

53-3CM-12-A

CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO: San Salvador, a las once horas con cuarenta minutos del doce de octubre de dos mil doce.

VISTOS en apelación el auto definitivo pronunciado a las diez horas del treinta de agosto de dos mil doce, por la Juez Tercero de lo Civil y Mercantil de este distrito judicial, en las Diligencias Preliminares de Determinación de Jactancia de Acreedor, promovido por el licenciado **Aníbal Enrique Alfaro Benítez** y el doctor **René Padilla y Velasco hijo**, ambos mayores de edad, de este domicilio, abogados, respectivamente con tarjeta de identificación número [...] en calidad de Apoderados Generales Judiciales de la señora **Lilian Victorina Velásquez de Durler**, conocida por **Lilian Velásquez de Durler**, [...], contra el **Fondo de Saneamiento y Fortalecimiento Financiero**.

Han intervenido en ambas instancias el licenciado **Aníbal Enrique Alfaro Benítez** y el doctor **René Padilla y Velasco hijo** como solicitantes apelantes.

La petición que conforma el objeto del presente incidente de apelación, lo conforma la juez a quo, a criterio de los recurrentes para no resolver las Diligencias Preliminares de Determinación de Jactancia de Acreedor, exigió una serie de documentos que demostraran la relación que existe entre el FOSAFFI y la señora **Velásquez de Durler**, por la supuesta cantidad de dinero que esta les debe, lo cual es contrario a la doctrina y a la ley, ya que el único requisito necesario para que exista la jactancia es que una persona, manifieste que otra le es deudora, para que la parte a quien se le acusa de deudora tenga el derecho de entablar diligencias de jactancia contra su presunto acreedor.

Que por no ser ciertas dichas afirmaciones, que iniciaron las citadas diligencias, a fin de que de ser cierta la existencia de las deudas afirmadas por el FOSAFFI, interponga demanda contra su representada, de conformidad al art. 256 CPCM, por lo que solicitan se revoque la resolución impugnada por no estar arreglada conforme a derecho y se ordene al juez a quo, les dé a las diligencias presentadas el trámite que señala la ley.

LEÍDOS LOS AUTOS, Y

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES DE HECHO.

1.1. Resolución impugnada.

La resolución recurrida en lo pertinente **EXPRESA: «DECLÁRESE INADMISIBLE LA SOLICITUD** presentada y denegada la petición hecha por el Licenciado **ANÍBAL ENRIQUE ALFARO BENÍTEZ** y el doctor **RENE PADILLA Y VELASCO hijo**, en sus calidades de Apoderados Generales Judiciales con Clausula Especial de la señora **LILIAN VICTORINA VELÁSQUEZ DE DURLER, conocida solo por LILIAN VELÁSQUEZ DE DURLER** y déjese a salvo el derecho material de la solicitante, de conformidad con el artículo 278 del Código Procesal Civil y Mercantil.»

1.2. Alegatos de las partes.

1.2.1. El diez de julio de dos mil doce, licenciado **Aníbal Enrique Alfaro Benítez** y el doctor **René Padilla y Velasco hijo**, en calidad de Apoderados Generales Judiciales de la señora **Lilian Victorina Velásquez de Durler**, conocida por **Lilian Velásquez de Durler**, interpusieron Diligencias Preliminares de Determinación de Jactancia del Acreedor, contra el **Fondo de Saneamiento y Fortalecimiento Financiero**, en la que expusieron que su representada junto al señor **Manlio Saturnino Durler Vargas**, conocido por **Nino Durler** y **Juan Bernardo Durler**, recibieron del **banco Capitalizador Sociedad Anónima** un crédito a la producción por un millón setecientos noventa y dos mil setecientos colones, garantizado con prenda sin desplazamiento sobre futura cosecha de algodón, entre otras, además, constituyeron segunda hipoteca abierta sobre unos inmuebles propiedad del señor **Durler Vargas** y su representada. Que dicha obligación fue traspasada a favor del **FOSAFFI** y cancelada posteriormente por el señor **Durler Vargas** siendo que el **FOSAFFI** se niega a entregarles la cancelación de la hipoteca por manifestar que existen deudas pendientes, es que iniciaron las Diligencias Preliminares de Determinación Judicial de Jactancia del Acreedor. Petición que fue declarada inadmisibles por la juez a quo, mediante auto pronunciado a las diez horas del día treinta de agosto de dos mil doce.

1.2.2. Inconformes con dicha resolución, interpusieron mediante escrito presentado el diez de septiembre de dos mil doce, el recurso de apelación que hoy nos ocupa, en el cual el agravio expuestos por la parte apelante consiste en que la juez a quo, para no resolver las Diligencias Preliminares de Determinación de Jactancia del Acreedor, exigió una serie de documentos que demostraran la relación que existe entre el **FOSAFFI** y la señora **Velásquez de Durler**, por la supuesta cantidad de dinero que esta les debe, lo cual es contrario a la doctrina y a la ley, ya que el único requisito necesario para que exista la jactancia es que una persona, manifieste que otra

le es deudora, para que la parte a quien se le acusa de deudora tenga el derecho de entablar diligencias de jactancia contra su presunto acreedor, art. 256 CPCM.

1.3. Sustanciación del recurso de apelación.

1.3.1.- Por auto pronunciado a las catorce horas del diecisiete de septiembre de dos mil doce, agregado a folios 4 del incidente de apelación, esta Cámara, luego de realizar el examen de admisibilidad del recurso de apelación interpuesto, admitió dicho recurso y señaló lugar, fecha y hora para la celebración de la Audiencia de Apelación, de conformidad a lo establecido en el art. 513 inciso 3° CPCM.

1.4. Declaración de los hechos que se consideran probados.

1.4.1. Los hechos que se consideran probados son: **a)** la existencia de un crédito otorgado por el **Banco Capitalizador Sociedad Anónima** a favor de los señores **Manlio Saturnino Durler Vargas** conocido por **Nino Durler, Lilian Velásquez de Durler y Juan Bernardo Durler**; **b)** que el señor **Manlio Saturnino Durler**, pago al **FOSAFFI**, la cantidad de diecinueve mil ochocientos sesenta y nueve dólares con cuarenta y tres centavos de dólar de los Estados Unidos de América; y **c)** que el Jefe del Departamento de Comercialización y Recuperación de Activos del **FOSAFFI**, extendió carta en la que afirma que el señor **Manlio Saturnino Durler** y la señora **Lilian de Durler**, deben al **FOSAFFI**, cantidad de dinero producto de diferentes créditos.

2. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

2.1. El agravio expuesto por la parte apelante consiste en que la juez a quo, para resolver las Diligencias Preliminares de Determinación de Jactancia del Acreedor, exigió una serie de documentos para demostrar la relación existente entre el **FOSAFFI** y la señora **Velásquez de Durler**, por la supuesta cantidad de dinero que esta les debe, lo cual es contrario a la doctrina y a la ley, ya que el único requisito necesario para que exista la jactancia es que una persona, manifieste que otra le es deudora, cuya acusación da derecho de entablar diligencias de jactancia contra su presunto acreedor, art. 256 CPCM.

2.2. Previo a pronunciarse sobre el fondo del asunto esta cámara quiere dejar en claro que el art. 30 de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y Otras Diligencias, faculta a las partes para que en cualquier proceso o diligencia, presenten en vez de los originales copias fotográficas o fotostáticas de los mismos, cuya fidelidad y conformidad haya sido

certificada por notario, siendo sus únicas excepciones el juicio ejecutivo y los documentos privados.

2.3. En ese sentido, la prevención hecha por la juez a quo, por auto de las ocho horas del ocho de agosto de dos mil doce, en la cual requiere que la parte actora presente los documentos originales de: a) Comprobante de Ingreso de Caja General, emitido el veintiuno de marzo de dos mil doce por el Fondo de Saneamiento y Fortalecimiento Financiero; b) Certificación Literal de la Escritura Pública de Préstamo Mercantil con Garantía Prendaria e Hipotecaria, otorgada a las diecisiete horas del once de agosto de mil novecientos ochenta y tres; y c) Estado de Cuenta y Constancia de Deuda emitidas por el FOSAFFI; por ser documentos privados, que no pueden ser autenticados por notario, de conformidad al art. 30 de la LENJVOD, no está apegada a derecho, ya que era completamente innecesaria e inútil.

2.4. La anterior afirmación radica en que si bien es cierto los documentos privados no pueden ser certificados por notario, también es cierto que la Escritura Pública de Préstamo Mercantil con Garantía Prendaria e Hipotecaria, no es un documento privado y el **Fondo de Saneamiento y Fortalecimiento Financiero**, no es una institución privada, por lo que los documentos que emite a través de sus funcionarios en el ejercicio de sus funciones, no son documentos privados sino públicos; por lo que la documentación presentada, consistente en fotocopias pueden ser certificados por notario.

2.5. La juez a quo, pudo requerir los originales bajo el argumento del inciso segundo del art. 30 de la LENJVOD, que le faculta para requerir de la parte, presente los originales, en aquellos casos en que la certificación no le merezca fe y no por las causales que estableció en la referida resolución.

2.6. Establecido lo anterior, esta cámara considera que la jactancia, es la acción de atribuirse fuera de juicio, una persona capaz de ser demandada, derechos propios sobre bienes de otra persona o afirmar la tenencia de créditos contra ella y no siendo cierto, da el derecho al perjudicado a conminar al jactancioso para que en plazo determinado le promueva juicio demostrando el derecho que alega, bajo pena de caducidad del mismo; en otras palabras, constituye un presupuesto para obligar al solicitado a mostrarse actor dentro de cierto plazo y en caso de no hacerlo, la prohibición de intentar demandar en el futuro, siendo el único requisito que se diga que existe jactancia de parte del requerido sin importar si fundamenta está en una

obligación efectiva del solicitante; es por lo que algunos autores la denominan acción provocatoria.

2.7. En ese sentido, las diligencias de jactancia constituyen una forma de tutela anticipada, cuya finalidad es obtener una declaratoria de certeza que termine con la incertidumbre de la existencia, alcance o modalidad de una relación jurídica previa, cuya falta de ejercicio puede ocasionar un perjuicio o lesionar algún derecho, por lo tanto las Diligencias Preliminares de Determinación de Jactancia del Acreedor, tienen por objeto obligar a otro, que se jacta de ostentar algún derecho contra el actor, a que lo ejercite en el correspondiente juicio, dentro de un término prudencial, so pena que de no hacerlo en un futuro su pretensión sea declarada improponibleart. 256 n° 10 CPCM.

2.8. En el caso sub judice, la parte solicitante plantea que la jactancia ha sido realizada por el **FOSAFFI**, porque a pesar de que la deuda contraída ya fue honrada, este se niega a cancelar la hipoteca otorgada a su favor aduciendo que la señora **Velásquez de Durler**, le es todavía deudora por otros créditos; lo cual según ellos no solo no es cierto, sino que también imposibilita que la referida señora pueda ejercer todos los actos que como dueña tiene sobre el inmueble que dio en garantía.

2.9. Al revisar la constancia de deuda o saldo pendiente, aportada por la parte solicitante, este tribunal considera que encontramos que el **FOSAFFI** tiene en sus registros la existencia de una obligación efectiva por parte la señora **Lilian Victorina Velásquez de Durler**, a su favor, por lo tanto este tribunal concluye que la solicitud presentada reúne todos los requisitos iniciales, para ser tramitada, motivo por el cual debe estimarse el agravio expuesto por los apelantes y revocarse el auto venido en apelación.

3. FALLO.

POR TANTO: Con base en las consideraciones de hecho y derecho expuestas, y disposiciones legales citadas, esta Cámara a nombre de la República **FALLA: a) REVOCASE**, el auto venido en apelación, por no estar arreglado conforme a derecho; **y b) ORDÉNASE** a la Juez a quo, admita las Diligencias Preliminares de Determinación de Jactancia del Acreedor promovidas por el licenciado **Aníbal Enrique Alfaro Benítez** y el doctor **René Padilla y Velasco hijo**. En su oportunidad vuelva el proceso al juzgado de origen con la certificación de ley. **HAGASE SABER.**

PRONUNCIADA POR LAS SEÑORAS MAGISTRADAS QUE LA SUSCRIBEN.