

Los Recursos en la ejecución, según las nuevas tendencias modernas en la Reforma procesal civil latinoamericana.

TEMA:

**Los Recursos en la Ejecución, según las nuevas
tendencias modernas en la Reforma procesal civil
latinoamericana.**

Autor: Flavio Chiong Aráuz.

**Profesor de Derecho Procesal Civil
Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua
UNAN-MANAGUA.**

Managua, Nicaragua, Mayo del 2008.

INDICE:

- I.- Introducción y planteamiento general.
- II.- Breves antecedentes históricos del actual sistema procesal en Nicaragua
 - 1. Caracteres del Código Procesal de 1871.
 - 2. Principios del Código de Procedimiento de 1906.
- III.- Defectos y Deficiencias del sistema escrito
- IV. Antecedentes históricos de la implementación de la oralidad en Latinoamérica.
 - 1. Ventajas y virtudes de la oralidad.
- V.- Las nuevas tendencias en materia de recursos en las legislaciones modernas.
 - 1. Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica.
 - 2. Código Procesal General de Uruguay.
 - 3. Ley de Enjuiciamiento Civil de España.
 - 4. Código Procesal Civil de Honduras.
- VI.- Los Recursos en el Proceso de Ejecución.
 - 1. Generalidades sobre la Ejecución.
 - 2. La Ejecución Provisional.
 - 3. La Ejecución Definitiva.
 - 4. Oposición a los actos ejecutivos.
 - 5. Infracción del Título Ejecutivo.

I.-INTRODUCCION.

En primer lugar quiero agradecer a la Dra. Ligia Molina Arguello, Coordinadora del Proyecto de Reforma Procesal Civil y actual Magistrada de la Corte Suprema de Justicia, por habernos invitado a escribir sobre éste tema en saludo al **“PRIMER CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO PROCESAL CIVIL DE NICARAGUA”**. Personalmente pienso que este esfuerzo es muy meritorio, y debe servir para expresar y enriquecer nuestras opiniones sobre un tema tan trascendente en nuestro país, como lo es la transformación de nuestro sistema judicial.

Los sistemas procesales en los países centroamericanos, particularmente el sistema procesal civil es muy similar dado su origen común de la Ley Enjuiciamiento Civil de España. Los problemas que enfrentamos con el actual sistema procesal escrito son muy similares, pues nuestras realidades jurídicas, económicas, sociales y políticas se asemejan grandemente.

Los cambios hacia el sistema oral en el procedimiento civil que se han iniciado en la mayoría de los países de América del Sur, deben servirnos de base para propiciar un cambio acorde a nuestra realidad jurídica.

En nuestro escrito haremos una breve síntesis del actual sistema procesal en Nicaragua, los principios procesales que actualmente lo conforman, las deficiencias del mismo. La tendencia en materia de recursos en algunos Códigos Latinoamericanos que han adoptado el sistema oral, y las impugnaciones en ejecución de sentencia.

II.- BREVES ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL ACTUAL SISTEMA PROCESAL EN NICARAGUA.

El sistema procesal civil nicaragüense participa de las notas que han caracterizado hasta hace unos años a casi todos los sistemas procesales iberoamericanos; a saber, es un sistema de "civil law", con origen en el régimen

romano-canónico de proceso común, que Couture definió como proceso "desesperadamente escrito", una "misa jurídica"; formal, ritual. Es un proceso que se basa principalmente en: **a) La Escritura**: El procedimiento es esencialmente escrito, la Sentencia tiene que basarse únicamente en lo que consta por escrito en el expediente judicial (quod non est in actis non est in mundo). **b) La preclusión**. El procedimiento se divide en fases rígidas (los tiempos de los pleitos), en cada una de las cuales debe realizarse una actividad determinada, bajo la amenaza de que la parte pierda la posibilidad que realizar esa actividad. **c) La Eventualidad**: Dividido el procedimiento en fases rígidas y habida cuenta de la preclusión, es necesario que las partes "acumularan" todos los medios de defensa de que disponen en la fase correspondiente, pues si no lo hacen así ya no pueden alegar posteriormente. Es un proceso desconcentrado, secreto, burocrático, lento, con ausencia de intermediación, de contacto directo del juez con los principales sujetos de la litis y con la prueba y con poca publicidad. Además, se caracteriza por la importante delegación de la función jurisdiccional en técnicos auxiliares, secretarios y relatores; por una multiplicidad de estructuras procesales ya que cada pretensión tiene su trámite propio. Popularmente, se dice que estudiar derecho procesal es como estudiar la guía telefónica, cada proceso tiene su trámite individual. Finalmente, se caracteriza por ser un servicio de justicia típico de un país subdesarrollado por sus enormes carencias en recursos humanos y materiales, sin estímulo para los jueces, ni los demás operadores del sistema de justicia, y con resultados generalmente deficientes.

El sistema procesal nicaragüense, desde sus inicios adoptó la escrituralidad. Tiene sus orígenes en el sistema romano, que fue reproducido en las Siete Partidas españolas del año 1265. Este derecho procesal español se introdujo en el continente americano y específicamente en Nicaragua desde la época colonial. En la época republicana la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1855, de la misma raíz de las Siete Partidas pero reelaborada, sirvió de base para las leyes de Procedimiento Civil de Nicaragua. El 25 de Enero de 1867 se sancionó el primer Código Civil (calco del Código Civil de Chile de 1855) y el 22

de Mayo de 1871 el primer Código de Procedimientos Civiles. Este contenía mil ciento treinta y un artículos. Para facilitar la aplicación del segundo se sancionó el 18 de Marzo de 1875 un Código de Fórmulas Civiles, que contiene un formulario de actuaciones civiles y otro de cartulación, pues el Código de Procedimiento Civiles regulaba la materia de la cartulación. Fue redactado por el licenciado don Tomás Ayón.

1. El Código de Procedimientos Civiles de 1871 tenía las siguientes líneas generales¹:

- a) El procedimiento era escrito y dividido en etapas preclusivas; pero también regula el procedimiento verbal para asuntos de menor cuantía, intereses que no se pueden justipreciar (remoción de tutores a curadores, etc.) o asuntos no contenciosos (informes y posiciones ad perpetuam, etc.).
- b) Se consagran modos especiales de proceder y reglas específicas para determinadas pretensiones.
- c) Los juicios se dividen en extraordinarios y ordinarios. Entre aquéllos incluye a los ejecutivos, sumarios y verbales.
- d) El proceso no es concentrado, sino dilatado, dividido en etapas preclusivas, muchas de ellas largas.
- e) Rigen los principios de publicidad, dispositivo e igualdad. Se acepta el de adquisición en la prueba documental y de testigos.
- f) No tiene aplicación el principio de intermediación.
- g) Consagra una lista cerrada de medios probatorios y sigue el sistema de la tarifa legal.
- h) Se consagran los recursos ordinarios de apelación y de súplica o tercera instancia (calificada como recurso ordinario de apelación).

¹ Escobar Fornos, Iván. Introducción al Proceso. Nicaragua. 1998, Pág.35.

Los Recursos en la ejecución, según las nuevas tendencias modernas en la Reforma procesal civil latinoamericana.

- i) Se regula el recurso de hecho para el supuesto de que se niegue el de apelación. Procedimiento semejante se usa si se niega la súplica.
- j) Se permite la alegación de nuevos hechos accesorios, excepciones y pruebas en la apelación y la súplica.
- k) Se establece el principio de la nulidad expresa en la ley y solamente puede declararse a petición de parte, salvo las excepciones legales.
- l) No hace una distinción entre la jurisdicción voluntaria y la contenciosa como el vigente, pero en repetidas ocasiones se refiere a asuntos no contenciosos.
- m) Consagra los recursos extraordinarios de queja, competencia, de fuerza y de nulidad. El recurso de queja se concede por retardación de justicia y cuando hubiere atentado contra las personas (despojo de posesión sin ser oído, resoluciones dictadas pendiente la recusación o competencia, cuando el juez continúa conociendo del juicio a pesar de admitirse la apelación en ambos efectos, etc.). El recurso de nulidad es un antecedente de nuestra casación civil en el fondo y la forma. El recurso de competencia tiene por objeto dirimir la cuestión de competencia entre jueces. El de fuerza se concede contra la autoridad eclesiástica a favor del que se siente agraviado o apremiada por ella (cuando conoce en casos que no son de su competencia, cuando en casos de su jurisdicción no observa las formas de proceder, cuando niega las apelaciones admitidas por la ley, etc.)

El 1 de febrero de 1904 se sanciona el Código Civil vigente. Posteriormente, el 1 de enero de 1906, comienza a regir el vigente Código de Procedimiento Civil y se deroga el anterior; el Código de Procedimiento Civil está compuesto de dos mil ciento cuarenta y cinco artículos y dos leyes anexas: la de Notariado y la del Colegio de Abogados. Le sirvieron de modelo varios códigos, pero fundamentalmente el español (Lec) y chileno. También tomó muchos artículos del anterior. Los que redactaron ambos códigos fueron los juristas Bruno H. Buitrago, J.F. Aguijar y F. Paniagua Prado.

2. El Código de Procedimiento Civil vigente en Nicaragua obedece a los principios siguientes²:

- a) Rige el principio dispositivo en toda su extensión, aunque se autoriza al juez o tribunal a actuar de oficio en forma excepcional.
- b) Se aplica el principio de publicidad procesal –al menos teóricamente- en sus dos aspectos: formal (acceso del público al juicio) y material (intervención de las partes).
- c) Se aplica el principio de igualdad procesal a lo largo del proceso.
- d) El principio de adquisición procesal sólo se manifiesta en la prueba instrumental.
- e) No se aplican los principios de concentración e inmediación (salvo éste en materia probatoria), como quiera que el proceso es escrito, largo y lento.
- f) Rige el principio de preclusión, combinado con un sistema de plazos perentorios, pues nuestro proceso se divide en varias etapas preclusivas, las que una vez cerradas no pueden volverse a reabrir.
- g) Funciona sobre la base del principio de la gratuidad de la justicia.
- h) El principio de buena fe no se encuentra desarrollado en toda su amplitud.
- i) Rige el sistema de la prueba legal con listas cerradas, aunque por excepción se aprecia la prueba pericial a través de la sana crítica.
- j) Se regulan los recursos de reposición, reformas, aclaración, apelación y casación.
- k) Los procedimientos están recargados de trámites y actos que atrasan el juicio: excepciones dilatorias que paralizan el juicio, incidentes de previo pronunciamiento y un limitado derecho de recurrir contra las resoluciones judiciales, salvo las excepciones legales.

El sistema actual ha perdurado en Nicaragua desde siempre, sin tomar en cuenta que la dinámica del mundo requiere cambios a todo nivel. Mientras este

² Escobar Fornos, Iván. Introducción al Proceso. Nicaragua. 1998, Pág.37.

sistema se ha enraizado en Nicaragua por cientos de años, la vida social, económica, las relaciones jurídicas se han desarrollado de una forma tan dinámica, que han producido que el sistema procesal actual se vuelva caduco, lento, ineficiente, ajeno a los justiciables que a su vez ha hecho perder la fe de todos los ciudadanos para acudir a los jueces y tribunales de justicia.

III. DEFECTOS Y DEFICIENCIAS DE LA ESCRITURALIDAD

La mayoría de abogados, jueces, funcionarios judiciales, profesores y público en general, concordamos que nuestro actual sistema de administración de justicia se caracteriza por lo siguiente:

1. Los principales principios que deberían regir al proceso civil son ineficientes:

- a) Principio de Inmediación:** los jueces y tribunales de justicia pocas veces participan en las actuaciones judiciales esenciales del proceso como en las audiencias de Mediación, declaración de testigos, absolución de posiciones, exhibición de documentos y bienes, etc.
- b) Principio de Concentración:** el desarrollo del proceso es desconcentrado y en fases preclusivas. Cada acto procesal es independiente y generalmente, el uno se da mucho tiempo después que el anterior.
- c) Principio de Publicidad:** el proceso debe ser público para que sea la propia sociedad la que vigile la actuación de los jueces dentro de los procesos. Esto no se cumple por las propias barreras que el procedimiento escrito impone, inclusive los propios funcionarios judiciales. En realidad lo que se aplica es la publicidad relativa.
- d) Principio de Economía Procesal:** el proceso debe buscar ahorro de tiempo, energías y recursos. Ninguno de éstos se da en el actual

sistema. El excesivo formalismo obliga a tramitar los actos procesales de la forma prevista en la ley, so pena de nulidad.

- 2. Los juicios son lentos.** Por un lado, da origen a que los jueces que inician y tramitan los procesos, en muchos de los casos no los sentencien y, por otro, que las partes procesales se desgasten anímica y físicamente, llegando inclusive a angustiarse, perdiendo confianza y credibilidad en el sistema judicial.
- 3. Congestión excesiva de la justicia ordinaria:** debido a que el número de causas se incrementa año tras año, mientras que el número de jueces no, lo que conlleva a que de un año a otro queden acumulados para resolución más y más causas.
- 4. Falta de lealtad y buena fe procesal.** El actual sistema escrito permite a los litigantes abusar de los Recursos procesales, Incidentes, muchas veces con el único fin de retardar el proceso. Las pruebas son guardadas por el actor, como “cartas” bajo la manga de la camisa, como se dice popularmente. Sin dejar de mencionar que muchos procesos se inician sin que el actor tenga prueba alguna, sólo como una táctica para forzar una negociación.
- 5. Corrupción:** Es generalizado el criterio de que esta existe en la administración de justicia. Aunque existen muchos jueces honestos, la percepción que se tiene del sistema judicial es negativa.

IV.- BREVES ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LA ORALIDAD EN LATINOAMÉRICA.

Un breve resumen histórico de la introducción de la oralidad en el proceso civil en los países de Latinoamérica.

Los Recursos en la ejecución, según las nuevas tendencias modernas en la Reforma procesal civil latinoamericana.

El congreso celebrado por el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal en Río de Janeiro, Brasil, en 1988, aprobó el Anteproyecto de Código Procesal Civil Modelo, cuya idea inicial se desarrolló en las IV Jornadas celebradas en Venezuela en 1967, continuó en las V Jornadas en Colombia en 1970, en las VII Jornadas llevadas a cabo en Guatemala en 1981 y en las VIII, celebradas en Ecuador en 1982. Este anteproyecto fue el resultado de una corriente de procesalistas de varias partes del mundo que "coincidieron en la necesidad de un proceso más ágil y más cercano al individuo", ellos a la vez que buscaban soluciones adecuadas para aquello, procuraban se instalen en los diversos países de Latinoamérica, sistemas procesales uniformes.

En este trabajo de reforma se tomó en cuenta la realidad latinoamericana, con sus carencias económicas, técnicas y materiales y sus características, "como la escrituralidad, con la consecuente falta de inmediatez, el desarrollo desconcentrado y en fases preclusivas, las fuertes limitaciones de los poderes del Tribunal" , que no permitían una justicia rápida, que la hacían demasiado burocrática, e incomprensible para el justiciable, esto es la hacían incapaz de cumplir los requerimientos mínimos de nuestra época, en una materia tan importante como el proceso.

Que el proceso sea oral o escrito no es una cuestión simple que carezca de importancia; por el contrario, es capital. No consiste exclusivamente en determinar si solo se habla o se escribe, si se habla más y se escribe menos, o viceversa.

Hoy no cabe admitir que el momento típico para distinguir entre un procedimiento oral y otro escrito sea el de las deducciones de las partes. Esto conduciría a que en proceso civil en el que la demanda y la contestación se hicieran por escrito, habría de ser calificado de escrito. Lo importante no es ya el modo de alegar los hechos a los que debe estar el órgano judicial, sino el conjunto de la actividad procedimental, de los actos del proceso³

En definitiva, debemos analizar por qué queremos pasar de la escrituralidad a la oralidad.

³ Montero Aroca, Juan. Los principios políticos de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, pág. 175.

Para tal fin, reconozcamos los defectos y deficiencias de nuestro actual sistema y repasemos, según la teoría y la práctica, las ventajas y virtudes del sistema oral o juicio por audiencias.

Ventajas y virtudes de la oralidad

En contraposición a las deficiencias del sistema escrito, analicemos lo que la teoría y la práctica nos enseña respecto a las principales ventajas y virtudes de la oralidad, que son prácticamente la antítesis de los defectos y deficiencias de la escrituralidad:

- Plena vigencia del principio de inmediación. "El proceso se realiza, así, en forma dialogal y conforme su naturaleza humana", pues se encuentran presentes en la audiencia el juez, las partes procesales, sus abogados, testigos, peritos, todos participando y dialogando en un mismo acto procesal, para llegar a la verdad material.
- La directa asunción del Juez o Tribunal de las aportaciones probatorias, con la intervención directa de las partes.
- Se elimina la dispersión de los actos procesales y, se verifica, por el contrario, una concentración de los mismos en la audiencia, que evita ciertos actos procesales como continuas notificaciones a las partes.
- La eficaz publicidad de la actuación judicial, puesto que las audiencias son abiertas al público, salvo ciertas excepciones.
- La corrupción en caso de haberla, queda reducida, puesto que la concentración de los actos procesales y el inmediato pronunciamiento del fallo, imposibilitarían efectivizarla.
- El juez pasa a ser parte importante dentro del proceso, puesto que tiene facultades de gran importancia, como por ejemplo, dirige, impulsa e impide la paralización del proceso, puede sancionar el dolo o fraude de los abogados, debe adaptar la demanda a la vía procesal apropiada, puede ordenar diligencias probatorias de oficio u ordenar la comparecencia personal de las partes, cuando lo creyere oportuno, puede

expulsar de las actuaciones a quienes alteren o perturben el desarrollo del proceso, inclusive puede ordenar la detención, por un tiempo limitado, de las personas que se resistan, sin justificación alguna, a cumplir sus mandatos.

Revisado lo anterior, creo que la mayoría debemos concluir que resultaría beneficioso para nuestros países que efectivamente se hagan las reformas legales necesarias y las adecuaciones físicas indispensables para implementar la oralidad o juicio por audiencias en Centroamérica.

V.- LAS NUEVAS TENDENCIAS EN MATERIA DE RECURSOS EN LAS LEGISLACIONES MODERNAS.

El establecimiento del sistema oral y con ello la necesidad de aprobar nuevos códigos procesales ha permitido que las legislaciones de muchos países latinoamericanos entre otros, Uruguay; Paraguay, Venezuela, Guatemala, Honduras, incorporen cambios significativos en materia de Recursos. Igualmente lo ha hecho España en la nueva LEC 2000. Veamos algunos aspectos:

❖ EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL MODELO PARA IBEROAMERICA

En la exposición de motivos del Código Modelo para Iberoamérica aprobado en el año 1988 en Río de Janeiro, se estableció que en materia de recursos se plantearían las siguientes soluciones o recomendaciones:

- ✓ En los procesos que no sean de única instancia, debía reglamentarse el sistema de **apelación** así:
 - a) Establecer que sólo procede el recurso contra las sentencias y contra las resoluciones interlocutorias que expresamente se señalen en los respectivos Códigos procesales:

Los Recursos en la ejecución, según las nuevas tendencias modernas en la Reforma procesal civil latinoamericana.

- b) Asignarles a las apelaciones contra resoluciones interlocutorias el sólo efecto devolutivo siempre que sea posible, o el diferido que suspenda el cumplimiento de la providencia interlocutoria sin privar al a quo de competencia para continuar el trámite de la instancia.
 - c) Concentrar el trámite de las apelaciones en el efecto suspensivo en los procesos de conocimiento, en forma de remitir por una sola vez el expediente al superior, cuando el proceso se encuentre en situación de recibir sentencia, dejando al recurrente el derecho a pedir que se cambie el efecto de su recurso por el diferido o el solo devolutivo, si así lo prefiere.
 - d) Darle a la parte no apelante el derecho a adherirse a la apelación de la contraria.
 - e) Establecer el principio de la prohibición de la reformatio in peius.
- ✓ Deben unificarse y simplificarse los recursos, y consagrarse el de queja por denegación de apelación o casación.
 - ✓ Debe establecerse el principio de la doble instancia, con excepciones limitadas a ciertos tipos de procesos sumarios.
 - ✓ Conviene establecer la casación con alcance nacional, en países organizados políticamente como federaciones.
 - a) El recurso no debe suspender el cumplimiento de la sentencia, salvo que el recurrente otorgue caución que garantice el pago de los perjuicios que la demora del proceso pueda causar aparte contraria y de las costas.
 - b) Debe limitarse el reenvío al caso de casación por quebrantamiento de forma.
 - ✓ Debe consagrarse un recurso extraordinario de revisión, una acción independiente similar, que permita revisar la sentencia ejecutoria con valor de cosa juzgada por causas expresa mente establecidas, entre las

cuales debe figurar el fraude procesal, la colusión o el dolo del juez, el haberse basado la sentencia en pruebas declaradas falsas por sentencia penal, la violación de una cosa juzgada anterior cuando no se tuvo oportunidad para alegarla en el proceso y la nulidad por falta de citación o indebida representación en la misma hipótesis.

❖ **EN EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO DE URUGUAY.**

La mayoría de las anteriores soluciones o recomendaciones fueron recogidas en el Código General del Proceso de Uruguay, aprobado en el año 1989.

- ✓ Se prevén únicamente cinco recursos: aclaración o ampliación, reposición, apelación, casación y queja (artículo 193).
- ✓ Se establece la prohibición para el Tribunal de Alzada de la reformatio in peius (257.1)
- ✓ Se establece el principio tantum devolutum quantum appellatum (257.2).
- ✓ El recurso de apelación sólo tendrá efecto suspensivo cuando impugne la sentencia definitiva de primera instancia o un auto interlocutorio, de la misma instancia, de aquellos que, de no ser recurridos, pondrían fin al proceso (como los que hacen lugar a las excepciones de prescripción, caducidad, cosa juzgada o transacción) (artículo 205.1).
- ✓ Los demás autos interlocutorios serán apelables de manera diferida, o no suspensiva (205.2 y 205.3).
- ✓ También se ha optado por una fórmula moderna evitando, siempre que fuere posible, el reenvío del proceso para repetir el juzgamiento en instancias anteriores (artículo 223). Con la finalidad de simplificar y abreviar el proceso, el proyecto se aparta de las formas primigenias de la casación, que llevaban a una anulación de lo resuelto, como lo indica la propia etimología del término casación (cortar, destruir, la sentencia precedente). En la mayoría de los casos, cuando la Corte Suprema haga

lugar a la casación, ya resolverá el asunto, sin reenviarlo a tribunales de primera, ni segunda instancias

- ✓ Se opta por una casación moderna cuya principal finalidad es la general, común a todos los procesos judiciales: la resolución del conflicto y la protección de los derechos (artículos 10 y 211). Pero también se mantiene la tradicional finalidad de la casación: unificar la jurisprudencia para evitar las injusticias y el desprestigio del sistema de justicia, que se derivan de sentencias disímiles en casos similares (artículo 213.1).

❖ **EN LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL DE ESPAÑA.**

En la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil de España (2000), se recogen los principios inspiradores del Código Modelo para Iberoamérica, se establece una estructuración sistemática y unificación de los recursos, abandonando la vieja regularización dispersa que contenía la LEC de 1881.

- ✓ Se señalan los recursos permitidos por la ley. Diferenciándose los recursos no devolutivos y los devolutivos.
- ✓ Se distingue claramente entre recursos propiamente dichos y otros medios de impugnación.
- ✓ No se hace distinción entre remedios y recursos, atribuyendo igual nombre a unos y a otros.
- ✓ Se establece el principio *tantum devolutum quantum appellatum*, excepto para las cuestiones de Oficio. Es decir, el Tribunal *Ad quem* solamente puede conocer de aquellos aspectos planteados por las partes.
- ✓ Se establece la prohibición de la *Reformatio in peius*, pero solamente si la otra parte no apeló o no impugnó la resolución apelada.
- ✓ Se establece los procedimientos para la tramitación de cada uno de los Recursos regulados por la ley. Se distingue entre preparación e interposición del recurso.

Los Recursos en la ejecución, según las nuevas tendencias modernas en la Reforma procesal civil latinoamericana.

- ✓ Se distingue entre Recurso de Apelación y el principio de doble instancia.
- ✓ En la nueva LEC no permite hablar de dos efectos, pues el único efecto posible es el suspensivo para las sentencias estimatorias de la demanda.
- ✓ Se posibilita la ejecución provisional de las Sentencias de Condena, sin necesidad de rendir fianza. Permittedosele al ejecutado rendir caución para paralizar la ejecución provisional.
- ✓ Se regula por separado el Recurso por Infracción de la Ley y el Recurso de Casación.
- ✓ Se establece el Recurso en Interés de la Ley para unificar la jurisprudencia de los Tribunales Superiores.
- ✓ Se establece el Recurso de Queja, como accesorio de los recursos devolutivos (apelación, infracción procesal y casación).
- ✓ Fuera del Título de los Recursos, se establece el Juicio de Revisión como acción autónoma, con causales taxativas y como un medio de impugnación de la Cosa Juzgada, pero de forma excepcional. Con un plazo de caducidad.
- ✓ En igual sentido se establece la Acción de Rescisión contra Sentencias firmes, como una acción impugnatoria autónoma.

❖ **EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL DE HONDURAS.**

Partiendo del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica, y siguiendo las experiencias de más éxito en Latinoamérica, en particular de Uruguay, Perú, y considerando las nuevas tendencias jurídicas de la LEC 2000 de España, en Honduras se ha aprobado un nuevo Código Procesal que entrará en vigencia en el año 2009. El que recoge en materia de medios de impugnación las principales aportes antes señalados, convirtiéndose en uno de los Códigos más modernos de América Latina. Veamos algunos aspectos.

Los Recursos en la ejecución, según las nuevas tendencias modernas en la Reforma procesal civil latinoamericana.

- ✓ En un esfuerzo novedoso se realiza una estructuración sistemática de los medios de impugnación, superando la disgregación de los antiguos códigos procesales latinoamericanos. Se establece disposiciones generales y los procedimientos para los recursos regulados.
- ✓ Se establece claramente el principio de la doble instancia.
- ✓ Se regula la Acción de Rescisión contra Sentencias firmes, como una acción impugnatoria autónoma. No así el juicio de Revisión como acción autónoma, dejándolo remitido a las constitucionales donde este se encuentra regulado.
- ✓ Se establece la prohibición de la Reformatio in peius, pero solamente si la otra parte no apeló o no impugnó la resolución apelada.
- ✓ Consecuente con el sistema de oralidad se establece la posibilidad de interponer el Recurso de Reposición de forma oral.
- ✓ Se elimina la posibilidad de interponer recurso de apelación en contra de la denegatoria del recurso de reposición.
- ✓ Se establece la apelación diferida.
- ✓ Se establece el principio tantum devolutum quantum appellatum, excepto para las cuestiones de Oficio. Es decir, el Tribunal Ad quem solamente puede conocer de aquellos aspectos planteados por las partes. Pero esta disposición de entenderse dentro del principio “iura novit curia”.
- ✓ No se habla de dos efectos, pues el único efecto posible es el suspensivo para las sentencias estimatorias de la demanda.
- ✓ Se simplifica el procedimiento del Recurso de Apelación.
- ✓ Se limitan y simplifican las causales de Casación.
- ✓ Se establece el Recurso de Queja, como accesorio de los recursos devolutivos (apelación y casación).

VI.- LOS RECURSOS EN EL PROCESO DE EJECUCION.

Antes de hablar de los Recursos en la Ejecución es imperioso abordar los aspectos más relevantes en el Proceso de Ejecución que los Códigos Procesales más modernos han incorporado como consecuencia de la adopción del sistema oral. Aunque en la actividad ejecutiva, la oralidad sufre una dispersión y el principio de inmediación se ve afectado. A mi criterio entre los aspectos más novedosos adoptados por las legislaciones modernas, se encuentran tres; el primero referido a la Unificación de los procesos de ejecución (la de los juicios ejecutivos y la ejecución sentencia; el segundo relacionado con la Ejecución Provisional que se regula de manera amplia y el tercero, referido a un tema que sólo era concebido de manera doctrinal o jurisprudencial, como lo es la Oposición en el proceso de ejecución, la cual por más de un siglo no existió en los procesos de ejecución de sentencia, por estar expresamente prohibido en nuestro códigos procesales.

1. Generalidades sobre la Ejecución.

El contenido de la potestad jurisdiccional no se agota con la sentencia, con la decisión definitiva del proceso, declarando el derecho en el caso concreto. El juicio jurisdiccional, favorable o no a lo pretendido por el actor, puede ser en algunas ocasiones insuficiente para dar cumplida satisfacción al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que, encaminada a la defensa de sus derechos e intereses legítimos, reconoce el artículo 34 de la Constitución nicaragüense a todas las personas. De ahí que, en forma suficientemente expresiva, el artículo 159 de la Constitución disponga que el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan. Hoy en día es indiscutible que el Proceso de Ejecución es **actividad jurisdiccional**. Las características esenciales que informan la actividad ejecutiva es que los actos del órgano jurisdiccional de la ejecución constituyen una **actividad sustitutiva** porque

sólo puede ponerse en marcha la ejecución si el demandado condenado no cumple voluntariamente con lo dispuesto en la Sentencia. Además la ejecución forzosa es una actividad procesal que en todo caso tiene lugar a **instancia de parte**, no ex officio. Los Títulos ejecutivos que traen aparejada ejecución se clasifican en dos grandes grupos: a) Los Judiciales o equiparados y b) Los no judiciales o contractuales.

2. La Ejecución Provisional.

En los antiguos Códigos Procesales, como el de nuestro país, el tema de la Ejecución Provisional es difuso y poco regulado. En los Códigos modernos como la LEC 2000 de España y el recién aprobado Código Procesal Civil de Honduras, el tema de la Ejecución Provisional se aborda de forma amplia y con una estructuración sistemática, indicándose los presupuestos, el procedimiento a seguir y los recursos que caben contra las resoluciones que se dicten.

Por ejecución provisional se entiende la ejecución de sentencias de condena definitivas (esto es, no firmes), que se han pronunciado sobre el fondo del asunto, de modo que esa ejecución queda condicionada en su efectividad a que la sentencia recurrida y ejecutada no sea revocada por la sentencia que dicte el tribunal que conoce del recurso.⁴ Los elementos de la definición de la ejecución provisional son: 1) Sólo se refiere a la sentencia, no a otro tipo de resoluciones, 2) Ha de haberse pronunciado sobre el fondo del asunto, 3) Tiene que haber estimado, por lo menos en parte, la pretensión, 4) Tiene que ser de condena, esto es, quedan excluidas las sentencias meramente declarativas y las constitutivas, y 5) Contra ella ha de haberse preparado el recurso previsto por la ley, se trate de apelación, de infracción procesal o de casación, así lo recogió en los artos. 771 y 771 del CPC de Honduras. En la nueva LEC 2000 (arto. 526) y en el CPC de Honduras (arto. 773) la efectividad de la concesión de la ejecución provisional no se hace depender de la constitución de **caución**

⁴ Montero Aroca, Juan. Derecho Jurisdiccional II. pág. 546.

suficiente para responder de lo que perciba el ejecutante, de los daños y perjuicios y de las costas que se ocasionen a la otra parte. La ejecución provisional se solicitará mediante demanda, el Título Ejecutivo lo será la propia sentencia, y en caso que el expediente se encuentre ante otro tribunal se le solicitará a éste Certificación de las piezas necesarias que se acompañarán a la demanda de ejecución. Si concurren los presupuestos y se han cumplido los requisitos procesales, el tribunal dictará auto despachando la ejecución. Contra este auto no cabe recurso alguno. Contra el auto que deniegue la ejecución cabe recurso de apelación, sin reposición previa, ya que es una resolución que pone término al proceso. Despachada la ejecución provisional se procederá por los trámites de la ejecución ordinaria. Se permite la Oposición del ejecutado en base a causales taxativas. Procedimentalmente la oposición a la ejecución tiene una tramitación sencilla y escrita. El ejecutado formula Oposición, acompañado de los documentos que estime oportunos. Se otorga traslado al ejecutante (en unos casos por tres días en otros por cinco). Sin más trámite el tribunal dictará auto, bien desestimando la oposición, bien estimándola, con consecuencias distintas según la causa de oposición. Contra este auto no cabe recurso alguno. El riesgo de la ejecución provisional radica en que la sentencia ejecutada provisionalmente sea revocada por el tribunal que ha conocido del recurso, diferenciándose en tal caso entre condenas dinerarias y condenas no dinerarias.

3. La Ejecución Definitiva.

Siguiendo la LEC de 1885 de España, la mayoría de los Códigos Procesales de América Latina, regularon de forma dual las ejecuciones. Por un lado "De la ejecución de las sentencias" (arto. 509 Pr., de Nic.) y por otro "Del Juicio Ejecutivo" (arto. 1684 Pr., de Nic.). Con relación a la ejecución de sentencia se eliminó el requerimiento de pago, la oposición a la ejecución y la sentencia de remate, aplicandose supletoriamente lo regulado en el procedimiento de

apremio del juicio ejecutivo para la subasta de los bienes embargados (arto. 511 Pr.)

En la nueva LEC/2000 de España y en el CPC de Honduras, se ha unificado las ejecuciones, regulando un único sistema de ejecución, en el que existe oposición del ejecutado, debiendo distinguirse con relación al título ejecutivo. Los Títulos ejecutivos que traen aparejada ejecución se clasifican en dos grandes grupos: a) Los Judiciales o equiparados y b) Los no judiciales o contractuales. Dentro de los primeros cabe mencionar: a) Las sentencias judiciales firmes de condena. b) Los laudos arbitrales firmes de condena. c) Los acuerdos y transacciones judiciales aprobados y homologados judicialmente. d) Cualesquiera otras resoluciones judiciales que conforme a éste u otras leyes, lleven aparejada ejecución. Dentro de los segundos: Los instrumentos públicos de primera saca, u otra copia posterior, autorizada judicialmente. b) Los Títulos Valores u otros documentos mercantiles a los cuales la ley les haya reconocido merito ejecutivo. c) Los documentos privados reconocidos o mandados a tener como reconocidos ante tribunal competente.

Las diferencias de mayor importancia entre los títulos judiciales y los no judiciales radican en:⁵

1.º-) Los títulos judiciales y asimilados pueden documentar todas las obligaciones, que se resuelven en prestaciones de hacer, de no hacer y de dar, mientras que los títulos no judiciales sólo pueden documentar obligaciones dinerarias (o de cosas o especies computables en dinero).

2.º) La oposición a la ejecución que puede formular el ejecutado es la misma, tratándose de títulos judiciales o de no judiciales, en lo que se refiere a los defectos procesales y a las infracciones legales en el curso de la ejecución, y es distinta en lo que atiende al fondo, pues no puede ser igual oponerse a un título que tiene eficacia de cosa juzgada material que a otro que carece de esa eficacia.

⁵ Montero Aroca, Juan. Derecho Jurisdiccional II. pág. 566.

Los Recursos en la ejecución, según las nuevas tendencias modernas en la Reforma procesal civil latinoamericana.

La demanda ejecutiva se redacta en forma única, y de acuerdo a los requisitos ordinarios, acompañando el Título ejecutivo.

Después del examen de los requisitos formales de la demanda y del título, el tribunal debe dictar auto despachando ejecución o denegando el despacho de la misma, con consecuencias muy distintas: a) Si falta algún presupuesto procesal o se ha incumplido algún requisito procesal, el tribunal dictará auto denegando el despacho de la ejecución. Dicho auto es susceptible de reposición facultativa, pues contra el mismo cabe apelación directa. b) Si concurren los presupuestos y los requisitos procesales, el tribunal dictará auto despachando la ejecución, el cual el ejecutado no puede recurrir.

Como mencionamos en los Códigos modernos se regula de forma específica el trámite de Oposición en el proceso de ejecución. El ejecutado podrá alegar en la misma dos motivos o razones: a) Defectos Procesales. b) Motivos de Fondo. Lógicamente cuando la oposición de fondo, esta no puede ser la misma para los Títulos judiciales, que para los no judiciales o contractuales. Sin embargo, a nuestro parecer la LEC/2000 establece un procedimiento más complejo en la tramitación ya que los defectos procesales son tramitados de previo (arto. 560 LEC). La oposición a la ejecución por razones de fondo se concibe en la LEC como un incidente declarativo intercalado en un proceso de ejecución, incidente que precisa de una verdadera demanda. El ejecutado se convierte así en demandante incidental y el ejecutante en demandado en el mismo. Ese incidente opera de modos distintos respecto de la suspensión de la ejecución, dado que: a) Si se trata de títulos judiciales la oposición no suspende el curso de la ejecución (art. 556.2 LEC). b) Si el título es no judicial, la oposición sí suspende la ejecución, salvo el caso de que la causa alegada sea pluspetición o exceso en la computación a metálico (arts. 557.2 y 558.2 LEC). Estos mismos efectos se establecen en el CPC/2006 de Honduras (arto. 567.2). La Oposición se resolverá mediante Auto motivado, y sea éste estimatorio o desestimatorio de la oposición, cabrá el Recurso de Apelación, pero sin efecto suspensivo.

4. Oposición a los actos ejecutivos.

En la Oposición del ejecutado que veíamos anteriormente, éste podía alegarla por defectos formales o por motivos de fondo, lo que el Profesor Juan Montero Aroca denomina “Oposición al conjunto de la ejecución, por cuanto va dirigida a evitar el proceso ejecutivo considerado en su conjunto. Al ejecutado en los Códigos modernos, también se le permite realizar otra oposición basada sólo a actos procesales concretos y determinados de la ejecución, respecto de los cuales puede pedir su modificación (adecuándolos a la norma o al título) o anulación. La oposición puede aquí basarse en: Violación de normas de procedimiento y de proceso, considerando la diferencia entre ambos conceptos. En tal sentido el ejecutado podría reclamar contra un acto de publicidad procesal mal realizado (procedimiento), o bien reclamar por haberse realizado la traba sobre un bien considerado inembargable (proceso). En ambos casos, se trata de garantizar la aplicación de la norma per se, no guarda relación ésta oposición con el Título Ejecutivo, que es un aspecto de fondo.

Este tipo de Oposición se regula en el arto. 562 de la LEC/2000 y en el arto. 766 del CPC Honduras, y las vías o recursos para reclamar la infracción es el de Reposición y mediante el de apelación sólo cuando así lo establezca expresamente la ley. Si se trata de oposición a una infracción legal y no hay resolución judicial expresa que recurrir, se podrá presentar un escrito señalando la medida o actuación que se propone para corregir la infracción. Lógicamente, este último caso, contra la resolución que se dicte, cabrá el recurso de reposición y en su caso el de apelación.

5. Infracción del Título Ejecutivo.

Cuando se produce el incumplimiento, puede el acreedor acudir al órgano jurisdiccional solicitando el otorgamiento de la tutela para obtener la prestación que la sentencia le reconoce; pero la actividad del juez de la ejecución no puede rebasar los límites de la esfera jurídica del deudor, de forma que sólo puede actuar válidamente sobre el patrimonio del condenado en los

Los Recursos en la ejecución, según las nuevas tendencias modernas en la Reforma procesal civil latinoamericana.

términos que él mismo pudo y debió hacerlo (entregando la cosa, realizando sus bienes para pagar al acreedor, etc.). En este sentido, el título ejecutivo es la medida de la ejecución, por lo que el tribunal ha de ceñirse al mismo. Ahora bien, dada la complejidad de la resolución judicial contenida en el Título Ejecutivo judicial el Juez podría extralimitarse, proveyendo contra lo ejecutoriado o decidiendo sobre cuestiones no controvertidas en el pleito ni decididas en la ejecutoria, siempre que se trate de puntos sustanciales. En estos casos se establece a favor de la parte perjudicada la posibilidad de reclamar la Nulidad la cual se hace valer mediante el recurso de reposición y, si se desestima, el de apelación. Con el recurso la parte podrá pedir la concreta suspensión de la actividad ejecutiva impugnada, que se concederá si presta caución suficiente para responder de los daños que el retraso pueda causar a la otra parte, caución que puede constituirse de cualquiera de las formas previstas en la ley. La ley LEC/2000 regula esta facultad en el arto. 563 y en el CPC de Honduras en el arto. 744.