por lo tanto el Juez, debe limitarse únicamente a encasillar en la disposición legal respectiva, los hechos que si constituyan motivo de oposición.”

<sup>276</sup> **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos**, óp. cit. p. “El autor, comentando el Código Procesal Civil y Mercantil, establece que dentro del plazo para formular su oposición, podrá denunciarse los defectos procesales que se estimen del caso, en cuanto supongan un obstáculo a la válida continuación del proceso y a su finalización mediante resolución de fondo, incluidos los referidos al cumplimiento de algún presupuesto procesal relativo a las partes, como la capacidad para ser parte y la capacidad procesal; la jurisdicción, competencia; objeto procesal, como la litispendencia, la cosa juzgada, etc. (Art. 466 en relación al 298 CPCM.)”

#### 5.4.2. Traslado conferido al demandante.

Aunque el título primero del Libro Tercero, que regula los Procesos Especiales, no establece que ante el planteamiento de oposición por parte del demandado, debe oírse al demandante previo a resolver sobre los defectos alegados por la contraparte, en aplicación del principio de defensa y contradicción<sup>277</sup>; no obstante deben tenerse 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 esa finalidad el juez deberá conceder a la parte demandante una razonable oportunidad de defensa<sup>278</sup>, ya sea en audiencia

---

<sup>277</sup> En todo proceso, no puede privarse injustificadamente a ninguna de las partes, de la oportunidad procesal, para verter alegaciones, solicitar pruebas, o intervenir en su práctica, en virtud del principio de defensa y contradicción que asiste a las partes; es por ello, que aunque la ley no establezca expresamente que debe correrse traslado al demandante de la oposición interpuesta por el demandado, tampoco constituye un impedimento, y siempre debe conferirse traslado a la parte demandante, para que se pronuncie al respecto.

<sup>278</sup> En caso de omitirse conferir traslado a la parte demandante se podría incurrir en una nulidad, a manera ejemplificativa, puede observarse en la sentencia pronunciada por la **CAMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, DEPARTAMENTO DE SAN SALVADOR**, con referencia **267-ECQCM-12**, de fecha 31 de enero de 2013, en el caso FONDO SOCIAL PARA LA VIVIENDA contra AIDA MILADIS L., conocida por AIDA MILADIS R. L., en el cual la Cámara advierte que no obstante haber tenido el Juez de la causa, por alegada oportunamente la oposición de prescripción, planteada por la Curadora Ad- litem de la demandada, no consta en autos que se haya resuelto sobre la misma, como dispone el Art. 467 CPCM., sino por el contrario se procedió a dictar la sentencia, sin haber hecho del conocimiento de la parte demandante la contestación de la demanda que se había realizado. Por lo que la referida sentencia fue notificada a la parte demandante, junto con el auto mediante el cual se tuvo por alegada dicha oposición, de lo cual advierte que resulta evidente que el ejecutante no tuvo la oportunidad real de audiencia ni defensa, para controvertir la misma, quedando en total indefensión respecto de la oposición planteada, razón por la cual se procedió a efectuar el respectivo análisis a fin de determinar una posible nulidad de actuaciones procesales. Ante lo cual y haciendo alusión al Art. 232 letra c) CPCM, que establece que también son nulos los actos procesales “Si se han infringido los derechos constitucionales de audiencia o defensa”, en relación al Art. 516 CPCM., la cámara determinó que el Juez de la causa, omitió: a) dar el trámite que la ley ordena a la oposición de la pretensión ejecutiva; b) resolver la oposición de mérito, y sólo en las ocurrencias de rechazarse o acogerse parcialmente la misma, pasar el Juez de la causa a dictar la sentencia correspondiente; y que el judicante sin notificarle al demandante la contestación de la demanda, sorpresivamente dicta la sentencia recurrida, omitiendo conceder al demandante audiencia para que ejerciera su derecho de audiencia, defensa y contradicción conforme lo exige el

(si fuera convocada a pedido de alguna de las partes o a criterio del juez) o fuera de audiencia (cuando no fuere menester la convocatoria a audiencia por no resultar necesario el diligenciamiento de pruebas).<sup>279</sup>

Por lo tanto, una vez alegada la oposición dentro del plazo legal, corresponde, conferir traslado de ellas al demandante y dictar luego una resolución expresamente referida a su admisibilidad o inadmisibilidad.<sup>280</sup>

Y al conferirse dicho traslado, el demandante, al contestarlo deberá ofrecer la prueba de que intente valerse, en caso de resultar necesario en caso de resultar necesario.<sup>281</sup>

Es de advertir, que la oposición planteada, una vez transcurrido el plazo conferido a la parte demandante para pronunciarse respecto a la misma, deberá ser resuelta sin mayor trámite, si la cuestión no requiere prueba que producir en audiencia, o luego de la audiencia de prueba si fuera necesario, conforme a lo previsto en el artículo 467 CPCM, recalcando una vez más,

---

debido proceso, el peticionario no tuvo la oportunidad real, procesal, ni material de poderse manifestar al respecto; y así defenderse y presentar pruebas en contra de las imputaciones expresadas por la ejecutada en la versada contestación de la demanda; por lo que existiendo tales violaciones que son de rango constitucional, (Art. 11, 12 y 18 Cn.) la Cámara, a tenor de lo expresado en los Art. 232 letra c), 235 y 238 CPCM declaró la nulidad de tales actos procesales, a fin de que el juez de la causa diera el trámite de ley, señalando que no declarar tal nulidad sería vulnerar no solo la ley secundaria, sino también los Principios Constitucionales de igualdad, audiencia y legalidad, que son la base para el derecho al debido proceso, configurado en el Art. 11 Cn. propiciando la inseguridad jurídica.

<sup>279</sup> **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos**, óp. cit. p.497. "Debe asegurarse a ambas partes la oportunidad de defensa, ya sea en Audiencia de Prueba, cuando así lo hayan solicitado las partes, en caso que exista prueba que requiera su producción en audiencia, o sea necesaria a criterio del Juez; en ese sentido al igual que el demandado, el demandante, también debe contar con una razonable oportunidad de defensa respecto a la oposición planteada a la demanda, sea en audiencia, o fuera de ella, cuando no sea necesaria su convocatoria."

<sup>280</sup> **ENRIQUE PALACIO, Lino**, óp. cit. p. 480. "Alegada la oposición, debe conferirse traslado al demandante para que se pronuncie, como ya se explicó, en base al principio de defensa y contradicción, en el plazo fijado por el Juez, y transcurrido dicho plazo, evacuado o no, se debe proceder a resolver sobre el fondo de la misma."

<sup>281</sup> **Óp. cit.** p. 483. "En el plazo conferido al demandante, para pronunciarse sobre la oposición planteada, podrá ofertar los medios probatorios que considere pertinentes, según sea el caso, o simplemente pronunciarse sin ofertar prueba."

que previo a resolver la misma, debe correrse traslado a la parte demandante, ello de conformidad al principio de defensa y contradicción, toda vez que en el proceso se produce un desplazamiento de la iniciativa del contradictorio, que corresponde al demandado mediante la eventual formulación de la oposición.<sup>282</sup>

En todo caso, al igual que el demandado, el demandante podrá solicitar la convocatoria a audiencia como se verá adelante, con la finalidad de aportar pruebas encaminadas a desacreditar los argumentos o pruebas de la contraria, y en dicha audiencia debe reconocérsele el derecho de defensa, 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 lo tanto el juez deberá conferirle vista de la oposición antes de proceder a resolver la misma.

#### **5.4.3. La oposición fundada en defectos procesales subsanables.**

Como ya es sabido, el proceso ejecutivo, no es más que un procedimiento que se emplea a instancia de un acreedor en contra de un deudor moroso, para exigirle breve y sumariamente el pago de la cantidad líquida que debe de plazo vencido y en virtud de documento indubitado, esto es, un documento o título ejecutivo.

El Juez ante quien se incoe la ejecución, sin citar ni oír previamente al ejecutado, debe ordenar la práctica de aquellas actividades ejecutivas que la ley prevé. Este derecho está condicionado a la concurrencia de dos

---

<sup>282</sup> **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos**, óp. cit. p. 498. "Por 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, conceder a la parte demandante una razonable oportunidad para que se pronuncie sobre esa defensa (Confiriéndose traslado) y aportar eventualmente sus pruebas."

requisitos: primero, la integración de todos los presupuestos procesales; y, segundo, la presentación por el ejecutante de un título formalmente regular, el que ha de revestir determinados caracteres para ser reconocido como tal, los cuales subyacen en la regulación positiva.<sup>283</sup>

En principio, dado el carácter abstracto del título, pareciera que la oposición quedaría reducida a los vicios o defectos del mismo que pudieran incidir en su fuerza ejecutiva; sin embargo, la ley permite que también se opongan excepciones con las cuales se trate de demostrar que la acción, o nunca nació, o se extinguió,

Es decir, que podrán alegarse hechos impeditivos, extintivos o excluyentes a la acción ejecutiva, y la existencia de defectos procesales, debiendo remitirnos en este último caso a lo previsto en el Art. 298 CPCM.<sup>284</sup>

---

<sup>283</sup> **CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, DEPARTAMENTO DE SAN SALVADOR**, Sentencia, con referencia 267-ECQCM-12, de fecha 31 de enero de 2013, Considerando III, p. 6. Caso FONDO SOCIAL PARA LA VIVIENDA contra AIDA MILADIS L., conocida por AIDA MILADIS R. L. "Esta Cámara, explica los dos requisitos, diciendo que los primeros, referidos a la integración de todos los presupuestos procesales, son: Jurisdicción, competencia, capacidad de las partes, legitimación, representación, postulación, etc.; y respecto al segundo de los requisitos, es decir, la presentación de un título, que ha de revestir ciertos caracteres, como lo son por ejemplo: a) Indiscutibilidad: el título es ejecutivo porque en él constan tanto las personas que resultan ser acreedor y deudor, como el contenido de la obligación misma; b) imposición de un deber: por cuanto el título ejecutivo ha de reflejar una determinada obligación, perfectamente concreta, de cualquier contenido válido posible: de dar, hacer o no hacer, ésta obligación será la que marque la congruencia de la actividad ejecutiva; c) literosuficiencia: en el sentido de que los aspectos básicos de la legitimación material de las partes y del contenido de la obligación, se han de contener o constar precisamente en el mismo documento; y d) autenticidad: el título ha de ser auténtico, esto es, que no quepa duda sobre la correspondencia entre la autoría formal y la autoría material de las declaraciones de voluntad.

<sup>284</sup> **CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DE SAN SALVADOR**, Sentencia, con referencia No.153-EMM-12, de fecha 13 de septiembre de 2012, Considerando IV. No. 5, p. 10. Caso SCOTIABANK EL SALVADOR, SOCIEDAD ANÓNIMA contra RENÉ ENRIQUE OLIVO CORONA. El Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, sobre la oposición fundada, en defectos procesales, dice: "La oposición, también podrá estar fundada en la existencia de defectos procesales, lo que deberá alegarse dentro del mismo plazo; cabe remitir en ese sentido, a lo previsto en los Arts. 298 y concordantes del Código Procesal Civil y Mercantil, que regulan lo atinente a la denuncia de los defectos procesales. De modo que el demandado, dentro del plazo para formular su

Por lo tanto para la formación válida de la relación jurídica procesal, se requiere, además de la demanda, que se cumplan ciertos requisitos indispensables para que aquélla sea atendida por el Juez y le imponga a éste la obligación de iniciar el proceso. Estos requisitos son conocidos como los presupuestos procesales.<sup>285</sup>

Estos presupuestos determinan el nacimiento válido del proceso, su desenvolvimiento y su normal culminación con la sentencia, sin que ésta deba decidir necesariamente en el fondo sobre la procedencia o fortuna de la pretensión y mucho menos que deba ser favorable a esa pretensión, pues estas dos circunstancias dependen de otra clase de presupuestos, es decir los materiales o sustanciales.<sup>286</sup>

#### 5.4.3.1. Definición de los Presupuestos Procesales.

Los presupuestos procesales o elementos de condicionalidad en el proceso son los requisitos indispensables que deben reunir el órgano jurisdiccional (jurisdicción y competencia), las partes (capacidad, legitimación procesal y postulación) y el proceso (presupuestos de la actividad) para que pueda emitirse una sentencia que resuelva el fondo del asunto, o para ésta, una vez pronunciada, pueda estimarse válida. (Asencio Mellado, J. Ma., Derecho

---

oposición, podrá denunciar los defectos procesales que estime el caso, cuando supongan un obstáculo a la válida continuación del proceso y a su finalización mediante resolución de fondo" en **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos**, óp. cit. p. 497.

<sup>285</sup> **DEVIS ECHANDIA, HERNANDO**, *Teoría General del...*, óp. cit. p.315.- En relación a los presupuestos procesales, el autor Jesús González Pérez, dice: "Para que el órgano jurisdiccional pueda conocer la pretensión que ante el mismo se formule, es necesario que concurran una serie de circunstancias que constituyen los requisitos o presupuestos procesales. En todo proceso existen dos momentos diferenciados. Uno, aquel en que se examina si la pretensión puede ser entablada según lo hace el actor, para ello, se verá si reúne aquellos requisitos que el derecho procesal exige, puramente procesales; y otro referido a las cuestiones de fondo.", en **GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús**, "*Los Presupuestos Procesales en el Ordenamiento Procesal Administrativo Mexicano*", p. 234, disponible en el sitio: [biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1624/11.pdf](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1624/11.pdf), extraído el día 08 de junio de 2014.

<sup>286</sup> **Ibídem**. "Los presupuestos, que inciden en el fondo, es decir sobre la procedencia o no de la pretensión, son los llamados materiales o sustanciales"

Procesal Civil, parte primera, 2ª Edición, Tirant lo blanch, Valencia 2000, pp. 60 y 61).<sup>287</sup>

Calamandrei, define los presupuestos procesales como “los requisitos necesarios para que pueda constituirse un proceso válido o una relación procesal válida a fin de que pueda tenerse un pronunciamiento cualquiera, favorable o desfavorable, sobre la demanda, esto es de que concrete el poder- deber del juez de proveedor sobre mérito”<sup>288</sup>

Los presupuestos procesales aludirán a los elementos de presencia previa y necesaria para que puedan integrar válidamente el proceso. Sin la concurrencia de elementos esenciales anterior o previos no se iniciara válidamente un proceso.

Así, los presupuestos procesales hacen referencia a todas las condiciones formales previas a las que está obligado en verificar el órgano jurisdiccional para resolver las controversias mediante la voluntad de la ley.<sup>289</sup>

---

<sup>287</sup> **CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, DEPARTAMENTO DE SAN SALVADOR**, sentencia, con referencia No. 49-4CM-12-A, de fecha 14 de junio del año 2012. Caso LOTIFICADORA LAS NUBES, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que puede abreviarse LOTIFICADORA LAS NUBES, S.A. DE C.V., contra JUAN CARLOS LAZO TABLAS. Al respecto, esta Cámara dice: "La ausencia de dichos presupuestos generan la existencia de defectos procesales que impiden la formación correcta del proceso, y los cuales de no ser observados por el Tribunal in limine, deben ser denunciados por la parte contraria al solo efecto de evitar que haya un dispendio innecesario en la administración de justicia. "

<sup>288</sup> **CALAMANDREI**, Autor citado en Manual de Derecho Procesal Civil. *Teoría General del Proceso*, óp. cit. p. 137. "En sí, los presupuestos procesales, son los requisitos sin los cuales el juez no podría pronunciarse en una decisión de fondo o de carácter válido."

<sup>289</sup> **RIOJA BERMUDEZ, Alexander**, PROCESAL CIVIL, "*Presupuestos Procesales y Condiciones de la Acción en el Proceso Civil*", disponible en el sitio: [blog.pucp.edu.pe/.../presupuestos-procesales-y-condiciones-de-la-accion...](http://blog.pucp.edu.pe/.../presupuestos-procesales-y-condiciones-de-la-accion...), extraído el día 17 de junio de 2014. Sobre este punto: "La doctrina procesalista, ha considerado el cumplimiento cabal de los presupuestos procesales dentro del proceso, más que como una excepción o defensa, como un impedimento procesal, que consecuentemente, puede ser alegado en cualquier estado y grado de la causa, y tienen la característica de ser revisables y exigibles aún de oficio por el juez, en razón de estar vinculados a la validez del proceso." En *Manual de Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso*, óp. cit. p.124.

#### 5.4.3.2. Clasificación de los presupuestos.<sup>290</sup>

Siguiendo la doctrina de Hernando Devis Echandía los presupuestos se clasifican en dos clases, los presupuestos procesales y los presupuestos materiales:

Los presupuestos procesales se refieren específicamente a los requisitos necesarios para la existencia de un proceso, su desenvolvimiento y su normal culminación hasta la sentencia sin que esta deba decidir necesariamente sobre el fondo, o sobre la procedencia o fortuna de la pretensión, y atacan directamente a la acción, como por ejemplo:

Capacidad jurídica: toda persona puede ser titular de un derecho sustancial y siempre debe tener la actitud necesaria para defenderlo personalmente en caso de litigio. Es decir que este presupuesto de la relación procesal es la capacidad de los sujetos para intervenir en un proceso; si esa capacidad falta ya sea en el autor, ya sea en el demandado, podrá oponerse la existencia de dicho defecto.

Competencia: La facultad concedida a los jueces para resolver los litigios está condicionada a su actitud para conocer de los mismos; no todos los jueces tienen la misma competencia, territorio, materia, cuantía.

Se denominan presupuestos materiales a aquellos que contemplan las cuestiones de fondo, ya que el "Tribunal no solo ha de decidir sobre la existencia de la pretensión en pleito, sino que para poder hacerlo debe cerciorarse si concurren las condiciones de la existencia del proceso mismo", siendo estos indispensables para el alcance y el sentido de la

---

<sup>290</sup> **Manual de Derecho Procesal Civil.** *Teoría General del Proceso*, óp. cit. p.124-125. "Citando al autor Hernando Devis Echandía, este clasifica los presupuestos, en procesales (refiriéndose a los presupuestos de forma y que son subsanables) y materiales (presupuestos que recaen sobre el fondo de la acción)"

decisión contenida en ella, atañendo estas principalmente a las pretensiones de las partes y dependiendo del proceso, se deben involucrar ciertos requisitos únicos que permiten la existencia o no del derecho alegado. Es ejemplo de esta clase de presupuesto:

Legitimación en la causa: Según Hernando Devis Echandía “En lo que respecta al demandante, la legitimación en la causa es la titularidad del interés materia del litigio y que debe ser objeto de sentencia. Y por lo que al demandado se refiere, consiste en la titularidad del interés en litigio, por ser la persona llamada a contradecir la pretensión del demandante o frente a la cual permite la ley que se declare la relación jurídica material objeto de la demanda.”

"La característica más marcada como la expresa Devis Echandía, para distinguir los presupuestos procesales de los materiales, es que “los presupuestos procesales en general tiene la característica de ser revisables y exigibles de oficio por el Juez, en razón de estar vinculados a la validez del proceso. Esto no se aplica en los casos de Litis pendencia, cosa juzgada, transacción, prescripción y desistimiento del proceso, que no son presupuestos procesales, sino presupuestos materiales de la sentencia de fondo y que el juez no puede declararlos ni examinarlos de oficio para la no admisión de la demanda, aun cuando aparezcan en el expediente.”<sup>291</sup>

#### **5.4.3.3. Control y declaración de los presupuestos procesales.**

“Generalmente la falta de los presupuestos procesales vicia de nulidad al

---

<sup>291</sup> Óp. cit. p. 138. - Sobre la diferencia entre presupuestos procesales y materiales, el autor Hernando Devis Echadía, dice: "Los presupuestos procesales miran el ejercicio de la acción procesalmente considerada, a la iniciación del proceso y al procedimiento. En cambio los presupuestos materiales contemplan cuestiones de fondo, los materiales impiden que hayan sentencia, y los sustanciales de ellos depende el alcance y sentido de la decisión contenida en ella" **DEVIS ECHANDIA, Hernando**, *Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso*, Tomo I, Editorial ABC, 2000, P. 288--291.

proceso, pero en la mayoría de los casos el vicio es saneable bien sea por ratificación del interesado, o por no alegarlo oportunamente, o porque se cumplan al ser exigidos por el juez o reclamados por una de las partes. Por ello cabe la distinción de presupuestos absolutos o insubsanables y relativos o saneables. Esto se relaciona con la nulidad saneable o insubsanable, pero no siempre la falta de tales presupuestos es causal de nulidad."<sup>292</sup>

El Juez, examinados los presupuestos procesales del proceso ejecutivo y cumplidos que sean, tiene la obligación de despachar la ejecución, sin que pueda entrar a enjuiciar sobre la existencia o subsistencia del derecho que aparece documentado en el título. El Juez solo puede analizar la regularidad formal del título, pero la eventual oposición, por cualquier otro motivo, solo puede ser deducida por la parte interesada.<sup>293</sup>

Los presupuestos procesales en general tienen la característica de ser revisables y exigibles de oficio por el juez, en razón de estar vinculados a la validez del proceso. Esto no se aplica en el caso de los presupuestos materiales ya que el juez no puede declararlos ni examinarlos de oficio para la no admisión de la demanda, aun cuando aparezcan en el proceso. De ahí que las partes tienen también la carga procesal de reclamar la falta de estos presupuestos procesales.<sup>294</sup>

En relación a lo anterior el Código Procesal Civil y Mercantil, establece que la

---

<sup>292</sup> **DEVIS ECHANDIA, Hernando**, *Teoría General del...*, óp. cit. p. 321. "En nuestra legislación la falta de presupuestos procesales, no vicia de nulidad el proceso, lo cual puede apreciarse de lo dispuesto en el Art. 298 CPCM, el cual habla de defectos que supongan un obstáculo a la válida continuación del proceso y su finalización, mediante resolución de fondo; pues al respecto, cuando se trata de defectos procesales, estos son subsanables, y una vez saneados, se reanudara la tramitación del proceso, o de la audiencia, según sea el caso"

<sup>293</sup> **CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, DEPARTAMENTO DE SAN SALVADOR**, Sentencia, con referencia 153-EMM-12, de fecha 13 de septiembre de 2012, Considerando IV, p. 10, Caso SCOTIABANK EL SALVADOR, SOCIEDAD ANÓNIMA contra RENÉ ENRIQUE OLIVO CORONA.

<sup>294</sup> **DEVIS ECHANDIA, Hernando**, *Teoría General del...*, óp. cit. p. 322.

oposición, también podrá estar fundada en la existencia de defectos procesales, lo que deberá alegarse dentro del mismo plazo de diez días hábiles posteriores a la notificación del decreto de embargo; en ese caso deberá atenderse lo previsto en los Artículos 298 y concordantes de la Ley en comento, que regula lo atinente a la denuncia de los defectos procesales, con las particularidades previstas en el marco regulatorio del proceso ejecutivo.<sup>295</sup>

Cuando la oposición se funda en la existencia de defectos procesales, pueden concurrir la siguientes situaciones: Si la oposición a la demanda ejecutiva se funda en la existencia de defectos procesales subsanables, el juez concederá al demandante un plazo de cinco días hábiles para subsanarlos; si por el contrario, se alegaren defectos o vicios insubsanables, es decir que recaigan sobre aspectos de fondo, no de forma, el juez declarará improponible la demanda y pondrá fin al proceso.<sup>296</sup>

Una vez subsanados los defectos procesales alegados, se concederá al demandado un plazo de dos días para que pueda ampliar su contestación u oposición; "...de lo cual cabe inferir que, inicialmente el demandado podrá limitarse a la denuncia de los defectos procesales y reservar los restantes motivos de oposición para una ulterior etapa, dentro del referido

---

<sup>295</sup> "El demandado, dentro del plazo para formular su oposición, podrá denunciar los defectos procesales que estime del caso, cuando estos supongan un obstáculo a la válida continuación del proceso y a su finalización a través de una resolución de fondo, incluidos de conformidad a lo establecido en el Art. 298 CPCM, los referidos al cumplimiento de algún presupuesto procesal relativo a las partes, como la capacidad para ser parte y la capacidad procesal; al órgano jurisdiccional, como la jurisdicción interna y externa, y la competencia objetiva, territorial o de grado; y al objeto procesal, como la litispendencia, la cosa juzgada, la sumisión al arbitraje, el compromiso pendiente, y el procedimiento inadecuado."

<sup>296</sup> **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos**, óp. cit. p. 495. "El Código Procesal Civil y Mercantil, a parte de los motivos de oposición regulados en el Art. 464, dispone que la oposición del demandado, también puede fundarse en la existencia de defectos procesales, los cuales son subsanables; estableciendo además que puede fundarse en defectos o vicios insubsanables, en cuyo caso, dicho cuerpo legal dispone que se declarará improponible la demanda, de conformidad al Art. 466 CPCM."

plazo de dos días posteriores a la subsanación de esos defectos. Sin embargo, nada impide que el demandado incluya en su contestación desde el inicio, dentro del plazo legal de diez días desde la notificación del decreto de embargo, además de las excepciones procesales, su oposición por motivos de fondo”.<sup>297</sup>

### 5.5. Audiencia de prueba.

“Cuando se hubiese ofrecido prueba que no consista en constancias del expediente (es decir documentos que consten agregados en el proceso), el juez acordará un plazo común para producirla, si considera que es necesario o cuando así sea solicitado por las partes.”<sup>298</sup>

En razón que según se ha visto, en el juicio ejecutivo incumbe a las partes la carga de proponer toda la prueba de que intenten valerse en los escritos de oposición de excepciones y de contestación a éstas, lo cual debe circunscribirse como ocurre en los procesos abreviados, a fijar el plazo en el cual dicha prueba debe practicarse, y a admitir, o no, específicamente, las ya ofrecidas.<sup>299</sup>

“La jurisprudencia Argentina tiene decidido, reiteradamente, que el juez,

---

<sup>297</sup> **Ibídem.** “Una vez subsanados los defectos procesales, alegados por el demandado, este dispondrá, de un plazo adicional, de dos días para ampliar la oposición planteada, o cual no constituye impedimento, o restricción para que el demandado para que desde el inicio, en el plazo fijado en el Art. 465 CPCM, pueda alegar los motivos de oposición, señalados en el Art. 464 CPCM, o los previstos en otras leyes.”

<sup>298</sup> **ENRIQUE PALACIO, Lino**, óp. cit. p. 487. “Cuando los medio probatorios ofertados, no consistan en prueba documental ya agregada al proceso o nueva prueba documental; podrá a petición de las partes, o a su criterio, en caso que considere pertinente, acordar su producción, es decir convocara a audiencia para tal efecto.”

<sup>299</sup> **ENRIQUE PALACIO, Lino**, óp. cit. p. 488. Sobre el plazo para producir la prueba que no sea documental, este autor dice: “Se deduce que el juez debe fijar el plazo probatorio cuando, existiendo hechos controvertidos y conducentes, cualquiera de las partes ofrece prueba que no sea documental y que requiera su producción en audiencia. Si no concurren tales presupuestos, así como en el caso de que el juez estime que la totalidad de la prueba ofrecida es manifiestamente inadmisibile, meramente dilatoria o carente de utilidad, corresponde sin más trámite, resolver la oposición planteada.”

puede prescindir válidamente de esa etapa procesal (Audiencia de prueba) cuando considere que los elementos obrantes en el expediente son suficientes para resolverlas sin necesidad de recurrir a ese arbitrio.”<sup>300</sup>

“De conformidad a nuestra legislación, el demandante también tendrá derecho a solicitar la convocatoria a audiencia y a contestar en audiencia los defectos procesales alegados, pues así lo establece para el proceso abreviado el artículo 427 CPCM., aplicable al proceso ejecutivo por la remisión contenida en el artículo 467, dispone que el demandante será oído en la audiencia respecto de la oposición del demandado.”<sup>301</sup>

“La dificultad 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 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 u oposición planteada por el demandado.”<sup>302</sup>

---

<sup>300</sup> **ENRIQUE PALACIO, Lino**, óp. cit. p. 490. “Lo expresado por el autor, es similar en nuestra legislación, lo cual puede deducirse a raíz de lo dispuesto en el Art. 467 CPCM, el cual dispone que puede convocarse a audiencia de prueba cuando así lo hubieren solicitado las partes, o cuando a criterio del Juez, sea necesario, siendo por lo tanto posible prescindir de la misma cuando no resulte necesaria.”

<sup>301</sup> **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos**, óp. cit. p. 498. En el Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, sobre el derecho que tiene el demandante a solicitar convocatoria para la audiencia de prueba, se dispone: “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.”

<sup>302</sup> **Ibídem**. Sobre la posibilidad de las partes, de solicitar la convocatoria a Audiencia de Prueba, la Cámara de lo Civil de la Primera Sección del Centro, ha dicho: “...respecto al agravio planteado por el apelante, en cuanto le fue negada por el Juez la convocatoria de audiencia de oposición, está cámara se pronuncia en el sentido que si lo que el licenciado Eduardo Veliz, deseaba era la audiencia de oposición, su obligación era solicitarlo de forma

En ese sentido, cuando los Arts. 467 inciso segundo, y 468 inciso primero CPCM., sostienen expresamente que: *“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”*; es decir que *“Una vez desestimada totalmente la oposición, se dictará sentencia estimativa con condena en costas para el demandado, ordenándose seguir adelante de acuerdo con las normas que rigen la ejecución forzosa de la sentencia”*; claramente están estableciendo aquéllas particularidades o aspectos específicos que corresponden a este tipo de proceso, excluyendo obviamente las reglas generales del mismo cuerpo legal, pues de lo contrario no tendrían ningún sentido regularlas de manera especial.”<sup>303</sup>

Es decir que debe concederse a las partes oportunidad de solicitar cita para audiencia de prueba, en el caso del demandante, notificándosele de la oposición formulada por su contraparte, para que al evacuar el traslado conferido, pueda solicitar la convocatoria a audiencia de prueba si considera necesario.

---

clara y precisa de conformidad al art. 160 CPCM., y no dejar a criterio de la juez a quo, la celebración de esta, ya que el inciso segundo del art. 467 CPCM., faculta al juez en aquellos casos en que no lo considere necesario, declarar improcedente la audiencia de oposición solicitada pero es necesario ejercer el derecho de que por lo menos una parte lo solicite para que el juez motive la denegatoria o acepte realizar dicha audiencia. **CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DE SAN SALVADOR**, Sentencia de Apelación, con referencia No. 57-3CM-11-A, de fecha 31 de enero de 2012. Caso Sociedad **UNIVERSE SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE**, que se abrevia **UNIVERSE S.A. DE C.V.**, contra la señora **ROXI MARÍNELA DUEÑAS VELIS DE RENDÓN**.

<sup>303</sup> **CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, DEPARTAMENTO DE SAN SALVADOR**, Sentencia de Apelación, con referencia No. 153-EMM-12, de fecha 13 de septiembre 2012. Caso **SCOTIABANK EL SALVADOR, SOCIEDAD ANÓNIMA** contra **RENÉ ENRIQUE OLIVO CORONA**. “Habiéndose resuelto la oposición, y celebrado la audiencia de prueba o no por no considerarse procedente, o no haber sido solicitada por las partes, el Juez debe proceder a dictar sentencia, en audiencia de ser el caso, o únicamente procediendo a anunciar el fallo verbalmente, de conformidad al Art. 222 en relación al 430 CPCM, caso contrario resuelta la oposición, la sentencia deberá pronunciarse en el plazo de quince días hábiles, de conformidad a lo establecido en el Art. 417 CPCM, por aplicación analógica.”

### 5.5.1. Formalidades de la Audiencia de Prueba.

La audiencia de prueba, que deberá celebrarse dentro del plazo de diez días de efectuada la citación, es eventual en el proceso ejecutivo, pues sólo tendrá lugar cuando lo soliciten las partes y resulte necesario, a criterio del juez, recibir pruebas para resolver la cuestión planteada.

“Debe asegurarse a ambas partes la oportunidad de solicitar la convocatoria a Audiencia de Prueba 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 hábiles posterior a la notificación del 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 desarticular la oposición de su contraparte.”<sup>304</sup>

El art. 467 CPCM, 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 e demandante, el juez resolverá sin oírle sobre la oposición.”<sup>305</sup>

---

<sup>304</sup> **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos**, óp. cit. p. 499.” La audiencia de prueba, tendrá que celebrarse dentro de los diez días de efectuada la citación, es eventual en el proceso ejecutivo, y debe conferírsele a ambas partes, la oportunidad de solicitarla, en garantía del principio de defensa y contradicción”.

<sup>305</sup> **Ibíd.** “El Art. 467 CPCM, reafirma las ideas expuestas, en el sentido 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.”

### **5.5.2. Consecuencias ante la incomparecencia a Audiencia de Prueba, de conformidad a lo establecido en el Art. 467 CPCM.**

Si se convoca a audiencia de prueba, ya sea que haya sido solicitado por alguna de las partes, o que el Juez la hubiera considerado pertinente; ante una posible incomparecencia de las partes, se tendrán los efectos, Siguintes:<sup>306</sup>

1. Si no concurriera a ella el deudor, tendrá como consecuencia que se le tenga por desistido de la oposición planteada, asimismo se le impondrán las costas causadas y se condenará a indemnizar al demandante comparecido. Al tenerse por desistida de la oposición planteada, determina que el Juez dicte la sentencia respectiva, sin más trámite, como si no se hubiere formulado oposición.
2. Si no compareciere el demandante, el juez resolverá sin oírle sobre la oposición.

En todo caso, debe reconocerse a las partes la oportunidad para justificar los motivos de su incomparecencia a la audiencia de prueba, teniendo en cuenta que las consecuencias legales anteriormente señaladas, han de aplicarse según sea el caso, sólo ante una incomparecencia injustificada a la audiencia (aunque no está previsto expresamente, resulta de la integración normativa con otras disposiciones que regulan la misma situación, por ejemplo en relación al proceso abreviado art. 425 CPCM). A modo de ejemplo, si el demandado no pudo comparecer por razones de enfermedad, y las justifica adecuadamente, no procede tenerlo por desistido de su

---

<sup>306</sup> “El Art. 467 CPCM., establece las consecuencias para las partes (demandante y demandada) ante la incomparecencia de las mismas a la Audiencia de Prueba (Dicha audiencia será señalada únicamente en el caso que la oposición no pueda resolverse con los documentos aportados).”

oposición, sino convocar nuevamente a las partes a audiencia.<sup>307</sup> Se aplican asimismo, las reglas generales sobre causas de suspensión e interrupción de la audiencia, previstas en los artículos 208 y 211 del CPCM.

### **5.5.3. Comparecencia de las partes a la audiencia.**

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 siguientes del Código Procesal Civil y Mercantil, en la audiencia 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 CPCM, anunciándose a continuación el fallo y procediendo a dictar sentencia en el plazo legal.<sup>308</sup>

### **5.5.4. Producción de la prueba.**

En cuanto a la prueba, resulta aplicable lo dispuesto en el Art. 428 del

---

<sup>307</sup> **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos**, óp. cit. p. 500. "Respecto al ejemplo de incomparecencia a la Audiencia de Prueba, señalado en el Código Procesal Civil y Mercantil Comentado; debe entenderse que al hablar del demandado, sería en el caso, en que fuere necesaria su intervención en la Audiencia, por ejemplo si hubiere que producirse una declaración de propia parte, caso contrario debe tenerse presente que tal como lo dispone el Código Procesal Civil y Mercantil, será preceptiva la comparecencia por medio de Procurador.

<sup>308</sup> **Ibíd.** En la publicación "El Nuevo Proceso Civil y Mercantil Salvadoreño", primera edición, Universidad Tecnológica de El Salvador, 2010, p. 157, se sostiene: "En el proceso ejecutivo puede darse audiencia de prueba si se cumplen los siguientes supuestos: que la oposición no pudiera resolverse con los documentos aportados; que al menos una de las partes solicite la celebración de la audiencia; que el juez considere procedente la celebración de la audiencia de prueba. Si no se hubiese solicitado la celebración de la audiencia de prueba o si el juez no la hubiese considerado procedente, se procederá a resolver sin más trámite la oposición." De concurrir las circunstancias señaladas, deberá procederse a la celebración de la Audiencia de Prueba, la cual deberá realizarse dentro de los diez días hábiles, a su convocatoria, debiendo concurrir las partes con los medios probatorios pertinentes."

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 con el art.467, las partes deberán acudir a la audiencia con los medios probatorios de que intenten valerse; en la audiencia, propondrán las pruebas, y el juez admitirá las útiles y pertinentes, pasándose luego a la práctica de esas pruebas.<sup>309</sup>

## 5.6. Sentencia.

La sentencia que resuelve acerca de la oposición del demandado, podrá dictarse al final de la Audiencia de Prueba, o fuera de ella y sin más trámite cuando no se hubiera solicitado la celebración de la audiencia.

Si no se hubiera solicitado la convocatoria a Audiencia de Prueba, o el juez no hubiera estimado procedente, se resolverá sin más trámite sobre la oposición, con la salvedad ya apuntada en cuanto a que deberá concederse al demandante una razonable oportunidad de ser oído previo a dictar sentencia.

En ese caso, si bien la norma no indica el plazo de que dispone el juez para resolver, por lo tanto en principio, la regla es que la sentencia se pronuncia en audiencia o se anuncia el fallo en audiencia<sup>310</sup>, por lo que debe aplicarse el plazo de quince días para dictar sentencia previsto para el proceso común

---

<sup>309</sup> **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos**, óp. cit. p. 500. Sobre la utilidad y pertinencia de la prueba, **José Arturo Tovar Peett**, dice: "...no está de más recordar los límites a la actividad probatoria que surgen de los criterios de pertinencia y utilidad que los juzgadores deben considerar en el examen y admisión de los medios probatorios propuestos por las partes, lo cual se observa de los Arts. 318 y 319 CPCM, en su orden: *"No deberá admitirse ninguna prueba que no guarde relación con el objeto de la misma"*, *"No deberá admitirse aquella prueba que, según las reglas y criterios razonables, no sea idónea o resulte superflua para comprobar los hechos controvertidos"*." en **TOVAR PEETT, José Arturo**, *Consideraciones sobre los Procesos Especiales Civiles y Mercantiles*, 2012, p. 8. Doctrina, disponible en: [www.jurisprudencia.gob.sy](http://www.jurisprudencia.gob.sy), sitio web visitado el día 26 de junio de 2014.

<sup>310</sup> De conformidad al Art. 222 C.P.C.M., el juez podrá dictar oralmente la sentencia integra en el caso del proceso abreviado y en los procesos especiales, si resultare posible en virtud de la complejidad fáctica y jurídica del proceso; en los otros procesos, podrá anunciar de

y el proceso abreviado.

Si se hubiera celebrado la Audiencia de Prueba, la sentencia se dictará al final de la misma, aunque podrá anunciarse verbalmente el fallo y pronunciarse la sentencia dentro del plazo de quince días.

#### **5.6.1. Contenido de la sentencia cuando se ha planteado oposición.**

En cuanto al contenido de la sentencia, se podrá estimar o desestimar la oposición del demandado, con las consecuencias previstas en el artículo 468 CPCM.

Si se estima totalmente la oposición, se dictará sentencia estimando la pretensión ejecutiva con costas para el demandado.

Si se estimara la oposición, el juez declarará sin lugar la pretensión ejecutiva, y mandará levantar los embargos y las medidas de garantía que se hubieran adoptado, haciendo volver al deudor a la situación anterior a inicio del proceso ejecutivo y condenando en costas al demandante.<sup>311</sup>

Si se desestima totalmente la oposición, se dictará sentencia estimando la pretensión ejecutiva con costas para el demandado, ordenándose seguir delante de acuerdo con las normas que rigen la ejecución de la sentencia.

En caso de estimación parcial de la oposición (por ejemplo la pluspetición), se seguirá adelante con las actuaciones (ejecución de la sentencia), solamente para obtener la cantidad debida, sin condena en costas.

---

forma verbal el fallo. En el primer caso el juez tras anunciar el fallo y la motivación de la sentencia, preguntará a las partes si tienen intención de recurrir la sentencia; y si éstas manifiestan que no, se declarará su firmeza.

<sup>311</sup> **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos**, óp. cit. p. 501. “El contenido de la sentencia, en el proceso ejecutivo, dependerá de si hubo oposición, si esta fue totalmente estimada, estimada parcialmente o desestimada.”

## 5.7. Recursos.

Admiten apelación en el proceso ejecutivo, la sentencia que se pronuncie sobre la oposición del demandado<sup>312</sup>, de conformidad a lo establecido en el Art. 469 CPCM.; y el auto que rechace la tramitación de la demanda<sup>313</sup>, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 461 CPCM.

La apelación se rige por las disposiciones generales en la materia, que determinan la procedencia de recurso respecto de las sentencias y los autos que ponen fin al proceso.

También admite apelación la sentencia que, estimando la oposición del demandado fundada en la alegación de defectos procesales insubsanables, declara improponible la demanda y pone fin al proceso, al igual que la sentencia que constata la falta de subsanación de los defectos procesales alegados por el demandado.<sup>314</sup>

Debe tenerse presente que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 520 CPCM., que excluye la casación en procesos especiales, cuando la sentencia no produzca efectos de cosa juzgada material, lo que determina el rechazo de este recurso en el proceso ejecutivo porque la sentencia no pasa

---

<sup>312</sup> El artículo 469 C.P.C.M., establece que contra la sentencia que se pronuncie en el proceso ejecutivo, podrá interponerse recurso de apelación, por lo tanto, deberá observarse lo dispuesto en el Art. 508 y siguientes del Código Procesal Civil y Mercantil, respecto al recurso de apelación.

<sup>313</sup> El artículo 461 Inc.1° CPCM., dispone que el auto que rechace la tramitación de la demanda en el proceso ejecutivo, admite recurso de apelación.

<sup>314</sup> **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos**, óp. cit. p. 502. Sobre el recurso de apelación, la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha dicho: "El recurso de apelación es un recurso ordinario, todos los recursos son mecanismos controladores de la actividad jurisdiccional, encaminados a corregir los errores judiciales (si los hubieren)..."**SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, Sentencia definitiva, Casación, con referencia No. 1513-2003, con fecha 29 de julio de 2003, Rom. VII, párrafo 3°, jurisprudencia citada por **GARCÍA HELLEBUYCK, David Alejandro**, *Comentarios al Recurso de Apelación en el Código Procesal Civil y Mercantil*, p. 7. Doctrina, disponible en: [www.jurisprudencia.gob.sv](http://www.jurisprudencia.gob.sv), sitio web visitado el día 25 de junio de 2014.

en autoridad de cosa juzgada material<sup>315</sup>, salvo cuando la pretensión ejecutiva se funde en títulos valores.<sup>316</sup>

---

<sup>315</sup> No significa ello que la sentencia pronunciada en el proceso ejecutivo no sea ejecutable, pues de acuerdo al art. 468 C.P.C.M., la sentencia podrá ejecutarse de conformidad a lo establecido para la ejecución forzosa. Pero esa sentencia, vencido el plazo de la apelación o resuelto el recurso, no presenta la nota de inmutabilidad que caracteriza a la cosa juzgada material, pues podrá ser revisada en otro proceso, en el que podrá controvertirse la obligación que causó la ejecución.

<sup>316</sup> **CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos**, óp. cit. p. 502. Sobre este punto, la Sala de lo Civil, ha dicho: "...se deja claro que en lo que respecta a juicios ejecutivos se admitirá el recurso de casación, única y exclusivamente cuando verse sobre la rama mercantil y que además el documento base de la acción sean, necesariamente títulos valores; ello tiene su sustento en lo dispuesto en el Art. 470 CPCM, el cual establece que las sentencias que se dicten en los procesos ejecutivos no producen efectos de cosa juzgada, entiéndase material, a excepción de los que se funden en títulos valores, pues su sentencia si produce efectos de cosa juzgada, entiéndase material o sustancial, y son estas últimas las que conforme al Art. 519 CPCM, admiten casación." **SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE SAN SALVADOR**, Auto definitivo, referencia No. 78-CAM-2013, con fecha 15 de enero de 2014, p.2.

## **CAPITULO VI.**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.**

**SUMARIO: CAPITULO VI: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES. 6.1 Conclusiones.**  
**6.2 Recomendaciones.**

#### **6.1 Conclusiones.**

Como resultado de la investigación realizada, llegamos a las siguientes conclusiones:

Los motivos de Oposición son mecanismos específicos de defensa del demandado, pues a través de la alegación de los mismos la persona contra la cual se sigue un proceso, ejerce plenamente el derecho de defensa y contradicción.

El derecho de contradicción se pone de manifiesto o se concretiza a través del ejercicio del derecho de defensa.

El Código Procesal Civil y Mercantil, regula motivos de oposición que no son taxativos, en virtud de lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 464 de dicho cuerpo legal, al disponer “sin perjuicio de lo establecido en otras leyes...”.

La instauración en el nuevo Código Procesal Civil y Mercantil de la comparecencia preceptiva por medio de abogado ha servido para garantizar la igualdad procesal, en el proceso, pues no genera desventaja a ninguna de las partes en la relación jurídica procesal.

Que los motivos de oposición regulados en el artículo 639 Com., los cuales son oponibles cuando se ejerciten acciones derivadas de un título valor son defensas completas, al buscar la protección en tres diferentes clases, las cuales son la procesal, la material y las que derivan de una acción personal.

## **6.2 Recomendaciones.**

De acuerdo a la experiencia y los conocimientos adquiridos a través del desarrollo de esta investigación, se considera pertinente hacer las recomendaciones siguientes:

Fomentar Capacitaciones que sean accesibles a todos los profesionales del derecho, para que ejerzan un litigio responsable y óptimo, en materia de excepciones procesales.

Potencializar en la Universidad de El Salvador, el estudio y análisis sobre los motivos de oposición y hacer especial referencia al objeto de estos mecanismos de defensa con un refuerzo en los contenidos de carácter procesal que van conexas a cada una de las finalidades de las excepciones, para con ello brindar una mejor preparación de los futuros profesionales de Ciencias Jurídicas para que ejercen un excelente protagonismo en su desempeño profesional.

Que los Estudiantes de Ciencias Jurídicas, dediquen parte de su tiempo de formación académica, al estudio sistematizado y profundo sobre materias procesales y sobre las particularidades de los motivos de Oposición regulados en el Código de Comercio, como ya que existen pocas investigaciones acerca de este tema, con el objeto que en un futuro cercano puedan defenderse eficazmente ante una demanda en un proceso ejecutivo sobre acciones derivadas de un títulovalor.

## BIBLIOGRAFIA.

### LIBROS.

ACEVEDO PRADA, Luis Alfonso Y ACEVEDO PRADA, Martha Isabel, *“La Prescripción y los Procesos declarativos de pertenencia”*, Editorial Temis S. A., Bogotá, cuarta edición 1999

ALSINA, Hugo, *“Excepciones y Defensas”*, 1ra Edición, Rev. D. P., Milano, 1936.

AZULA CAMACHO, Jaime, *“Manual de Derecho Procesal Civil”*. *Teoría General del Proceso*. Universidad Católica de Colombia. Primera Edición. Tomo I. Editorial U.C.C. Bogotá- Colombia. 2010.

CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos. AAVV. Código Procesal Civil y Mercantil Comentado. Consejo Nacional de la Judicatura. Año 2010.

CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Derecho Procesal Civil Salvadoreño*, 1ª Edición. 2001.

CLARO SOLAR, Luis; *“Explicaciones de derecho civil chileno y comparado”*, Volumen VI, De las obligaciones, Editorial Jurídico de Chile

COVIELLO, Nicolás, *“Doctrina General del Derecho Civil”*, Traducción de Felipe Tena, 4ta edición, Editorial Hispanoamérica, México, 1949

COVIELLO, Nicolás: *Doctrina General del Derecho Civil*, 4ª Edición, Editorial hispano–americana, México, 1949.

CROMO, Mateu, Consejo General del Poder Judicial. *Principios Constitucionales en el Proceso Civil*. Madrid España. Año 1993.

DELLÁQUILA, Enrico, *“La Resolución del Contrato bilateral por*

*incumplimiento*”, Edición Universidad de Salamanca, España.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando, “Teoría General del Proceso aplicable a toda clase de proceso” Segunda edición, 1997

DEVIS ECHANDÍA, Hernando, “*Teoría General Del Proceso*”, 1ra Edición, Tomo I, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984

FARÍAS JUÁREZ, José Alexy. *Control y Contradicción del Medio de Prueba de Informes en el Código de Procedimiento Civil Venezolano*. Cuestiones Jurídicas. Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta. Vol. V, N° 2 (Julio- Diciembre 2011)

GUASP, Jaime, “*Manual de Derecho Procesal Civil*”, 1ra Edición, Madrid, España, 1962

GUITIERREZ BARRENENGOA Ainhoa, LARENA BELDARRNIN Javier, “*El Proceso Civil: Recursos, Ejecución y Procesos Especiales*”, 2da Edición revisada y actualizada, editorial Dykinson.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, “*Derecho de las Obligaciones*”, 5ta edición, Editorial Cajica, Puebla, México, 1978  
*echos Reales*”, 3ª edición, editorial Nascimento, Santiago de Chile, 1974

MÉNDEZ HERNÁNDEZ, Carlos Manahén, Secretario de la Cámara de la Segunda Sección de Occidente, “*La Postulación Procesal en el Marco de la Normativa Procesal Civil y Mercantil*”

PALACIO, Lino Enrique, “*Derecho Procesal Civil Procesos de Conocimiento y de Ejecución*” Tomo VII, tercera Reimpresión, Buenos Aires.

PIEDRABUENA RICHARD, Guillermo, “*Las medidas para mejor resolver*

*como institución común a todo procedimiento civil*", 1ra Edición, Editorial Jurídica Chile, Santiago de Chile

POTHIER, Robert Joseph: Tratado de las Obligaciones, primera edición, Editorial Atalaya, Buenos Aires, Argentina, 1947

QUINTERO SAMANIEGO, Jesús Rafael. *Limitaciones Procesales del Derecho a la Defensa en la Ejecución de Créditos Fiscales Aduaneros*.

ROCCO, Ugo, *"Tratado de Derecho Procesal Civil"*, Vol. 1, Editorial Temis, 1976

ROMÁN ROMERO, Nancy Maribel, *"Las Excepciones en el Código Procesal Civil Peruano"*, 1ra Edición, Cajamarca,

ROMERO y, Mauro Miguel, *"Principios del Moderno Derecho Procesal Civil"*, 1ra Edición, Valladolid, España, 1931

SANTAELLA, Carla, *"Las Fases del Derecho Romano"*, 1ra Edición, Instituto Nacional de Estudios Sindicales y de Administración Pública de la FSTSE, derecho Romano Sistema de Enseñanza Abierta, 1er Cuatrimestre Chetumal Quintana roo, México, 2009

SCHÓNKE, Adolfo: *"Derecho Procesal Civil"*, Barcelona, Bosch, 1950.

SOMARRIVA UNDURRAGA Manuel y Arturo RODRIGUEZ ALESSANDRI, redactado por Antonio Vadanovich.

VASQUEZ ACEVEDO, Alfredo, *"Concordancias y Anotaciones del Código de Procedimiento Civil"* 1ra Edición, Editorial Barreiro y Ramos S. A., Montevideo Uruguay, 1990

VASQUEZ LOPEZ, Luis, *"Todo Sobre Títulos Valores"*, Tomo II, Libro Segundo, Título II, Editorial Lis, San Salvador, Año 2009.

VÉSCOVI, Enrique, *Teoría General del Proceso*. Editorial Temis, Bogotá 1994

ZAMBRANO MUTIS, Ángela María, *“Clases de Responsabilidad en derecho civil”*, 1ra Edición, Corporación Universitaria de la Costa, 2011.

### **TESIS.**

FORTIN MAGAÑA, Romeo, *“Las acciones Ejecutivas, sus fundamentos y Aspectos jurídicos”*. 1ra Edición, Centro de Documentación Judicial, CSJ, San Salvador, 2001.

VILLAVICENCIO CUEVA, Juan Fernando, *“Indefensión del Accionado en el Juicio Ejecutivo”*, Tesis de grado, Universidad Internacional del Ecuador, Sede Loja-Ecuador, año 2012.

ZELEDON VILLALTA, Ana Guadalupe *“Las excepciones en el Proceso Civil”* Universidad Dr. “José Matías Delgado”. Tesis Doctoral, 1999

CORTEZ MARTINEZ, Ricardo Hernán, Tesis Doctoral sobre *“Las Excepciones en el Derecho Procesal Civil Salvadoreño”*, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, San Salvador, Febrero de 1984

### **LEGISLACIÓN.**

CÓDIGO CIVIL, D.L. No. S/N, del 23 de agosto de 1859, D.O. No. S/N Tomo.

CÓDIGO DE COMERCIO, D.L. No. 671, del 08 de mayo de 1970, D.O. No. 140, Tomo228, publicado el 31 de julio de 1970. Reformado D.L. N° 1139, del 29 de enero del 2003, publicado en el D.O. N° 34, Tomo 358, del 20 de

febrero del 2003.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES. Decreto Ejecutivo S/N de fecha 31 de diciembre de 1881, D.O. 1, Tomo: 12, Publicación 1 de Enero de 1882., con Reformas D. L. N° 914, del 11 de julio del 2002, publicado en el D.O. N° 153, Tomo 356, del 21 de agosto del 2002.

CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL, D. L. N° 712, del 14 de noviembre de 2008. D. O. N° 224, Tomo N° 381, del 27 de noviembre de 2008.

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR, D.C. N° 38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. N° 234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983.

#### **JURISPRUDENCIA.**

CÁMARA DE LA TERCERA SECCIÓN DEL CENTRO, San Vicente, sentencia 26-PE-EJECUTIVO-2011-CPCM, de las quince horas y cincuenta minutos del día veintidós de Diciembre de dos mil once.

CÁMARA DE LA TERCERA SECCIÓN DEL CENTRO, San Vicente, *Sentencia 26-PE-EJECUTIVO-2011-CPCM*

CAMARA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DE OCCIDENTE, Santa Ana, Apelación, sentencia definitiva, referencia No. 102-3-2012, de fecha 18 de Septiembre del año 2012.

CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DE SAN SALVADOR, Sentencia, con referencia No. 153-EMM-12, de fecha 13 de septiembre de 2012.

CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL

CENTRO DE SAN SALVADOR, Sentencia, con referencia No. 23-EMQM-12, de fecha 13 de marzo de 2012.

CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DE SAN SALVADOR, Sentencia, con referencia No. 139-IM-12, de fecha 11 de septiembre de 2012.

CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DE SAN SALVADOR, Sentencia, con referencia No. 139-IM-12, de fecha 11 de septiembre de 2012

CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO DEPARTAMENTO DE SAN SALVADOR, Sentencia, con referencia No. 31-ECM-12, de fecha 20 de marzo de 2012

CAMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO. San Salvador, a las doce horas y treinta minutos del día quince de abril de dos mil once. Recurso de Apelación, Ref.: CDJ-31-EMQM-11

LÍNEAS Y CRITERIOS JURISPRUDENCIALES DE LA SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Año 2009.

LÍNEAS Y CRITERIOS JURISPRUDENCIALES DE LA SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Año 2000.

SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, sentencia definitiva, referencia: 47-2003.

SALA DE LO CIVIL, "*Corte Suprema de Justicia*", Sentencia de Excepción de Pago, con referencia 1367 S.S., de fecha 25 de septiembre de 2012.

SALA DE LO CIVIL, "*Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Civil 2003*", Sentencia Definitiva, Referencia 13-Inc.Ap. – 2003

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, en el proceso de Habeas Corpus, con referencia 28-2003, de fecha 08 de agosto de 2003.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, en el proceso de Habeas Corpus, con referencia 73-2003, de fecha 16 de enero de 2004.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, en el proceso de Habeas Corpus, sentencia definitiva con referencia No. 85-2007, de fecha 30 de abril de 2010.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia en el proceso de amparo del 09/IX/1999, con referencia 162-98, en *Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional*, Primera Edición, El Salvador, año 2000

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, en el proceso de Habeas Corpus, sentencia definitiva, con referencia No. 8-2006, de fecha 13 de junio de 2006.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Proceso de Habeas Corpus, con referencia 66-2004, Interlocutorias, de fecha 9 de septiembre de 2004.

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, proceso de Habeas Corpus, con referencia No. 49-2005, de fecha 12 de diciembre de 2005

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, proceso de Habeas Corpus, con referencia 112-2010 de fecha 5 de noviembre de 2010

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia de Inconstitucionalidad, con referencia No. 102-2007, de fecha 25 de junio de 2009

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia definitiva de Habeas Corpus, con referencia No. 49-2005, de fecha 12 de diciembre de 2005

SALA DE LO CONSTITUCIONAL, Sentencia, Amp. Con referencia No. 3-H-1993, de fecha 29 de mayo de 1995.

## **OTRAS FUENTES**

### **DICCIONARIOS.**

CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo, *Diccionario Jurídico Elemental*, Edición actualizada, corregida y aumentada, Editorial Heliasta S. R. L., 1993.

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, 18a. Edición, Editorial Espasa-Calpe S.A.

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Madrid, Real Academia Española, 1970.

OSSORIO, Manuel *“Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”*, 1ra Edición, Editorial Heliasta S. R. L., Buenos Aires, Argentina

PALLARES, Eduardo, *“Diccionario de Derecho Procesal”*, 26ª Edición, Porrúa, México, 2001.