

UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

BIBLIOTECA



PROCESO DE DIGITALIZACIÓN DEL FONDO BIBLIOGRÁFICO DE LA BIBLIOTECA DE DERECHO

GESTION 2017

Nota importante para el usuario:

"Todo tipo de reproducción del presente documento siempre hacer mención de la fuente del autor y del repositorio digital para evitar cuestiones legales sobre el delito de plagio y/o piratería".

La dirección de la Biblioteca



UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO



TESIS DE GRADO:

**“MODIFICACIÓN DEL TRATAMIENTO PROCESAL EN EL
PROCESO EJECUTIVO Y COACTIVO CIVIL EN LA LEY DE
ABREVIACIÓN PROCESAL (LEY N° 1760)”**

(Tesis para optar al grado de Licenciatura en Derecho)

POSTULANTE:

GABRIELA LILIANA VILELA PÓRCEL

TUTOR:

DR. E. ALBERTO LUNA YAÑEZ

**LA PAZ – BOLIVIA
2012**

Agradecimientos:

A la Facultad de Derecho cuna de mi enseñanza.

A mi Tutor, Dr. Alberto Luna Yañez, por todo su apoyo.

A mi querida mamá por el impulso para concluir con este objetivo.

A todos, muchas gracias.

Dedicatoria:

A la memoria de mí padre y a mis queridos hijitos Renato y Mateo, por ser la razón de mi vida e incentivo de superación.

Resumen

La presente Tesis titulada: "Modificación del Tratamiento Procesal en el Proceso Ejecutivo y Coactivo Civil en la Ley de Abreviación Procesal" (LEY N°1760), ha identificado el problema de investigación en el hecho de que la Ley 1760, está limitando el derecho al debido proceso a quienes están involucrados en procesos ejecutivos por deudas impagas, por lo cual, se propone su modificación con el propósito de facilitar el derecho a la defensa, y a la ampliación del plazo para iniciar un proceso ordinario en caso de que así lo requiera alguna de las partes para revisar el proceso ejecutivo.

Asimismo, se ha demostrado la inaplicabilidad del proceso coactivo civil, por transgredir principios constitucionales del Derecho a la Defensa y al Debido Proceso en el tratamiento al Deudor.

Para el efecto, se ha realizado una investigación de campo donde se ha aplicado encuestas y entrevistas a sujetos procesados y a jueces de instancias civiles para recabar criterios y experiencias de quienes se encuentran inmersos en la problemática planteada. Los resultados de esta investigación dan cuenta de que realmente es necesaria la modificación de la Ley 1760, por lo cual la, se formula un Proyecto de Ley a manera de propuesta que modifica la norma mencionada.

Abstrac

This thesis entitled: "Changing the Treatment Procedure in the process and Coercive Executive Civil Procedure Law of Abbreviation" (Law N° 1760) has identified the research problem in the fact that Law 1760, is limiting the right due process to those involved in executive processes for unpaid debts, therefore, proposed amendment in order to facilitate the right to defense, and the extension of time to begin a regular process if so required either party to review the executive process.

It has also demonstrated the inapplicability of civil coercive process, by violating Constitutional principles of the right to defense and due process in treating the Debtor.

To this end, results from field research has been applied where surveys and interviews with judges and defendants subject to civil courts to collect criteria and experiences of those who are immersed in the issues raised. The results of this investigation realize that it really is necessary to amend the Law No. 1760, at which the formulation of a draft law proposed by way of amending the provision.

ÍNDICE

	Pág.
DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	
1. ENUNCIADO DEL TEMA DE TESIS.....	1
2. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA.....	1
3. PROBLEMATIZACIÓN.....	2
4. DELIMITACION DEL TEMA DE TESIS.....	2
4.1 Delimitación temática.....	2
4.2 Delimitación temporal.....	3
4.3 Delimitación espacial.....	3
5. FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA DEL TEMA DE LA TESIS..	3
6. OBJETIVOS DEL TEMA DE LA TESIS.....	4
6.1 Objetivos generales.....	4
6.2 Objetivos específicos.....	5
7. ENFOQUE TEÓRICO.....	5
8. HIPÓTESIS DE TRABAJO.....	6
9. MÉTODOS Y TÉCNICAS A UTILIZAR EN LA TESIS.....	7
9.1 Tipo de investigación.....	7
9.2 Métodos.....	7
9.3 Técnicas a utilizarse en la tesis.....	8
9.4 Sujetos de estudio.....	9

INTRODUCCIÓN	10
CAPÍTULO I	
MARCO HISTÓRICO	12
1.1 EVOLUCIÓN DEL PROCESO EJECUTIVO EN EL DERECHO ROMANO.....	12
1.2 ANTECEDENTES DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.....	18
CAPÍTULO II	
MARCO TEÓRICO	20
2.1 TEORÍA GENERAL DEL PROCESO.....	20
2.2 DERECHO PROCESAL.....	21
2.3 LA ACCIÓN CIVIL.....	23
2.4 EL PROCESO EJECUTIVO.....	26
2.4.1 Definición.....	26
2.4.2 La naturaleza jurídica del proceso ejecutivo.....	27
2.5 PRESCRIPCIÓN.....	29
2.6 EL DEBIDO PROCESO.....	32
2.6.1 Definición.....	32
2.6.2 Derecho a la igualdad en el proceso.....	34
2.6.3 El acceso a la jurisdicción.....	36
2.6.4 Derecho a un tribunal competente, independiente e imparcial.....	38
2.6.5 El derecho al plazo razonable de duración de un proceso...	40
2.6.6 La presunción de inocencia.....	41
2.7 TÍTULOS EJECUTIVOS.....	42
2.7.1 Definición.....	42
2.7.2 Naturaleza del Título Ejecutivo.....	44
2.7.3 Requisitos.....	45
2.7.4 Límites Objetivos y Subjetivos del Título Ejecutivo.....	46

CAPÍTULO III

MARCO JURIDICO	47
3.1 LEGISLACIÓN NACIONAL.....	47
3.1.1 Constitución Política Del Estado.....	47
3.1.2 Código De Procedimiento Civil.....	49
3.1.3 Ley de Abreviación Procesal No. 1760.....	52
3.2 LEGISLACIÓN COMPARADA.....	57

CAPÍTULO IV

MARCO PRÁCTICO	65
4.1 CRITERIO CONSTITUCIONAL DE LA APLICACIÓN DE LA LEY 1760 EN CASOS DE PROCESOS EJECUTIVOS POR DEUDAS IMPAGAS.....	65
4.2 ENCUESTA APLICADA A LITIGANTES EN JUZGADOS CIVILES	70
4.2.1 Factores que motivaron la mora del deudor ante el acreedor.....	70
4.2.2 Renuncia al proceso ejecutivo por parte del deudor.....	73
4.2.3 Riesgos asumidos por el deudor ante la renuncia de un proceso ejecutivo.....	74
4.2.4 El inicio de un proceso ordinario.....	76
4.2.5 Acceso a defensa en el proceso de la vía ordinaria.....	77
4.3 ENTREVISTAS APLICADA A JUECES CIVILES.....	78
CONCLUSIONES	82
PROPUESTA	84
BIBLIOGRAFIA	
ANEXOS	

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

1. ENUNCIADO DEL TEMA DE TESIS

"Modificación del Tratamiento Procesal en el Proceso Ejecutivo y Coactivo Civil en la Ley de Abreviación Procesal" (LEY N°1760).

2. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

Esta ley de abreviación procesal civil y de asistencia familiar de 28 de febrero de 1997, fue dictada con la intención de reducir los trámites procesales civiles y de asistencia familiar. Transcurridos prácticamente catorce años desde su implementación, en la práctica procesal se han podido recoger aspectos que son necesarios corregir fundamentalmente en lo que se refiere a los juicios de ejecución y cobranza coactiva, debido a la aguda crisis económica tanto por la influencia de la globalización económica mundial como por aspectos propios de nuestro medio, obligan a que la normatividad jurídica refleje un mejor equilibrio en la relación acreedor y deudor adecuándolos formalmente a la nueva coyuntura garantizando a las partes involucradas aspectos de seguridad jurídica.

La norma mencionada, otorga un plazo reducido de prescripción para la revisión de un proceso ejecutivo en un proceso ordinario a seis meses, lo que genera algunas dificultades principalmente para el acreedor perdedor, que al no lograr cobrar a través de un proceso ejecutivo, no puede hacer valer sus derechos a través de la vía ordinaria por el reducido tiempo dispuesto por la norma para revisar su caso, lo que concluye en una inminente prescripción de la deuda.

También se da el caso, que el deudor pierde su derecho a la defensa cuando en el proceso ejecutivo directamente se procede con la intimación de pago sin dar lugar a que el deudor pueda asumir defensa o alegar los motivos de su mora en el pago de la deuda.

3. PROBLEMATIZACIÓN

Lo señalado anteriormente, permite formular el problema de investigación a través de la siguiente interrogante:

¿Será necesario modificar la Ley 1760 de 28 de febrero de 1997, respecto al plazo para iniciar un proceso ordinario de revisión de la sentencia emitida en el proceso ejecutivo (Artículo 28), así como el tratamiento otorgado al deudor en el proceso coactivo civil, impidiendo su derecho a la defensa (Artículos 47, 48, 49)?

4. DELIMITACIÓN DEL TEMA DE TESIS

4.1. DELIMITACIÓN TEMÁTICA

El tema de investigación se enmarca en el ámbito del Derecho Procesal Civil.

Dentro de la importancia que tiene el Régimen de Prescripción, la posibilidad de utilizar la vía ordinaria posterior a la acción ejecutiva, así como la imposibilidad de poder utilizar recursos legales de defensa hasta después de dictada la sentencia en el proceso coactivo civil se hace evidente realizar las modificaciones en la Ley 1760 en relación de estos temas.

4.2. DELIMITACIÓN TEMPORAL

Para determinar la importancia del tema se analiza la Ley 1760 del 28 de febrero de 1997 en lo referente al "Régimen de la Prescripción", en la posibilidad procesal de utilizar la vía ordinaria posterior a la acción ejecutiva, además del trámite del proceso coactivo civil para utilizar los recursos legales oportunamente y no así hasta después de dictada la sentencia. Este análisis considera los catorce años de aplicación de la norma en cuestión.

4.3. DELIMITACIÓN ESPACIAL

Se analizó la aplicación de la Ley 1760 en el Distrito Judicial de La Paz, observando su aplicabilidad y las consecuencias que trajo con respecto a los temas de prescripción respecto al inicio de acción civil o revisión del proceso ejecutivo.

5. FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA DEL TEMA DE LA TESIS

La importancia de este tema radica en la necesidad de revisar la Ley 1760 en cuanto a las disposiciones referidas al plazo para iniciar acción ordinaria para revisar el proceso ejecutivo para de esa manera garantizar que las partes tengan el tiempo suficiente para asumir defensa presentando pruebas respetando el debido proceso.

También es importante tomar en cuenta que la Ley 1760 en su Artículo 31, viola las garantías procesales suprimiendo una etapa importante dentro del

circuito como es el recurso de casación, cuando existen vicios procesales que necesariamente deben ser enmendados por esta vía extraordinaria.

Al igual que los artículos 48 y 49 de la Ley 1760 donde se establece como requisito previo para trámite de coactivo civil la renuncia expresa por parte del deudor al proceso ejecutivo violando no solo el derecho a la defensa prescrito por la Constitución Política del Estado en abierta negación a lo establecido por el Artículo 90 del Código de Procedimiento Civil que determina que las normas procesales son de orden público, de cumplimiento obligatorio y cualquier estipulación contraria será nula. Otro aspecto es que se viola el principio de bilateral, que señala que el demandado debe ser citado previamente con la demanda antes de la resolución final, que es omitido por el proceso coactivo civil permitiendo se dicte sentencia sin noticia al deudor.

6. OBJETIVOS DEL TEMA DE LA TESIS

6.1. OBJETIVOS GENERALES

Demostrar la necesidad de modificar la Ley 1760 de 28 de febrero de 1997, respecto al plazo para iniciar un proceso ordinario de revisión de la sentencia emitida en el proceso ejecutivo (Artículos 28), así como el tratamiento otorgado al deudor en el proceso coactivo civil, impidiendo su derecho a la defensa (Artículos 47, 48 y 49).

6.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Analizar las consecuencias que trajo para el acreedor la modificación del tiempo de la prescripción para utilizar la vía ordinaria para revisar el proceso ejecutivo.

2. Analizar los artículos modificados en el procedimiento civil con la Ley 1760 y las consecuencias que trajo consigo.
3. Presentar una propuesta de modificación para la Ley 1760.

7. ENFOQUE TEÓRICO

Por las características de la presente Tesis, se considera que el enfoque teórico en la que se enmarca es de carácter sistémico (o tridimensional), tomando en cuenta que la investigación se alimenta de las tres vertientes del derecho, es decir, del derecho natural (valores), el derecho positivo (normativo) y el derecho realista (basada en hechos).

Numerosos tratadistas se han abocado a la misión de definir lo que es el Derecho, encontrándose con tres elementos, a saber, la conducta humana, valores y normas jurídicas. A través de la historia, se han sucedido una serie de orientaciones que han identificado al Derecho con uno de estos elementos. Así se tiene a los Iusnaturalistas que consideran al Derecho en su aspecto estimativo, la escuela historicista en su fase social –aunque desde el punto de vista romántico- y el positivismo concibe el fenómeno jurídico como un conjunto de normas¹.

Al Iusnaturalismo le interesan los valores al Iusformalismo las normas, y al Iusrealismo los hechos. Cada una de estas perspectivas tiene sus aciertos y sus errores al considerar distintos aspectos del mismo fenómeno. Así el Iusrealismo no solo se suma a las protestas en contra de la concepción teológica y metafísica del Iusnaturalismo sino también a la reacción dirigida contra la concepción positiva o analítica –normativa del Iusformalismo.

¹ Hans Kelsen. "Teoría Pura del Derecho" 1981. Argentina. P. 42.

Cada uno de estos derechos es estudiado desde cada una de las perspectivas mencionadas con anterioridad, a modo de síntesis: 1) el lusnaturalismo se ocupa del derecho justo o natural, lo que le interesa son los valores; 2) el lusformalismo se identifica con el derecho vigente o formal, lo que le interesa son las normas; 3) el lusrealismo se enfoca al derecho eficaz o real, lo que le interesa son las normas fundamentándose en los hechos².

Con base a estos conceptos es posible afirmar que una investigación puede apoyarse en estos tres elementos del Derecho, es decir, puede adoptar un enfoque tridimensional o dicho de otra forma sistémico, porque al proponer la modificación de la Ley 1760, es necesario direccionar el análisis en las tres dimensiones, primero, es necesario tomar en cuenta que el fin de esta norma es el de viabilizar un proceso más acelerado a los involucrados, lo cual tiene connotaciones en el ámbito de los valores, normativo y fáctico.

8. HIPÓTESIS DE TRABAJO

Lo dispuesto por la Ley 1760 de 28 de febrero de 1997, respecto al plazo para iniciar un proceso ordinario de revisión de la sentencia emitida en el proceso ejecutivo (Artículos 28), así como el tratamiento otorgado al deudor en el proceso coactivo civil (Artículos 47, 48, 49), limita el derecho a la defensa y el debido proceso.

VARIABLES

INDEPENDIENTE:

² Hans Kelsen. Op cit. p. 43.

El plazo para iniciar un proceso ordinario de revisión de la sentencia emitida en el proceso ejecutivo (Artículos 28), así como el tratamiento otorgado al deudor en el proceso coactivo civil (Artículos 47, 48, 49).

DEPENDIENTE:

Derecho a la defensa y el debido proceso.

UNIDAD DE ANÁLISIS:

Ley 1760 de 28 de febrero de 1997

NEXO LÓGICO:

Limita

9. MÉTODOS Y TÉCNICAS UTILIZADAS EN LA TESIS

9.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN

La investigación realizada es de tipo descriptiva – propositiva, teniendo en cuenta que en primera instancia se hace un análisis descriptivo de la norma, así como de la situación de los procesos ejecutivos, coactivos civiles y procesos ordinarios en instancias judiciales, para posteriormente proponer una norma modificando la Ley 1760.

9.2 MÉTODOS

Los métodos utilizados en el trabajo fueron:

Método deductivo:

Este método permite realizar una investigación de hechos generales, para llegar a formalizar los hechos concretos, para ello se parte de una hipótesis de trabajo la misma que será verificada a través de la investigación.

Método teleológico:

Se utiliza el método teleológico para analizar el contenido de la norma, ya que éste método pretende llegar a la interpretación de la norma a través del fin de la misma, buscando en su espíritu, que es la finalidad por la cual la norma fue incorporada al ordenamiento jurídico.

9.3 TÉCNICAS UTILIZADAS EN LA TESIS

Las técnicas aplicadas para la investigación fueron la encuesta, la entrevista y la investigación documental.

La encuesta permitió obtener información de una parte de la población o muestra, para tal efecto se utilizó un cuestionario de preguntas abiertas y cerradas con opciones de respuestas, dirigido a personas que en la actualidad se encuentran en procesos ejecutivos y/o coactivos civiles por motivos de deuda, esto con el fin de identificar los efectos generados por la aplicación de la Ley 1760 en el debido proceso.

La entrevista fue aplicada a jueces en materia civil, con el propósito de indagar un criterio más jurídico y fáctico de la aplicación de la Ley 1760 en los procesos coactivos civiles y su relación con el debido proceso para las partes involucradas. El instrumento de aplicación de la entrevista fue la guía de entrevista o formulario de preguntas abiertas.

Finalmente, la investigación documental, permitió recabar información a través de la revisión de leyes y otras normas, de investigaciones similares y bibliografía en general. Con esta información referencial se complementó los datos recabados en la investigación de campo para poder realizar un análisis más completo del objeto de estudio. El instrumento de aplicación de esta técnica fue la ficha documental y/o bibliográfica.

9.4 SUJETOS DE ESTUDIO

Se ha establecido que los sujetos de estudio sean los siguientes:

Litigantes en procesos coactivos civiles, con residencia en el Distrito Judicial de La Paz. Estos fueron identificados en cada uno de los juzgados en lo Civil, en el lapso de cuatro meses en la gestión 2011, llegándose a encuestar a un total de 20 sujetos. En este caso no se ha predeterminado un tamaño de la muestra por la dificultad de garantizar la ubicación y participación de estos sujetos.

De igual manera, se contactó con tres jueces en materia civil, para realizar entrevistas no estructuradas, las mismas que fueron aplicadas con base a una guía de entrevista.

INTRODUCCIÓN

La presente Tesis titulada, "Modificación del Tratamiento Procesal en el Proceso Ejecutivo y Coactivo Civil en la Ley de Abreviación Procesal" (LEY N°1760), tiene como objetivo general, demostrar la necesidad de modificar la Ley 1760 de 28 de febrero de 1997, respecto al plazo para iniciar un proceso ordinario de revisión de la sentencia emitida en el proceso ejecutivo (Artículo 28), así como el tratamiento otorgado al deudor en el proceso coactivo civil, impidiendo su derecho a la defensa (Artículos 47, 48, 49). Ello debido a que se ha detectado que la aplicabilidad práctica de esta Ley no está acorde con los derechos ciudadanos en relación al respeto al debido proceso y la igualdad ante la Ley.

Es necesario hacer notar que muchos ciudadanos que asumen una deuda física con base a un documento o título crediticio, en determinado momento por razones de fuerza mayor, dejan de tener la capacidad de pago que inicialmente habían previsto para cumplir con el plan de pagos, situación que los pone en mora que a la larga termina siendo llevado a proceso ejecutivo y coactivo, una vez que los plazos fatales hayan concluido.

En tal sentido, la norma no prevé circunstancias sociales y económicas que pudieran afectar al deudor para el no pago de su deuda, pero sobre todo, no garantiza el respeto a los principios del debido proceso e igualdad ante la Ley, motivo por el cual, se hace necesario la revisión de la Ley 1760.

Para tal efecto, la Tesis se ha estructurado en las siguientes partes: En primer lugar se plantea el diseño de investigación, donde se identifica el problema de estudio, se formulan los objetivos, se plantea la hipótesis de trabajo y se fundamenta la realización de la investigación. Además, en este acápite se

diseña la metodología de investigación, definiendo los métodos, técnicas de relevamiento de información y análisis.

En segunda instancia se desarrolla el marco teórico de la Tesis, donde se definen los principales conceptos y categorías teóricas que sustentan el análisis de la investigación. Estos elementos están referidos principalmente a la acción civil y al debido proceso.

El siguiente capítulo está referido al análisis jurídico nacional e internacional sobre el tema abordado, enfocando el mismo al ámbito del debido proceso, por lo cual, se analiza la norma constitucional, la norma procesal civil y por supuesto la Ley de Abreviación Procesal 1760. Asimismo, en el ámbito internacional se describen las normas constitucionales referidas al debido proceso de países como Argentina, España y Chile.

A continuación, en el marco práctico se describen y analizan los resultados de la investigación de campo, donde se ha aplicado encuestas y entrevistas a sujetos que participan en la problemática como ser deudores que se encuentran en proceso ejecutivo u ordinario, así como entrevistas a jueces del área civil.

Con base a los anteriores elementos de análisis, se presentan las principales conclusiones del trabajo, para finalmente plantear un proyecto de Ley de modificación de la Ley de Abreviación Procesal No. 1760.

CAPÍTULO I

MARCO HISTÓRICO

1.1 EVOLUCIÓN DEL PROCESO EJECUTIVO EN EL DERECHO ROMANO

Históricamente, el tema de la ejecución se vincula a la necesidad de constreñir al deudor a cumplir una sentencia pronunciada. Así, aunque con la instauración de un proceso declarativo desaparece la antigua venganza privada, de alguna manera, ella reaparece cuando se hace necesario forzar al cumplimiento de la declaración judicial. En este sentido, el derecho arcaico permitió que fuese el propio interesado el que se hiciese justicia por su mano, pero debía hacerlo observando una serie de requisitos y ritualidades previamente establecidos. Ello tenía lugar a través de la *legis actio per manum iniectioem*, que aparece regulada en la ley de las XII Tablas (451-449 a.C), según nos cuenta Aulo Gelio en sus *Noctes Atticae*, y funcionaba como acción ejecutiva con la que se presionaba al deudor a pagar una sentencia que, desde tiempos remotísimos, fue siempre pecuniaria. Esta forma de litigar se tramitaba de la siguiente manera³:

Se citaba al deudor ante el magistrado, pudiendo el deudor pagar o presentar un *vindex*. Si no hacía ni lo uno ni lo otro, a los 30 días el deudor era llevado a la casa del acreedor, quien debía asegurarle el mínimo de alimentación necesario para la subsistencia, y no cargarle con cadenas que excedieran de cierto peso. El acreedor retenía al deudor en su casa durante 60 días y sólo lo sacaba en días de mercado para que alguien se compadeciera de él y pagara. Sólo en el caso de que nada de esto ocurriera, se completaba la *manus iniectio*

³ PUGA y TORRES. 1993. Derecho Concursal y Los órganos de la quiebra. Santiago. p.19.

y el acreedor estaba autorizado para vender al deudor como esclavo o a darle muerte. En caso de ser varios acreedores, las XII Tablas hablan de un enigmático *partes secanto* que ha sido interpretado como la división del cuerpo en trozos para dar satisfacción a todos los acreedores. Según el propio Aulo Gelio, tal división del cuerpo nunca sucedió, pero Murga⁴ piensa que es bastante probable que, en los albores de la época arcaica, esto efectivamente haya ocurrido, aunque en tiempos de las XII Tablas ya no fuese vigente tan macabra forma de ejecución.

La severidad de la ejecución personal fue paulatinamente mitigándose. Quizá fue importante en tal evolución la *lex Poetelia Papiria*, probablemente del año 326 A.C. Con ella se mejoró la situación del deudor en el sentido de que quedaba éste obligado a resarcir al acreedor con su trabajo pero sin tener que permanecer encadenado o encarcelado.

De todos modos, no puede decirse que con esta ley se haya sustituido la ejecución personal por la patrimonial, ya que el trabajo personal no parece que deba entenderse como forma patrimonial de ejecución. Por otra parte, hay muchos autores para quienes esta ley se dirigía a suavizar únicamente la situación de los deudores.

Al aparecer el procedimiento formulario, la *manus iniectio* queda sustituida por la *actio iudicati*, que, al menos en el ámbito del *ius civile*, de todos modos conducía a la ejecución personal, consistente ahora en la obligación de satisfacer la deuda pendiente con su trabajo, tal como se acaba de ver. En esta acción se daba posibilidad al demandado de oponerse a la ejecución; en caso de resultar vencido, debía sufrir una condena al *duplum*, y si se negaba a

⁴ MURGA, *Derecho Romano* cit., p.147 n.161.

pagar, el pretor decretaba una *addictio* en favor del actor y el deudor era conducido por el acreedor quedando en la situación descrita⁵.

En un momento que no es posible determinar con exactitud, se empezó a utilizar, para el caso del deudor condenado que no pagaba, el procedimiento que se había ideado para casos de indefensión: un embargo coactivo de todos los bienes del deudor, con la sola finalidad de constreñirlo a defenderse. Más adelante, este embargo, ahora común a deudores indefensos y a condenados que se negaban o no podían pagar sus deudas, dejó de ser un recurso meramente coactivo y pasó a ser una medida preparatoria de una venta patrimonial llamada *bonorum venditio*. En relación con el tiempo en que habría surgido la venta del patrimonio del deudor para dar satisfacción a sus deudas se puede pensar, siguiendo el testimonio de Gayo, que ello debió de ocurrir el siglo II a.C., en tiempos del pretor Publio Rutilio Rufo⁶

Los motivos que habrían determinado este cambio sólo pueden encontrarse en el estudio de los orígenes de la *bonorum venditio*, que es probablemente uno de los puntos más oscuros de la institución, tanto por la escasez como por la dificultad de los textos que a esta materia se refieren. Aunque el paso de la ejecución personal a la patrimonial constituye un importantísimo avance en la historia del derecho romano, al parecer la forma personal de ejecución no fue eliminada del todo.

En todo caso, es probable que la ejecución personal en período clásico se aplicara a deudores que carecían de bienes, lo cual hacía imposible la ejecución patrimonial. En efecto, se puede afirmar que en época clásica lo habitual era recurrir a la ejecución patrimonial bajo la forma de *bonorum*

⁵ SOZA RIED María de los Ángeles. 1998. El Procedimiento Concursal Del Derecho Romano Clásico Y Algunas De Sus Repercusiones En El Actual Derecho De Quiebras. Revista de estudios histórico-jurídicos. Valparaíso. P. 2

⁶ SOZA RIED María de los Ángeles. Op cit. p. 3.

venditio, y se puede afirmar así, debido a los extensos comentarios edictales, especialmente de Ulpiano y de Paulo⁷, que regulan la forma en que debía desarrollarse el embargo y la venta de los *bona debitoris*. En los comentarios de aquél los trámites de ejecución patrimonial abarcan los libros 59 al 65 y en el de éste del 57 al 62. Así, pues, si el deudor no hacía frente a la *actio iudicati* no se pronunciaba en general una *addictio* en favor del acreedor, sino que se iniciaba, a petición del acreedor, un procedimiento de embargo al que se sumaban todos los demás acreedores interesados, que conduciría, finalmente a la venta patrimonial. Se manifiesta, así, aquella conocida función que habría tenido el derecho pretorio en relación con el *ius civile*: recurriendo a la venta de todos los bienes se procuraría una satisfacción más adecuada de los acreedores y se estarían corrigiendo las drásticas y anquilosadas prescripciones del derecho civil antiguo.

Para comprender este nuevo procedimiento, basado en la jurisdicción pretoria, es necesario visualizar las causas edictales que permitían iniciarlo⁸:

- Condena, y, por asimilación, *confessio in iure*;
- Cesión de bienes;
- Ocultamiento (*latitatio*);
- Herencia vacante;
- Indefensión

Como bien puede observarse, el embargo o *missio in bona* y la *bonorum venditio* son consecuencia de diversas conductas que impiden iniciar un proceso; que perturban la prosecución del mismo; o que implican una negativa o incapacidad de pago, ya sea de las propias obligaciones o de la condena. En consecuencia, la ejecución patrimonial en Derecho Romano clásico no se

⁷ GUZMAN. 1996. *Derecho Privado Romano*, tomo I. Santiago. p.251.

⁸ SOZA RIED María de los Angeles. Op cit. p. 4.

refiere únicamente a la ejecución de una sentencia, sino que abarca todas estas otras conductas obstaculizadoras de un proceso⁹.

Desde otro punto de vista, el embargo de este patrimonio es pedido por cualquiera de los acreedores que pueda alegar una de estas causas o títulos ejecutivos, pero tiene un efecto colectivo. Una vez iniciado el procedimiento, a él se suman todos los acreedores interesados, tengan o no títulos ejecutivos. Únicamente quedarían excluidos de la posibilidad de solicitar y de participar, los acreedores a plazo o bajo condición. Los acreedores que cuentan con garantías reales, tienen a su favor un régimen separado y más seguro para obtener el pago de sus créditos. Los titulares de acciones reales, por su parte, sólo pueden pedir la *missio* con posibilidad de venta de los bona cuando se trata de *latitatio* del adversario.

En el embargo entran todos los bienes del deudor; y así, los bienes que se encontraban materialmente en su poder por ser depositario, comodatario o arrendatario, o los que recibió en prenda, o incluso los que ha dado en prenda o sobre los que ha constituido hipoteca, quedan al margen de la *missio*.

Una vez decretado el embargo, los acreedores están facultados para vender los frutos y arrendar el disfrute de aquellos bienes, pero no son poseedores; sus funciones se limitan a la custodia de los bienes y a evitar que ellos disminuyan de valor. Se incluye también en estas facultades la posibilidad de conocer y revisar los documentos contables del deudor y la facultad de hacer un bosquejo de inventario. Por último, los acreedores se reúnen en una asamblea para elegir al magister¹⁰. En algunos casos, se procedía a nombrar un curador, encargado de ejecutar aquellos actos que los acreedores no

⁹ Ibidem. p. 4.

¹⁰ Una figura especialmente importante de este procedimiento es el magister, que se encargaba de preparar la *bonorum venditio*, para lo cual confeccionaba un inventario y una *lex venditionis* donde aparecían las condiciones generales de la venta.

pueden realizar como era el ejercicio de acciones que corrían peligro de perecer; y quizá cuando urgía el pago de deudas particularmente gravosas.

En el derecho de Justiniano, varias de las causas por las que se iniciaba la ejecución del patrimonio han desaparecido como consecuencia de la posibilidad de entablar un juicio contumacial. En efecto, aún existe en su época una promesa de comparecencia llamada ahora *cautio iudici sisti*, pero el proceso puede tramitarse sin la presencia de una de las partes. Y así, el procedimiento concursal no se vincula ya tanto a mecanismos que constriñen al deudor a comparecer o a defenderse, sino que se relaciona más bien con los trámites que sirven para ejecutar una sentencia en el caso de existir varios acreedores o para encauzar la liquidación de un conjunto patrimonial perteneciente al deudor cedente. Aunque ya se había difundido ampliamente en el período postclásico, adquiere ahora plena vigencia el sistema de la *bonorum distractio*, pero ahora en forma generalizada, y no sólo en consideración de la categoría del deudor¹¹.

La *missio* se va configurando lentamente como un procedimiento de ejecución que se dirige ahora más precisamente contra deudores insolventes y no tiene ya una naturaleza coactiva como en tiempos anteriores. Y así, se puede decir que el procedimiento ejecutivo patrimonial de la época justiniana es ahora más preciso en cuanto a su objeto -se dirige a ejecutar una sentencia impaga o a liquidar el patrimonio del deudor cedente- pero menos elaborado y regulado en cuanto a los sujetos que intervienen en ella. En efecto, han desaparecido las figuras del *bonorum emptor* y del *magister bonorum*, eliminadas sistemáticamente de los textos de la compilación que a esta materia se refieren, y, aunque los acreedores concursales asumen un rol determinante en

¹¹ PUGA y TORRES. Op cit. p. 24.

los trámites de la liquidación patrimonial, no parece haber reglas demasiado claras respecto de la manera de llevarla a cabo¹².

Por otra parte, es interesante destacar que Justiniano, por medio de una constitución del año 531 introdujo el *moratorium*, que era un plazo de cinco años concedido al deudor y que se planteaba a los acreedores como una alternativa más humana por la que reemplazar la cesión y venta de los bienes del deudor. Así se establece en C.7,71,8-*Imp. Iust. A. Iuliano P.P.*: se da a los acreedores la elección de conceder el plazo de cinco años de tregua o de aceptar la cesión de bienes. Frente al problema de que algunos de los acreedores estuviesen de acuerdo en conceder la tregua y otros no, tiene mayor peso el o los acreedores cuyas deudas asciendan a un monto superior. De ser igual la cuantía de las deudas, decide la mayoría de los acreedores. En caso de haber igualdad, tanto de deudas como de número de acreedores, se opta por la solución más humana y se decide por la tregua¹³.

1.2 ANTECEDENTES DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

El Código de Procedimiento Civil fue aprobado y promulgado, junto con el Código Civil, mediante Decreto Ley No. 12760 de fecha 6 de Agosto de 1.975. El artículo segundo del mencionado Decreto Ley y el artículo 788 del propio Código de Procedimiento Civil disponen que este cuerpo legal tiene vigencia a partir del día 2 de Abril de 1.976.

A su vez, el artículo 789 del Código vigente abroga el Código de Procedimiento Civil Santa Cruz de fecha 14 de Noviembre de 1.832, la compilación de Leyes

¹² Ibidem. p. 24.

¹³ SOZA RIED María de los Ángeles. Op cit. p. 5.

del Procedimiento Civil promulgada por Ley de fecha 20 de Febrero de 1.878 y declarada vigente por Decreto Supremo de 16 de Julio de ese mismo año, así como las demás leyes modificatorias y las que fueren contrarias a este Código.

A partir de su vigencia, algunos artículos del Código de Procedimiento Civil fueron modificados o derogados por leyes posteriores, conforme se indica a continuación:

- Ley de Abolición de Prisión y Apremio Corporal por Obligaciones Patrimoniales No. 1602, promulgada el 15 de Noviembre de 1.994.
- Ley de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar No. 1760, promulgada el 28 de Febrero de 1997.
- Ley de Arbitraje y Conciliación No. 1770, promulgada el 10 de Marzo de 1.997.
- Ley del Mercado de Valores No. 1834, promulgada el 31 de Marzo de 1.998.
- Ley del Tribunal Constitucional No. 1836, promulgada el 1 de Abril de 1.998.
- Ley No. 1979, promulgada el 24 de Mayo de 1.999.
- Ley del Ministerio Público No. 2175, promulgada el 13 de Febrero de 2.001.
- Ley No. 2297 de 20 de diciembre de 2001.
- Ley No. 2615, promulgada el 18 de Diciembre de 2.003.

Adicionalmente, el Tribunal Constitucional emitió las Sentencias Constitucionales No. 84/2001 y 0003/2007 de fechas 13 de Noviembre de 2001 y 17 de Enero de 2007 que declaran inconstitucionales el párrafo III del art. 6 de la Ley 1760 (modificatoria del Código de Procedimiento Civil) y una parte del art. 69 del Código de Procedimiento Civil.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 TEORÍA GENERAL DEL PROCESO

La Teoría General del Proceso es la parte general de la ciencia del derecho procesal que se ocupa del estudio de los conceptos, principios e instituciones que son comunes a las diversas disciplinas procesales especiales. El contenido de la teoría general del proceso está constituido por el conjunto de conceptos, principios e instituciones comunes a las diversas ramas especiales de la ciencia del derecho procesal¹⁴.

En cualquier disciplina procesal se manifiesta la acción, como derecho subjetivo procesal, poder jurídico o facultad que las personas tienen para promover la actividad del órgano jurisdiccional, con el fin de que una vez realizados los actos procesales correspondientes, resuelva sobre una pretensión litigiosa; la jurisdicción, como función que tienen determinados órganos del Estado para resolver conflictos de trascendencia jurídica mediante determinaciones obligatorias para las partes y susceptibles de ejecución; y, en fin, el proceso, como conjunto de actos que realizan las partes, el juzgador y demás sujetos que intervienen en el mismo, y que tienen como finalidad lograr la composición del litigio por medio de la sentencia¹⁵.

La teoría general del proceso se ocupa del estudio de los principios que guían al desarrollo de los diversos procesos. Algunos de estos principios rigen o deben regir todos los procesos.

¹⁴ DEVIS Echandía, Hernando. Teoría general del proceso. Buenos Aires. Editorial Universidad. 1985. p. 21.

¹⁵ DEVIS Echandía, Hernando. Op cit. p. 11.

Uno de los principios fundamentales que rige y debe regir todo tipo de proceso es el principio de contradicción o del contradictorio. Este principio es consustancial al proceso, pues le viene impuesto por la propia naturaleza del objeto sobre cual versa, es decir, por el litigio¹⁶.

Por ser el proceso un medio de solución de litigios en los que normalmente hay dos partes, el principio de contradicción impone al juzgador el deber de resolver sobre las promociones que le formule cualquiera de las partes oyendo previamente las razones de la contraparte o, al menos, dándole oportunidad para que las exprese.

De acuerdo con este principio, el juzgador no puede resolver de plano dichas promociones, sino que debe otorgar previamente a la contraparte la oportunidad para que manifieste su actitud frente a aquéllas y los motivos en que funde dicha actitud. Las leyes procesales pueden establecer salvedades a este principio cuando se trate de actos de mero trámite; pero dichas salvedades no deben dejar en estado de indefensión a la contraparte, pues de lo contrario infringirían a las formalidades esenciales del procedimiento¹⁷.

2.2 DERECHO PROCESAL

De acuerdo a Echandía, “El derecho procesal puede definirse como la rama del derecho público que estudia el conjunto de normas y principios que regulan la función jurisdiccional del Estado en todos sus aspectos y que por tanto fijan el procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho positivo en los casos concretos, y que determinan las personas que deben

¹⁶ Ibidem. p. 12.

¹⁷ Ibidem. p. 12.

someterse a la jurisdicción del Estado y los funcionarios encargados de ejercerla”.¹⁸

Por su parte, Asencio Mellado considera que: “El derecho procesal es un conjunto de normas jurídicas, parte integrante del ordenamiento estatal que se caracteriza por servir para la aplicación del derecho objetivo por los órganos jurisdiccionales al caso concreto”.¹⁹

Con la expresión derecho procesal – en su sentido objetivo- se suele designar al conjunto de normas y principios jurídicos que regulan tanto al proceso jurisdiccional como a la integración y competencia de los órganos del Estado que interviene en el mismo.

Todas estas normas y principios son calificados como procesales, porque el objetivo primordial de su regulación es, de manera directa o indirecta, el proceso jurisdiccional. Si bien las reglas sobre la integración y competencia de los órganos del Estado que intervienen en el proceso parecerían referirse solamente a tales órganos, son las normas que determinan la organización y la competencia de estos sujetos procesales, en función fundamentalmente de su intervención en el proceso jurisdiccional.

La ciencia jurídica que en forma sistemática estudia los principios y normas referidos a la actividad judicial cumplida mediante el proceso por los órganos del estado y los demás intervenciones, para la efectiva realización del derecho sustantivo, organizando la magistratura con determinación de sus funciones para cada una de las categorías de sus integrantes, y especificando los presupuestos, modos y formas a observar en el trámite procesal.

¹⁸ DEVIS Echandía, Hernando. Op cit. p. 13.

¹⁹ ASECIO Mellado, José María. Introducción al derecho procesal. Illustrated. 1997. p. 254.

2.3 LA ACCIÓN CIVIL

La acción es, el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión. Históricamente ha sido confundido con otros poderes jurídicos o facultades a los que se confiere el mismo nombre. La doctrina ha logrado aislarlo y determinar su esencia²⁰.

Este poder jurídico compete al individuo en cuanto tal, como un atributo de su personalidad. Tiene en este aspecto un carácter rigurosamente privado, pero al mismo tiempo, en la efectividad de ese ejercicio está interesada la comunidad, lo que le asigna carácter público. Mediante la acción se cumple la jurisdicción, vale decir, se realiza efectivamente el derecho. En materia civil, la jurisdicción no actúa sin la iniciativa individual: *nemo iudex sine actore*²¹.

En tanto el individuo ve en la acción una tutela de su propia personalidad, la comunidad ve en cumplimiento de uno de sus más altos fines, o sea la realización efectiva de las garantías de justicia, de paz, de seguridad, de orden, de libertad, consignadas en la Constitución.

En el campo del derecho procesal, en particular, su significado varía en el tiempo y el espacio. García Valdés ha enumerado veintitrés definiciones en Teoría de las acciones y su acumulación. Puede comprobarse, además, que el sentido ha evolucionado en el tiempo; no es el mismo que el de la *actio romana*; tampoco es igual en nuestro tiempo en los países latinoamericanos y en los anglosajones²².

²⁰ ILLANES, F. La Acción Procesal, CED, 2010. La Paz, Bolivia. p. 13.

²¹ ILLANES, F. op cit. p. 13.

²² Ibidem. p. 14.

De la acción procesal se puede hablar, cuando menos, en tres acepciones²³:

a) Como sinónimo de derecho, en el sentido que tiene el vocablo cuando se dice "el actor carece de acción", cuando el actor carece de un derecho efectivo que el juicio deba tutelar.

b) Como sinónimo de pretensión; es éste el sentido más usual del vocablo, en doctrina y en legislación; se habla de acción fundada y acción infundada, de acción real y acción personal, de acción civil y acción penal, de acción triunfante y acción desestimada. En todos esos vocablos, la acción es la pretensión de que se tiene un derecho válido y en nombre del cual se promueve la demanda respectiva.

c) Como sinónimo de facultad de provocar la actividad de la jurisdicción; se habla de un poder jurídico que tiene todo individuo como tal, y en nombre del cual le es posible acudir a los tribunales en demanda de amparo a su pretensión. El hecho de que esta pretensión sea fundada o infundada no afecta la naturaleza del poder jurídico o de accionar; pueden promover sus acciones en justicia aun aquellos que erróneamente se consideran asistidos de razón.

Este último es el correcto significado del vocablo acción en el Derecho Procesal.

La acción no es el derecho material del actor ni su pretensión a que ese derecho sea tuteado por la jurisdicción, sino su poder jurídico de acudir ante los órganos jurisdiccionales²⁴.

²³ QUISBERT, Ermo. Apuntes De Derecho Procesal Civil Boliviano, Sucre, Bolivia: USFX, 2010. Disponible en: ermoquisbert.tripod.com/pdfs/dpc.pdf.

²⁴ QUISBERT, Ermo. Op cit.

En el derecho romano hasta mediados del siglo XIX, regía la Teoría monista del derecho de acción la misma que consideraba que no había distinción entre el derecho subjetivo material y el derecho de acción, es decir, se veían como una unidad²⁵.

Posteriormente, aparecen las Teorías dualistas, ambas en su momento: a) La Teoría concreta, y b) La Teoría abstracta. Ambas coinciden que existe una distinción entre el derecho subjetivo material y el derecho de acción. Ya Guissepe Chiovenda, en 1903, en la universidad de Bolonia reafirmó de manera definitiva la autonomía del derecho de acción, pero manteniendo la idea que existe este derecho en la medida que exista el derecho subjetivo material, es decir, el derecho de acción pertenece a quien tiene la razón, en este sentido, el titular buscaba obtener una sentencia favorable; es precisamente a esta posición que se conocía como la Teoría concreta del derecho de acción²⁶.

Frente a la Teoría concreta surge la Teoría abstracta, teniendo como uno de sus defensores a Carneluti, en la que se ratifica que existe dos derechos distintos y que la existencia del derecho de acción en nada depende del derecho subjetivo material, es decir, un sujeto de derecho es titular del derecho de acción independientemente de que sea o no titular del derecho subjetivo material, como diría el profesor argentino Alvarado Velloso, una cosa es el derecho a pedir (derecho de acción) y otra cosa es el derecho de lo que se pide (derecho subjetivo material). La finalidad de esta teoría no es que el sujeto obtenga una sentencia favorable sino un pronunciamiento válido sobre el fondo de la materia controvertida²⁷.

²⁵ CAPCHA Vera Elmer Raúl. La Prescripción, ¿Extingue La Acción o La Pretensión?. Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Garantista. 2007. Perú. p. 1.

²⁶ CAPCHA Vera Elmer Raúl. Op cit. p. 1

²⁷ Ibidem. p. 2.

Precisamente esta última teoría es la que se acoge actualmente en el derecho procesal moderno. El ejercicio del derecho de acción supone el inicio de un proceso; el acto procesal en el cual se materializa se conoce como demanda. La demanda contiene una exigencia concreta de tutela al Estado, esto significa que mediante el ejercicio del derecho de acción, que se materializa en la demanda, buscamos que se satisfaga nuestro derecho material, que es la base de nuestra pretensión. Entonces, lo que se contesta en un proceso es la demanda y no el derecho de acción propiamente, la legitimidad para obrar se exige para poder plantear una pretensión pero no para ejercer el derecho de acción, es decir, que una persona puede ejercer el derecho de acción aún cuando no se encuentre legitimada²⁸.

En consecuencia, el derecho de acción es un derecho de carácter abstracto, cuyo titular lo ejerce independientemente si tiene razón o no.

2.4 EL PROCESO EJECUTIVO

2.4.1 DEFINICIÓN

El proceso ejecutivo es aquel que sin dilucidar el fondo del asunto tiene por objeto el pago inmediato de una deuda o el cumplimiento de una obligación exigible sobre la base de un título de fuerza ejecutiva, dando lugar a sentencia con carácter de cosa juzgada formal²⁹.

En los procesos de ejecución por regla no hay plazo de prueba, no hay contención ni controversia. El juez sólo ordena un dar, un hacer o una

²⁸ Ibidem. p. 2.

²⁹ QUISBERT, Ermo. Op cit.

abstención. Buscan el cumplimiento de una prestación reconocida en una sentencia de un proceso de conocimiento o en un título ejecutivo³⁰.

2.4.2 LA NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCESO EJECUTIVO

Existe una variedad de posiciones dogmáticas sobre la naturaleza jurídica del proceso ejecutivo.

a) El proceso ejecutivo como proceso sumario de cognición o declarativo

El enfoque apunta a lo siguiente³¹:

- 1) Se busca la creación de un verdadero título de ejecución.
- 2) Es la sentencia quien dará al acto de voluntad, mérito ejecutivo.
- 3) El título para la ejecución no es el título contractual o privado, sino la sentencia de remate la cual determina el alcance de la ejecución y la que consiguientemente, actúa como título. Es decir, que se ha operado una novación de títulos o una aceptación del primitivo, privado o contractual, por una sentencia que subsigue a la cognición limitada del juez. Por si mismo, el título garantizado solamente produce el efecto de legitimar un embargo de bienes anticipado.
- 4) Es un juicio especial, sumario y provisional, lo primero porque tiene una tramitación propia, lo segundo porque es un juicio breve en su tramitación y lo último porque la sentencia que en él recae, durante cierto tiempo no produce la excepción de cosa juzgada, ya que puede ser controvertida en juicio ordinario³².

³⁰ Ibidem.

³¹ DAVIS Echandia, Hernando. Teoría General del Proceso. Buenos Aires, Ed. Universidad. 1985. p.172.

³² ARIAMO Deho Eugenia. El Proceso de Ejecución. Lima, Ed. Rodhas. 1996. p. 169.

b) El juicio ejecutivo como proceso de ejecución

El enfoque apunta a lo siguiente:³³

- 1) Gutiérrez Caviedes, sostenía que el juicio ejecutivo no es un juicio declarativo de derechos, ya que su única finalidad es la de hacer efectivos sus créditos.
- 2) Fenech, Carreras, expresa que el juicio ejecutivo es un proceso de ejecución.
- 3) Serra Domínguez, considera que el juicio ejecutivo es un verdadero proceso de ejecución y que el título ejecutivo lo constituye el documento que se acompaña a la demanda.

c) El juicio ejecutivo como proceso mixto

El enfoque apunta a lo siguiente³⁴:

- 1) Liebman, afirma que “el juicio ejecutivo se presenta como un proceso mixto de cognición y ejecución o, más exactamente como un proceso de ejecución que contiene una fase de cognición”.
- 2) Gutiérrez de Caviedes señala que “lo que se ejecuta es el título contractual que provocó la ejecución, no la sentencia; esta tiene un mero carácter verificadorio e instrumental respecto al título”.³⁵

³³ GUTIÉRREZ Cabiedes, Eduardo. Aspectos históricos y dogmáticos del juicio ejecutivo y del Proceso Monitorio en España. En Estudios de Derecho Procesal. Madrid, Ed. De la Universidad de Navarra Pamplona. 1974. p. 436

³⁴ ARIAMO Deho Eugenia. Op cit. p. 72.

³⁵ GUTIÉRREZ Cabiedes, Eduardo (1974) Aspectos históricos y dogmáticos del juicio ejecutivo y del Proceso Monitorio en España. En Estudios de Derecho Procesal. Madrid, Ed. De la Universidad de Navarra Pamplona p. 436.

2.5 PRESCRIPCIÓN

Se define como la consolidación de una situación jurídica por efecto del transcurso del tiempo; ya sea convirtiendo un hecho en derecho, como la posesión o propiedad; ya perpetuando una renuncia, abandono, desidia, inactividad o impotencia. Precepto, orden, mandato. Usucapión o prescripción adquisitiva. Caducidad o prescripción extintiva³⁶.

Extinción de la responsabilidad penal por el transcurso del tiempo sin perseguir el delito o falta o luego de quebrantada la condena. Proemio, prólogo, introducción de un escrito u obra. ADQUISITIVA, Modo de adquirir el dominio o demás derechos reales poseyendo una cosa mueble o inmueble durante un lapso y otras condiciones fijadas por la ley. Es decir la conversión de la posesión continuada en propiedad. CIVIL, Denominación unificadora de la prescripción adquisitiva y la extensiva en el campo del Derecho Civil; y contrapuesta así a la prescripción criminal o penal³⁷.

El Código Civil Boliviano en su artículo 1492 establece que la prescripción es una institución jurídica que, mediante el transcurso del tiempo, extingue la acción, dejando subsistente el derecho. Previamente, se tiene que hacer algunas precisiones respecto a la “acción” y al “derecho” a que se refiere tal artículo.

La prescripción extintiva descansa en la necesidad de poner término a la incertidumbre de los derechos y en la presunción de abandono por parte del titular. Cuando el artículo 1492 del Código Civil se refiere a la acción, no se

³⁶ CABANELLAS de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Nueva edición. Ed. Heliasta S.R.L. Argentina. 1993. p. 316.

³⁷ CABANELLAS de Torres, Guillermo. Op cit. p. 316.

refiere a la acción como el derecho subjetivo abstracto que ya explicáramos, ya que al ser un derecho abstracto no está sujeta a prescripción³⁸.

La prescripción funciona específicamente contra la pretensión planteada en la demanda, neutralizándola o paralizándola, pero ello no significa que se destruye el derecho material que sirve de base a la pretensión. Refuerza lo manifestado que la prescripción extintiva se ejerce a iniciativa de parte, lo que quiere decir que el solo transcurso del tiempo no paraliza la pretensión y señala paralizar la pretensión y no extinguirla porque aún cuando el beneficiado con ella lo deduce en el proceso como medio de defensa no extingue el derecho mismo ya que puede suscitar aún ciertos efectos jurídicos. Por ejemplo, un pago con no repetición o un reconocimiento extrajudicial de la obligación, etc.

En conclusión, la prescripción extintiva es una excepción oponible a la pretensión para enervarla. Por eso comparto con quienes afirman que la prescripción no extingue la acción como aquel derecho abstracto que tenemos para solicitar tutela jurisdiccional del Estado, pero tampoco extingue la pretensión, solo es el fundamento de un medio de defensa que tienen los demandados y que aún ejerciéndolas deja subsistente el derecho material.³⁹

La prescripción constituye una manifestación de la influencia que el tiempo tiene sobre las relaciones jurídicas y los derechos subjetivos. Éstos, a lo largo de aquél, nacen, se ejercitan y mueren. Aquí corresponde estudiar una de las causas que determinan la desaparición de aquéllos; la prescripción extintiva⁴⁰.

³⁸ CAPCHA Vera Elmer Raúl. Op cit. p. 2

³⁹ Ibidem. p. 2.

⁴⁰ Prescripción Extintiva. Disponible en: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/prescripcion-extintiva/prescripcion-extintiva.htm>.

Bajo el término prescripción se recogen dos instituciones esencialmente distintas entre sí: la prescripción adquisitiva o usucapión y la prescripción extintiva. A pesar de su misma denominación las diferencias entre ambas figuras son sustanciales. Brevemente diremos que la usucapión determina un efecto adquisitivo de un derecho real y que además de con el tiempo juega con el elemento fundamental de la posesión⁴¹.

En cambio la prescripción extintiva provoca la desaparición de un derecho real o de crédito o de una acción, y se basa en un dato puramente negativo como es el no ejercicio de su derecho por el titular del mismo. Esta diferencia entre ambas figuras tiene la importante consecuencia práctica de impedir la aplicación analógica de las normas de ambas.

Puede definirse la prescripción extintiva como el modo de extinguirse los derechos y las acciones por el mero hecho de no dar ellos adecuadas señales de vida durante el plazo fijado por la ley (De Castro, 2004). Así se pone de relieve cómo junto con el transcurso del tiempo lo característico de la prescripción extintiva es la inacción del titular del derecho durante toda la extensión de aquél; es lo que se ha denominado con acierto como «el silencio de la relación jurídica⁴²».

La prescripción, aunque puede dar lugar en ocasiones a situaciones injustas, constituye una necesidad de orden social, pues sin ella se primaría la negligencia en el ejercicio de los derechos. Gracias a la prescripción se logra una purificación en el tráfico jurídico que impide las reclamaciones desleales por parte de quienes no se consideran merecedores de la protección del ordenamiento, dada la pasividad con que se comportan sobre sus derechos.

⁴¹ Ibidem.

⁴² Ibidem.

Esta prescripción opera tanto en los derechos reales como en los personales. En los primeros, en los derechos reales como el dominio, la prescripción extintiva suele aparejar la adquisición del derecho por parte de quien lo haya poseído. Y en los derechos y acciones personales, como los derechos crediticios y las acciones de nulidad, simplemente se extingue el derecho o la acción sin que se predique ganancia o contrapartida alguna del favorecido con la prescripción⁴³.

2.6 EL DEBIDO PROCESO

2.6.1 DEFINICIÓN

De acuerdo a Cabanellas, el debido proceso se refiere al cumplimiento con los requisitos constitucionales en material de procedimiento, por ejemplo en cuanto a posibilidades de defensa y producción de pruebas⁴⁴.

La garantía procesal constituida por la necesidad de aplicar la ley vigente, fue recogida en las primeras constituciones escritas. El concepto específicamente procesal de la Carta Magna, se hace genérico en las Constituciones modernas. Se habla de un debido proceso legal como de una garantía que involucra el derecho material de la ley preexistente y del derecho procesal del juez competente⁴⁵.

Cuando la Corte Suprema de EEUU tuvo que establecer en que consistían estas garantías del debido proceso y de la ley vigente dijo: Determinando lo que es el "due process of law" la Corte debe referirse a los usos establecidos, a los

⁴³ Ibidem.

⁴⁴ CABANELLAS de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Nueva edición. Ed. Heliasta S.R.L. argentina. 1993. p. 111.

⁴⁵ GOZAÍNI, Alfredo. "El debido Proceso en la actualidad", Revista La Ley, de fecha 10/12/03

modos de procedimiento consagrados antes de la emigración de nuestros antepasados que, no siendo inadaptables a su condición civil y política, han continuado aplicándose por ellos después de su establecimiento en este País. A partir de la quinta enmienda el concepto "debido proceso" fue considerado desde entonces como la garantía esencial del demandado, de la cual ninguna ley podrá privarlo⁴⁶.

El tratadista Eduardo J. Couture, considera que el debido proceso, es: La garantía de orden estrictamente procesal, ha venido a transformarse, con el andar del tiempo, en el símbolo de la garantía jurisdiccional en sí misma. La garantía de debido proceso consiste, en último término, en no ser privado de la vida, libertad o propiedad sin la garantía que supone la tramitación de un proceso desenvuelto en la forma en la forma que establece la ley y de una ley dotada de todas las garantías del proceso parlamentario (principio de legalidad)⁴⁷.

En términos generales, el Debido Proceso puede ser definido como el conjunto de "condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial"⁴⁸.

De acuerdo a la jurisprudencia establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la aplicación de las garantías del Debido Proceso no sólo son exigibles a nivel de las diferentes instancias que integran el Poder Judicial sino que deben ser respetadas por todo órgano que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional.

En este sentido ha señalado:

⁴⁶ GOZÁINI, Alfredo. Op cit.

⁴⁷ COUTURE Eduardo J. Fundamentos Del Derecho Procesal Civil. Buenos Aires. Edit. De Palma. 1958. p. 93.

⁴⁸ COUTURE Eduardo J. op cit. p. 94.

"De conformidad con la separación de los poderes públicos que existe en el Estado de Derecho, si bien la función jurisdiccional compete eminentemente al Poder Judicial, otros órganos o autoridades públicas pueden ejercer funciones del mismo tipo (...). Es decir, que cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un "juez o tribunal competente" para la "determinación de sus derechos", esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por la razón mencionada, esta Corte considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana"⁴⁹.

Este criterio ha sido reafirmado en diferentes decisiones del Tribunal Constitucional de Bolivia, esta corporación ha señalado también que las garantías del debido proceso son aplicables a toda instancia a la que la ley atribuye capacidad de juzgar, como ocurre por ejemplo, en el caso de determinadas corporaciones de la Administración Pública.

A nivel de la jurisprudencia constitucional comparada existe, en consecuencia, una marcada tendencia a proteger las garantías del debido proceso no solamente en los ámbitos de actuación de los órganos del Poder Judicial sino ante cualquier instancia que tenga competencias para determinar derechos u obligaciones de cualquier índole, incluso instituciones de carácter privado.

2.6.2 DERECHO A LA IGUALDAD EN EL PROCESO

El artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece la obligación de los Estados Parte de respetar los derechos reconocidos en ella y "garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su

⁴⁹ COUTURE Eduardo J. op cit. p. 95.

jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".⁵⁰

Junto al reconocimiento del *principio de no discriminación*, la Convención Americana reconoce en su artículo 24^o el *derecho de toda persona a la igualdad ante la ley*. Sobre esta disposición, la Corte Interamericana ha señalado:

"En función del reconocimiento de la igualdad ante la ley se prohíbe todo tratamiento discriminatorio de origen legal. De este modo la prohibición de discriminación ampliamente contenida en el artículo 1.1 respecto de los derechos y garantías estipulados por la Convención, se extiende al derecho interno de los Estados Partes, de tal manera que es posible concluir que, con base en esas disposiciones (*artículos 1.1 y 24*), éstos se han comprometido, en virtud de la Convención, a no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias referentes a la protección de la ley".⁵¹

En base a estas consideraciones de la Corte, se puede concluir que el respeto al *derecho a la igualdad ante la ley* implica un mandato a toda autoridad estatal con potestad normativa para que se abstenga de establecer disposiciones que contengan preceptos discriminatorios.

En el ámbito del derecho al debido proceso, tanto el principio de no discriminación como el derecho a la igualdad ante la ley deben ser objeto de estricta observancia. Por eso, el artículo 8.2 de la Convención precisa que las *garantías mínimas* contenidas en esta disposición son derechos que deben ser ejercidos "en plena igualdad". Además, aunque no se señale expresamente, este criterio también debe ser aplicado respecto a las otras garantías previstas

⁵⁰ <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

⁵¹ <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

en el artículo 8º de la Convención, debido al mandato general de los artículos 1.1 (no discriminación) y 24 (igualdad ante la ley) contenidas en el mismo tratado.

2.6.3 EL ACCESO A LA JURISDICCIÓN

Toda persona tiene la facultad de recurrir ante los órganos jurisdiccionales del Estado, para obtener la protección de sus derechos o para hacer valer cualquier otra pretensión. De esta manera se asegura la tranquilidad social, en tanto las personas no realizan justicia por sus propias manos ya que cuentan con una instancia y un proceso, previamente determinados por la ley, por medio del cual pueden resolver sus controversias⁵².

En otras palabras, todas las personas tienen el derecho de acceder al sistema judicial, para que los órganos llamados a resolver su pretensión la estudien y emitan una resolución motivada conforme a derecho. Impedir este acceso es la forma más extrema de denegar justicia.

Este derecho se encuentra previsto en el artículo 8.1 de la Convención Americana, cuando se hace referencia al derecho de toda persona a ser oída para la resolución de sus controversias, con las garantías debidas y por un tribunal competente, independiente e imparcial.⁵³

Este derecho de acceso a la justicia merece un especial interés a propósito de la normativa vigente en los países de la región respecto a los mecanismos previstos para la protección judicial de los derechos fundamentales, algunos de

⁵² HUERTA Guerrero Alberto. El Debido Proceso en las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (análisis del artículo 8º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Comisión Andina de Juristas.

⁵³ <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

los cuales impiden ejercer estos recursos judiciales contra determinados actos del Estado.

Como es sabido, las normas internacionales sobre derechos humanos reconocen el derecho de toda persona a la protección judicial de sus derechos fundamentales. Para tal efecto, establecen la obligación por parte de los Estados de asegurar la existencia de los *recursos adecuados y efectivos* que permitan dicha protección⁵⁴.

A nivel regional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha equiparado los procesos de amparo y hábeas corpus con el recurso sencillo, rápido y efectivo al que hace referencia el Artículo 25º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Al respecto, la Corte Interamericana ha señalado que no basta con que estos recursos se encuentren previstos de modo expreso en la Constitución o la ley, o con que sean formalmente admisibles, sino que se requiere, además, que sean realmente *adecuados y eficaces* para determinar si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y para adoptar las medidas necesarias que permitan restablecer el derecho vulnerado⁵⁵.

Respecto a lo que debe entenderse por un recurso adecuado, la Corte Interamericana ha señalado que la función de esos recursos, dentro del derecho interno, debe ser *"idónea para proteger la situación jurídica infringida"*. En relación a la eficacia del recurso, la misma Corte ha considerado que éste debe ser *"capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido"*.⁵⁶

⁵⁴ HUERTA Guerrero Alberto. Op cit.

⁵⁵ Ibidem.

⁵⁶ <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

Para la Corte, en consecuencia, no pueden considerarse efectivos aquellos recursos que resulten ineficaces por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, lo cual puede ocurrir, por ejemplo, *"cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial"*.⁵⁷

2.6.4 DERECHO A UN TRIBUNAL COMPETENTE, INDEPENDIENTE E IMPARCIAL

El artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que toda persona tiene derecho a ser oída, en cualquier proceso, por un "tribunal competente, independiente e imparcial". El cumplimiento de estos tres requisitos permite garantizar la correcta determinación de los derechos y obligaciones de las personas. Tales características, además, deben estar presentes en todos los órganos del Estado que ejercen función jurisdiccional, según lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos.⁵⁸

Una síntesis sobre estas características que deben estar presentes en todos los tribunales puede ser presentada de la siguiente forma⁵⁹:

- **El tribunal competente:** Se considera tribunal competente a aquel que de acuerdo a determinadas reglas previamente establecidas (territorio, materia,

⁵⁷ HUERTA Guerrero Alberto. Op cit.

⁵⁸ <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

⁵⁹ Ibidem.

etc), es el llamado para conocer y resolver una controversia. También conocido como el *derecho a un juez natural*, esta garantía presenta dos alcances: por un lado, la imposibilidad de ser sometido a un proceso ante la autoridad de quien no es juez o que carece de competencia para resolver una determinada controversia; y por otro, que la competencia de los jueces y tribunales se encuentre previamente establecida por la ley.

- **El tribunal independiente:** La independencia de los tribunales alude al grado de relación que existe entre los magistrados de las diversas instancias del Poder Judicial, respecto a los demás órganos del Estado, en especial los de carácter político, como lo son el Ejecutivo o el Legislativo. En este sentido, los jueces se encuentran obligados a dar respuesta a las pretensiones que se les presentan, únicamente con arreglo a derecho, sin que existan otros condicionamientos para tal efecto. Asimismo, en el ejercicio de la actividad jurisdiccional, ningún juez o tribunal se encuentra sometido a la voluntad de las instancias superiores, debiendo en consecuencia mantener también su independencia respecto a todos los demás órganos judiciales.

- **El tribunal imparcial:** La garantía del tribunal imparcial permite contar con órganos jurisdiccionales que aseguren a las personas que sus controversias serán decididas por un ente que no tiene ningún interés o relación personal con el problema, y que mantendrá una posición objetiva al momento de resolverlo. En consecuencia, la imparcialidad de los tribunales implica que las instancias que conozcan cualquier clase de proceso no deben tener opiniones anticipadas sobre la forma en que los conducirán, el resultado de los mismos, compromisos con alguna de las partes, etc. Asimismo, esta garantía obliga al magistrado a no dejarse influenciar por el contenido de las noticias o las reacciones del público sobre sus actuaciones, por información diferente a la que aparece en el proceso, ni por influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas de cualquier sector.

Los derechos relacionados con el tribunal competente, independiente e imparcial han sido objeto de un importante análisis en la región andina a propósito de la actividad desarrollada por la denominada "*justicia militar*".

Si bien la Corte Interamericana de Derechos Humanos no considera contraria a la Convención Americana la existencia de estos tribunales, estima necesario tomar en cuenta determinados criterios para su regulación a nivel interno, especialmente en lo que se refiere a necesidad de dejar fuera de su competencia el juzgamiento de civiles.

En este sentido, la Corte Interamericana ha señalado que "(...) en un Estado democrático de Derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles y sólo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar".⁶⁰

2.6.5 EL DERECHO AL PLAZO RAZONABLE DE DURACIÓN DE UN PROCESO

El artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala que toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías "dentro de un plazo razonable", derecho exigible en todo tipo de proceso.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dejado en claro que el concepto de plazo razonable no resulta de sencilla definición. Para establecer

⁶⁰ HUERTA Guerrero Alberto. Op cit.

un lapso preciso que constituya el límite entre la duración razonable y la prolongación indebida de un proceso, la Corte ha señalado que es necesario examinar las circunstancias particulares de cada caso. En este sentido ha manifestado, compartiendo el criterio establecido por la Corte Europea de Derechos humanos, que para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla un proceso se deben tomar en cuenta: a) la complejidad del asunto, b) la actividad procesal del interesado y c) la conducta de las autoridades judiciales⁶¹.

Asimismo, la Corte Interamericana ha considerado importante tomar otro criterio desarrollado por la Corte Europea para determinar la razonabilidad del plazo de duración de un proceso: el análisis global del procedimiento.

La Corte, en consecuencia, no opta por precisar un plazo determinado en días calendarios o naturales como el máximo de duración aplicable a un proceso sino que brinda unos criterios a ser evaluados por la judicatura para precisar si se afecta o no el derecho a la duración de un proceso en un plazo razonable, según las características de cada caso.

2.6.6 LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

El artículo 8.2 de la Convención Americana establece que "toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad".

En cuanto a su contenido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que "el principio de la presunción de inocencia, tal y como se desprende del artículo 8.2 de la Convención, exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si

⁶¹ HUERTA Guerrero Alberto. Op cit.

obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla".⁶²

Una de las situaciones que afecta con mayor frecuencia la presunción de inocencia es la prolongación excesiva de la detención preventiva. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que esta situación, además de lesionar el derecho a la libertad personal, transgrede también el derecho a la *presunción de inocencia*, del cual goza toda persona que se encuentre involucrada en un proceso de investigación penal.

2.7 TÍTULOS EJECUTIVOS

2.7.1 DEFINICIÓN

Documento considerado como presupuesto de cualquier ejecución procesal que, por su especial eficacia probatoria en el caso concreto, origina en el órgano jurisdiccional competente la obligación de desarrollar su actividad con la finalidad ejecutiva⁶³.

Los títulos que traen aparejada ejecución son, de acuerdo con los artículos del Código de Procedimiento Civil, los siguientes 486 y 487, que utilizan de forma indistinta el concepto de título ejecutivo. El título ejecutivo surge para garantizar una obligación de dinero quirografaria; esto es, aquel crédito en donde el patrimonio del deudor es prenda común de todos los acreedores. El que trae aparejada la ejecución; o sea aquel en virtud del cual cabe proceder sumariamente al embargo y a la venta de bienes del deudor moroso, al fin de satisfacer el capital principal debido, más los intereses y costas. Es la

⁶² <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-32.html>

⁶³ ALSINA Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Segunda Edición. Editorial Ediar S.A. Buenos Aires, Argentina, 1962. p. 23.

declaración solemne, a la cual la ley le obliga la fuerza indispensable para ser el antecedente inmediato de una ejecución. Por lo tanto, quien crea los Títulos Ejecutivos es la ley y esto es obvio porque está de por medio el interés público.

Así es el documento del cual resulta certificada o legalmente cierta la tutela que el derecho concede a determinado interés. Carnelutti decía al respecto del Título legal "es una combinación de hecho jurídico y prueba: una prueba que vale como un hecho y un hecho que consiste en una prueba"⁶⁴ y se añade que el título ejecutivo debe reconocérsele una eficacia material y ultra probatoria.

Un título ejecutivo, documento que, descrito en forma breve, "contiene un derecho cierto y determinado pero en el caso concreto inactuado o insatisfecho en virtud del incumplimiento del obligado en la situación jurídica sustancial, rectius: relación jurídica y de ahí que el título ejecutivo lleve implícitas tanto la legitimación como la prueba de quien su titularidad alega, lo que a su vez implica que puede bastarse asimismo sin necesidad de mayores constataciones. Es por ello que la intervención del patrimonio del deudor se hace de manera directa".⁶⁵

Para que un documento pueda ser considerado título ejecutivo se debe tener en cuenta: a) que exista norma legal expresa que le conceda esa condición, y b) que el documento reúna todos y cada uno de los requisitos que la ley exige".⁶⁶

Para Chiovenda, el Título Ejecutivo es siempre una declaración pero debiendo siempre constar esta declaración (ad solemnitate) por escrito; de ahí deriva la de distinguir el significado sustancial del formal del título ejecutivo:⁶⁷

⁶⁴CARNELUTTI, Francisco. Sistema de Derecho Procesal Civil. Tomo II. Edit. Hispanoamericana. Buenos Aires, Argentina. p. 32.

⁶⁵ CARNELUTTI, Francisco. Op cit. p. 32.

⁶⁶ Ibidem. p. 33.

⁶⁷ CHIOVENDA José. Derecho Procesal Civil. Tomo I. Cárdenas Editor. México, 1989. p. 183.

- En el primer significado el título ejecutivo es la declaración a base de la cual se consagra la declaración.
- En el segundo es el documento en el cual se consagra la declaración.

El Título Ejecutivo, es un documento al cual atribuye la ley efecto de prueba integral del crédito respecto del que se pide la ejecución. Por eso cuando alguien presenta un título ejecutivo, el oficio no puede tener dudas ni siquiera por razones exclusivamente de derecho en torno a la existencia del crédito representado en él; tal prohibición responde a la naturaleza del oficio ejecutivo, el cual no tiene por objeto resolver cuestiones, sino realizar actos jurídicos.

2.7.2 NATURALEZA DEL TÍTULO EJECUTIVO

Doctrinariamente se ha discutido, tal vez con exceso, si el título ejecutivo configura un acto o un documento. La primera postura está definida por Liebman, para quien el documento no es más que el aspecto formal del acto, y este en, tanto tiene una eficacia constitutiva que consiste en otorgar vigor a la regla jurídica sancionatoria y en posibilitar la actuación de la sanción en el caso concreto, crea una nueva situación de derecho procesal que no debe confundirse con la situación de derecho material existente entre las partes.

Carnelutti en cambio, adhiriendo a la segunda tesis, sostiene que el título ejecutivo es un documento que representa una declaración imperativa del juez o de las partes y agrega que siendo esa declaración un acto con el intercambio acostumbrado entre el continente y el contenido, por lo tanto, entre el documento y el acto que en él está representado, se explica la costumbre corriente de considerar como título al acto en vez del documento.⁶⁸

⁶⁸ GONZÁLEZ C., Oscar Eduardo, Consideraciones Prácticas Entorno al Proceso Ejecutivo, Editorial Corte Suprema de Justicia. Costa Rica. 1995. p. 107.

Viéndolo desde el punto de vista meramente procesal, Título Ejecutivo es, el elemento que imprime a la pretensión ejecutiva la certeza para abrir el proceso de ejecución. El cual puede ser una sentencia judicial condenatoria o un acto negocial o administrativo que acrediten la existencia de un derecho cierto, líquido y exigible⁶⁹.

2.7.3 REQUISITOS

Según Eduardo Pallares, es un documento que debe llenar los siguientes requisitos:⁷⁰

- Ser auténtico, sea porque desde su origen tenga esa naturaleza o porque posteriormente quedara autenticado mediante los procedimientos preparatorios al juicios ejecutivo.
- Debe contener la prueba de una obligación, por regla general patrimonial y a demás ha de ser líquida y exigible en el momento en que se inicia el juicio.
- La obligación declarada en el título deberá constituir un crédito a favor del actor y contra el demandado. Por obligación patrimonial debe entenderse la que es o puede ser estimable en dinero. También hay títulos ejecutivos que se refieren a obligaciones no patrimoniales, por ejemplo la sentencia que condena a una persona a entregar a otra los hijos menores, constituye un título ejecutivo de una obligación no patrimonial.

Según Chiovenda los requisitos sustanciales del Título Ejecutivo como declaración son:⁷¹

- Que la declaración debe ser definitiva: cuando no está sujeta a impugnaciones ni a un estadio de conocimiento posterior. Pero a los

⁶⁹ GONZÁLEZ C., Oscar Eduardo. Op cit. p. 108.

⁷⁰ PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa. México, 1989. p. 65.

⁷¹ CHIOVENDA José. Op cit. p. 148.

efectos de la ejecución, llámese definitiva la declaración no sujeta a impugnaciones que tiene eficacia de suspender la ejecución.

- Que debe ser completa: cuando es líquida, la declaración debe caer sobre la prestación y sobre la identidad.
- Que debe ser incondicionada: o sea que no esté sometida a condiciones ni a términos ni limitaciones de ninguna clase y que no puede dar lugar a la ejecución sino cuando las limitaciones desaparecen.

En definitiva, para que un documento pueda ser considerado título ejecutivo se debe tener en cuenta: a) que exista norma legal expresa que le conceda esa condición, y b) que el documento reúna todos y cada uno de los requisitos que la ley exige.

2.7.4 LÍMITES OBJETIVOS Y SUBJETIVOS DEL TÍTULO EJECUTIVO

El Título Ejecutivo debe referirse a un derecho cierto, líquido y exigible; a un derecho que resulte del título como determinado en todos sus elementos, ya sea el mismo un derecho de obligación o un derecho real, el derecho que no puede ser discutido por el deudor, sino con las oposiciones que la ley prevé⁷².

Por otra parte, el derecho debe ser líquido, determinado en su objeto, definido en sus elementos, idóneos para identificarlos y exigible en cuanto no exista impedimento para la ejecución del derecho mismo y, por eso aquel que resulta titular del mismo puede ejercitar actualmente la acción ejecutiva. Determinados requisitos deben existir en el momento en el cual tienen inicio la ejecución forzada y deben valorarse en relación a la literalidad propia del título ejecutivo.⁷³

⁷² CHIOVENDA José. Op cit. p. 149.

⁷³ GONZÁLEZ C., Oscar Eduardo. Op cit. p. 111.

CAPÍTULO III

MARCO JURÍDICO

El presente capítulo está orientado a analizar el contexto jurídico de los casos en los que se llevan a cabo procesos ejecutivos o coactivos por efecto de deudas no pagadas, cuyo acreedor como sujeto afectado por el no pago de la deuda inicia un proceso ejecutivo en el marco de la relación contractual entre las dos partes.

3.1 LEGISLACIÓN NACIONAL

3.1.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

La nueva Constitución Política del Estado en cuanto a los Derechos Fundamentales y Garantías, expresamente señala en su artículo 13 lo siguiente:

- ARTÍCULO 13. I. Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos.
- II. Los derechos que proclama esta Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos no enunciados (...).

La disposición anterior permite comprender que el respeto a los Derechos Fundamentales es también responsabilidad del propio Estado como tal, lo que en el ámbito de la búsqueda de justicia implica velar por el debido proceso a los implicados en litigios privados.

Al respecto, la Constitución vigente hasta el 2008⁷⁴ reformada en el 2004, en su artículo 16, disponía lo siguiente:

ARTÍCULO 16: (...) II. El derecho de defensa de la persona en juicio es inviolable (...).

Asimismo, la nueva Constitución Política del Estado, en los artículos relacionados con el derecho al debido proceso y la aplicación de la justicia, señala lo siguiente:

ARTÍCULO 115.-

- I. Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos.
- II. El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones.

Es evidente que el debido proceso es parte de las garantías que otorga la Constitución Política del Estado, situación que debe ser plasmada en todas las instancias judiciales, sean éstos, civiles o penales.

ARTÍCULO 116.-

- I. Se garantiza la presunción de inocencia. Durante el proceso, en caso de duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado.

Por lo anterior, se puede apreciar la importancia que tiene el debido proceso en el conjunto de garantías constitucionales que debe otorgar el Estado a los

⁷⁴ Esta Constitución fue reemplazada por la nueva Constitución Política del Estado, aprobada en Asamblea constituyente y refrendada por el pueblo boliviano a través de referéndum.

ciudadanos. Es decir, todos los habitantes de este país tienen el derecho a la justicia, inclusive aquellos que no pudieron cumplir con el pago de una deuda.

ARTÍCULO 119.-

- I. Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que los asistan, sea por la vía ordinaria o por la indígena originaria campesina.
- II. Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa. El Estado proporcionará a las personas denunciadas o imputadas una defensora o un defensor gratuito, en los casos en que éstas no cuenten con los recursos económicos necesarios.

La igualdad ante la ley es un factor imperativo para impartir justicia, razón por la cual, la Constitución Política del Estado, establece este principio en el artículo citado.

3.1.2 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

El Código de procedimiento Civil reformado presenta las siguientes disposiciones en relación a la temática de estudio.

ARTÍCULO 486.- (Procedencia).- Se procederá ejecutivamente siempre que en virtud de un título que tuviere fuerza de ejecución se demandare al deudor moroso el pago o cumplimiento de una obligación exigible.

ARTÍCULO 487.- (Título ejecutivo).- Son títulos ejecutivos:

- 1) Los documentos públicos.
- 2) Los documentos privados reconocidos o tenidos como tales por juez competente.

- 3) Los Valores y documentos mercantiles que de acuerdo al Código de comercio o Ley especial tuvieren fuerza ejecutiva.
- 4) Las cuentas aprobadas y reconocidas por resolución judicial ejecutoriada.
- 5) Los documentos de crédito por expensas comunes en edificios sujetos al régimen legal de propiedad horizontal.
- 6) Los documentos de crédito por recibos impagos en arrendamientos de inmuebles.
- 7) La confesión de deuda líquida y exigible ante el juez competente para conocer en la ejecución;
- 8) La sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada cuando se pidiere su cumplimiento después de un año de ejecutoriada.

Los procesos ejecutivos y/o coactivos se fundamentan en Títulos ejecutivos, documentos privados que pueden ser elevados a instrumentos público cuando son protocolizados ante un notario de fe pública, por lo cual, tienen fuerza de ley al momento de su aplicación.

ARTÍCULO 490.- (Proceso ordinario posterior)

- I. Lo resuelto en el proceso ejecutivo podrá ser modificado en proceso ordinario posterior.
- II. Este proceso podrá promoverse por cualquiera de las partes una vez ejecutoriada la sentencia, en el plazo de seis meses. Vencido este plazo, caducará el derecho a demandar la revisión del fallo dictado en el proceso ejecutivo.
- III. El proceso ordinario promovido se tramitará por separado ante juez de partido y no podrá paralizar la ejecución de la sentencia dictada en el proceso ejecutivo.

El artículo anterior es uno de los más importantes en el análisis de la presente Tesis, ya que el mismo fue reformado con la Ley 1760, donde se ha modificado el plazo para recurrir a un proceso civil ordinario una vez emitida sentencia en el proceso ejecutivo. El plazo es de seis meses, el cual se considera muy corto para que las partes puedan preparar una defensa del proceso, limitando así el derecho al debido proceso.

ARTÍCULO 493°- (Citación al deudor).- Con la intimación de pago se citará al ejecutado entregándosele copia de la demanda y del auto intimatorio, todo lo cual se hará constar en la diligencia respectiva, bajo pena de nulidad.

Uno de los aspectos que viola el derecho a la defensa es el hecho de que el deudor en el proceso coactivo, simplemente recibe una notificación conminatoria emitida en el proceso ejecutivo, es decir, que se le hace una intimación de pago de manera directa, sin que éste pueda exponer sus motivos y posibilidades de pago.

ARTICULO 496°- (Ejecución por deuda con garantía hipotecaria). La intimación de pago dispondrá la anotación del embargo sobre el inmueble hipotecado y ordenará que el registrador de Derechos Reales informe sobre:

- 1) Los gravámenes que afectaren al inmueble hipotecado, con indicación del importe de los créditos, sus titulares y domicilios.
- 2) Las transferencias que del inmueble se hubieren realizado desde la fecha de constituirse la hipoteca, con indicación del nombre y domicilio de los adquirentes.

También es importante tomar en cuenta que la mayor parte de las deudas ejecutadas, tiene un respaldo hipotecario, razón por lo cual, muchos ciudadanos

se ven afectados económicamente no solo con el pago de la deuda, sino también por la pérdida de su patrimonio.

3.1.3 LEY DE ABREVIACIÓN PROCESAL No. 1760

La Ley de Abreviación Procesal No. 1760, modifica determinados artículos del Código de Procedimiento Civil, principalmente para reducir los trámites y tiempos de ejecución de un proceso, pero que sin embargo, después de aproximadamente una década y media de su aplicación no ha demostrado facilitar cualitativamente el debido proceso a los involucrados.

De manera concreta se puede señalar que la Ley 1760, señala lo siguiente en relación al tema de estudio.

ARTÍCULO 28.- (Plazo para usar la vía ordinaria)

Sustitúyese el artículo 490 por el siguiente:

“ARTÍCULO 490.- (Proceso ordinario posterior)

- I.** Lo resuelto en el proceso ejecutivo podrá ser modificado en proceso ordinario posterior.
- II.** Este proceso podrá promoverse por cualquiera de las partes una vez ejecutoriada la sentencia, en el plazo de seis meses. Vencido este plazo, caducará el derecho a demandar la revisión del fallo dictado en el proceso ejecutivo.
- III.** El proceso ordinario promovido se tramitará por separado ante juez de partido y no podrá paralizar la ejecución de la sentencia dictada en el proceso ejecutivo.”

HISTORIAL NORMATIVO. El texto original, antes de promulgarse la Ley 1760, el artículo 490 tenía el siguiente texto.

ARTÍCULO 490- (Plazo para usar la vía ordinaria).- Ejecutoriada la sentencia de subasta el ejecutado tendrá treinta días para iniciar demanda ordinaria. Venciendo este plazo la sentencia quedará con autoridad de cosa juzgada. El ejecutante perdidoso podrá acudir a la vía ordinaria dentro de los plazos legales.

Como se puede apreciar la Ley 1760, modifica el plazo para iniciar un proceso ordinario de 30 días para iniciar demanda ordinaria que disponía el Código de Procedimiento Civil a seis meses. Esta modificación dispone además que terminado el plazo, caducará el derecho a demandar la revisión del fallo dictado en el proceso ejecutivo, situación que se considera es insuficiente para que las partes puedan asumir defensa y por tanto someterse a un debido proceso.

ARTÍCULO 29.- (Intimación)

Agrégase como párrafo IV al artículo 491 el siguiente:

"IV. El embargo y cualquier otra medida precautoria se ejecutarán antes de la citación con la demanda al ejecutado."

Como se puede comprender el deudor se ve limitado en su derecho a la defensa teniendo en cuenta que se procede al embargo inclusive antes de haber sido notificado, situación que vulnera sus derechos constitucionales.

ARTÍCULO 31.- (Sentencia)

Modificase el Artículo 511 en la siguiente forma:

"I. Vencido el plazo probatorio o cuando el ejecutado no hubiere opuesto excepciones conforme al artículo 509, el juez, sin necesidad de instancia de parte y dentro del plazo legal, pronunciará sentencia con imposición de costas.

II. Contra la sentencia procede el recurso de apelación y el auto de vista no admitirá recurso de casación."

En este artículo, se limita a las partes al recurso de casación, lo cual, implica el no poder subsanar errores procedimentales que pudieran surgir en el proceso, lo que también vulnera el derecho al debido proceso y limita el recurso de apelación.

ARTÍCULO 33.- (Condena a pago de suma líquida y obligaciones de dar)

Sustitúyese el párrafo II del artículo 520, por el siguiente:

"II. Tratándose de obligaciones de dar alguna cosa que se halle en el patrimonio del deudor, se libraré mandamiento para desapoderar de ella al obligado y entregarla al actor, con el auxilio, en su caso, de la fuerza pública.

Si fuere imposible la ejecución en especie, se procederá a la ejecución por el valor de la cosa, más daños y perjuicios que se liquidarán por la vía incidental."

Es evidente que el deudor se ve en desventaja al verse obligado a responder con su patrimonio en caso de ser ejecutado, lo que además, empeora su situación económica y familiar siendo que ni siquiera tiene derecho a un debido proceso.

ARTÍCULO 524. (Dinero y crédito embargado)

I. Cuando el embargo o retención hubiere recaído sobre una suma de dinero, una vez firme la sentencia o dada la fianza de resultas a que se refiere el artículo 550, el acreedor presentará la liquidación de capital, intereses y costas. Puesta en conocimiento del ejecutado, éste podrá observarla en el plazo de tres días.

Aprobada la liquidación, fuere por conformidad o silencio del deudor o porque el juez hubiere rechazado las observaciones, se hará pago inmediato al acreedor del importe que resultare.

II. Cuando el embargo o retención hubiere recaído sobre un crédito del ejecutado, el ejecutante quedará facultado, por ese solo hecho, a realizar las gestiones judiciales o extrajudiciales para su cobro”.

No cabe duda que ante la limitación existente para que el deudor asuma el derecho de defensa, toda la acción civil está supeditada a la parte acreedora, lo que definitivamente afecta el derecho de defensa del deudor.

ARTÍCULO 48.- (Títulos coactivos)

La ejecución coactiva civil de garantías reales, procede en el caso de obligaciones de pago de suma líquida y exigible sustentada en los títulos siguientes:

1. Crédito hipotecario inscrito, en cuyo título el deudor hubiere renunciado expresamente a los trámites del proceso ejecutivo.
2. Crédito prendario de bienes muebles sujetos a registro, igualmente inscrito, respecto a cuya ejecución el deudor hubiere renunciado expresamente a los trámites del proceso ejecutivo.

El hecho de que el deudor renunciara a los trámites del proceso ejecutivo, le limita su derecho a la defensa. Sin embargo es evidente que en la mayoría de los casos, las personas que requieren un crédito se ven obligadas a aceptar las condiciones que impone el acreedor, entre estas condiciones se encuentra el de renunciar a un proceso ejecutivo, lo que en muchos casos, no es informado debidamente, inclusive los deudores ni siquiera leen las condiciones enunciadas en el contrato, se limitan a firmarlo muchas veces por la necesidad de que su crédito sea aceptado.

ARTÍCULO 49.- (Procedimiento)

Promovida la ejecución coactiva, se observará el siguiente procedimiento:

I. A tiempo de plantear la demanda el acreedor acompañará el título coactivo que la justifique y solicitará se dicten las medidas precautorias que interesen a su derecho.

II. El juez examinará el título presentado por el acreedor y si considerare que tiene suficiente fuerza coactiva, dictará sentencia, ordenando el embargo y llevar adelante la ejecución coactiva hasta hacerse efectiva la suma reclamada, intereses, gastos y costas dentro del plazo de tres días, bajo apercibimiento de procederse al remate del bien dado en garantía conforme a lo dispuesto por los artículos 496 y 502.

Si considerare que el documento carece de fuerza coactiva, declarará que no hay lugar a la ejecución. La resolución es apelable en el efecto suspensivo.

En uno y otro caso se pronunciará sin noticia del deudor.

III. Cumplida efectivamente la medida cautelar, se citará al coactivado, quien únicamente podrá oponer, todas juntas y debidamente

documentadas en los casos correspondientes, las excepciones de incompetencia, falta de fuerza coactiva, falsedad e inhabilidad del título, prescripción y pago documentado, dentro del plazo de cinco días fatales desde la citación con la demanda y sentencia.

IV. El juez rechazará sin sustanciación:

1. Toda excepción que no fuere de las enunciadas;
2. Las que, correspondiendo a las mencionadas, no fueren opuestas con claridad y precisión;
3. Las que, estando vinculadas a cuestiones de hecho, no se justificaren con prueba literal o indicación de los medios probatorios a utilizarse.

V. Si las excepciones fueren admitidas, se substanciarán en un plazo probatorio improrrogable de diez días, salvo que fueren de puro derecho.

V. Si no se hubieren opuesto excepciones o si éstas fueren rechazadas por inadmisibles, se proseguirá la ejecución coactiva sin otro trámite.

Se comprende de lo anterior que el ejecutado o en su caso el coactivado, está seriamente limitado en su derecho a la defensa, debido a que de manera directa se procede con las acciones que favorecen al acreedor sin tomar en cuenta factores intrínsecos a la situación económica, social y familiar del deudor.

3.2 LEGISLACIÓN COMPARADA

La legislación comparada se la realiza en función a las normas constitucionales y la legislación procesal civil de tres países en cuanto a sus disposiciones relacionadas con el debido proceso y el proceso ejecutivo.

Tabla No. 1: Legislación comparada – Diferencias y Similitudes

	Argentina	Chile	España	Diferencias y Similitudes
Disposición Constituciona I	Art. 18.- Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado	Art. 19 N° 3: se garantiza a toda persona <i>La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos</i> . Este numeral desarrolla luego una serie de garantías relativas a este derecho, que son: <ul style="list-style-type: none"> ▪ Derecho a la defensa jurídica y a la intervención del juez (incisos 2° y 3°). ▪ Juez natural y anterior al hecho, y prohibición de comisiones 	Art. 24 Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. Asimismo todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la	En los tres casos, el debido proceso está tutelado por un Tribunal Constitucional. Ante éste, las partes de un proceso pueden solicitar que se declare la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de un precepto que vulnere alguno de los aspectos del debido proceso. Asimismo, el contenido del derecho al debido

	<p>sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos.</p>	<p>especiales (inciso 4°)</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Legalidad del proceso (inciso 5°) ▪ No presunción de derecho de la responsabilidad penal (inciso 6°) 	<p>asistencia de letrado, a ser informados de la acusación contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia (...).</p>	<p>proceso en los tres casos ha sido relacionado con otros derechos; a la defensa, a no declarar contra sí mismo, a la tutela judicial efectiva, etc.</p> <p>Las diferencias que se observan en las disposiciones constitucionales relacionadas con el debido proceso, básicamente son de forma. Así por ejemplo la Constitución Argentina es más concisa a la hora de establecer las pautas para un debido proceso, mientras que</p>
--	---	---	--	---

				la Chilena hace una exposición más detallada de lo que es el debido, condición que es más detallada aun en la Constitución Española.
--	--	--	--	--

<p>Disposición procesal civil</p>	<p>CODIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION</p> <p>Art. 499: resoluciones ejecutables.-</p> <p>Consentida o ejecutoriada la sentencia de UN (1) tribunal judicial o arbitral y vencido el plazo fijado para su cumplimiento, se procederá a ejecutarla, a instancia de parte, de conformidad con las reglas que se establecen en este</p>	<p>CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL CHILENO</p> <p>1. Del procedimiento ejecutivo</p> <p>Art. 434 (456). El juicio ejecutivo tiene lugar en las obligaciones de dar cuando para reclamar su cumplimiento se hace valer alguno de los siguientes títulos:</p> <p>1. Sentencia firme, bien sea definitiva o interlocutoria;</p> <p>2. Copia autorizada de escritura pública;</p> <p>3. Acta de avenimiento pasada ante tribunal</p>	<p>LEY 1/2000, DE DE ENJUICIAMIENTO CIVIL</p> <p>Artículo 517. Acción ejecutiva. Títulos ejecutivos.</p> <p>1. La acción ejecutiva deberá fundarse en un título que tenga aparejada ejecución.</p> <p>2. Sólo tendrán aparejada ejecución los siguientes títulos:</p> <p>1. La sentencia de condena firme.</p> <p>2. Los laudos o resoluciones arbitrales y los acuerdos de mediación, debiendo estos últimos haber sido</p>	<p>En los tres casos, se inicia definiendo los requisitos para un proceso o juicio ejecutivo.</p> <p>En el caso argentino, estos requisitos se limitan a la presencia de un título executorio que testimonie una sentencia; mientras que en el caso chileno, se hace presente una larga lista de requisitos también basados en títulos ejecutorios,</p>
--	---	---	--	---

	<p>capítulo. Podrá ejecutarse parcialmente la sentencia aunque se hubiere interpuesto recurso ordinario o extraordinario contra ella, por aportes correspondientes a la parte de la condena que hubiere quedado firme. título executorio consistirá, en este caso, en UN (1) testimonio que deberá expresar que ha recaído sentencia firme respecto del rubro que se pretende ejecutar por haber sido consentido. Si hubiere</p>	<p>competente y autorizada por un ministro de fe o por dos testigos de actuación;</p> <p>4. Instrumento privado, reconocido judicialmente o mandado tener por reconocido. Sin embargo, no será necesario este reconocimiento respecto del aceptante de una letra de cambio o suscriptor de un pagaré que no hayan puesto tacha de falsedad a su firma al tiempo de protestarse el documento por falta de pago, siempre que el protesto haya sido personal, ni respecto de cualquiera</p>	<p>elevados a escritura pública de acuerdo con la Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles.</p> <p>3. Las resoluciones judiciales que aprueben u homologuen transacciones judiciales y acuerdos logrados en el proceso, acompañadas, si fuere necesario para constancia de su concreto contenido, de los correspondientes testimonios de las actuaciones.</p> <p>4. Las escrituras públicas, con tal que sea primera copia; o si es segunda que esté dada en virtud de mandamiento judicial</p>	<p>aunque también se mencionan elementos de prueba como la confesión judicial por ejemplo.</p> <p>En el caso español, la norma es más amplia en detallar los fundamentos para iniciar una acción ejecutiva y más abierta a la presentación de otro tipo de pruebas en el proceso executorio.</p> <p>Así mismo, en el caso del plazo que se otorga para interponer una demanda en proceso ordinario para</p>
--	--	--	--	---

	<p>duda acerca de la existencia de ese requisito se denegará el testimonio; la resolución del juez que lo acuerde o, en su caso, lo deniegue, es irrecurrible.</p>	<p>de los obligados al pago de una letra de cambio, pagaré o cheque, cuando, puesto el protesto en su conocimiento por notificación judicial, no alegue tampoco en ese mismo acto o dentro de tercero día tacha de falsedad.</p> <p>Tendrá mérito ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento previo, la letra de cambio, pagaré o cheque, respecto del obligado cuya firma aparezca autorizada por un notario o por el oficial del Registro Civil en las comunas donde no tenga</p>	<p>y con citación de la persona a quien deba perjudicar, o de su causante, o que se expida con la conformidad de todas las partes.</p> <p>5. Las pólizas de contratos mercantiles firmadas por las partes y por corredor de comercio colegiado que las intervenga.</p> <p>6. Los títulos al portador o nominativos, legítimamente emitidos, que representen obligaciones vencidas y los cupones, también vencidos, de dichos títulos (...).</p> <p>7. Los certificados no caducados expedidos por las entidades</p>	<p>revisar la firmeza de la sentencia o resolución, es de cinco años. Es la única legislación de las comparadas que es explícita en este sentido.</p>
--	--	---	---	---

		<p>su asiento un notario;</p> <p>5. Confesión judicial;</p> <p>6. Cualesquiera títulos al portador, o nominativos, legítimamente emitidos, que representen obligaciones vencidas, y los cupones también vencidos de dichos títulos, siempre que los cupones confronten con los títulos, y éstos, en todo caso, con los libros talonarios.</p> <p>Resultando conforme la confrontación, no será obstáculo a que se despache la ejecución la protesta de falsedad del título que en el acto haga el director o la persona</p>	<p>encargadas de los registros contables respecto de los valores representados mediante anotaciones en cuenta a los que se refiere la Ley del Mercado de Valores,</p> <p>8. El auto que establezca la cantidad máxima reclamable en concepto de indemnización (...)</p>	
--	--	---	---	--

		que tenga la representación del deudor; y 7. Cualquier otro título a que las leyes den fuerza ejecutiva.		
--	--	---	--	--

Fuente: elaboración propia.

CONCLUSIONES DE LA LEGISLACIÓN COMPARADA

En los tres países comparados, el debido proceso es un factor que beneficia a todo ciudadano a través de la aplicación igualitaria de la Ley. El derecho está tutelado por distintas acciones constitucionales.

Sin embargo, comparando con la Constitución Política Boliviana, ésta comparativamente es más concreta y precisa al definir el debido proceso (art. 115). Por tanto, se puede decir que en relación a las constituciones descritas anteriormente el debido proceso es una figura simplemente enunciativa. Mientras que en la Constitución boliviana ésta figura está más desarrollada.

Por otro lado, las legislaciones procesales civiles de los tres países en relación al proceso ejecutivo, se pone énfasis en la definición de los requisitos para un proceso o juicio ejecutivo. Siendo la legislación española la más exhaustiva en detallar los fundamentos para iniciar una acción ejecutiva y más abierta a la presentación de otro tipo de pruebas en el proceso ejecutorio. En el caso del plazo que se otorga para interponer una demanda en proceso ordinario para revisar la firmeza de la sentencia o resolución, es de cinco años. Es la única legislación de las comparadas que es explícita en este sentido.

Al respecto, cabe recordar que la legislación boliviana a través de la Ley No. 1760, ha dispuesto un plazo de seis meses para revisar el proceso ejecutivo, situación que comparativamente resulta ser un plazo demasiado corto como para garantizar el debido proceso a las partes involucradas

CAPÍTULO IV

MARCO PRÁCTICO

4.1 CRITERIO CONSTITUCIONAL DE LA APLICACIÓN DE LA LEY No. 1760 EN CASOS DE PROCESOS EJECUTIVOS POR DEUDAS IMPAGAS

Para analizar el punto de vista constitucional del tratamiento o aplicación práctica de la Ley 1760 a continuación se describe la sentencia constitucional emitida por el Tribunal Constitucional el 13 de Abril de 2009.

SENTENCIA CONSTITUCIONAL 0604/2003- R Sucre, 06 de mayo de 2003
Que el recurrente solicita tutela para su derecho a la seguridad jurídica y al debido proceso, consagrados en los arts. 7-a)-e) y 16 CPE, denunciando que los mismos han sido vulnerados, ya que dentro del juicio ejecutivo que siguió persiguiendo el pago de un préstamo que otorgó, el recurrido en apelación ha dispuesto que se anulen obrados con el fundamento de que el documento base de la acción contiene una cláusula donde las partes se remiten al proceso coactivo civil en caso de incumplimiento de la obligación, empero dicho documento no cumple con los requisitos para dicho efecto. En consecuencia, en revisión de la Resolución del Tribunal de Amparo, corresponde dilucidar si tales extremos son evidentes y si constituyen un acto ilegal lesivo de los derechos fundamentales referidos, a fin de otorgar o negar la tutela solicitada.

III.1 Que la Ley 1760 de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar (LAPCAP) incorporó al Código de Procedimiento Civil una nueva vía jurisdiccional para el cobro ante el incumplimiento de obligaciones patrimoniales, esa vía es el proceso coactivo civil. Este nuevo

procedimiento, consignado como Título Segundo al Libro Tercero de dicho cuerpo legal, deja expedita la vía al acreedor para demandar la ejecución coactiva civil de garantías reales a su deudor, siempre que en el documento de préstamo éste último, hubiese renunciado expresamente a los trámites del proceso ejecutivo, así el art. 48 LAPCAF establece lo siguiente:

"La ejecución coactiva civil de garantías reales, procede en el caso de obligaciones de pago de suma líquida y exigible sustentada en los títulos siguientes:

- 1. Crédito hipotecario inscrito, en cuyo título el deudor hubiere renunciado expresamente a los trámites del proceso ejecutivo.*
- 2. Crédito prendario de bienes muebles sujetos a registro, igualmente inscrito respecto a cuya ejecución el deudor hubiere renunciado expresamente a los trámites del proceso ejecutivo."*

Que la citada norma es clara y terminante al imponer para la ejecución coactiva civil dos requisitos, cuales son: a) Crédito hipotecario inscrito y b) que el deudor en el mismo documento hubiere renunciado expresamente a los trámites del proceso ejecutivo. Cuando se trata de crédito sobre bienes inmuebles, de modo que cuando no concurren ambos requisitos no puede demandarse en la vía coactiva civil, pues los requisitos son exigidos en forma conjunta y no alternativa. En este caso, el documento no puede ser invalidado sino reconducido a la vía ejecutiva civil siempre que cumpla con los demás requisitos establecidos por ley para ser considerado como título ejecutivo.

Que, de otro lado, considerándose que la norma antes citada no tiene otro propósito más que el de lograr mayor efectividad en el cobro de la deuda y acelerar el trámite del mismo partiendo del consentimiento libre y espontáneo del deudor constituido en su renuncia al proceso ejecutivo que también es sumario pero menos rápido que el coactivo civil, debe

entenderse que la renuncia aquella, no obliga al acreedor a iniciar el proceso coactivo civil, máxime si el contrato no reúne las condiciones de admisión como es el de un crédito hipotecario registrado, de manera que el acreedor puede válidamente iniciar proceso ejecutivo si el documento de crédito reúne los requisitos y condiciones previstos por el art. 487 CPC, es decir, que tenga fuerza ejecutiva.

III.2 Que si bien, el art. 15 LOJ faculta a los tribunales y jueces de alzada con relación a los de primera instancia y los de casación respecto de aquéllos, que de oficio procedan a revisar los procesos a tiempo de conocer una causa, verificando si los jueces y funcionarios observaron los plazos y leyes que norman la tramitación y conclusión de los procesos para aplicar en su caso las sanciones pertinentes, no es menos cierto que deben hacerlo cuidando que el saneamiento responda estrictamente a las normas jurídicas establecidas de procedimiento así como sustantivas, vale decir, los defectos o actos irregulares que impongan obligatoriamente el saneamiento.

III.3 Que, en el caso planteado, si bien es cierto que el documento base de la acción ejecutiva contiene una cláusula expresa que dice lo referido en el punto conclusivo II.1, vale decir, que se renuncia al proceso ejecutivo y se cede en primera hipoteca cierto inmueble ante el incumplimiento de la obligación, empero, el crédito hipotecario no fue constituido mediante escritura pública y no cuenta con la debida inscripción del crédito hipotecario, por lo mismo, no reúne los dos requisitos exigidos por Ley, lo cual no le otorga la idoneidad para ser considerado título con fuerza coactiva para ser ejecutado en la vía coactiva civil. Empero, ello no anula el derecho que tiene el acreedor de perseguir el cobro de la obligación por la vía del proceso ejecutivo, siendo así que el documento, si bien es cierto que no tiene fuerza coactiva, pero sí tiene fuerza ejecutiva.

En efecto, conforme a la norma prevista por el art. 487-2) de CPC, son títulos ejecutivos, entre otros, los documentos privados reconocidos o tenidos como tales por Juez competente. En el caso del proceso ejecutivo que motivó la resolución impugnada mediante este recurso, el demandante, hoy recurrente, presentó un documento privado de préstamo de dinero cuyas firmas y rúbricas fueron debidamente reconocidas por autoridad competente; en consecuencia, dicho documento tiene toda la fuerza ejecutiva que le reconoce la norma procesal antes referida, empero no tiene fuerza coactiva; por lo mismo, si bien el acreedor no pudo ni debió iniciar demanda coactiva civil, pero sí pudo, como que lo hizo, iniciar el proceso ejecutivo, pues no existe norma procesal alguna que le impida acudir a esta vía. En consecuencia, al haber anulado obrados otorgándole al mismo una calidad que no responde a las normas adjetivas que rigen el procedimiento coactivo civil, el recurrido ha lesionado los derechos a la seguridad jurídica y al debido proceso, pues ha hecho una mala valoración de antecedentes obviando pronunciarse sobre el fondo del asunto con relación a los hechos objeto de apelación, más aún cuando los ejecutados fueron quienes presentaron la misma sin hacer mención en ninguna de las partes de sus alegatos que no correspondía el proceso ejecutivo sino el coactivo civil, situación que resulta obvia, pues al haber sido demandados en la vía ejecutiva tienen mayor amplitud de ejercer su defensa.

III.4 Que igualmente ha lesionado el derecho de acceder a la justicia, puesto que al anular obrados desconociéndole indebidamente la eficacia al documento de préstamo para ser ejecutado en la vía civil, de hecho también ha anulado la posibilidad de ejecutarlo en la vía coactiva, pues al no reunir el documento la idoneidad para servir de base en esta vía, se priva al recurrente de presentar su demanda ante el órgano jurisdiccional competente a fin de que se escuche su pretensión y se la resuelva con justicia.

Que por lo expuesto, corresponde otorgar la tutela solicitada a fin de hacer cesar el acto ilegal en el que ha incurrido la autoridad recurrida. Que, en consecuencia el Tribunal del Recurso, al haber declarado improcedente el amparo no ha dado correcta aplicación al art. 19 CPE.

Análisis

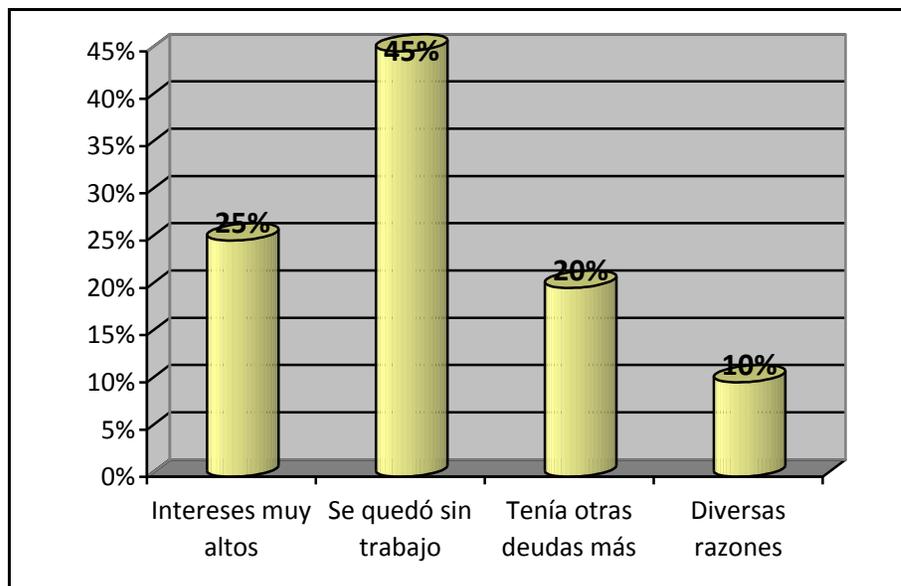
De lo anterior, se puede comprender que la sentencia constitucional está orientada a hacer respetar las disposiciones de la Ley 1760 de manera taxativa. Se determina que las partes solo pueden recurrir al proceso coactivo civil si previamente se ha renunciado al proceso ejecutivo, Por tanto, queda establecido que la Ley de Abreviación Procesal, básicamente beneficia al acreedor, pero sin embargo, éste también debe someterse a la norma de abreviación procesal y no recurrir al proceso coactivo civil si es que el deudor ha renunciado al proceso ejecutivo.

4.2 ENCUESTA APLICADA A LITIGANTES EN JUZGADOS CIVILES

A continuación se describen los resultados de las encuestas aplicadas a personas que en la actualidad se encuentran en procesos ejecutivos o procesos coactivos civiles en juzgados de la ciudad de La Paz.

4.2.1 FACTORES QUE MOTIVARON LA MORA DEL DEUDOR ANTE EL ACREEDOR

Gráfico No. 1
¿Cuál es el motivo por el cual no pudo usted cumplir con sus obligaciones con su acreedor?



Fuente: elaboración propia en base a encuesta (ver anexos 1 y 2).

De acuerdo a datos del gráfico anterior, en el 45% de los casos los litigantes de casos civiles en proceso ejecutivo, señalan que el motivo principal para no haber podido cumplir con la deuda contraída tiene que ver con el hecho de quedarse sin trabajo.

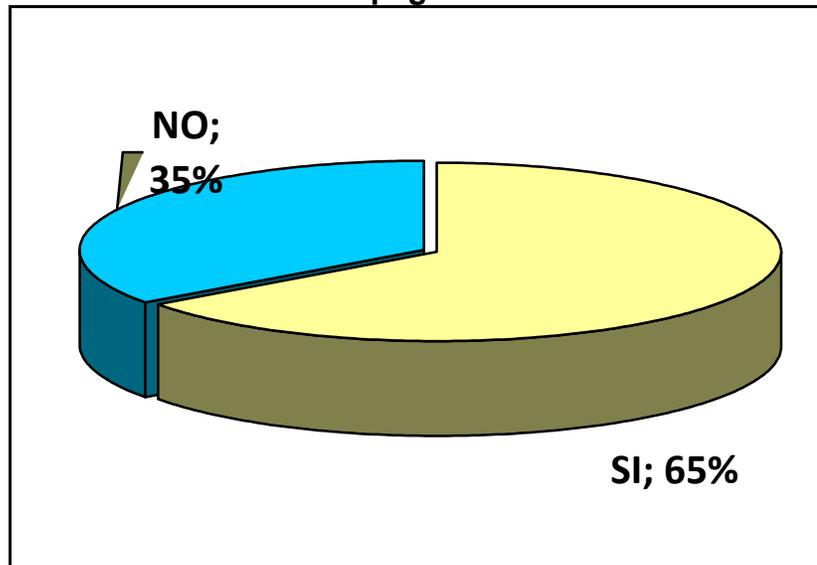
En segunda instancias se encuentran aquellos que afirman que los intereses de la deuda adquirida son muy elevados, lo que en determinado momento les ocasionó un desfase en sus finanzas.

Otro factor que influye en la mora en el pago de la deuda adquirida y el consecuente proceso ejecutivo es el de tener otras deudas, que sumadas todas se constituyen en una pesada carga para el deudor, lo que a la larga ocasiona que vaya incumpliendo con las amortizaciones programadas.

Lo anterior, refleja que la mayor parte de los que en la actualidad se encuentran en procesos por causas de deudas no pagadas, hacen referencia a situaciones

externas a su propia voluntad que limitan sus posibilidades económicas como son es la falta de empleo, o el encarecimiento del costo del dinero (tasas de interés).

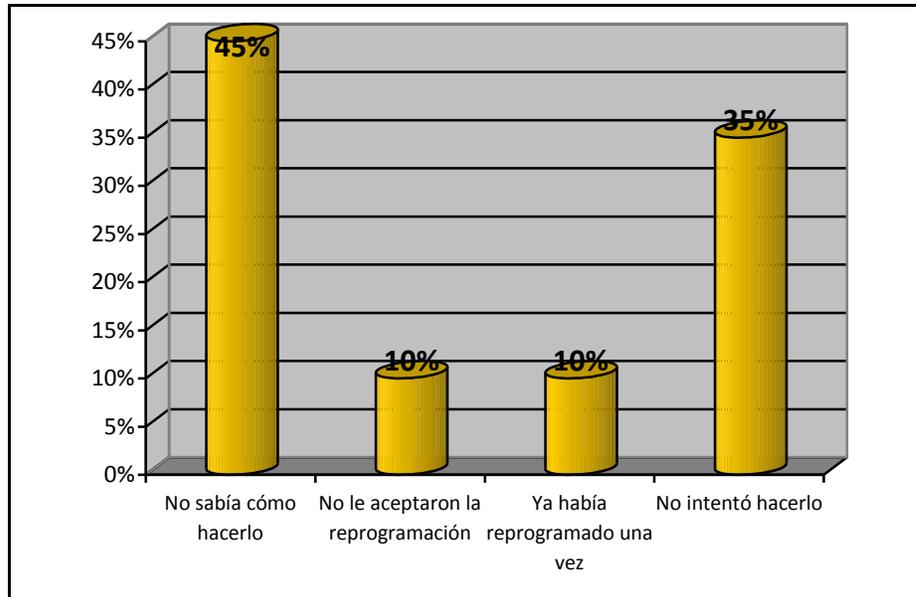
Gráfico No. 2
¿Usted intentó, reprogramar su deuda de acuerdo a sus posibilidades de pago?



Fuente: elaboración propia en base a encuesta (ver anexos 1 y 2).

Se evidencia en el gráfico anterior, que el 65% de litigantes en procesos civiles por deuda, si intentó reprogramar el pago de lo adeudado, por considerar que se encontraban en dificultades para cumplir con las cuotas requeridas para su pago. Esta proporción es elevada, tomando en cuenta que la mayor parte de quienes adquieren una deuda, no logra cumplir con el pago de la misma por situaciones que en muchos casos escapan a su buena voluntad de cumplir con esta obligación.

Gráfico No. 3
¿Cuáles fueron las razones por las que no pudo reprogramar su deuda?



Fuente: elaboración propia en base a encuesta (ver anexos 1 y 2).

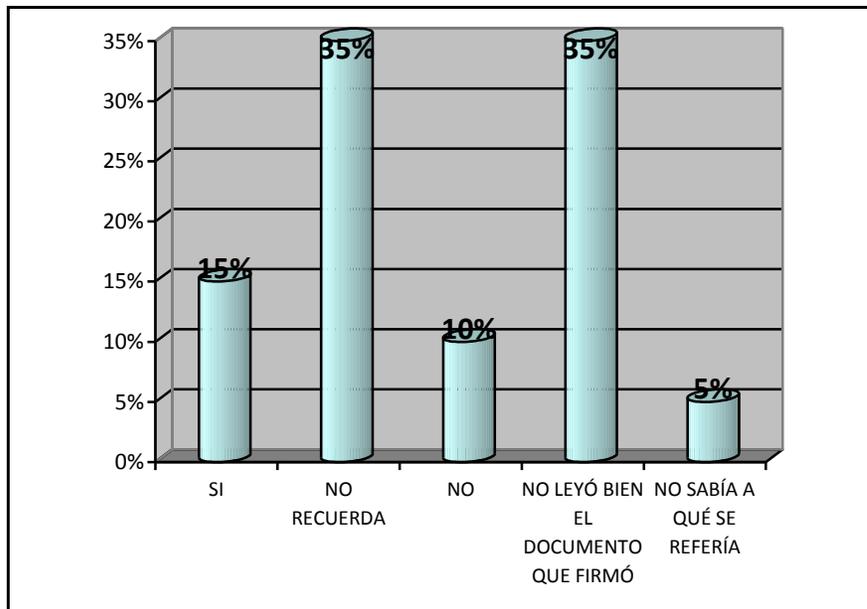
Como se puede apreciar en el gráfico anterior, el 45% de los deudores señala que no pudo reprogramar el pago de su deuda debido a que no sabía que podía hacer o no sabía como proceder en tal caso. En segunda instancia se encuentran aquellos que nunca lo intentaron (35%), mientras que también se encuentran aquellos señalan que no le aceptaron la reprogramación o que ya habían reprogramado en una anterior ocasión y que ello le impidió reprogramar nuevamente, para poder cumplir con su obligación.

Lo anterior, refleja que no siempre el acreedor está en la predisposición de hacer una reprogramación de sus deudas por cobrar, no se considera las variaciones en las posibilidades de pago del deudor que en muchos casos como se ha señalado, se queda su trabajo o por diferentes razones sus ingresos se ven disminuidos.

4.2.2 RENUNCIA AL PROCESO EJECUTIVO POR PARTE DEL DEUDOR

Gráfico No. 4

¿El documento que firmó para la otorgación de su préstamo, estipulaba que en el futuro renunciaba al proceso ejecutivo?



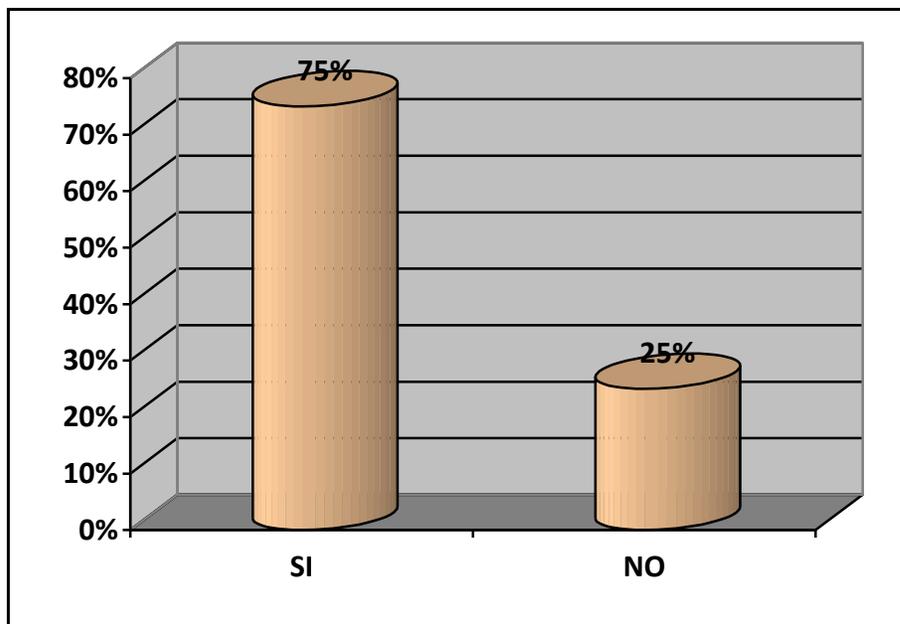
Fuente: elaboración propia en base a encuesta (ver anexos 1 y 2).

Son elevados los porcentajes de deudores que señalan no tener conocimiento cabal de lo que firmaron en el documento que les permitió acceder al crédito. Este factor es determinante en el hecho de que en muchos casos, el contrato de préstamo señala que el deudor renuncia al proceso ejecutivo, es decir, renuncia a su derecho a la defensa, situación que va en contra de los derechos constitucionales y del debido proceso en igualdad de condiciones.

4.2.3 RIESGOS ASUMIDOS POR EL DEUDOR ANTE LA RENUNCIA DE UN PROCESO EJECUTIVO

Gráfico No. 5

¿La deuda que usted no pudo cancelar, estaba respaldada por garantía hipotecaria?



Fuente: elaboración propia en base a encuesta (ver anexos 1 y 2).

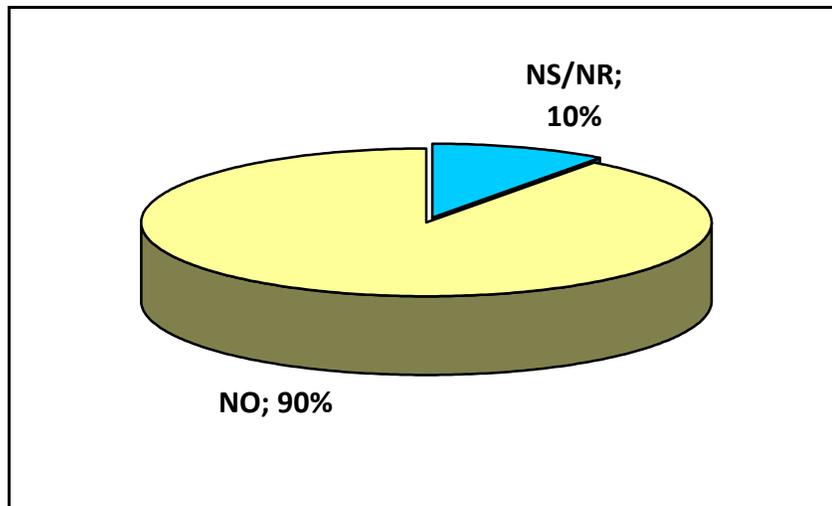
Es evidente que el 75% de quienes se encuentran litigando en casos por deuda no pagada, si garantizaron su deuda con una garantía hipotecaria o personal que en definitiva, pone en riesgo su propio patrimonio o el patrimonio de sus garantes.

En muchas ocasiones esta situación se ve agravada por el hecho de que el deudor una vez que se inicia el proceso ejecutivo, no tiene el derecho a la defensa, generándose para él y su familia mayores dificultades económicas.

Lo anterior puede verificarse con mayor claridad en los datos expuestos en el siguiente gráfico.

Gráfico No. 6

¿Cuando se enteró que se había abierto un proceso coactivo civil, se le permitió a usted exponer sus motivos o a defender su posición en el proceso?



Fuente: elaboración propia en base a encuesta (ver anexos 1 y 2).

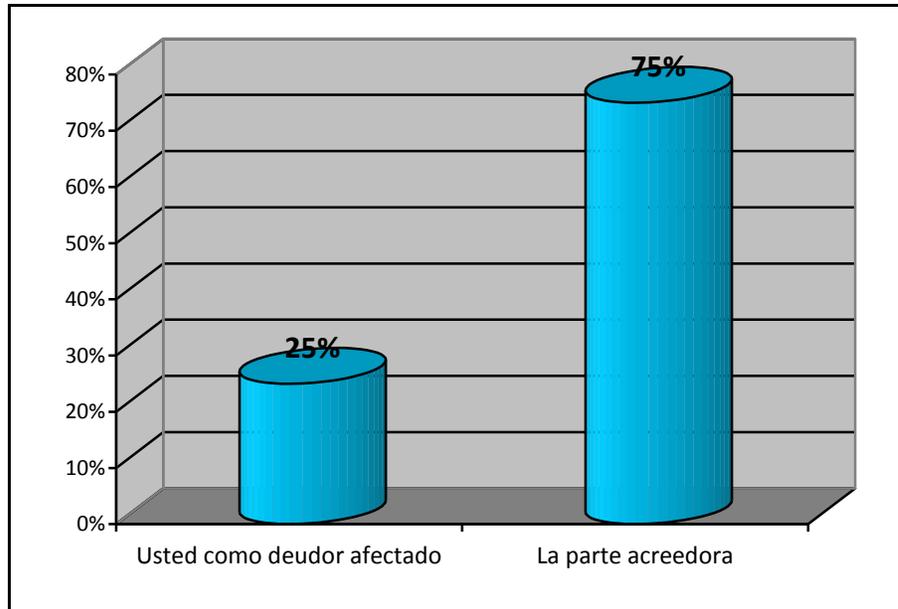
Como se puede ver en el gráfico anterior, el 90% de los deudores que pasaron a proceso coactivo, no tuvieron la posibilidad de exponer defensa en el mismo, situación que ocasionó que directamente sean citados con la conminación de pagar y/o a procederse con el remate del bien inmueble embargado. El 10% restante, no sabe responder a esta interrogante.

Por tanto, es evidente que en la proporción señalada se ha evitado el derecho a la defensa que tienen los ciudadanos de acuerdo a preceptos constitucionales, pero que en el caso de los procesos ejecutivos por deuda, no se respecta.

4.2.4 EL INICIO DE UN PROCESO ORDINARIO

Gráfico No. 7

¿Quién fue el que inicio un proceso en la vía ordinaria?



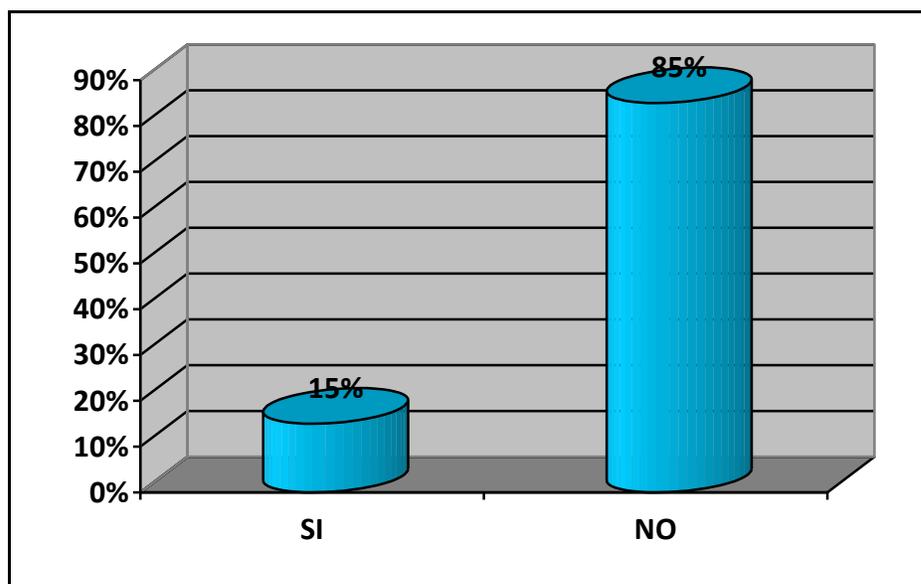
Fuente: elaboración propia en base a encuesta (ver anexos 1 y 2).

De acuerdo a los datos del gráfico anterior, la parte que generalmente inicia el proceso en la vía ordinaria una vez emitida la conminatoria de pago en el proceso ejecutivo, es la parte acreedora, ello debido a que la misma, por el mayor acceso a recursos económicos puede iniciar nuevos procesos en tribunales ordinarios y de alzada, mientras que los deudores se animan en menor grado a iniciar proceso en vía ordinaria precisamente porque consideran que no tienen los recursos suficientes para continuar con un litigio.

4.2.5 ACCESO A LA DEFENSA EN EL PROCESO DE LA VÍA ORDINARIA

Gráfico No. 8

¿En el proceso de la vía ordinaria usted ha podido presentar una defensa real de su caso?



Fuente: elaboración propia.

Los datos del gráfico anterior muestran que el 85% de los litigantes en los juzgados civiles por casos de deudas no canceladas, los deudores no pudieron asumir defensa de su caso, debido a que en el proceso no se les abre la posibilidad de hacer sus alegatos.

Si bien este procedimiento es aceptado en la jurisprudencia nacional, no deja de ser negativa principalmente en cuanto a la defensa de los derechos y garantías constitucionales.

4.3 ENTREVISTAS APLICADAS A JUECES CIVILES

Tabla No. 2: Resultados de las entrevistas a jueces de instancias civiles

Categorías	Juez 1	Juez 2	Juez 3
Aplicación de la	La Ley 1760	Si el caso	No es opción del

Ley 1760	como toda norma vigente debe ser aplicada a cabalidad, en el caso de los procesos ejecutivos por deudas impagas, rige principalmente esta Ley para emitir una sentencia en función a las características de los títulos demandados.	presentado requiere de la aplicación de la Ley 1760, pues es deber del juez aplicar sus preceptos en el marco de la administración de justicia.	juez elegir que Ley aplicar. Si el caso presentado encaja en determinada figura jurídica en función a la demanda presentada, pues la Ley debe aplicarse de manera concreta.
Criterio sobre la limitación al derecho a la defensa en la Ley 1760	Todo ciudadano tiene derecho a la defensa, en el caso de los procesos abreviados, esto se da por una cuestión de acuerdo entre las partes. Generalmente el ejecutado es el que acepta una sentencia sin que	La Ley 1760 es una Ley de abreviación procesal, que se aplica cuando las partes aceptan someterse a las disposiciones de esta norma. Generalmente, quienes renuncian a un proceso normal, se atienen a la	El derecho a la defensa nunca está limitado, el asunto es que la Ley 1760 como su nombre lo indica es de abreviación procesal, por tanto, se obvian los trámites de defensa, directamente se emite una

	éste asuma defensa.	sentencia sin optar por un proceso en el que puedan defenderse.	sentencia.
Criterio en relación al plazo para iniciar un proceso ordinario una vez dictada la sentencia.	El plazo es relativo, todo depende de la eficiencia de quienes participan en el proceso. Es decir, algunas veces el plazo es más que suficiente para alguna de las partes que tiene las pruebas necesarias, pero para la otra parte, el plazo puede ser fatal al no poder construir las pruebas para su defensa.	Me parece que el plazo otorgado en Ley para iniciar un proceso ordinario es razonable, tomando en cuenta que antes el plazo era de solo 30 días.	A mi criterio el plazo es el pertinente, me parece que le da tiempo a las partes a tomar la decisión e iniciar un proceso ordinario en caso de rechazar la sentencia de un proceso ejecutivo o coactivo.
Opinión acerca de la modificación a la Ley 1760	Toda norma es perfectible, considero que la Ley 1760 ya tiene buenos años aplicándose por	Habría que hacer un análisis de su aplicabilidad, no podría decir en este momento si se debe modificar	La verdad no le veo la necesidad de su modificación, pero habría que hacer una evaluación

	tanto habría que hacer un análisis de aplicabilidad práctica y si es necesario modificarla, pues se debe modificarla.	o no. Por la experiencia procesal, esta ley se aplica sin ningún problema, pero habría que ver sus efectos sociales.	para mejorar la norma.
--	---	--	------------------------

Fuente: elaboración propia en base a entrevista (Ver anexo 1).

Análisis:

De las entrevistas aplicadas a jueces de la instancia civil, se puede comprender que los mismos tienden a defender la aplicación de la Ley 1760, es decir, no ponen reparos en su aplicación, simplemente aceptan sus disposiciones de manera textual.

Si bien esto es lo correcto, lo que se pretende entender es el hecho negativo que implica la aplicación de esta norma para los deudores que principalmente por factores socioeconómicos no pudieron cumplir con el pago de una deuda y se ven inmersos en una situación más que difícil cuando se les conmina al pago una vez emitida una sentencia de un proceso en el cual no pudieron asumir defensa o simplemente deben someterse al embargo de sus bienes hipotecados, lo cual, empeora su condición económica y la de su familia.

CONCLUSIONES

La modificación del Código de Procedimiento Civil ha implicado básicamente nuevos plazos para iniciar un proceso ordinario ante la emisión de intimación de pago al deudor en el proceso ejecutivo, situación que en determinado momento puede constituirse en un factor negativo para las partes, cuando éstas no tienen el tiempo suficiente y los recursos económicos necesarios para continuar el proceso en la vía ordinaria.

Asimismo, con las modificaciones impuestas con la Ley 1760, se impide el recurso de casación, lo cual, limita la posibilidad de revisar el caso ante errores

procedimentales. También se limita el derecho a la defensa cuando se determina que la sentencia en proceso coactivo es citada una vez que el embargo, o la conminatoria de paso ha sido emitida, lo que deja desprotegido al deudor principalmente.

En tal sentido, se ha verificado que los ciudadanos que se ven inmersos en procesos coactivos civiles, han tropezado con una serie de dificultades económicas que en determinado momento les impidieron cumplir con el pago de la deuda asumida.

Algunas de estas personas, recurrieron a la reprogramación de la deuda asumida, pese a ello no pudieron cumplir con lo acordado lo que ocasionó llegar a una instancia en la cual deben enfrentar una conminatoria de pago y sufrir el embargo de sus bienes.

La situación vivida por los deudores es empeorada por las limitaciones impuestas a su derecho a la defensa, situación que ha sido agravada por la Ley 1760 tomando en cuenta que la abreviación del proceso implica la renuncia al derecho a la defensa, lo que afecta principalmente al deudor, dado que éste, generalmente acepta las condiciones impuestas por el acreedor para asumir una deuda, condiciones que en muchos casos incluye la renuncia al proceso ejecutivo.

Por todo lo anterior, se puede afirmar que la hipótesis de trabajo formulada inicialmente se verifica en el sentido que:

Lo dispuesto por la Ley 1760 de 28 de febrero de 1997, respecto al plazo para iniciar un proceso ordinario de revisión de la sentencia emitida en el proceso ejecutivo (Artículos 28), así como el tratamiento otorgado al deudor en el proceso coactivo civil (Artículos 47, 48, 49), limita el derecho a la defensa y el debido proceso.

PROPUESTA

BASES SOCIALES Y JURÍDICAS

Bases sociales:

Si bien toda norma es obligatoria en su cumplimiento, la elaboración de la misma debe contemplar que sus beneficiarios, aquellos que son propensos a su aplicación estén garantizados en sus derechos constitucionales. Así, en el caso de la Ley 1760, la aplicación de la norma impone la renuncia del deudor al proceso ejecutivo para someterse a un proceso coactivo que en la mayoría de los casos beneficia al acreedor.

Bases jurídicas:

Es necesario preservar el derecho al debido proceso tomando en cuenta que es un precepto constitucional, y que al limitar a una de las partes al derecho a la defensa y no respetar la igualdad ante la Ley a deudores y acreedores, se restringe este derecho.

Por lo anterior, se propone modificar la Ley 1760 con base al siguiente proyecto de Ley.

**LEY DE MODIFICACIÓN A LA LEY DE ABREVIACIÓN PROCESAL Y
ASISTENCIA FAMILIAR (1760)**

LEY No.

Ley de fecha2012

**EVO MORALES AYMA
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA**

Por cuanto, el Honorable Congreso Nacional ha sancionado la siguiente Ley:

**EL HONORABLE CONGRESO NACIONAL
DECRETA:**

**MODIFICACIÓN DE LA LEY DE ABREVIACIÓN PROCESAL CIVIL Y DE
ASISTENCIA FAMILIAR**

Artículo 1°.- Se modifica el Art. 28 Numeral II de la Ley No. 1760 de la siguiente forma:

PLAZO PARA LA VIA ORDINARIA.- EL PROCESO ORDINARIO PODRA PROMOVERSE POR CUALQUIERA DE LAS PARTES DEUDOR O ACREEDOR UNA VEZ EJECUTORIADA LA SENTENCIA DENTRO DE LOS PLAZOS PREVISTOS PARA LA PRESCRIPCION DE DOS AÑOS POR EL CODIGO CIVIL, PARA DEMANDAR LA REVISIÓN DEL FALLO DICTADO EN EL PROCESO EJECUTIVO, VENCIDO ESTE PLAZO OPERARA LA PRESCRIPCION Y LA SENTENCIA QUEDARA CON AUTORIDAD DE COSA JUZGADA. SIN PERJUICIO DE LA EJECUCION COACTIVA DE LA SENTENCIA EJECUTIVA LA QUE NO PODRÁ SUSPENDERSE POR MOTIVO O CAUSAL ALGUNO.

Artículo 2°.- Se deroga los Art. 47 al 51 de la Ley No.1760 referidos a la ejecución Coactiva Civil de garantías reales incorporándose el siguiente texto:

LOS JUICIOS EJECUTIVOS SE SUJETARAN EN LO PERTINENTE A LOS Arts. 487 Y SIGUIENTES DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, MANTENIENDOSE LAS MODIFICACIONES EN EL SIGUIENTE TEXTO LEGAL

ESTA DISPOSICIÓN SE APLICA A LOS PROCESOS NUEVOS A PARTIR DE LA PROMULGACIÓN DE LA PRESENTE LEY, DEBIENDO LOS CASOS EN PROCESO, TRAMITARSE CON ARREGLO A LA LEY 1760, CON EXCEPCIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA Y/O EN EL FONDO.

LA DEMANDAS NUEVAS QUE PRESENTAREN CON DOCUMENTOS COACTIVOS DESCRITOS EN LOS ARTICULOS DEROGADOS, SE SOMETEN A PROCESO EJECUTIVO CONTEMPLADO EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.

AUN EN LOS PROCESOS COACTIVOS EN TRÁMITE PODRÁN DENTRO DEL TÉRMINO, INTERPONERSE RECURSO DE CASACIÓN EN LA FORMA Y/O EN EL FONDO.

Pase al Poder Ejecutivo, para fines constitucionales

Es dada en la Sala de Sesiones del Honorable Congreso Nacional a los del mes.... de 2012.

FIRMADO:.....

BIBLIOGRAFIA:

- ALSINA Hugo. 1962. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Segunda Edición. Editorial Ediar S.A. Buenos Aires, Argentina,
- ARIAMO Deho Eugenia. 1996. *El Proceso de Ejecución*. Lima, Ed. Rodhas.
- ASECIO Mellado, José María. 1997. Introducción al derecho procesal. Illustrated.
- CABANELLAS de Torres. 1996. Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires- Argentina.
- CAPCHA, Vera Elmer Raúl. 2007. Revista Iberoamericana de Derecho Procesal. La Prescripción, ¿Extingue La Acción o La Pretensión?. Perú.
- CARNELUTTI, Francisco. Sistema de Derecho Procesal Civil. Tomo II. Edit. Hispanoamericana. Buenos Aires, Argentina.
- CHIOVENDA José. Derecho Procesal Civil. Tomo I. Cárdenas Editor. México, 1989.
- DAVIS Echandía, Hernando (1985).Teoría general del proceso. Editorial Universidad.
- GONZÁLEZ C., Oscar Eduardo, Consideraciones Prácticas Entorno al Proceso Ejecutivo, Editorial Corte Suprema de Justicia. Costa Rica. 1995.
- GUTIÉRREZ Cabiedes, Eduardo (1974) *Aspectos históricos y dogmáticos del juicio ejecutivo y del Proceso Monitoreo en España. En Estudios de Derecho Procesal*,. Madrid, Ed. De la Universidad de Navarra Pamplona.
- GUZMAN. 1996. *Derecho Privado Romano*, tomo I. Santiago.

- HERNÁNDEZ Sampieri Roberto, Fernandez Collado Carlos, Baptista Lucio Pilar, Metodología de la Investigación, Editorial McGrawHill, Colombia.
- KELSEN Hans. "Teoría Pura del Derecho" 1981. Argentina.
- PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa. México, 1989.
- PUGA y TORRES. 1993. Derecho Concursal y Los órganos de la quiebra. Santiago.
- SOZA RIED María de los Ángeles. 1998. El Procedimiento Concursal Del Derecho Romano Clásico Y Algunas De Sus Repercusiones En El Actual Derecho De Quiebras. Revista de estudios histórico-jurídicos. Valparaíso.
- TORRES Fidel. 2003. Apuntes Técnicas de Investigación Jurídica, Facultad de Derecho y ciencias Políticas, Carrera Derecho.
- VILLARROEL Ferrer Carlos Jaime, Derecho Procesal Orgánico, Editorial el Original - San José, La Paz- Bolivia.

Normas:

- Código Civil, Decreto Ley N° 12760
- Código de Procedimiento Civil, Decreto Ley N° 12760
- Ley de Abreviación Procesal civil y de Asistencia Familiar de 28 de febrero de 1997 N° 1760

ANEXOS

4. **¿El documento que firmó para la otorgación de su préstamo, estipulaba que en el futuro renunciaba al proceso ejecutivo?**
- a) Si
 - b) No recuerda
 - c) No
 - d) No leyó bien el documento que firmó
 - e) No sabía a qué se refería
5. **¿La deuda que usted no pudo cancelar, estaba respaldada por garantía hipotecaria?**
- a) SI
 - b) NO
6. **¿Cuando se enteró que se había abierto un proceso coactivo civil, se le permitió a usted exponer sus motivos o a defender su posición en el proceso?**
- a) SI
 - b) NO
 - c) NS/NR
7. **¿Quién fue el que inicio un proceso en la vía ordinaria?**
- a) Usted como deudor afectado
 - b) La parte acreedora
8. **¿En el proceso de la vía ordinaria usted ha podido presentar una defensa real de su caso?**
- a) SI
 - b) NO

GUÍA DE ENTREVISTA

APLICADAS A JUECES CIVILES

- 1. ¿Se aplica actualmente la Ley No. 1760 en los procesos ejecutivos y coactivos civiles?**
- 2. ¿Cuál es su criterio sobre la limitación al derecho a la defensa que se origina en la Ley No. 1760?**
- 3. ¿Cuál es su criterio en relación al plazo para iniciar un proceso ordinario una vez dictada la sentencia en el proceso ejecutivo?**
- 4. ¿Qué opina acerca de la modificación a la Ley No. 1760, para viabilizar mejores condiciones jurídicas que garanticen el derecho a la defensa?**

ANEXO 2 TABULACIÓN DE DATOS

Datos generales

Sexo:	Frecuencia	Porcentaje
Hombre	17	85%
Mujer	3	15%
TOTAL	20	100%

Edad:

Edad:	Frecuencia	Porcentaje
18 a 30 años	4	20%
31 a 40 años	13	65%
41 a 55 años	2	10%
56 años ó más	1	5%
TOTAL	20	100%

Actividad/ocupación

Actividad/ocupación	Frecuencia	Porcentaje
Comercio	2	10%
Negocio independiente	6	30%
Empleado	5	25%
Profesional	5	25%
Otro:	2	10%
TOTAL	20	100%

1. ¿Cuál es el motivo por el cual no pudo usted cumplir con sus obligaciones con su acreedor?

	Frecuencia	Porcentaje
Intereses muy altos	5	25%
Se quedó sin trabajo	9	45%
Tenía otras deudas más	4	20%
Otras razones	2	10%
TOTAL	20	100%

2. ¿Usted intentó, reprogramar su deuda de acuerdo a sus posibilidades de pago?

	Frecuencia	Porcentaje
SI	13	65%
NO	7	35%
TOTAL	20	100%

3. ¿Cuáles fueron las razones por las que no pudo reprogramar su deuda?

	Frecuencia	Porcentaje
No sabía cómo hacerlo	9	45%
No le aceptaron la reprogramación	2	10%
Ya había reprogramado una vez	2	10%
No intentó hacerlo	7	35%
TOTAL	20	100%

4. ¿El documento que firmó para la otorgación de su préstamo, estipulaba que en el futuro renunciaba al proceso ejecutivo?

	Frecuencia	Porcentaje
Si	3	15%
No recuerda	7	35%
No	2	10%
No leyó bien el documento que firmó	7	35%
No sabía a qué se refería	1	5%
TOTAL	20	100%

5. ¿La deuda que usted no pudo cancelar, estaba respaldada por garantía hipotecaria?

	Frecuencia	Porcentaje
SI	15	75%
NO	5	25%
TOTAL	20	100%

6. ¿Cuando se enteró que se había abierto un proceso coactivo civil, se le permitió a usted exponer sus motivos o a defender su posición en el proceso?

	Frecuencia	Porcentaje
SI	0	0%
NO	18	90%
NS/NR	2	10%
TOTAL	20	100%

7. ¿Quién fue el que inicio un proceso en la vía ordinaria?

	Frecuencia	Porcentaje
Usted como deudor afectado	5	25%
La parte acreedora	15	75%
TOTAL	20	100%

8. ¿En el proceso de la vía ordinaria usted ha podido presentar una defensa real de su caso?

	Frecuencia	Porcentaje
SI	3	15%
NO	17	85%
TOTAL	20	100%