

# Universidad de Huánuco

## Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO  
Y CIENCIAS POLÍTICAS



## TESIS

LA INCIDENCIA DEL INICIO DE LA EJECUCIÓN FORZADA EN EL PROCESO DE EJECUCIÓN DE OBLIGACIÓN DE DAR SUMA DE DINERO Y LA AFECTACIÓN POR MEDIDA CAUTELAR DEL MISMO BIEN POR ACREEDOR NO EJECUTANTE, EN EL PRIMER JUZGADO CIVIL DEL DISTRITO JUDICIAL DE HUÁNUCO, 2017.

Para optar el Título Profesional de  
**ABOGADO**

**TESISTA**

GOMEZ PALOMINO, Jose Brian

**ASESOR**

Dr. MARTINEZ FRANCO, Pedro Alfredo

Huánuco - Perú  
2018



**RESOLUCIÓN N° 1038-2018-DFD-UDH**  
Huánuco, 14 de diciembre de 2018

Visto, la solicitud con ID 205604-0000008552 de fecha 04 de diciembre del 2018 presentado por el Bachiller **GOMEZ PALOMINO José Brian**, quien pide se Ratifique y se designe a los miembros del Jurado y se señale fecha y hora para sustentar el Trabajo de Investigación Científica (Tesis) intitulado "**LA INCIDENCIA DEL INICIO DE LA EJECUCIÓN FORZADA EN EL PROCESO DE EJECUCIÓN DE OBLIGACIÓN DE DAR SUMA DINERO Y LA AFECTACIÓN POR MEDIDA CAUTELAR DEL MISMO BIEN POR ACREEDOR NO EJECUTANTE, EN EL PRIMER JUZGADO CIVIL DEL DISTRITO JUDICIAL DE HUÁNUCO, 2017**" para optar el Título profesional de Abogado y;

**CONSIDERANDO:**

Que mediante Resolución N° 755-2018-DFD-UDH de fecha 06 de noviembre del 2018 se aprueba el Informe final del Trabajo de Investigación Científica (Tesis) "**LA INCIDENCIA DEL INICIO DE LA EJECUCIÓN FORZADA EN EL PROCESO DE EJECUCIÓN DE OBLIGACIÓN DE DAR SUMA DINERO Y LA AFECTACIÓN POR MEDIDA CAUTELAR DEL MISMO BIEN POR ACREEDOR NO EJECUTANTE, EN EL PRIMER JUZGADO CIVIL DEL DISTRITO JUDICIAL DE HUÁNUCO, 2017**" formulado por el Bachiller **GOMEZ PALOMINO José Brian**, del Programa Académico de Derecho y Ciencias Políticas de la UDH, quien posteriormente fue declarada **APTO** para sustentar dicha investigación;

Que, estando a lo dispuesto en el Art. 41 del Reglamento General de Grados y a lo Establecido en el Art. 44° de la Nueva Ley Universitaria N° 30220; Inc. n) del Art. 44° del Estatuto de la Universidad de Huánuco; y la facultad contemplada en la Resolución N° 795-2018-R-CU-UDH, de fecha 13 de julio de 2018;

**SE RESUELVE:**

**Artículo Primero.- RATIFICAR Y DESIGNAR** a los miembros del Jurado de Tesis para examinar al Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas de la UDH, **GOMEZ PALOMINO José Brian** para optar el Título profesional de Abogado por la modalidad de Sustentación del Trabajo de Investigación Científica ( Tesis ), a los siguientes docentes:

Mtro. (a) Elí Carbajal Alvarado	: Presidente
Abog. Jesús Manuel Figueroa Ambicho	: Vocal
Abog. Hugo Ovidio Vidal Romero	: Secretario

**Artículo Segundo.- SEÑALAR** el día viernes 21 de diciembre del año 2018 a horas 3.00 pm. dicha sustentación pública se realizará en la Sala de Simulación de Audiencias Judiciales de la Universidad de Huánuco, sito en el 4to. Edificio 1er. Piso de la ciudad universitaria La Esperanza.

Regístrese, comuníquese y archívese



DISTRIBUCIÓN: Of. Mat. Y Reg. Acad., Exp. Graduando, Interesado, Jurados (3), Asesor, Archivo, FCB/mgm



UNIVERSIDAD DE HUÁNUCO  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS  
EAP DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS



### ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

En la ciudad de Huánuco, siendo las 03:00 pm horas del día 21 del mes de diciembre del año 2018 en la Sala de Simulación de Audiencias de la Ciudad Universitaria La Esperanza, ubicado en el 1er piso del Edificio N° 4, en cumplimiento de lo señalado en el Reglamento General de Grados y Títulos de la Universidad de Huánuco, se reunió el Jurado Ratificado integrado por los docentes:

Mg. Elí Carbajal Alvarado : (Presidente)  
Abog. Jesús Manuel Figueroa Ambicho : (Vocal)  
Abog. HUGO Ovidio Vidal Romero : (Secretario)

Nombrados mediante la Resolución N° 1038-2018--DFD-UDH. de fecha 14 de diciembre de 2018, para evaluar la Tesis intitulada "LA INCIDENCIA DEL INICIO DE LA EJECUCIÓN FORZADA EN EL PROCESO DE EJECUCIÓN DE OBLIGACIÓN DE DAR SUMA DE DINERO Y LA AFECTACIÓN POR MEDIDA CAUTELAR DEL MISMO BIEN POR ACREEDOR NO EJECUTANTE, EN EL PRIMER JUZGADO CIVIL DEL DISTRITO JUDICIAL DE HUÁNUCO, 2017" formulado por el Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas, GÓMEZ PALOMINO José Brian para optar el Título profesional de Abogado.

Dicho acto de sustentación se desarrolló en dos etapas: Exposición y Absolución de preguntas; procediéndose luego a la evaluación por parte de los miembros del jurado

Habiendo absuelto las objeciones que le fueron formuladas por los miembros del jurado y de conformidad con las respectivas disposiciones reglamentarias, procedieron a deliberar y calificar, declarándolo (a) aprobado por unanimidad con el calificativo cuantitativo de diecisiete y cualitativo de muy bueno

Siendo las 05:00 pm horas del día 21 del mes de diciembre del año 2018 los miembros del jurado calificador Ratificados firman la presente Acta en señal de conformidad.

  
Mg. Elí Carbajal Alvarado  
PRESIDENTE

  
Abog. Jesús M. Figueroa Ambicho  
VOCAL

  
Abog. Hugo Ovidio Vidal Romero  
SECRETARIO

## **DEDICATORIA**

Dedico el presente trabajo, con especial y profundo agradecimiento a mi abuelita Judith y a mis padres Rosario y Ernesto por su apoyo incondicional, que se traduce en el fruto de su esfuerzo.

## **AGRADECIMIENTO**

Primero a nuestro Dios, por darme la oportunidad y por permitirme llegar a una de mis más anheladas metas la de ser Abogado, expresar mi gratitud a mis docentes, por compartirme sus conocimientos de la ciencia del derecho.

## ÍNDICE

DEDICATORIA	2
AGRADECIMIENTO	3
ÍNDICE	4
RESUMEN	7
SUMARY	8
INTRODUCCIÓN	9

### CAPÍTULO I

#### PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción del problema	11
1.2. Formulación del Problema	13
1.3. Objetivos	13
1.3.1. General.	13
1.3.2. Específicos	14
1.4. Justificación de la investigación	14
1.5. Limitaciones de la investigación	15
1.6. Viabilidad de la investigación	16

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

2.1. Antecedentes de la investigación	17
2.2. Bases Teóricas	21
2.3. Definiciones conceptuales	49
2.4 Hipótesis	51
2.5 Variables	51
2.5.1 Variable independiente.	51
2.5.2 Variable dependiente	51
2.6 Operacionalización de variables.	52

## **CAPÍTULO III**

### **METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**

3.1. Tipo de investigación	53
3.1.1 Enfoque	53
3.1.2 Alcance o nivel	53
3.1.3 Diseño	54
3.2 Población y muestra.	54
3.3 Técnicas e instrumentos de recolección de datos	54
3.4 Técnicas para el procesamiento y análisis de l información	54

**CAPÍTULO IV**  
**RESULTADOS**

4.1. Procesamiento de datos	55
4.2. Contratación de hipótesis y prueba de hipótesis	62

**CAPÍTULO V**  
**DISCUSIÓN DE RESULTADOS**

5.1. Presentación de la contratación de los resultados del trabajo de investigación	63
<b>Conclusiones</b>	64
<b>Recomendaciones</b>	65
<b>referencias bibliográficas</b>	67
<b>ANEXO</b>	70

## RESUMEN

El informe final del presente trabajo de investigación, trata sobre el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017, cuyo contenido se sub divide en cinco capítulos, el primero trata sobre la descripción del problema, que está delimitada por la norma que contiene el artículo 726, no regula la citación a los acreedores no ejecutantes que ha trabado medida cautelar específica de embargo en forma de inscripción o una garantía real, sobre el mismo bien que se encuentra en ejecución, a fin de que intervengan en el proceso antes de su ejecución forzada, que si su intervención es posterior, solo tiene derecho al remanente, si lo hubiere. El segundo capítulo contiene los antecedentes de la investigación y sus bases teóricas teniendo en cuenta la variable independiente: Inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, y la variable dependiente: Afectación por medida cautelar del mismo bien por acreedor no ejecutante. El tercer capítulo versa sobre la metodología de la investigación empleada de tipo aplicada, y como base la descripción en el tiempo sobre los expedientes que se tramitaron en el Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de judicial de Huánuco, 2017, su muestra está constituida por seis expediente civiles sobre ejecución. El capítulo cuatro trata sobre los resultados de la investigación, constituida por el procesamiento de datos, contrastación y prueba de hipótesis, y por último el quinto capítulo sobre Discusión de Resultados, para culminar con las conclusiones y recomendaciones.

## SUMMARY

The final report of the present investigation work, deals with the beginning of the forced execution in the process of execution of obligation to give sum of money, when the same good is affected by precautionary measure by non-performing creditor, in the First Civil Court of the Judicial District of Huánuco, 2017, whose content is sub divided into five chapters, the first is about the description of the problem, which is defined by the rule contained in article 726, does not regulate the citation of non-performing creditors that has been measured specific preventive of attachment in the form of registration or a security right, on the same asset that is in execution, in order to intervene in the process before its forced execution, that if its intervention is later, it only has the right to the remainder, if there would be The second chapter contains the background of the research and its theoretical bases taking into account the independent variable: Start of forced execution in the process of execution of obligation to give sum of money, and the dependent variable: Affectation by precautionary measure of the same asset by non-performing creditor. The third chapter deals with the methodology of the applied research of applied type, and as a basis the description in time about the files processed in the First Civil Court of the Superior Court of Huánuco, 2017, its sample is constituted by Six civil proceedings on execution. Chapter four deals with the results of the research, consisting of data processing, testing and hypothesis testing, and finally the fifth chapter on Results Discussion, to culminate with the conclusions and recommendations.

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación científica, trata sobre la incidencia del inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017, cuyo contenido lo explicaremos bajo los siguientes aspectos: La descripción del problema radica en que el artículo 726 del Código Procesal Civil, no regula expresamente la forma de poner a conocimiento de los acreedores no ejecutantes quienes tienen afectado el mismo bien, lleva a que se proponga una regulación integral del tema, para evitar afectación de los derechos de los terceros acreedores, toda vez que al no tomar conocimiento, se pondría en riesgo su derecho preferente, tanto más, que la venta del predio produce el levantamiento de todos los gravámenes, como un mecanismo para incentivar el interés de los compradores, significando desconocer los derechos preferentes. En cuanto a la formulación del problema, se ha tenido por conveniente plantear lo siguiente: ¿Cómo influirá el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017? Asimismo se justifica la investigación porque nos permitió describir y explicar el problema a fin de no afectar derechos de los terceros acreedores no ejecutantes que tienen afectado el mismo bien, encontrando mecanismos de solución rápida y oportuna, proponiendo una regulación integral del artículo 726 del Código Procesal Civil, a fin de cautelar sus derechos preferentes de crédito o de garantía, toda vez que no se estaría notificando a los terceros no ejecutantes con la resolución que ordena el inicio de la ejecución forzada; en efecto, la presente investigación demuestra la

necesidad de notificarse al acreedor no ejecutante, empleándose el método y técnica aplicada, y como base la descripción en el tiempo sobre los expedientes que se tramitaron en el Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Huánuco; las fuentes de información se recabó de las bibliotecas de la Universidad de Huánuco y la Universidad Hermilio Valdizán, con limitaciones en cuanto a los horarios, y finalmente se concluye que el inicio de la ejecución forzada debe notificarse a los acreedores no ejecutantes, a efectos de una correcta aplicación, garantizando amparo legal a esta parte.

# CAPÍTULO I

## PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

### 1.1.- Descripción del Problema

El proceso de Ejecución de Obligación de Dar Suma de Dinero, se tramita dentro de los alcances del Proceso Único de Ejecución, que concluye con un auto definitivo, que sea consentida o ejecutoriada, y habiéndose solicitado dentro o fuera del proceso se decreta medida cautelar específica para futura ejecución forzada de embargo en forma de inscripción, se solicita el inicio de la ejecución forzada en la que se dispone que el cuaderno de medida cautelar se agregue al principal, nombrándose dos peritos ingenieros civiles para la valorización del bien inmueble materia de embargo, para su posterior remate y adjudicación.

El artículo 726 del Código Procesal Civil, regula la afectación del derecho de crédito de un acreedor no ejecutante frente al ejecutado que tiene afectado el mismo bien. Cuando ese crédito goza de preferencia con relación a un bien determinado el principio de subsistencia de las cargas preferentes y anteriores significa que no se verá afectado, siempre y cuando el acreedor intervenga antes de la ejecución forzada.

Como se aprecia de la redacción de la norma antes citada, no importa si tales derechos son anteriores al del ejecutante como tampoco que sean preferentes al de la ejecución, su eficacia está subordinada a la intervención del titular en el proceso, antes del remate o pago.

El problema básicamente radica en que la norma que contiene el artículo 726 de la norma adjetiva civil, no regula la citación a los acreedores no ejecutantes que han trabado medida cautelar específica de embargo en forma de inscripción o una

garantía real, sobre el mismo bien que se encuentra en ejecución, a fin de que intervenga en el proceso antes de su ejecución forzada, pues si su intervención es posterior, solo tiene derecho al remanente, si lo hubiere; ello implica que este acreedor debió haber tomado conocimiento oportuno del inicio de la ejecución forzada, para atribuirle tal efecto.

Estando a que la norma no regula expresamente la forma de poner a conocimiento de los acreedores no ejecutantes quienes tienen afectado el mismo bien, lleva a que se proponga una regulación integral del tema, para evitar afectación de los derechos de los terceros acreedores, toda vez que al no tomar conocimiento, se pondría en riesgo su derecho preferente, tanto más, que la venta del predio produce el levantamiento de todos los gravámenes, como un mecanismo para incentivar el interés de los compradores, significando desconocer los derechos preferentes.

Con la presente investigación proponemos dar solución a este problema, a fin de no afectar derechos de los terceros acreedores no ejecutantes que tienen afectado el mismo bien, encontrando mecanismos de solución rápida y oportuna, proponiendo una regulación integral del artículo 726 del Código Procesal Civil, a fin de cautelar sus derechos preferentes de crédito o de garantía, toda vez que en el Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, no se estaría notificando a los terceros no ejecutantes con la resolución que ordena el inicio de la ejecución forzada.

## **1.2.- Formulación del problema**

### **1.2.1.- Formulación del problema general**

¿Cuál es el grado de incidencia del inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017?

### **1.2.2.- Formulación de problemas específicos**

**PE1** ¿Cuál es el nivel de eficacia logrado, con el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017?

**PE2** ¿Qué tan frecuente ha sido el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017?

## **1.3.- Objetivos**

### **1.3.1.- Objetivo General**

Demostrar el grado de incidencia del inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017.

### **1.3.2.- Objetivos específicos**

**OE1** Determinar el nivel de eficacia logrado con el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017.

**OE2** Identificar el nivel de frecuencia con el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017.

### **1.4.- Justificación de la investigación**

- **En lo teórico.-** Nos permite describir y explicar el problema que se advierte en los procesos sobre ejecución de obligación de dar suma de dinero, en la que para asegurar el cumplimiento de la resolución que contiene el auto final, se ha trabado medida cautelar específica para futura ejecución forzada de embargo en forma de inscripción, que una vez consentida o ejecutoriada la resolución que contiene el auto final, a solicitud de parte se inicia la ejecución forzada disponiéndose se agregue el cuaderno cautelar al principal, ordenándose nueva foliatura, sin embargo la resolución que dispone el inicio de la ejecución forzada al parecer no es notificada a los terceros acreedores, quienes tienen derechos afectados sobre el mismo bien a, efectos hagan valer sus derechos en su condición de acreedores no ejecutantes.

- **En lo práctico.-** Se justifica la investigación porque es trascendente en el sentido de hacer conocer a los letrados, auxiliares jurisdiccionales y estudiantes de la facultad de derecho, que en los procesos de ejecución de obligación de dar suma

de dinero, la resolución que dispone el inicio de la ejecución forzada no se estaría notificando a los terceros con derecho. De esa forma no solo se justifica el presente trabajo, sino básicamente por haberse identificado la problemática en cuanto a su relación con la posible vulneración del derecho a ejecutar sus resoluciones judiciales y que se respete el orden de prelación de las medidas cautelares.

- **En lo metodológico.**- Es importante desde su perspectiva metodológica en razón que al analizar la población y muestra de la investigación, la cual está basada en los expedientes sobre ejecución de obligación de dar suma de dinero, en la que se han trabado medida cautelar de embargo en forma de inscripción, en el Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de justicia de Huánuco, también se justifica en el sentido de que existen un número considerable de procesos sobre ejecución de obligación de dar suma de dinero, que no se estaría poniendo en conocimiento a los terceros que tienen afectado el mismo bien, convirtiéndose de esa forma en inejecutable la resolución que contiene el auto final, siendo así, se tiene que a bien corroborar dicha información con las técnicas e instrumentos para la recolección de datos, así como con las técnicas para el procesamiento y análisis de la información.

### **1.5.- Limitaciones de la investigación**

Las limitaciones advertidas en el presente trabajo, consistieron en lo siguiente:

- Acceso restringido (por el horario principalmente) en las bibliotecas de la Universidad de Huánuco y Universidad Nacional Hermilio Valdizán.
- En nuestro medio no existen investigaciones desarrolladas en relación directa con el título de nuestra investigación, por lo novedoso que resulta ser

el problema investigado, sin embargo existen investigaciones que tratan sobre el particular pero en forma indirecta.

#### **1.6.- Viabilidad de la investigación**

El presente proyecto de investigación es viable por tener acceso a la información sobre el tema, tanto documentos bibliográficos, hemerográficos, así como a los expedientes sobre ejecución de obligación de dar suma de dinero, obrantes en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017 en la que se ha solicitado el inicio de la ejecución forzada, con las características señaladas para la investigación. Asimismo, cuento con asesores expertos en lo jurídico y metodológico para la realización del trabajo, quienes tienen su residencia en la ciudad de Huánuco, donde se desarrollará el presente proyecto científico jurídico.

## CAPÍTULO II

### MARCO TEÓRICO

#### 2.1.- ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

##### 2.1.1.- Antecedentes internacionales

A nivel internacional, existen estudios relacionados a la incidencia del inicio de la ejecución forzada en los procesos de obligación de dar suma de dinero.

**Título:** *“EL EMBARGO DE LOS DERECHOS Y ACCIONES EN EL JUICIO EJECUTIVO Y SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS EN EL REMATE Y ENTREGA DEL BIEN EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA”*. **Autor:** Lorena del Rocío VELASCO VÁSQUEZ. **Año:** 2015. **Universidad:** UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES “UNIANDES” DE ECUADOR.

#### **Conclusiones**

1.- Que, la legislación civil vigente no establece un mecanismo jurídico válido y efectivo para ejecutar la entrega material de una cuota singular o universal de un bien rematado; por lo tanto, se torna indispensable que la Asamblea Nacional revise las normas procesales vigentes con relación al embargo, remate, adjudicación y entrega material de una cuota conyugal o de participación y dote de seguridad jurídica.

2.- Que, el Código Orgánico General de Procesos que entrará en vigencia en mayo del 2015, tampoco establece un mecanismo efectivo para la entrega material de una cuota singular o universal de un bien rematado, debiendo la Asamblea Nacional adecuar la normativa legal a los mandatos constitucionales, y garantizar la tutela efectiva, rápida y oportuna de los derechos de los adjudicatarios sin que en ningún caso queden en indefensión.

**3.-** Que, en el ejercicio del derecho existen inconvenientes para realizar la entrega material de una cuota o de derechos y acciones del bien rematado en juicio ejecutivo y que es necesario que se establezca normativa previa, clara y pública a ser aplicada por la autoridad competente para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva del rematista, sin que el trámite sea largo o engorroso y se lleve a cabo dentro del mismo proceso de ejecución; sin necesidad de entablar un juicio de partición para la entrega material de la cosa rematada.

**4.-** Que, en el ensayo jurídico, se evidencia la vulneración realizada al principio de tutela efectiva por parte de los operadores de justicia en la fase de ejecución de sentencia, sobre el embargo, remate y entrega material de una cuota conyugal o de convivencia en el bien adjudicado en juicio ejecutivo o en la fase de ejecución según los artículos 453 y 477 del Código de Procedimiento Civil vigente y los artículos 380 y 411 del Código Orgánico General de Procesos; normativa legal que resulta insuficiente para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva prevista en el Art. 75 de la Constitución de la República del Ecuador. (VELASCO VÁSQUEZ L. 2015).

### **Comentario**

Con la relación a la tesis señalada precedentemente se tiene que el autor de la investigación precisa que en la legislación ecuatoriana, no existe un mecanismo efectivo para la entrega material de una cuota singular o universal de un bien rematado y que es necesario que se establezca una normativa previa y que se lleve a cabo en el mismo proceso de ejecución, siendo así, la normativa resulta insuficiente para garantizar el derecho a la tutela judicial. En nuestra legislación una vez adjudicado el bien inmueble al mejor postor en remate público, el mecanismo existente para la entrega del dinero, está dado a quien tenga mejor derecho, y que

se hace valer a través de una acción de tercería preferente de pago, caso contrario el acreedor en la cual se ha rematado el bien, podría cobrar dicha acreencia, sin contar con mejor derecho.

### **2.1.2.- Antecedentes nacionales**

Se ha encontrado, respecto de la investigación, antecedentes indirectos como es el caso de:

**Título:** *“EL DEBIDO PROCESO DE EJECUCION DE OBLIGACION DE DAR SUMA DE DINERO: EN BUSCA DE UN PROCESO JUSTO”* **Autor:** Sergio Natalino CASASSA CASANOVA. **Año:** 2011.

### **Conclusiones:**

1.- La acción ejecutiva, como presupuesto del proceso de ejecución, nace de la existencia de un título ejecutivo. Ante ello, y como quiera que tenemos – en nuestro ordenamiento - un gran número de títulos de naturaleza extra judicial, de los cuales se habría – implícitamente- renunciado a verificar la legalidad del acto jurídico que lo subyace (a diferencia de los títulos de naturaleza judicial), obliga tener mecanismos de control eficaces que permitan – sin desnaturalizar la naturaleza ejecutiva del proceso de ejecución – evitar procesos injustos, en tanto que se podría dar inicio a ejecuciones en mérito a documentos con eficacia ejecutiva pero con una obligación inexistente o ilícita.

2.- Nuestro proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, tiene un modelo hispánico medioeval, y consecuentemente ha insertado a su interior a la oposición, o contradicción como ahora le conocemos, el mismo que puede ser

invocado por el ejecutado sólo en supuestos específicos, orientados a desconstituir los efectos ejecutivos que el título posee.

**3.-** Atendiendo a la naturaleza jurisdiccional del proceso de ejecución, éste proceso goza del principio del contradictorio, aunque el mismo aparece en forma diferida. La contradicción es un incidente – de naturaleza constitutiva procesal – de cognición sumaria, atendiendo a la restricción de alegaciones, pruebas e inclusive en materia recursiva.

**4.-** En principio, el fundamento de la cosa juzgada está precisamente en la seguridad jurídica, la cual debe ser vista no sólo por la seguridad que ésta brinda, sino también por la seguridad en la construcción de la resolución que la contiene. La cosa juzgada es un atributo para aquellas resoluciones que se pronuncien sobre el fondo de la controversia. Atendiendo a todo esto, cuando en el proceso de ejecución, no se formula “contradicción”, la orden de seguir adelante con la ejecución, importa el desarrollo de la actividad ejecutiva del proceso, en consecuencia, dicha resolución es una resolución netamente procesal, por ende no constituye cosa juzgada. Por otro lado, cuando se formula “contradicción” y se activa el incidente de cognición sumaria, pese a todas las limitaciones que éste incidente importa, véase que en él, se puede ventilar temas de una potencial litigiosidad, las cuales no necesariamente son coherente con la naturaleza del proceso de ejecución, lo cual hace que lo resuelto en él no debe generar cosa juzgada.

**5.-** Ninguno de los remedios extraordinarios – sea la nulidad de cosa juzgada fraudulenta o el proceso de amparo - ayudan a evitar o revertir los efectos de un proceso de ejecución que contenga – eventualmente – una resolución injusta.

Como recomendación, proponemos – respetando la naturaleza ejecutiva del proceso de ejecución – incorporar el proceso plenario posterior, para que en aquellos casos debatidos e inclusive los no debatidos en el incidente de cognición sumaria, puedan ser vueltos a debatir sin restricciones, haciendo que la desventaja, de la parte agraviada – tanto ejecutante como ejecutado - pueda compensarse en uno posterior, haciendo así a la ejecución una herramienta acorde a un justo proceso. (CASASSA CASANOVA S: 2011).

## **Comentario**

Con relación a esta investigación el autor hace referencia sobre los títulos ejecutivos que se pueden hacer valer en la vía del proceso ejecutivo hoy proceso único de ejecución, asimismo concluye que la cosa juzgada es un atributo que le da seguridad jurídica, sin embargo erróneamente sostiene que si el ejecutado formula contradicción al mandato de ejecución dicha resolución no adquiere la calidad de cosa juzgada.

## **2.2.- Bases Teóricas**

**A.- De la variable independiente.** *Inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero.*

### **La ejecución forzada.**

La ejecución forzada se encuentra regulada en el Capítulo V (Ejecución Forzada) del Título V (Proceso Único de Ejecución) de la Sección Quinta (Procesos Contenciosos) del artículo (725 al 748 Código Procesal Civil.)

En principio, hay que señalar que la función más importante de toda sentencia es la obtención de la declaración del derecho sustancial. Ella representa la obligación por parte del Estado a prestar su fuerza pública para que el vencedor del litigio se coloque en la situación jurídica declarada justa en el fallo.

La ejecución forzada consiste en el ejercicio dentro del proceso, de los poderes del órgano judicial, que comienza con la admisión de la demanda, su tramitación, declaración del derecho, y termina con la fase ejecutiva cuya meta es la materialización del derecho invocado.

De ello se desprende que la finalidad de la ejecución forzada radica en el cumplimiento de la obligación de dar, hacer o no hacer, a que ha sido condenado el vencido mediante el correspondiente fallo jurisdiccional. En caso que el deudor no cumpla con la prestación debida o no ejecute la obligación voluntariamente. El estado lo hará por medio de su poder coercitivo.

En las sentencias declarativas y constitutivas no es posible la ejecución forzada, en cambio, en las sentencias de condena como en el caso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, si es susceptible de presentarse la ejecución forzada. En efecto, de no satisfacer voluntariamente el vencido interés del acreedor, podrá solicitar la intervención estatal, siempre dentro del proceso de que se trate para que le procure, a costa del deudor, la entera y plena satisfacción de su pretensión. (HINOSTROZA MÍNGUEZ, A: 2011).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 725 de la norma adjetiva civil, la ejecución forzada de los bienes afectados se realiza en las siguientes formas:

1. Remate, y
2. Adjudicación.

Es importante resaltar que un acreedor no ejecutante que tiene afectado el mismo bien que será materia de ejecución forzada, puede intervenir en el proceso antes de su ejecución forzada. Sus derechos dependen de la naturaleza y estado de su crédito. Si su intervención es posterior, solo tiene derecho al remanente, si lo hubiere. Así lo dispone el artículo 726 del Código Procesal Civil.

Sobre el particular, el artículo 748 Código Procesal Civil, preceptúa que si concurren varios acreedores sin que ninguno tenga derecho preferente y los bienes del deudor no alcanzan para cubrir todas las obligaciones, el pago se hará a prorrata, una vez pagado el acreedor con derecho preferente. También debe tenerse presente lo dispuesto en el penúltimo y último párrafo del artículo 100 del Código Procesal Civil, conforme a los cuales: A. puede intervenir en un proceso quien pretende se le reconozca derecho preferente respecto de lo obtenido en la ejecución forzada y B. tal intervención se tramitará de acuerdo a lo dispuesto en el Capítulo V Ejecución Forzada del Título V Proceso único de ejecución de la Sección Quinta Procesos contenciosos. No podemos dejar de mencionar que la tercería de derecho preferente puede promoverse en cualquier momento antes que se realice el pago al acreedor, y que admitida la demanda se suspende el pago al acreedor hasta que se decida en definitiva sobre la preferencia, pudiendo el tercerista intervenir en las actuaciones relacionadas con el remate del bien, conforme lo regula el artículo 537 del Código Procesal Civil. (HINOSTROZA MINGUEZ A. 2016)

Y por último el artículo 727 del Código Procesal Civil, señala que la ejecución forzada concluye cuando se hace pago íntegro al ejecutante con el producto del remate o con la adjudicación, o si antes el ejecutado paga íntegramente la obligación e intereses exigidos y las costas y costos del proceso.

## **Procesos ejecutivos de obligación de dar suma de dinero. Concepto**

Según, (LASARTE, Carlos, 2006), es un proceso ejecutivo medieval en su vertiente hispánica y por ello es necesario compartir diversas opiniones respecto a la naturaleza jurídica del proceso de ejecución, y llegado el momento asumir posición respecto a las diversas que hay en doctrina, por cuanto es importante partir por la naturaleza jurídica de un proceso, en tanto que la misma será de utilidad para resolver ciertas dudas cuando nos encontremos frente a vacíos o problemas interpretativos de actos procesales en su interior.

Surge históricamente en las ciudades italianas en la alta edad media durante el siglo XII a instancias del intenso movimiento mercantil en la cual exigía un procedimiento expeditivo y efectivo para la recuperación de su crédito.

Todo esto surge dando respuesta al lento, costoso y tradicional proceso ordinario. El renacimiento de un activo comercial impulsa la creación de nuevos documentos como un instrumento que comprendía la formal confesión de una obligación determinada ante notario y cuyos efectos se equiparaban a una sentencia definitiva. Donde es conocido como el primer título ejecutivo extrajudicial que abriría el camino a los demás, donde se adapta conforme a las perentorias necesidades de la actividad económica.

### **El mandato ejecutivo.**

El proceso se debe dar a quien tiene un derecho sobre todo aquello y precisamente aquello donde él tiene derecho a conseguir.

Donde dentro de la tutela ejecutiva, se tiene el proceso de obligación de dar suma de dinero, en la cual constituye la actuación práctica de un principio de responsabilidad patrimonial, el ejecutante tiene en mente la actividad del órgano

jurisdiccional hecha a la realización forzada de los bienes del deudor que le permita a éste obtener el dinero con la finalidad de satisfacer el derecho del ejecutante.

Según, (Código Procesal Civil, 1992), donde *“El Juez calificará el título ejecutivo, verificando la concurrencia de los requisitos formales del mismo. De considerarlo procedente, admitirá la demanda dictando mandato ejecutivo debidamente fundamentado, el que contendrá una orden de pago de lo adeudado, incluyendo intereses y gastos demandados, dentro de un día de notificado, bajo apercibimiento de iniciarse la ejecución forzada. El mandato ejecutivo es apelable sin efecto suspensivo. La apelación sólo podrá fundarse en la falta de requisitos formales del título. Si la obligación es en parte líquida y en parte ilíquida, se puede demandar la obligación de la primera”*.

El análisis del mandato ejecutivo, el cual no es otra cosa donde el primer acto del órgano jurisdiccional en el proceso de ejecución es recuperar el dinero. El mandato ejecutivo tiene por objeto satisfacer un derecho de crédito dinerario de un prestamista.

De acuerdo, (Código Procesal Civil, 1992), *“El mandato ejecutivo, dispondrá el cumplimiento de la obligación contenida en el título; bajo apercibimiento de iniciarse la ejecución forzada, con las particularidades señaladas en las disposiciones especiales. En caso de exigencias no patrimoniales el juez debe adecuar el apercibimiento”*.

Entonces, un mandato ejecutivo estando dentro de un proceso de obligación de dar suma de dinero donde contenga una orden de pago de la obligación se dará inicio a la ejecución forzada, en la cual los jueces han procurado corregir esta inconsistencia, incorporando en sus mandatos ejecutivos un plazo.

Donde el plazo lo han equiparado al mismo que tiene el ejecutado para formular contradicción, es decir de cinco días.

Según, (ARIANO, 2010), menciona “Nuestro legislador, como hemos ya referido, en una distorsión de la naturaleza jurídica del proceso de obligación de dar suma de dinero, ha confundido entre el embargo ejecutivo y la medida cautelar entre las cuales existen las siguientes diferencias”.

De acuerdo, (CADENAS, 1991), ayuda aclarar “Ambas instituciones engloban en su estructura una afección jurisdiccional de unos determinados bienes a una ejecución”.

Cuando se habla de un embargo ejecutivo y de medida cautelar, por ello si se define al embargo como el acto del proceso de ejecución mediante el cual se identifica e imprime la responsabilidad ejecutiva en un concreto bien del deudor o de tercero responsable.

### **La contradicción.**

Según, (AROCA, 1996) *“aquel medio de defensa que se ofrece al ejecutado para combatir la ejecución despachada frente a él, y puede tener por fundamento la existencia de vicios o anomalías que afecten a sus presupuestos o a su licitud, o estar basada en la concurrencia de determinados hechos que afectan a la esencia misma de los que constituye su objeto, de modo que su prosecución carezca de sentido”*.

Para ello, se ha mencionado como el título lo que aparea la ejecución, la contradicción o mejor llamada impedimento, estará orientada, precisamente, a refutar.

De acuerdo, (ARIANO, 2010), “la oposición a la ejecución reviste naturaleza de acción declarativa negativa, es decir de declaración de la ilegitimidad material

de la ejecución pendiente, en relación al ejecutado oponente” agregando luego “ la sentencia, que se pronuncia sobre la oposición, puede acogerla; y entonces, ella pronunciando positivamente sobre la oposición declara negativamente el derecho de proceder a la ejecución o sea la ilegitimidad de ésta en relación al oponente”.

### **El proceso y el contradictorio.**

Según, (POSADA, 2003), “es muy común en las clases de derecho procesal, partir de la idea que, en la sociedad, los hombres tienen un sinnúmero de necesidades que deben ser satisfechas, y que en aras de la satisfacción de las mismas, se requieren de bienes aptos para tal fin, generándose así una relación entre la necesidad del hombre y el bien apto para satisfacerla, la cual será denominada interés”.

Según este apuro intersubjetivo de beneficios que puede generar violencia y desatar intranquilidad, lo cual pone en peligro la tranquilidad donde una solución violenta del conflicto no implica una solución justa para ambas partes. Donde una sociedad organizada se encarga de dictar las propias normas de conducta para la solución de aquellos conflictos que amenaza la seguridad ciudadana.

Para, (LLOBREGAT, 2009), menciona “El instrumento formal del que se sirven los órganos judiciales para ejercitar la potestad jurisdiccional y así, juzgado y haciendo ejecutar lo juzgado, complementar la función de resolver con arreglo a Derecho los conflictos de esta índole jurídica que se sometan a su conocimiento”.

### **Los procesos plenarios rápidos y los sumarizados.**

Actualmente el tiempo y la necesidad de una diligencia más ágil en oposición a los procesos ordinarios ven juicio, donde se importaban un trayecto de largo plazo por transitar en aras de una debilidad de la gnosis previa a la autorización de tutela,

trasladó como penuria a fin de resolver ínfulas que sujetaban tutelas perentorias, el desarrollo de la sumarización de los procesos actuales.

De acuerdo a este comentario, (GUILLEN, 1969) menciona “... es evidente que existen casos de “periculum in mora” no adecuados a que éste sea protegido por medio de un proceso cautelar; peligro jurídico inminente por causa del que procede dar a los interesados un medio procesal de evitarlo y aún de suprimirlo con celeridad; en lugar de plantear judicialmente todas las cuestiones que puedan surgir en torno a ese peligro – esto es, en lugar de plantear la totalidad del litigio con todas sus extensa posibilidades – se debe enfocar procesalmente – pretender – solo sobre el punto peligroso, con abstracción de los demás, de tal modo que en el juicio solamente se discuta y resuelva sobre él. Así pues, en tales casos, el proceso indicado y adecuado al peligro que es su base, no agotará el litigio total, sino solamente uno de sus fragmentos. Corolario de esta requerida necesidad de rapidez para proveer a conjurar adecuadamente el peligro, es la de no hacer admisible toda clase de medios de prueba para hacer más rápida la realización del derecho – o la conservación del hecho – pretendida. La limitación de plazos, el acotamiento de plazos, la oposición a todo intento de prolongar el procedimiento, son consecuencias de lo expuesto...”.

### **El contradictorio y la sumariedad en nuestro proceso de ejecución**

Según, (TARZIA, Giuseppe, 2004), donde “un contradictorio “parcial” y “atenuado” respecto al del proceso declarativo: parcial, en cuanto limitado en cuanto al objeto, sólo a los temas que pueden interesar a la actividad ejecutiva; atenuado, porque se desarrolla en los modos rápidos e informales de un proceso que tiende a la mayor celeridad e inmediatez en la actuación de la sanción ejecutiva,

y que conforma consecuentemente tanto los poderes declarativos y probatorios de las partes, como las resoluciones del juez”.

Actualmente, se puede analizar, el opuesto en el proceso de ejecución aparece en representación retrasada. En tal caso, insertada la demanda de ejecución, el título ejecutivo tiene que reunir todos los requisitos legales, en la cual el Juez despachará sin escuchar a la parte ejecutada, un mandato ejecutivo en donde le establecerá el pago de la suma puesta a cobro bajo apercibimiento de iniciar la ejecución forzada.

El contrapuesto en el proceso de ejecución surge en representación diferida, pues al ejecutado se le permite presentarse y enfrentar en un breve plazo, estribando el título que se intente ejecutar, es decir, según la naturaleza judicial o extrajudicial, después de emitir y notificado, la orden de pago, como se le conoce en otras legislaciones e inclusive, de dicha oposición se correrá traslado al propio ejecutante para su absolución.

### **Firmeza y cosa juzgada “material”**

De acuerdo, (AROCA J. M., 2003), menciona “con esa base legal se sostiene por la doctrina que la cosa juzgada formal es un efecto propio de todas las resoluciones judiciales, en virtud del cual las mismas se convierten en inimpugnables, mientras que la cosa juzgada material es un efecto propio sólo de las sentencias sobre el fondo por el que todos los órganos jurisdiccionales quedan vinculados respecto del contenido de aquellas. Pero el caso es que con estas simples caracterizaciones hay base más que suficiente para concluir que estamos ante dos fenómenos jurídicos diferentes y aunque parte de la doctrina ya lo había intuido, aunque en ella el condicionamiento de la tradición era y es tal que no había dado el paso siguiente y no ha llegado a decir claramente que la cosa juzgada única es la

llamada material, mientras que la denominada formal no guarda relación con la anterior al tratarse de lo que la propia ley llama en ocasiones firmeza”.

El proceso civil, para los efectos de avanzar y llegar en forma relacionada y ordenada al objetivo, requiere de la estabilidad de sus valores. Lo contrario interesaría consumir un caos verdadero, sin embargo, atentaría inclusive contra el sistema de administración de justicia en el Perú. Es congénito que los procesos tengan que terminar en algún momento y se archive, por lo que sería extraordinario que las partes tuvieran un derecho temporalmente ilimitado a formular recursos contra la resolución que resuelva el proceso.

En este sentido, (AROCA J. M., 2003), “la firmeza de una resolución, por su propio efecto interno vincula sólo a las partes, mientras que la cosa juzgada parte de la irrevocabilidad que ostenta la decisión contenida en la resolución final y supone la vinculación, en otro proceso, al contenido de lo decidido, es decir, a la declaración de la existencia o inexistencia del efecto jurídico pretendido”.

**B.- De la variable dependiente.** *Afectación por medida cautelar del mismo bien por acreedor no ejecutante.*

#### **Concepto y finalidad de las medidas cautelares.**

Las medidas cautelares son disposiciones judiciales que se dictan para garantizar el resultado de un proceso y asegurar el cumplimiento de la sentencia, evitando la frustración del derecho del peticionante derivada de la duración del mismo. (MARTINEZ BOTOS 1990).

Las medidas cautelares están formuladas y dirigidas a garantizar el éxito del proceso en conflicto y el cumplimiento efectivo de la mencionada sentencia. La existencia de las medidas cautelares se justifica que las actuaciones procesales

necesarias para la investigación del hecho delictivo y su presunto autor requieren de un período de tiempo determinado, y no se dilate el tiempo en función de la propia complejidad del caso y se evite el riesgo de que el imputado pueda fugarse de la justicia o frustrar los efectos de la sentencia que pueda llegar a dictarse.

Según, (DE LA ROSA CORTINA, 2015), como consecuencia de ello, en muchas ocasiones, es conveniente adoptar, a lo largo del proceso, distintas medidas cautelares en relación con la persona del imputado para garantizar su presencia y disponibilidad tanto durante la fase de instrucción como una vez que la sentencia haya sido dictada por el órgano competente; así como para evitar la destrucción de pruebas.

De acuerdo, (SENDRA, 2015), por medidas cautelares cabe entender aquellas resoluciones motivadas por el órgano jurisdiccional, que pueden adoptarse contra el presunto responsable de la acción delictiva, como consecuencia, de un lado, del surgimiento de su calidad de imputado y, de otro, de la fundada probabilidad de su ocultación personal o patrimonial en el curso de un procedimiento penal, por lo que se limita provisionalmente su libertad o la libre disposición de sus bienes con el fin de garantizar los efectos penales y civiles de la sentencia.

En tal sentido, (PILLADO GONZÁLEZ, E., GRANDE SEARA, P, 2006), con carácter general, se puede decir que la finalidad de las medidas cautelares es conjurar los riesgos que puedan obstar al normal desarrollo del proceso y/o a la ejecución de la sentencia que en su momento se dicte, como consecuencia de una actuación del imputado.

Más concretamente, (PILLADO GONZÁLEZ, E., GRANDE SEARA, P., 2004), entre estos riesgos que se tratan de evitar con las medidas cautelares

personales, destacan el de sustracción del imputado a la acción de la justicia, el de ocultación, alteración o destrucción de fuentes de prueba o el de obstaculización por otros medios de la ejecución de la sentencia firme.

No obstante, (GARCÍA MORENO, J.M, 2012), es frecuente en los ordenamientos jurídicos incluir entre los fines propios de las medidas cautelares algunos otros que son ajenos a su carácter instrumental, ya que nada tienen que ver con el aseguramiento del desarrollo y efectividad del proceso penal, tales como la evitación de la reiteración delictiva del imputado, y especialmente la dirigida contra la víctima; o la evitación de la denominada “alarma social” provocada por el delito.

Pese a lo expuesto, debe señalarse que estas medidas tendentes a la protección de la víctima, no tienen verdadera naturaleza cautelar y su inclusión y regulación conjunta con las medidas cautelares desvirtúa su verdadera finalidad. Al respecto, un sector doctrinal, al que nos adherimos plenamente, diferencia, entre medidas cautelares y medidas de protección, siendo estas últimas las orientadas a dar amparo a la víctima del proceso.

### **Caracteres de las medidas cautelares**

La doctrina del derecho ha asignado una gran variedad de notas distintivas a las medidas cautelares. En primer término, se anunciará, las más utilizadas, donde a continuación se describirán:

**Accesoriedad:** Las medidas cautelares por su naturaleza no tienen un fin en sí mismas, dependen de una pretensión principal y se sujetan a las contingencias y vicisitudes de ella. En todas las medidas cautelares, incluso en aquellas que han dado en denominarse autónomas, son un accesorio o instrumento de otro proceso, ya sea actual, ya sea futuro. Se otorgan siempre en razón de una pretensión

principal que se quiere salvaguardar, pues aún las medidas autónomas deben estar referidas a un derecho controvertido cuyo reconocimiento se quiere lograr en virtud del ejercicio de una acción en juicio. Es por ello que la mayoría de los ordenamientos incluyen una cláusula de caducidad para el caso de que, otorgada que sea la medida cautelar, la acción a la cual sea referida no sea intentada dentro de un cierto plazo, que puede ser más o menos extenso.

Según, (Chiovenda, 1936), algunos autores han sostenido la idea de la autonomía de las medidas cautelares, afirmando que es una forma en sí misma de acción, al constituir un poder jurídico actual de solicitar del órgano jurisdiccional la tutela de un derecho cuya existencia es aún dudosa.

Otros autores señalan que existen medidas cautelares que tienen una finalidad en sí mismas, vale decir la no promoción del proceso del cual deberían depender no afecte su eficacia ni su existencia porque cumplen una finalidad por sí mismas. En este supuesto la medida cautelar estaría relacionada con una pretensión cuya nota es no solo su futuridad, sino también su eventualidad, vale decir la mera hipótesis de su existencia.

**Provisionalidad:** La nota más característica de las medidas cautelares y la que tiene más coincidencia en los contenidos de la mayoría de los autores. Estas medidas cautelares pueden modificarse o suprimirse si cambian las circunstancias en el tiempo para concretizar. La provisionalidad ha llevado a los autores a tomar la decisión de que las medidas cautelares, ya sea para desestimarlas o acogerlas, no hace cosa juzgada. Por lo tanto, la decisión de acuerdo la circunstancia puede ser modificada o revocada, aun cuando ya se halle preclusa la oportunidad procesal para impugnarla.

Según, (Novellino, Norberto José, 2011), en efecto, la medida cautelar ya consentida puede, no obstante ello, ser revisada a posteriori, si resultan falsos los hechos alegados para obtenerlas, o ciertas circunstancias relacionadas con ellos, como también si la situación fáctica original sufre cualquier alteración o cambio.

**El carácter provisional.** “Las medidas cautelares subsistirán, mientras duren las circunstancias que las determinaron. En cualquier momento que éstas cesaren se podrá requerir su levantamiento.” Concordante con dicha disposición el art. 698 del citado cuerpo legal establece la facultad del afectado de solicitar la sustitución de la medida.

**Sustitución o reducción ha pedido de parte.** En cualquier momento el afectado podrá pedir la reducción o sustitución de una medida cautelar por otra, cuando la decretada fuere excesiva o vejatoria. Podrá también dar garantía suficiente para evitar alguna de las medidas cautelares reguladas por este Código, o para obtener su inmediato levantamiento. Dicha garantía consistirá en fianza, prenda, hipoteca u otra seguridad equivalente.

El artículo textualmente dice: “Facultades del juez. El juez, para evitar perjuicios o gravámenes innecesarios al titular de los bienes, podrá disponer una medida precautoria distinta de la solicitada, o limitarla, teniendo en cuenta la importancia y naturaleza del derecho que se intentare proteger.”

Y el artículo del Código Procesal Civil que establece: “Modificación. El que solicitó la medida podrá pedir la ampliación, mejora y sustitución de la medida cautelar decretada, justificando que ella no cumple adecuadamente la función de garantía a que está destinada.”

En los procesos cautelares el trámite es esencialmente sumario y por ende la resolución en él tomada tiene una impronta de superficialidad en cuanto a la

verdad de la pretensión deducida. Las medidas cautelares son, pues el resultado, no de un proceso amplio de cognición, donde se proveen los mecanismos necesarios para la consecución de certeza, sino de un proceso abreviado que no requiere de la participación de la parte contra la cual se dictan.

De acuerdo, (Palacio, Lino Enrique, 2010), esta característica está muy relacionada y encuentra su explicación en el requisito de la verosimilitud, que como veremos es uno de los presupuestos ineludibles de la medida cautelar. Se basan en los hechos que acredita sumariamente el peticionante.

Esta característica encuentra su pendón o contrapeso en otro de los requisitos indispensables para su procedencia, cual es la provisión de una adecuada y suficiente contracautela. El artículo 694 del Código Procesal Civil dispone que: *“Cumplimiento y apelación de las resoluciones. Ordenada una medida cautelar, se la cumplirá sin más trámite, y sin necesidad de conocimiento de la parte contraria, la que en todos los casos será notificada personalmente o por cédula dentro de los tres días del cumplimiento de la misma...”* El carácter sumario y la falta de sustanciación que identifican al proceso cautelar no importa una exclusión absoluta del derecho a la defensa, sino tan solo su diferimiento a un momento posterior: aquél en el cual el afectado puede impugnar la medida o solicitar su modificación o levantamiento. Esto significa que en un primer momento se sacrifica el principio de contradicción, atendiendo a la urgencia de la necesidad que la medida cautelar pretende satisfacer.

### **Requisitos de las medidas cautelares.**

Los peculiares caracteres de las medidas cautelares exigen el cumplimiento de ciertos requisitos para su procedencia. La doctrina tradicional los

ha agrupado en la clásica trilogía de: verosimilitud en el derecho, peligro en la demora y provisión de contracautela.

Estos requisitos han sido previstos en nuestra ley procesal en el artículo 693: *“Presupuestos genéricos de las medidas cautelares. Quien solicite una medida cautelar deberá, según la naturaleza de ella: a) acreditar prima facie la verosimilitud del derecho que invoca; b) acreditar el peligro de pérdida o frustración de su derecho o la urgencia de la adopción de la medida según las circunstancias del caso; y c) otorgar contracautela para responder de todas las costas y de los daños y perjuicios que pudiere ocasionar si la hubiese pedido sin derecho, salvo aquellos casos en que no se la requiera por la naturaleza de la medida solicitada.”*

Trataremos por separado cada uno de estos supuestos:

**Verosimilitud en el derecho.-** Como hemos visto más arriba, las medidas cautelares se otorgan en el marco de un procedimiento sumario en el cual no es posible un conocimiento exhaustivo de la causa, sino que basta un conocimiento periférico o superficial de ella, que se satisface con la mera probabilidad de la existencia del derecho litigioso.

**Peligro en la demora.-** El peligro en la demora es el requisito común de todas las medidas cautelares, constituye la razón de ser de ellas, el interés jurídico que las justifica y se consustancia con su misma esencia. Constituye éste el peligro probable de que la tutela jurídica definitiva que pretende el accionante sea reconocida en la sentencia definitiva, se pierda y la decisión final no pueda hacerse efectiva por el transcurso del tiempo. Se debe pues acreditar el interés jurídico del peticionante en evitar un perjuicio por el transcurso del tiempo que pueda durar la tramitación del proceso principal, al provocar o determinar la frustración de la ejecución de la condena. Como ya hemos dicho, este supuesto se encuentra en

relación inversa o asimétrica con la verosimilitud en el derecho, y por ello en tanto mayor sea la probabilidad de certeza de la pretensión, menor importancia revestirá la urgencia del caso. Por el contrario, si el riesgo de frustración del derecho es superlativo, al punto de ser irreparable, entonces el rigor de apreciación de la verosimilitud en el derecho debe ceder.

### **Clases de contracautela**

Hemos visto más arriba que la contracautela puede tener cualquiera de las modalidades aceptadas por el derecho como garantías. Así pues, puede ser:

**a) Personal:** en este caso se produce la asunción por parte de un tercero de la responsabilidad derivada de los posibles daños. El tercero puede ser una persona física o jurídica, pero debe estar de acreditada solvencia. La responsabilidad es en este caso solidaria, y se le aplican todas las reglas derivadas de la solidaridad. En general pueden consistir en:

**Fianza o aval ordinario:** El contrato de fianza es aquel en el cual un tercero se obliga accesoriamente a cumplir la obligación de otro. La fianza debe ser aceptada para cumplir sus efectos y el fiador debe necesariamente ser un tercero ajeno a la obligación: la autofianza no existe en nuestro derecho. Por lo demás el juez debe apreciar si el fiador tiene suficiente solvencia, circunstancia que debe ser acreditada sumariamente por el peticionante. Si bien el fiador es deudor accesorio, no rigen para él en nuestro derecho civil los antiguos beneficios de excusión ni de división, responde, pues, solidariamente. La fianza obviamente se extingue con la extinción de la obligación principal, en este caso de indemnizar, a la cual accede.

**Fianza bancaria:** La fianza bancaria es una forma especial del contrato de fianza en la cual el sujeto fiador es una entidad bancaria. Se encuentra sujeta las normas de la fianza, así como a las disposiciones de leyes especiales que regulan

específicamente la actividad de las entidades bancarias y financieras. Un tipo especial de garantía bancaria lo constituye el contrato de fideicomiso bancario, en virtud del cual una persona, el fideicomitente transmite a otra, el fiduciario, uno o más bienes a título de confianza, a fin de que el segundo le de un destino convenido en un cierto plazo o cumplida cierta condición. Este destino es por lo general la utilización de estos bienes a favor de un beneficiario. En nuestro país se encuentra regido por la Ley N° 921/96. El problema principal que enfrentan la fianza y el fideicomiso bancario como formas de contracautela es su excesivo costo para el constituyente.

**Póliza de garantía:** La póliza de garantía constituye una forma especial del contrato de seguro. Se da cuando una entidad aseguradora asume el riesgo de insolvencia del obligado, en este caso el solicitante de la medida cautelar. En rigor no es más que una forma de fianza, en la cual el fiador asume la forma particular de una compañía de seguros. Se le aplican en lo pertinente las normas conjuntas –en lo posible– del contrato de seguro y el de fianza.

**Fianza del propio letrado:** Como la fianza requiere de la existencia de un tercero que la preste, se ha discutido la viabilidad de una fianza prestada por el propio letrado. La cuestión se plantea sobre todo en el supuesto de que actúe en calidad de procurador, pues si actúa como simple patrocinante no cabe duda de que es tercero y por lo tanto facultado a afianzar. Ahora bien, si actúa en calidad de mandatario podría pensarse que no tiene una personería distinta de la parte a quien representa. Sin embargo, si esta premisa se aplica en lo que se refiere a la calidad de parte o sujeto en el proceso, no se aplica en cuanto a posible sujeto de responsabilidad. Aquí sigue actuando con identidad jurídica propia y en tal carácter puede obligarse

**b) Real:** la garantía real consiste en la afectación de determinados bienes muebles o inmuebles al cumplimiento de la obligación eventual de resarcir. Su otorgamiento no exonera la responsabilidad personal ordinaria del solicitante y por consiguiente tampoco exonera la responsabilidad patrimonial de sus restantes bienes. En general pueden consistir en:

Hipoteca o prenda: La hipoteca es el derecho real de garantía el cual una cosa inmueble se encuentra afectada al cumplimiento de una obligación, sin que medie desplazamiento del bien sobre el cual recae la garantía. La prenda por su parte es también un derecho real que consiste en la entrega de la posesión de una cosa mueble para asegurar el cumplimiento de una obligación. También existe la prenda sin desplazamiento, constituida mayormente sobre bienes registrables. En este caso se debe atender al modo propio de constitución de cada tipo de garantía y a los requisitos formales para ello. Así la hipoteca solo puede establecerse por escritura pública y debe cumplir con la exigencia de la registración. Lo propio puede decirse de la prenda con registro. Esta clase de garantías plantea la cuestión de a favor de quién debe constituirse el derecho real: el peticionante o el juez que la dicta. Creemos que debe ser constituida a favor del órgano jurisdiccional, vale decir, no personalmente a favor del juez que la requiere, sino de su cargo o investidura y jurídicamente relacionada al litigio.

Depósito de dinero: El depósito de dinero es una de las formas más corrientes de garantía real. En este caso el depósito deberá hacerse en una cuenta abierta en una institución pública, como el Banco de la Nación, a nombre del juicio y a la orden del juez interviniente en el litigio.

Entrega de la cosa o embargo de bienes: El solicitante también podrá optar por la consignación judicial de cosas o bienes, así como por el embargo de ellos,

con la facultad de ser nombrado depositario de los mismos. En todo caso el secuestro por parte del afectado por la medida procederá en todos los casos en que normalmente se acuerda este extremo de conformidad con la ley procesal, y especialmente cuando haya riesgo de que los bienes dados en garantía se pierdan en manos del beneficiario.

Según, (GARCÍA MORENO, J.M., 1996), por supuesto, el juicio de imputación que ha de realizarse para la adopción de la medida cautelar debe implicar un notable grado de certidumbre y verosimilitud sobre la intervención del imputado en el hecho delictivo perseguido, aunque este grado de verosimilitud habrá de ser mayor cuanto más gravosa o restrictiva sea la medida cautelar respecto de los derechos del imputado.

➤ **Legislación nacional**

Cuando cunde el fraude inmobiliario y la morosidad se asoma hay que ponerse firmes en favor de los acreedores, y sospechar de todo el que no publicita sus negocios. En esa línea, hace unas semanas la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema (Casación 5135-2009) ha fijado posición en materia de prevalencia de derechos sobre bienes. En una tercería planteada por el supuesto propietario de un inmueble embargado, la Corte ha preferido al acreedor embargante porque su derecho estaba inscrito, pese a que el tercerista contaba con título de fecha cierta.

Según el artículo 531 del Código Procesal Civil, la tercería tiene como propósito liberar el inmueble embargado, al verificarse que el bien no pertenecía al deudor al momento de ordenarse la medida de afectación. Un embargo dispuesto sobre un bien ajeno es una anomalía, incluso si el acreedor tiene buena fe, pero a diferencia de otros casos de concurrencia de acreedores, se entendía hasta ahora

que era una situación reversible a través del proceso de “tercería excluyente de dominio”.

El solo hecho que el embargo estuviese inscrito no postergaba al propietario que no inscribió. Precisamente para eso existía la herramienta de la tercería, que era una excepción al régimen general de concurrencia de acreedores y prevalencia registral previsto en los artículos 1135, 1136 y 2022 del Código Civil. Empero, la Corte dice que el embargo prevalece porque el acreedor inscribió su derecho y en la partida registral del bien no había ninguna mención al nuevo dueño, es decir, el acreedor tenía buena fe. La fecha cierta del documento que ostenta el propietario no tiene importancia.

La Corte ha tomado una decisión acertada. Si bien los argumentos de la sentencia no son muy explícitos, podemos ayudar a su fundamento diciendo que no había ninguna razón para que el embargo inscrito se perdiera a favor de quien no inscribió, cuando la regla en esta materia, para todos los que pretenden derechos sobre un mismo bien, es la preferencia por la inscripción de buena fe.

Tal es el principio que emana de los artículos 1135 y 1136 del Código. El propietario que no registró su derecho pierde ante el acreedor embargante de la misma manera que perdería ante otro comprador, arrendatario, usufructuario, acreedor hipotecario o quien sea.

La solución es técnicamente correcta. El embargo inscrito de buena fe prevalece como consecuencia de aplicar de manera conjunta todas las normas involucradas, de las cuales surge el principio rector en esta materia: ante varios que quieren el mismo bien, se prefiere al que inscribe primero de buena fe. Con esta interpretación la tercería reduce su ámbito de actuación, pero no

desaparece. Ahora la tercería excluyente de dominio solo liberará embargos inscritos si se demuestra la mala fe del acreedor, y por cierto para levantar embargos de bienes no inscritos con la prueba de un título de fecha anterior.

Los pronunciamientos de la Corte son fuente del derecho y en la práctica resultan más importantes que el propio texto de la ley, pues en definitiva ese es el derecho real, el que se aplica más allá de las aulas y la opinión de los expertos. Si además la Corte acoge un razonamiento funcional como en este caso, mejor eso a esperar las reformas legislativas tan difíciles y lentas. (MARTIN MEJORADA 2015)

➤ **Legislación comparada.**

En la presente investigación se tomará como base teórica en la legislación comparada la de Italia:

El proceso de ejecución forzosa constituye una pieza clave en el conjunto del Derecho de obligaciones, ya que a través del mismo se consigue la efectiva satisfacción de los derechos de crédito que puedan verse eventualmente lesionados, cristalizando de este modo el esencial principio de la responsabilidad patrimonial universal recogido en el art. 1911 del CC. De poco nos serviría afirmar que el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes presentes y futuros si no existiera un instrumento de corte coactivo y de intervención estatal con potestad iure imperii (evitando así la justicia privada propia de sistemas jurídicos arcaicos) a través del cual puedan sujetarse tales bienes al cumplimiento de las obligaciones insatisfechas. Este instrumento no es otro que el proceso de ejecución forzosa, siendo la específica ejecución «dineraria» la que a nosotros interesa en el presente trabajo; a saber, aquella referida a los derechos de crédito

de contenido principal o subsidiariamente dinerario (ya sea porque la prestación asumida sea la de una entrega de dinero, o porque ante la imposibilidad de satisfacer una obligación específica, el equivalente debido sea precisamente el pago de una cantidad dineraria). El propósito fundamental de la ejecución dineraria es, pues, la obtención de una suma igualmente dineraria con la que resarcir la lesión crediticia causada mediante el incumplimiento obligatorio del deudor, lo cual se consigue a través de la conversión de un activo patrimonial del deudor (seleccionado a través del embargo o una hipoteca –en el caso de la ejecución hipotecaria-) que se ve sujeto a la acción ejecutiva. Y ¿cómo se obtiene la ansiada suma dineraria? A través de la realización forzosa del referido activo patrimonial del deudor incumplidor y por ende ejecutado, existiendo a tales efectos diversos instrumentos y mecanismos dispuestos por la Ley procesal, entre los que destaca sobremanera por su uso más generalizado, la denominada «subasta judicial», a la que preferimos referirnos como «venta judicial» por los motivos que se verán. En efecto, la venta judicial constituye un instrumento de realización forzosa propio de la ejecución dineraria (y también hipotecaria -ex art. 691. 4 de la LEC-), de carácter ciertamente complejo, en la medida en que si bien se desenvuelve en el proceso trae consigo importantes efectos puramente sustantivos que en ocasiones no reciben la atención que merecen por parte de la doctrina y jurisprudencia. A través de la venta judicial se transmite un derecho real a cambio del pago de un precio (efecto traslativo), se cancelan las cargas posteriores a la traba del embargo o constitución de la hipoteca realizada forzosamente (efecto purgativo), y eventualmente puede llegar a extinguirse el crédito cuya lesión dio lugar al proceso de ejecución forzosa (efecto extintivo del crédito, de obtenerse una suma dineraria suficiente como para cubrir el crédito insatisfecho). Los aspectos procesales de la

venta judicial gozan de una amplia regulación en la LEC (ex arts. 636, y 643 a 675), mientras que los aspectos y efectos sustantivos carecen de una regulación detallada, sólo existiendo determinados preceptos, tales como los arts. 1459 (en materia de prohibiciones legales de vender), 1489 (en el ámbito del saneamiento por vicios ocultos y evicción) y 1640 del CC (referente al ejercicio del derecho de tanteo y retracto por parte de los condueños en la venta judicial), en los que sectorial y aisladamente se hace referencia a la venta judicial. De entre los distintos efectos sustantivos propios de la venta judicial que acaban de enumerarse, especial importancia presenta el efecto transmisivo. En primer lugar porque en él se cifra la finalidad última del proceso de ejecución, a saber, la obtención de la suma dineraria con la que satisfacer al acreedor lesionado. Y en segundo término, en la medida en que constituye el elemento fundamental en el que reside la identidad de razón respecto de la compraventa contractual con el que quedaría justificada la aplicación analógica del amplio régimen sustantivo de esta última (ex arts. 1445 y ss. del CC): tanto en la venta judicial cuanto en la contractual se transmite un cosa a cambio de un precio en dinero. Y es precisamente el estudio de los diferentes problemas que suscita a nivel sustantivo la transmisión de la propiedad mediante venta judicial el objeto del presente trabajo.

**LA TRAMITACIÓN PROCESAL DE LA “VENDITA FORZATA” ITALIANA.** La correcta comprensión de las posturas existentes en Italia acerca del momento traslativo de la venta judicial exigen con carácter precedente tener conocimiento de los actos procesales que la conforman, en la medida en que afirmar el momento transmisivo supone ligar el efecto traslativo a uno de tales actos. La «vendita forzata» italiana, como medio principal de realización forzosa de los bienes, se verifica en Italia mediante dos procedimientos, a saber, la venta judicial sin subasta

y con subasta, que no resultan alternativos según las circunstancias, sino obligatorios, de modo que uno debe suceder al otro en caso de fracaso del primero: esto es, siempre debe procederse en primer lugar a la venta judicial sin subasta y, sólo en el caso en que ésta resulte insatisfactoria, se procederá a la venta judicial con subasta. Nótese que en Italia la venta judicial tiene un significado más amplio que en España, pues no se vincula con la subasta, sino con la enajenación forzosa entendida en sentido genérico. La denominada «vendita forzata» no puede reputarse como sinónimo de «vendita all'asta», pues la subasta no es más que una modalidad posible a través de la cual se determina el precio final de la venta judicial. Entendemos que la postura italiana es mucho más acertada que la española: la venta judicial debe entenderse como equivalente de la enajenación forzosa considerada en sentido amplio y no como mero sinónimo de la subasta judicial, cual es, reiteramos una concreta modalidad procedimental de la anterior. Así las cosas, al igual que sucede en España, en el Ordenamiento italiano es la regulación procesal del instituto de la venta judicial entendida como sinónimo de enajenación forzosa, en el que se contiene la regulación positiva de los actos procesales que la integran y que sirven para determinar el precio final que se pagará por el derecho objeto de ejecución, así como de la persona del adjudicatario y comprador definitivo del mismo. De cara al estudio de tales actos procesales conformadores de la venta judicial, distinguiremos, de un lado, los actos previos a la celebración de la venta judicial y, de otro, el acto y desarrollo de la venta judicial en sí mismo considerada (la modalidad sin subasta y con subasta). Comencemos, pues, con los referidos actos preparatorios de la celebración de la venta judicial que vienen a ser comunes a las dos modalidades, sin subasta y con subasta, de la venta judicial. a. Los actos previos a la celebración de la subasta judicial de bienes inmuebles en Italia Los

actos de carácter previo a la venta judicial en Italia persiguen dos objetivos fundamentales: por una parte, la determinación de la situación jurídica y posesoria (o real) del inmueble objeto de venta, y en base a la anterior circunstancia, el valor con que el inmueble en cuestión saldrá al iniciarse la celebración de la venta judicial (ya sea sin subasta, o con subasta). Estos actos preparatorios o previos a la venta judicial vienen a ser fundamentalmente cinco: la solicitud de la venta judicial mediante la presentación de la denominada «*istanza di vendita*», la sucesiva aportación de los certificados en los que conste la situación jurídica y registral del inmueble, la valoración del inmueble objeto de ejecución, la convocatoria de audiencia de las partes implicadas y, finalmente, la autorización de la celebración de la venta judicial (en primer término sin subasta y, posteriormente, con subasta). Pasemos a analizar con cierto detalle cada uno de los referidos actos procesales preparatorios de la venta judicial de inmuebles en Italia.

La preceptiva solicitud de la venta judicial mediante la denominada «*istanza di vendita*» Decretado el embargo con el que se da comienzo en el Ordenamiento italiano a la ejecución dineraria (a diferencia de España, en que se inicia con el auto de despacho de la ejecución, ex art. 551 de la LEC), es el acreedor embargante, o cualquier otro acreedor interviniente que cuente con un título ejecutivo, el que tiene que instar la venta judicial, mediante la interposición de la denominada «*istanza di vendita*». He aquí una primera gran diferencia entre la tramitación procesal de la venta judicial en España e Italia: mientras que en España la venta judicial mediante subasta es el medio general de enajenación forzosa que se inicia de oficio a falta de solicitud de otro medio de enajenación alternativo por parte del acreedor; en Italia, por el contrario, el impulso de la ejecución dineraria, el tránsito de la fase de embargo a la de apremio constituye una carga exclusiva del acreedor embargante

o de los eventuales acreedores intervinientes en posesión de título ejecutivo, sin que se prevea su iniciación de oficio por parte del órgano ejecutivo (así se desprende del art. 567, párrafo primero del CPC, en el caso de la ejecución dineraria de bienes inmuebles). La «*istanza di vendita*» debe interponerse en el plazo mínimo de diez días a contar desde la traba del embargo y en el tiempo máximo de noventa días a contar desde ese mismo momento (art. 501 del CPC). Transcurrido dicho plazo máximo de noventa días, la falta de interposición de la «*istanza di vendita*» traerá consigo la ineficacia del embargo trabado y la consecuente extinción del proceso de ejecución, ex art. 630 del CPC (se deja por sentada nuestra apreciación anterior, a saber, que el impulso del proceso de ejecución, el tránsito de la fase de embargo a la de apremio es carga exclusiva del acreedor embargante o interviniente con título ejecutivo, no previéndose actuación alguna de oficio a este respecto, a diferencia de lo que ocurre en el Ordenamiento español).

En España no existe una modalidad de venta judicial sin subasta, si bien quizá la posibilidad de presentación de posturas por escrito en la subasta judicial (ex art. 648 de la LEC) llega a asemejarse a esta variante italiana (sobre todo cuando se produzca la puja entre los distintos oferentes a la que acabamos de hacer referencia), en la medida en que se trata de una oferta vinculante que se hace por escrito y que se da a conocer en un día específico (el de celebración de la subasta, mientras que en Italia se dan a conocer en la audiencia de deliberación de las ofertas presentadas). En el caso en que todas las posturas fueran por escrito la similitud sería enorme, si bien se trataría de un supuesto excepcional, pues de ordinario las pujas por escrito concurren en España con las realizadas oralmente.

**EL MOMENTO TRASLATIVO DE LA VENTA JUDICIAL EN ITALIA.** Conocidos los actos procesales integrantes de la venta judicial en Italia es hora de adentrarnos en otra de las cuestiones que mayor interés presenta a los efectos del presente trabajo, a saber, la del momento traslativo de la venta judicial. Materia cuyo estudio en el Ordenamiento italiano, como venimos anticipando, puede arrojar muchas luces en lo que al aparato argumentativo de nuestra postura sobre el particular en España se refiere, ya que es un Ordenamiento en el que tampoco existe una norma de con carácter expreso se de una solución al respecto. No obstante, no es menos cierto que sí cuentan con mayores datos normativos que inducen a una concreta postura sobre el momento traslativo que es precisamente la que se acoge con carácter prácticamente unánime en la doctrina y jurisprudencia italianas. En este sentido, puede decirse que en torno al momento en que tiene lugar el efecto traslativo a través de la venta judicial de bienes inmuebles pueden distinguirse la existencia tres posturas fundamentales en el seno de la doctrina y jurisprudencia italianas: aquellos que cifran el momento del efecto traslativo en la adjudicación (concretamente, con la denominada «ordinanza di aggiudicazione» -ex art. 571 del CPC -, equivalente al «decreto de aprobación del remate» en España, en el caso de la venta judicial con subasta; o con el «decreto di vendita» -ex art. 571 del CPC - en el caso de la venta judicial sin subasta); los que individúan la transmisión del derecho objeto de venta judicial con el pago del precio; y, finalmente, aquellos que consideran que el momento del efecto traslativo tiene lugar con la expedición del denominado «decreto di trasferimento» (equivalente al «decreto de adjudicación» en el caso de España). (MURGA FERNANDEZ J.P.).

### 2.3.- Definiciones conceptuales

En el presente trabajo desarrollo los siguientes conceptos:

- **Propiedad:** Es una palabra que en cuanto importa, se emplea en dos sentidos, uno impropio y otro riguroso. En el primero, se refiere, en general a los bienes y derechos patrimoniales. Cuando se habla entonces de propiedad, se alude a todos aquellos o a cualquiera de ellos. Así, al decir, por ejemplo, que nuestro ordenamiento jurídico reconoce la propiedad privada, o que existen delitos contra la propiedad, se expresa la idea de que están acogidos y protegidos, no solo el derecho de propiedad rigurosamente hablando, sino también el usufructo, las servidumbres, la hipoteca, los créditos, etc. En el segundo, significa uno de los derechos patrimoniales sobre los bienes: el máximo posible. En este sentido la propiedad puede ser definida como el poder jurídico pleno sobre una cosa. Poder en cuya virtud esta –en principio- queda sometida directa y totalmente (es decir en todos sus aspectos y utilidades que pueda proporcionar) a nuestro señorío exclusivo. (Avendaño Valdez, 1997, pág. 13)

- **Propietario:** Según la concepción milenaria, el propietario es un soberano que se atrinchera en su bien como una fortaleza, obra a su gusto, discrecionalmente, sin que se le pueda pedir cuenta de sus actos y menos aún de los movibles que los han inspirado. (Josserand, 1946, pág. 76)

- **Bienes inmuebles:** Es en principio, aquel que no puede ser trasladado sin menoscabo de su sustancia. Este concepto parte de la inamovilidad del suelo y de todo cuanto se le une permanentemente. (Cuadros Villena, 1988, pág. 58)

- **Código civil:** Cuando se habla de Código Civil se hace referencia a un conjunto ordenado, sistematizado y unitario de reglamentos contemplados por el derecho privado. Se trata, por lo tanto, de normas creadas para ejercer un control sobre los vínculos civiles establecidos por personas tanto físicas como jurídicas, ya sean privadas o públicas (respecto a esta última alternativa, cuando las personas actúan como particulares).

- **Ejecución Forzada:** Es la actuación del órgano jurisdiccional por mandato de la ley, con el objeto de la actuación coactiva de la sentencia de condena, cuando la parte vencida la ha incumplido con hacerlo voluntariamente. (MONROY GALVEZ 2013).

- **Inscripciones registrales constitutivas:** Aquellas que señalan los actos jurídicos que logran su inscripción en el registro y solo existen a partir del momento en que logran dicha inscripción.

- **Registros públicos:** En especial es una institución destinada a contener publicidad de las inscripciones de los actos, contratos y resoluciones judiciales y administrativas que determina la ley, con el objeto de garantizar el derecho de los inscribientes y terceros. (Guevara Manrique, 1988, pág. 61)

## **2.4.- Hipótesis**

### **2.4.1.- Hipótesis general**

El inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, no incidirá significativamente cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017.

### **2.4.2.-Hipótesis específica.**

**SH1.-** El nivel de incidencia del inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, es relativamente bajo, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017.

**SH2.-** En el 2017 no han sido muy frecuentes los procesos de ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017.

## **2.5.- Variables**

### **2.5.1.- Variable Independiente**

Inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero.

### **2.5.2.- Variable Dependiente**

Afectación por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante.

## 2.6.- Operacionalización de variables

VARIABLE	DIMENSIONES	INDICADORES
<p style="text-align: center;"><b>VARIABLE INDEPENDIENTE</b></p> <p>Inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Auto definitivo en el proceso de obligación de dar suma de dinero.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Deuda contenida en título ejecutivo.</li> </ul>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Inicio de la ejecución forzada.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Auto definitivo firme.</li> </ul>
		<ul style="list-style-type: none"> <li>- Resolución que ordena llevar adelante la ejecución.</li> </ul>
		<ul style="list-style-type: none"> <li>- Desconocimiento del acreedor no ejecutante del inicio de la ejecución forzada.</li> </ul>
<p style="text-align: center;"><b>VARIABLE DEPENDIENTE</b></p> <p>Afectación por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Auto que admite medida cautelar específica para futura ejecución forzada.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Embargo en forma de inscripción.</li> </ul>
		<ul style="list-style-type: none"> <li>- Oposición infundada de medida cautelar de embargo en forma de inscripción.</li> </ul>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Auto que admite embargo en forma de inscripción sobre el mismo bien por otro acreedor.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Medida cautelar de embargo del mismo bien por otro acreedor.</li> </ul>
		<ul style="list-style-type: none"> <li>- Proceso principal de terceros en trámite.</li> </ul>

## **CAPÍTULO III**

### **METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN**

#### **3.1.- Tipo de investigación**

La presente investigación es de tipo aplicada, y tuvo como base la descripción en el tiempo sobre los expedientes que se tramitaron en el en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017, como consecuencia de iniciarse la ejecución forzada, y agregarse al principal el cuaderno de medida cautelar específica para futura ejecución forzada de embargo en forma de inscripción.

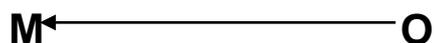
##### **3.1.1.- Enfoque**

El trabajo de investigación es cuantitativo toda vez que está enfocado en el ámbito jurídico social, ya que aborda una problemática social, en el campo procesal civil, habida cuenta que la resolución que dispone el inicio de la ejecución forzada, disponiendo se agregue el cuaderno de medida cautelar al principal, es notificada o no los acreedores quienes tengan derechos afectados sobre el mismo bien, a fin de hacer valer sus derechos, a la cual se pretende otorgarle una solución desde la perspectiva jurídica, mediante la modificatoria del 726 del Código Procesal Civil, en la que previamente a solicitar el inicio de la ejecución forzada se exija al ejecutante presente el Certificado Registral Inmobiliario actual del bien inmueble afectado por medida cautelar, a efectos se notifique a los terceros acreedores no ejecutantes, para evitar afectación de los derechos de los terceros acreedores.

##### **3.1.2.- Alcance o nivel**

La investigación tiene el alcance o nivel de descriptiva – explicativa.

### 3.1.3.- Diseño



Dónde: M = Es la muestra

O = Es la Observación

### 3.2.- Población y Muestra

- **Población.** La población que se utilizó en la investigación ha sido los expedientes de procesos sobre ejecución de obligación de dar suma de dinero, tramitados en el Primer Juzgado Civil de Huánuco, periodo 2017.

- **Muestra.** Se determinó de manera aleatoria 06 expedientes del Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco periodo 2017.

### 3.3.- Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Técnicas	Instrumentos	Utilidad
Análisis documental	Matriz de análisis	Recolección de datos
Fichaje	Fichas Bibliográficas, y de resumen	Marco teórico y bibliografía

### 3.4.- Técnicas para el procesamiento y análisis de información

- Se analizó críticamente los contenidos de los expedientes sobre Procesos de Obligación de Dar Suma de Dinero, así como de los libros, revistas y páginas web vinculadas al tema.

- Ficha de análisis de los documentos estudiados y analizados a lo largo de todo el proceso de investigación.

## **CAPÍTULO IV**

### **RESULTADOS**

#### **4.1.- Procesamiento de datos.**

Analizados los instrumentos de recolección de datos, descritos en el proyecto de investigación, se llevó adelante la realización de la aplicación correspondiente para su análisis, ya que el resultado informativo que se obtuvo, es el indicante de las conclusiones a las que se llegó en la investigación.

La finalidad de la presente investigación científica contenida en el informe de tesis es dar solución a un problema no solo en el marco teórico, sino de manera fáctica teniendo en cuenta que en el tema jurídico relacionado, es que la resolución que decreta el inicio de la ejecución forzada, obligatoriamente debe notificársele a los terceros no ejecutantes, a efectos hagan valer sus derechos que la ley les permite, como en el caso de interponer demanda de tercería preferente de pago. Para ello, se aplicó una ficha de observación como instrumento de medición sobre una muestra que consta de seis expedientes sobre ejecución de obligación de dar suma de dinero, en la que se decretó el inicio de la ejecución forzada, así mismo explorar y brindar alternativas de solución que hagan posible su atención.

Los resultados obtenidos del análisis realizado a seis expedientes sobre ejecución de obligación de dar suma de dinero, tramitados por ante el Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, 2017, siendo así, mediante valoración realizada de conformidad con el instrumento técnico oficial especializado, se determinó, que en el mencionado Juzgado, no se notificó la resolución que decreta

el inicio de la ejecución forzada a los terceros no ejecutantes, el mismo que vulnera el derecho al debido proceso y el principio de contradicción.

**CUADRO No. 01**

<b>VARIABLE INDEPENDIENTE</b>				
<b>EXPEDIENTE</b>	Deuda contenida en título ejecutivo.	Auto definitivo firme.	Resolución que ordena llevar adelante la ejecución.	Desconocimiento del acreedor no ejecutante del inicio de la ejecución forzada
<b>No. 00188-2017-0-1201-JR-CI-01</b>	SI	SI	SI	SI
<b>No. 00085-2017-0-1201-JR-CI-01</b>	SI	SI	SI	SI
<b>No. 00282-2017-0-1201-JR-CI-01</b>	SI	SI	SI	SI
<b>No. 00813-2017-0-1201-JR-CI-01</b>	SI	SI	SI	SI
<b>No. 00484-2017-0-1201-JR-CI-01</b>	SI	SI	SI	SI
<b>No. 00207-2017-0-1201-JR-CI-01</b>	SI	SI	SI	SI

En el primer cuadro se advierte expedientes tramitados en el Primer Juzgado Civil de Huánuco, 2017, en las que se advierte que en efecto la deuda se encuentra contenida en el título ejecutivo, así como en todos los expedientes se expidieron auto definitivo firme, ordenándose llevar adelante la ejecución forzada, resolución que desconocen los acreedores no ejecutantes.

**CUADRO No. 02**

<b>VARIABLE DEPENDIENTE</b>				
<b>EXPEDIENTE</b>	Embargo en forma de inscripción	Oposición infundada de medida cautelar de embargo en forma de inscripción.	Medida cautelar de embargo del mismo bien por otro acreedor.	Proceso principal de terceros en trámite.
<b>No. 00188-2017-0-1201-JR-CI-01</b>	SI	SI	SI	SI
<b>No. 00085-2017-0-1201-JR-CI-01</b>	SI	SI	SI	SI
<b>No. 00282-2017-0-1201-JR-CI-01</b>	SI	SI	SI	SI
<b>No. 00813-2017-0-1201-JR-CI-01</b>	SI	SI	SI	SI
<b>No. 00484-2017-0-1201-JR-CI-01</b>	SI	SI	SI	SI
<b>No. 00207-2017-0-1201-JR-CI-01</b>	NO	NO	NO	SI

En el segundo cuadro se advierte expedientes tramitados en el Primer Juzgado Civil de Huánuco, 2017, en las que se advierte que en cinco expedientes del proceso único de ejecución se han trabado medida cautelar en forma de inscripción, y solo en uno no se trabó medida cautelar, si bien es cierto fueron objeto de oposición por el ejecutado pero fueron declarados infundadas, asimismo se evidencia medida cautelar en forma de inscripción del mismo por otro acreedor, advirtiéndose procesos en trámite por terceros.

### Cuadro N° 03

Muestra el total de los expedientes del Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, del cual se desprende que la resolución que decreta el inicio de la ejecución forzada no se ha notificado a los terceros no ejecutantes, a efectos hagan valer sus derechos.

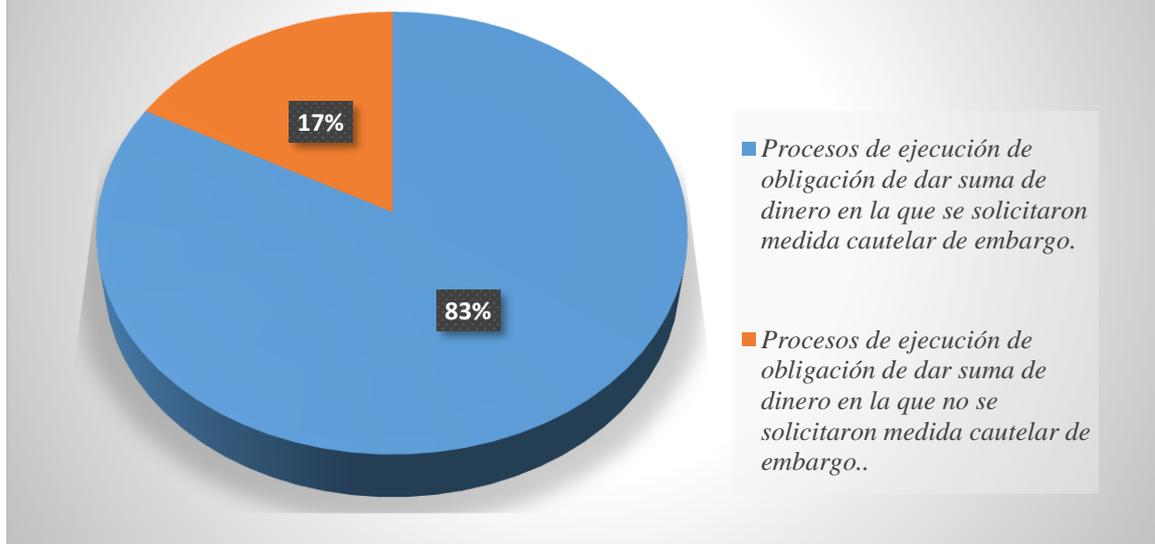
En el cuadro descrito a continuación se determina que: En el total de los expedientes sobre ejecución de obligación de dar suma de dinero, no se notificó la resolución que decreta el inicio de la ejecución forzada a los terceros no ejecutantes, así como un breve resumen del proceso desde la admisión de la demanda hasta la decisión jurisdiccional contenida en el auto final.

<i>Expedientes sobre Ejecución Obligación de Dar Suma de Dinero, en el Primer Juzgado Civil, 2017</i>	<i>Fi</i>	<i>%</i>
<i>Procesos de ejecución de obligación de dar suma de dinero en la que se solicitaron medida cautelar de embargo.</i>	<i>05</i>	<i>83 %</i>
<i>Procesos de ejecución de obligación de dar suma de dinero en la que no se solicitaron medida cautelar de embargo.</i>	<i>01</i>	<i>17 %</i>
<b><i>TOTAL</i></b>	<b><i>06</i></b>	<b><i>100 %</i></b>

Fuente: Matriz de Análisis de Expedientes sobre Ejecución de Obligación de Dar Suma de Dinero.

Elaborado: Tesista

*Expedientes sobre Ejecución de Obligación de Dar Suma de Dinero  
en el Primer Juzgado Civil 2017*



Fuente: Matriz de Análisis de Expedientes sobre Ejecución de Obligación de Dar Suma de Dinero.

Elaborado: Tesista

➤ **Análisis e interpretación**

Habiéndose efectuado un análisis a la muestra del proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero que consta de 06 expedientes, tramitados en el Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, 2017, en la cual el ejecutante solicitó medida cautelar de embargo para asegurar el cumplimiento de la sentencia, se advierte de lo aplicado que en el 83 % de los expedientes, el ejecutante solicitó medida cautelar de embargo para futura ejecución forzada, la misma que fuera decretada por el Juzgado antes citado.

Ahora bien, el 17% de los expedientes, tramitados en el Primer Juzgado Civil, de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, los ejecutantes no solicitaron medida cautelar de embargo para futura ejecución forzada, para asegurar el cumplimiento de la sentencia, en razón a que el ejecutado, no contaba con bienes libres, para decretar su afectación.

➤ **Conclusión.**

Como resultado podemos afirmar que en el Primer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, se evidencia un mayor volumen de expedientes en los que los ejecutantes, trabaron medida cautelar de embargo para futura ejecución forzada, la misma que fuera decretada por el Juzgado declarándola procedente ordenando su afectación, por los siguientes fundamentos que desglosaremos a continuación:

- Porque los ejecutantes previo a interponer demanda de ejecución de obligación de dar suma de dinero, solicitan medida cautelar típica específica fuera del proceso, para futura ejecución forzada de embargo en forma de inscripción, decretada y ejecutada por el Órgano Jurisdiccional, el ejecutante dentro del plazo de diez días incoa la acción antes citada.

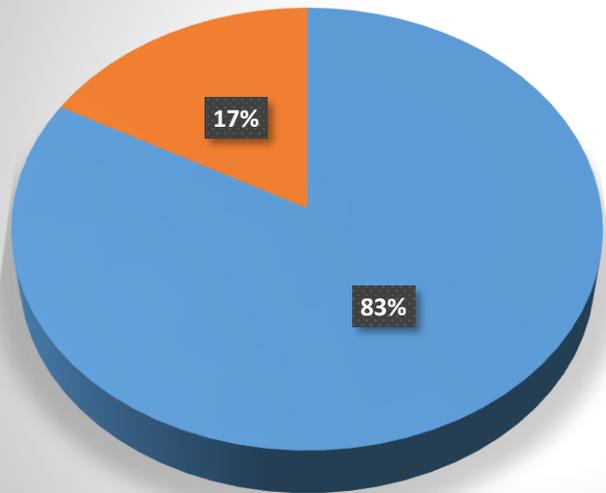
**Cuadro N° 04**

<i>Expedientes sobre Ejecución Obligación de Dar Suma de Dinero, en el Primer Juzgado Civil, 2017</i>	<i>Fi</i>	<i>%</i>
<i>Procesos de ejecución de obligación de dar suma de dinero en la que se solicitaron medida cautelar de embargo, la resolución de decreta el inicio de la ejecución forzada no ha sido notificada a los terceros no ejecutantes.</i>	<i>05</i>	<i>83 %</i>
<i>Procesos de ejecución de obligación de dar suma de dinero en la que no se solicitaron medida cautelar de embargo, la resolución de decreta el inicio de la ejecución forzada no ha sido notificada a los terceros no ejecutantes, por otras causas.</i>	<i>01</i>	<i>17 %</i>
<i>TOTAL</i>	<i>06</i>	<i>100%</i>

Fuente: Matriz de Análisis de Expedientes sobre Ejecución de Obligación de Dar Suma de Dinero.

Elaborado: Tesista

*Expedientes sobre Ejecución de Obligación de Dar Suma de Dinero en el Primer Juzgado Civil 2017*



- Procesos de ejecución de obligación de dar suma de dinero en la que se solicitaron medida cautelar de embargo, la resolución de decreta el inicio de la ejecución forzada no ha sido notificada a los terceros no ejecutantes.
- Procesos de ejecución de obligación de dar suma de dinero en la que se solicitaron medida cautelar de embargo, la resolución de decreta el inicio de la ejecución forzada no ha sido notificada a los terceros no ejecutantes, por otras causas.

Fuente: Matriz de Análisis de Expedientes sobre Ejecución de Obligación de Dar Suma de Dinero.

Elaborado: Tesista

➤ **Análisis e interpretación**

Habiéndose analizado la muestra de la presente investigación, referente a 06 expedientes civiles, sobre ejecución de obligación de dar suma de dinero, en las que se decretaron medida cautelar específica para futura ejecución forzada de embargo en forma de inscripción, la resolución que decreta el inicio de la ejecución forzada no ha sido notificada a los acreedores no ejecutantes quienes afectaron el mismo bien por medida cautelar, se advierte de lo aplicado que en el 83% de los expedientes no se procedió con notificarles, y el 17% no se notificó la resolución que decreta el inicio de la ejecución forzada por causas a que en dicho proceso no se trabó medida cautelar, en razón que el ejecutado no contaba con bienes libres susceptibles de embargo.

### ➤ **Conclusión.**

De la obtención de todos estos resultados, es posible llegar a una conclusión la cual está dada que en el mayor porcentaje de los expediente de ejecución de obligación de dar suma de dinero, no se procedió con notificar la resolución que decreta el inicio de la ejecución forzada a los terceros no ejecutantes quienes tiene afectado por medida cautelar el mismo bien, y que un menor porcentaje se tiene que no se notificó por causas que no se trabó medida cautelar sobre el bien del ejecutado por no contar con bienes libres susceptibles de embargo.

### **4.2.- Contrastación de hipótesis y prueba de hipótesis**

Con la información recopilada, analizada e interpretada mediante técnicas de análisis, se evidencia que no se notificó a los terceros no ejecutantes quienes tienen afectado el mismo bien, la resolución que decreta el inicio de la ejecución forzada, siendo así, es necesario que bajo los fundamentos del debido proceso y del principio de contradicción, debe notificarse a los terceros no ejecutantes, con la finalidad de poner a su conocimiento que en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, se pretende rematar el bien, y de esta forma el tercero no ejecutante haga valer su derecho de prioridad registral, interponiendo demanda de tercería preferente de pago, a efectos de solicitar la preferencia en el pago de su acreencia.

## CAPITULO VI

### DISCUSIÓN DE RESULTADOS

#### **5.1.- Presentación de la contrastación de los resultados del trabajo de investigación.**

De acuerdo a los resultados obtenidos después de analizados los expedientes sobre ejecución de obligación de dar suma de dinero y las medidas cautelares específicas para futura ejecución forzada de embargo de inscripción del Primer Juzgado Civil de Huánuco, en la que terceros no ejecutantes afectaron el mismo bien mediante medida cautelar, se advierte un porcentaje mínimo en la que los terceros no ejecutantes no han sido notificados con la resolución que decreta el inicio de la ejecución forzada, lo cual conlleva que en el mayor porcentaje los terceros no ejecutantes que tienen afectado el mismo bien que el ejecutante, no han sido notificados con la resolución que decreta el inicio de la ejecución forzada, lo cual conlleva que se afecta su derecho a tener conocimiento sobre las incidencias en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, y hacer valer su derecho de prioridad registral mediante la acción de tercería preferente de pago, lo que no ocurrió en el presente caso vulnerándose el derecho al debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva de los terceros no ejecutantes.

## CONCLUSIONES

En el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017, conforme se ha analizado los seis expediente sobre ejecución de obligación de dar suma de dinero, se tiene que los terceros no ejecutantes que tienen afectado por medida cautelar el mismo bien, no han sido notificados con la resolución que decreta el inicio de la ejecución forzada, por las siguientes razones.

**1.-** La aplicación del inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017, tiene mayor incidencia.

**2.-** El nivel de eficacia logrado, con el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, es relativamente bajo cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017.

**3.-** En el 2017, no ha sido tan frecuente la aplicación del inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017.

## RECOMENDACIONES

Al investigar, estudiar la muestra y comprobar nuestra hipótesis se recomienda lo siguiente:

**1.-** Para que tenga una mayor incidencia la aplicación del inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017, se recomienda a los Jueces Civiles que para decretar el inicio de la ejecución forzada, previamente deben solicitar al ejecutante presente copia certificada del Certificado Registral Inmobiliario, a efectos de verificar si se ha afectado por medida cautelar el mismo bien por terceros.

**2.-** Para una mayor eficacia con el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017, se recomienda a los Jueces Civiles de Huánuco que conocen de los procesos de ejecución de obligación de dar suma de dinero, al analizar el Certificado Registral Inmobiliario, la afectación por medida cautelar por terceros no ejecutantes, se proceda a su notificación, a efectos hagan valer sus derechos conforme a Ley.

**3.-** Para contar con mayor frecuencia los procesos con el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017, se recomienda que a través del Colegio de Abogados la modificatoria del artículo 726 del Código Procesal Civil, como sigue: Un acreedor no ejecutante que tiene afectado el mismo

bien, puede intervenir en el proceso antes de su ejecución forzada, para tal efecto se le deberá notificar la resolución que decreta el inicio de la ejecución forzada, bajo responsabilidad funcional. Sus derechos dependen de la naturaleza y el estado de su crédito. Si su intervención es posterior, solo tiene derecho al remanente si lo hubiere.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AVENDAÑO VALDEZ, J. (1997). *Derechos Reales*. Segunda Edición corregida y aumentada edición. Lima: Lluvia por encargo de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- CARRIÓN LUGO Jorge. (2008). *“Procesos de Ejecución”*. Editora Jurídica Grijley E.I.R.L. Primera Edición. Lima.
- CASASSA CASANOVA Sergio Natalino (2011). *“El debido proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero: En busca de un proceso justo”*. Informe de Tesis.
- CÓDIGO CIVIL (2017) JURISTA EDITORES E.I.R.L. Lima.
- CÓDIGO PROCESAL CIVIL (2017) JURISTA EDITORES E.I.R.L. Lima.
- CUADROS VILLENA, C. (1988). *Derechos reales*. Primera Edición ed., Vol. Tomo I. Lima: Empresa Editora Latina S.A.
- CHIOVENDA. (1936). *Instituciones del Derecho Procesal Civil, T. I*, . Madrid: pág 298, .
- DE LA ROSA CORTINA, J. (2015). *Las medidas cautelares personales en el proceso penal*. España : Editorial Bosch, Barcelona .
- FLORES POLO, Pedro. (1980) *Diccionario de términos Jurídicos*, Tomo I A-F Primera Edición. Lima .Cultural Cuzco S.A.
- GACETA JURIDICA (2016) *Código Procesal Civil Comentado*. Editorial El Búho E.I.R.L. Lima-Perú.
- GARCÍA MORENO, J.M. (2012). *Consideraciones generales sobre la regulación de las medidas cautelares personales en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal*. España .

- GARCÍA MORENO, J.M. (1996). *Consideraciones generales sobre la regulación de las medidas cautelares....* Barcelona : op. cit., p. 2.
- GUEVARA MANRIQUE, R. (1988). *Derecho Registral*. Tercera Edición ed. Lima: Editora y Distribuidora "Huallaga" E.I.R.Ltda.
- HINOSTROZA MÍNGUEZ, Alberto. (2011) *Manual de Consulta Rápida del Proceso Civil*. Grijley E.I.R.L. Tercera Edición. Lima.
- HINOSTROZA MÍNGUEZ, Alberto. (2016). *Comentarios al Código Procesal Civil*. Pacífico Editores SAC. Cuarta Edición. Lima.
- JOSSERAND, L. (1946). *El espíritu de los derechos y su relatividad*. Puebla.
- LEDESMA NARVAEZ, Marianella. (2015). *Comentarios al Código Procesal Civil*. Gaceta Jurídica. Quinta Edición. Lima.
- PALACIO, Lino Enrique. (2010). *Derecho Procesal Civil, T. VIII, Nº 1232*. Lima: Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As.
- PILLADO GONZÁLEZ, E., GRANDE SEARA, P. (2006). *Las medidas cautelares alternativas a la prisión....* España: op. cit., p. 446.
- PILLADO GONZÁLEZ, E., GRANDE SEARA, P. (2004). *“Las medidas cautelares alternativas a la prisión...”*. Barcelona : op. cit., p., 446.
- SENDRA, G. (2015). *Derecho procesal penal*. Navarra: Editorial Thomson Aranzadi.
- MARTÍNEZ BOTOS. (1990). *Medidas Cautelares*. Lima: Ed. Universidad, Bs. As.
- MARTIN MEJORADA (2015) *La Prevalencia del Embargo*. Gestión. Predio Legal.
- MONROY GALVEZ Juan (2013). *“Diccionario procesal Civil”*. Gaceta Jurídica S.A.

- MURGA FERNANDEZ Juan Pablo. La Transmisión de la Propiedad en la Ejecución Forzosa sobre Bienes Inmuebles. Universidad de Sevilla.
- NOVELLINO, Norberto José. (2011). *Embargo y Desembargo y demás Medidas Cautelares* . Perú: Ed .Abeledo-Perrot, Bs. As.
- VELASCO VÁSQUEZ Lorena del Rocío. (2015) *“El embargo de los derechos y acciones en el juicio ejecutivo y sus consecuencias jurídicas en el remate y entrega del bien en la legislación ecuatoriana”*. Informe de Tesis.

# ANEXO

**MATRIZ DE CONSISTENCIA**

**LA INCIDENCIA DEL INICIO DE LA EJECUCIÓN FORZADA EN EL PROCESO DE EJECUCIÓN DE OBLIGACION DE DAR SUMA DE DINERO Y LA AFECTACION DEL MISMO BIEN POR ACREEDOR NO EJECUTANTE EN EL PRIMER JUZGADO CIVIL DEL DISTRITO JUDICIAL DE HUÁNUCO, 2017.**

PROBLEMAS	OBJETIVO	HIPOTESIS	OPERACIÓN DE VARIABLES			
			VARIABLES	DIMENSION	INDICADORES	INSTRUMENTO
<p><b>PROBLEMA GENERAL</b> ¿Cómo influirá el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017?</p> <p><b>PROBLEMA ESPECIFICO</b> <b>PE1</b> ¿Cuál es el nivel de eficacia logrado, con el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017?</p> <p><b>PE2</b> ¿Qué tan frecuentes han sido el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017?</p>	<p><b>OBJETIVO GENERAL</b> Demostrar el grado de eficacia del inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017.</p> <p><b>OBJETIVO ESPECIFICO</b> <b>OE1</b> Determinar el nivel de eficacia logrado con el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017. <b>OE2</b> Identificar el nivel de frecuencia con el inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017.</p>	<p><b>HIPOTESIS GENERAL</b> Falta de incidencia del inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017.</p> <p><b>HIPÓTESIS ESPECÍFICO</b> <b>SH1.-</b> El nivel de incidencia del inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, es relativamente bajo, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017. <b>SH2.-</b> En el 2017 no han sido muy frecuentes los procesos de ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero, cuando se afecta por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante, en el Primer Juzgado Civil del Distrito Judicial de Huánuco, 2017.</p>	<p><b>INDEPENDIENTE</b> Inicio de la ejecución forzada en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero.</p>	<p>Auto definitivo en el proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero.  Inicio de la ejecución forzada.</p>	<p>Deuda contenida en el titulo ejecutivo.  Auto definitivo consentida o ejecutoriada. Resolución judicial firme que ordena llevar adelante la ejecución forzada.  Falta de conocimiento por el acreedor no ejecutante del inicio de la ejecución forzada.</p>	<p>1. Análisis Documental</p> <p>2. Jurisprudencia</p>
<p><b>DEPENDIENTE</b> Afectación por medida cautelar el mismo bien por acreedor no ejecutante.</p>	<p>Auto que admite medida cautelar específica para futura ejecución forzada.  Auto que admite embargo en forma de inscripción sobre el mismo bien por otro acreedor.</p>	<p>Embargo en forma de inscripción.  Oposición infundada de la medida cautelar en forma de inscripción. Medida cautelar de embargo del mismo bien por otro acreedor.  Proceso principal en trámite de terceros.</p>				