

La no suspensión de la ejecución de la resolución impugnada o su ejecución provisional con el recurso casatorio civil en el derecho comparado

Non-suspension of the execution of the challenged decision or its provisional execution with the civil cassation appeal in comparative law

Karina Tatiana Alfaro Pamo¹

Universidad San Ignacio de Loyola
karina.alfarop@usil.pe

Vladimir Rodríguez Cairo²

Universidad San Ignacio de Loyola
vladimir.rodriguez@epg.usil.pe

Resumen

El artículo buscó conocer las modificaciones realizadas en los diferentes ordenamientos legales sobre la no suspensión de la resolución impugnada o su ejecución provisional en el recurso casatorio. El estudio fue descriptivo y el método analítico ya que se discute si es que resulta necesario la no suspensión de la ejecución de la resolución impugnada o su ejecución provisional mediante el sistema *ope legis* en otros países. El principal resultado es que en algunos países donde aplica el sistema del *civil law* ya se encuentra regulada la no suspensión de ejecución de sentencia o su ejecución provisional de sentencia en el recurso casatorio civil, pero en otros, aún no está siendo regulada: Se concluyó que, en países como Perú y Panamá se debe regular la ejecución de la resolución impugnada o su ejecución provisional, con excepción de procesos sobre estado civil. Se propone que la parte vencida deberá ofrecer caución si es que esta pretende que haya suspensión de la resolución impugnada en casación en procura de los intereses de la otra parte

¹Abogada. Economista. Doctoranda en Derecho de la Escuela de Postgrado de la Universidad San Ignacio de Loyola (USIL). Docente universitaria en la Escuela de Postgrado y en la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Federico Villarreal. Socia principal de la Consultora en Derecho Civil y Empresarial *Juris Business Deal S.A.C.* Con experiencia en Coordinación de Calidad de la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad Autónoma del Perú.

² Doctor en Derecho y Ciencia Política por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM). Investigador RENACYT del CONCYTEC. Profesor del Doctorado en Derecho de la Universidad San Ignacio de Loyola. Profesor principal e investigador de la UNMSM. Director del Instituto de Investigación de Ciencias Financieras y Contables de la UNMSM.

y en resguardo a la tutela jurisdiccional efectiva.

Palabras Clave: ejecución/casación/sistema casatorio/recurso extraordinario/principios/suspensión

Abstract

The article sought to know the modifications made in the different legal systems on the non-suspension of the challenged decision or its provisional execution in the cassation appeal. The study was descriptive and the method was analytical since it is discussed whether it is necessary the non-suspension of the execution of the challenged decision or its provisional execution through the open legis system in other countries. The main result is that in some countries where the civil law system is applied, the non-suspension of the execution of the judgment or its provisional execution is already regulated in the civil cassation appeal, but in others, it is still not being regulated: It was concluded that, in countries such as Peru and Panama, the execution of the challenged decision or its provisional execution must be regulated, with the exception of civil status proceedings. It is proposed that the losing party must offer a bond if it intends to suspend the decision challenged in cassation in order to protect the interests of the other party and to safeguard the effective jurisdictional protection.

Keywords: execution/cassation/cassation system/extraordinary appeal/principles/suspension.

Introducción

El presente artículo analiza la regulación sobre la suspensión de la ejecución de la resolución impugnada contemplada en algunos países cuando se interpone recurso casatorio. De este modo, cabe precisar que en algunos países la regulación ha ido modificándose en forma progresiva, mientras que en otros se ha procedido con la inclusión de la ejecución provisional de sentencia.

Estas modificaciones sobre la suspensión o no de la resolución impugnada o sobre la inclusión provisional de sentencia en el recurso casatorio establecida en las diferentes regulaciones trae también consigo la necesidad que se realice un análisis de los fundamentos jurídicos que tiene este recurso teniendo en cuenta que desde sus inicios ha tenido un carácter extraordinario y que sus fines esenciales son resolver un conflicto de intereses considerando la aplicación o interpretación debida de la ley o haciendo uso de la jurisprudencia, según sea el sistema jurídico civil law o common law, independientemente del sistema jurídico que tenga un país, ya que muchas veces lo resuelto por su órgano jurisdiccional de máxima jerarquía constituirá un precedente.

Siendo así, se plantea la siguiente pregunta ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos que tiene el recurso casatorio civil para que se haya regulado la no suspensión de la resolución impugnada o su ejecución provisional en el derecho comparado?

Al respecto, cabe precisar que son pocos los antecedentes investigativos vinculados al recurso de casación con la no suspensión de la resolución impugnada o ejecución provisional. Por su parte, entre los autores que abordaron el recurso casatorio vinculando a otros temas se menciona a Gandulfo (2008), quien considera que la sentencia apelada es ofensiva a los intereses del deudor prendario al haber infringido la Constitución en que se le dejó en estado de indefensión vulnerando también la normatividad adjetiva civil. De igual forma, Romero et al. (2008) sostienen que resulta necesario ampliar el control de la causal del recurso casatorio concordante con el principio de igualdad ante la ley.

Por su parte, Hinojosa y Palomo (2006) refieren que la ejecución provisional de sentencia es la respuesta a la tutela jurisdiccional a instancia de parte bajo el sistema de *ope legis* como se ha hecho en España. Otro antecedente investigativo es el realizado por Carrasco (2011) que manifiesta que la ejecución provisional de resoluciones es uno de los instrumentos para la eficacia jurisdiccional que permite la protección efectiva cuando hay una sentencia condenatoria que debería realizarse inclusive sin caución previa, permitiéndose una oposición moderada de oposición por el deudor.

Con relación a las teorías que existen sobre la ejecución provisional de resoluciones judiciales resulta pertinente mencionar las teorías del *Ope Legis* y *Ope Iudicis*. El “Sistema *Ope Legis*” constituye “el cumplimiento provisional de la sentencia derivada de la propia ley” (Silva, 2008, p. 384), mediante el cual la ley es la única forma en que se va a determinar si procede la ejecución provisional de sentencia sin que intervenga el criterio jurisdiccional. En el Sistema *Ope Iudicis*, “es el juez quien determina, con mayor o menor discrecionalidad, la improcedencia de la ejecución provisional de la sentencia” (Silva, 2008, p. 384).

Desde tal perspectiva, el objetivo del artículo es conocer la naturaleza jurídica del recurso casatorio civil y sus fines, vinculándolos a la regulación sobre la no suspensión de la ejecución de la resolución impugnada en el recurso casatorio que ya está prevista en algunos países para proponerla en aquellos que todavía no se haya efectuado.

Fundamentación del recurso casatorio civil

(a) Naturaleza y fines del recurso casatorio

En el sistema jurídico del *civil law*, el recurso casatorio es un recurso extraordinario que tiene como principal fin verificar que las resoluciones judiciales hayan sido dictadas respetando el ordenamiento jurídico sustancial y procesal. En tal sentido, el recurso extraordinario busca que la parte procesal fundamente que en su proceso tramitado ante el órgano jurisdiccional de instancia no se haya encontrado conforme a ley, y de esta forma, tenga la posibilidad que el órgano de máxima jerarquía jurisdiccional de su país pueda pronunciarse anulando la resolución que impugna con este recurso casatorio, o revocándola, siempre que no se haya aplicado o interpretado correctamente la ley (fin *nomofiláctico*). A diferencia del sistema del *common law*, que lo que busca es fijar precedentes vinculantes únicamente en casos con relevancia jurídica social como en el caso de *El Certiorari*.

Como la mayor parte de legislaciones pertenece al sistema del civil law, el recurso casatorio se ha enfocado según este sistema, siendo el recurso evaluado por el órgano máximo jurisdiccional que es el que determina si la resolución impugnada está conforme a ley; y si no lo está, declara su anulación o revocación. Bajo el sistema del civil law se entiende que la naturaleza del recurso casatorio es de carácter extraordinario por lo que no se debe analizar los aspectos fácticos o incluso medios probatorios, únicamente sobre la fundamentación jurídica si es que la resolución impugnada ha sido emitida conforme a ley.

En estos términos, Zarzalejos (2022) alega que, si el juicio fáctico está fuera del recurso casatorio, los tribunales civiles deben narrar los hechos que han quedado probados como respuesta a los principios de legalidad procesal y seguridad jurídica. Sumado a ello, Hualde (2022) señala que:

la Sala Primera del Tribunal Supremo de acuerdo a su doctrina, los motivos del recurso de casación deben respetar la valoración de la prueba de la sentencia recurrida, por lo que no debe darse una revisión de los hechos probados tampoco una valoración de prueba, porque esta ya fue realizada por los tribunales de instancia pero excepcionalmente se puede recurrir al recurso extraordinario por infracción procesal, cuando no supera el test de razonabilidad exigible para la protección del derecho a la tutela judicial efectiva conforme la Constitución de España. Siendo así, a través de jurisprudencia también se ha realizado el control sobre la valoración de la prueba mediante recurso de casación en los procesos respecto a derechos fundamentales.

Es preciso que indicar que, el recurso casatorio tiene como fin perseguir la correcta aplicación de la ley en toda resolución dictada por el órgano jurisdiccional, y de esta manera, se considera que las resoluciones judiciales deben asegurar la protección de los derechos fundamentales y procesales. Definitivamente, la casación revoca o anula la resolución impugnada que se ha dictado en contravención a los derechos procesales al producirse un error al interpretar o aplicar la ley.

Ahora bien, Zavala (2019) argumenta que el recurso de casación es un recurso extraordinario destinado a revocar una resolución judicial que contenga una aplicación incorrecta de la ley o se haya dictado sin atender la formalidad requerida.

Cabe señalar que, entre los principios y derechos procesales protegidos alegados en los recursos casatorios se tienen la protección de un debido proceso, a la tutela jurisdiccional efectiva, la debida motivación de las resoluciones judiciales que son principios y derechos universales que no deben estar sujetas a la arbitrariedad, por lo que mediante los recursos casatorios se da la posibilidad a la partes que lo presentan ante el Tribunal Supremo para que puedan señalar el error en la aplicación o interpretación de la ley en procura de estos principios y derechos procesales.

Asimismo, hay otro fin del recurso casatorio que está reconocido expresamente también por diversas legislaciones y que es la uniformidad de la jurisprudencia, que implica que no haya sentencias contradictorias emitidas por los órganos jurisdiccionales, a efectos de procurar la defensa de los principios y derechos procesales de las partes.

Lorca (2023) manifiesta que:

a través de la historia, la casación aspira a asumir la vertebración jurídica del Estado y

consecuentemente, la de ejercer la función jurisdiccional de garantizar su unidad jurídica de la función nomofiláctica y uniformizadora para amparar el derecho de los litigantes o del *ius litigatoris* y mantener la uniformidad de las resoluciones judiciales mediante la tutela del *ius constitutionis*; es decir, como guía para otros tribunales a efectos de la correcta aplicación e interpretación del derecho nacional.

Es así que el recurso casatorio tiene a su vez, una naturaleza extraordinaria contemplada como recurso garantista de un sistema jurídico. Lozano y Cadena (2023) mencionan que “la casación civil tiene entre sus más importantes características: a) ser un principio dispositivo, b) ser un medio para garantizar el Estado social de Derecho y c) proteger los derechos fundamentales” (p. 51). En tal sentido, el recurso casatorio está relacionado estrechamente con el Estado de Derecho y la protección de los derechos fundamentales, afirmación que corrobora esta naturaleza extraordinaria acotada.

(b) Sistemas casatorios: francés, español, alemán y el certiorari

Los sistemas casatorios se fueron formando a partir de las connotaciones políticas e históricas de cada país, entre los que se pueden señalar francés, el alemán y el español.

El sistema casatorio francés se caracteriza por la figura del reenvío del fallo al órgano jurisdiccional que lo ha emitido, cuando la resolución impugnada es casada, para que emita un pronunciamiento. De acuerdo con lo que manifiestan Lozano y Cadena (2023) en el derecho francés contemporáneo, el recurso casatorio tiene como finalidad preservar la ley y la uniformidad de jurisprudencia, además incluye el interés de las partes cuando hay una sentencia que contravengan sus intereses.

Con relación a España, anteriormente al recurso casatorio reguló el recurso denominado injusticia notoria, que tuvo como antecedente la querrela nullitatis que era más de revisión. La Constitución de Cádiz de 1812 reguló el recurso de nulidad y posteriormente, mediante la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855 surge el recurso de casación. Luego se pone en vigencia la Ley Provisional de Reforma de la Casación Civil, la Ley de Casación Civil de 1878 y después se dictó la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 con reformas posteriores (Távora, 2019). A la fecha, el recurso casatorio se regula mediante Ley de Enjuiciamiento Civil (2000).

Sobre el sistema casatorio alemán, Casassa (2013) menciona que:

el recurso de casación se denomina “Recurso de Revisión”. Se debe considerar que Alemania constituye una federación de Estados, cada uno con su propia legislación y órganos jurisdiccionales pero que también hay un Derecho federal que aplica a todo su territorio y que como órgano máximo Judicial del Estado se tiene el Tribunal Federal de Justicia.

Asimismo, este sistema casatorio [alemán] permite que el Tribunal de Casación pueda decidir el conflicto sin que haya reenvío a menos que no pueda hacerlo sin un nuevo procedimiento que se envía al juez de origen (Ramírez, 1993).

Pasando a desarrollar sobre el Certiorari, Glave (2012) menciona que:

es una institución que surgió en un sistema donde no existe un Tribunal Constitucional y por tanto el papel principal de la Corte Suprema era garantizar la vigencia de la

Constitución. Es cierto que el Certiorari sirvió para aligerar la carga de los casos ante las Cortes Supremas, y así se concentró en aquellos casos considerados esenciales para el desempeño de sus funciones. Sin embargo, además de enfatizar la posibilidad que ofreció el Certiorari para aligerar la carga procesal al enfocarse en casos importantes, es importante señalar que se trata de una institución que sirve para asegurar que la Corte Suprema desempeñe su respectiva función y en el que se necesita pensar en el papel que le corresponde a nuestra Corte Suprema.

El Certiorari trae consigo que no sean muchos los casos que pueden ser ventilados aplicando este recurso sino, solo los que han adquirido relevancia jurídica y sea de interés social a efectos que la Corte Suprema cumpla con su función. De manera que, el Certiorari no se aplica en causales de ley, sino que lo que ha logrado en Estados Unidos es que se resuelva bajo este curso los casos únicamente con relevancia jurídica social para que no se tenga el problema de sobre carga procesal.

Por su parte, Figueroa (2015) agrega lo siguiente:

el Certiorari es una potestad que corresponde a un máximo tribunal que conforme a ciertas reglas aborda casos que son pocos y constituyen jurisprudencia para el ordenamiento jurídico, y a su vez, un mensaje a los órganos subordinados que se encuentran vinculados - en un ámbito *stare decisis* - con los fallos que emiten la Corte Suprema. Por lo que el Certiorari, tiene dos consecuencias: el mensaje que transmite la confianza a los jueces a quo y que cumplen el principio de inmediación; y el mensaje de racionalidad ya que se ha cumplido con la pluralidad de instancias por haber sido examinada la pretensión por un juez de fallo y un juez de revisión.

Aunque Távara (2015) manifiesta con relación al Certiorari, el magistrado al actuar con discreción colisiona con el derecho que tiene el que presenta el recurso de obtener una decisión judicial motivada.

No obstante, el Certiorari al no aplicar causales fijadas por ley para su procedencia, no genera sobre carga procesal, sino que el tribunal decide discrecionalmente los casos con relevancia jurídica social para que haya un pronunciamiento a través del Certiorari.

Métodos

El estudio fue de naturaleza cualitativa, el diseño no experimental y la técnica para la recolección de información fue la revisión documental de fuentes doctrinarias y legislación de otros países. Su alcance fue descriptivo comparativo teniendo en cuenta las distintas legislaciones determinando en cada una si es que se encuentra regulada la suspensión o no de la resolución impugnada o su ejecución provisional del recurso casatorio civil.

Para la selección de información se priorizó revistas científicas sobre ejecución provisional de sentencia y recurso casatorio, luego se procedió con la búsqueda de legislación comparada precisando a detalle las modificaciones realizadas en varios países sobre la no suspensión o ejecución provisional de resolución impugnada en el recurso extraordinario civil. Se identificó lo manifestado por la doctrina sobre los sistemas casatorios como el español, alemán, francés y el Certiorari, la naturaleza y fines del recurso casatorio, las teorías de la ejecución provisional de sentencia del *ope legis* y *ope iudicis* y los sistemas jurídicos del *civil law* y *common law*.

A partir de lo efectuado, se procedió a elaborar una tabla que contenga la regulación en

Chile, Bolivia, Colombia, Uruguay, Perú, Panamá, Ecuador, Costa Rica, Italia y España, es así que se logró obtener el sustento de la propuesta que consiste en la necesidad de modificar la regulación para que no haya suspensión de la resolución impugnada o se proceda a la ejecución provisional de la resolución impugnada en el recurso casatorio en los países que todavía no se encuentra prevista.

Tratamiento legal de la ejecución provisional de resoluciones y la no suspensión de la ejecución de la resolución recurrida en el recurso casatorio en el derecho comparado

La no suspensión de ejecución de sentencia en el recurso casatorio civil se encuentra regulado en Chile, Colombia, Uruguay, Ecuador e Italia. Mediante Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 de España se encuentra regulada la Ejecución Provisional de Sentencia en el recurso casatorio civil, siendo también regulada en Costa Rica y Bolivia, conforme se resume en la siguiente Tabla:

Tabla 1

Regulación de los efectos del recurso casatorio civil en diversos países

País	Ley / fecha de promulgación	de Artículo Modificado	Regula
Chile	Ley 1552/1902	773	No suspende ejecución de sentencia
Bolivia	Ley 439/2013	275	Ejecución Provisional
Colombia	Ley 1564/2012	341	No suspende la ejecución de sentencia
Uruguay	Ley 15.982/1988	275	No suspende la ejecución de sentencia
Perú	Código Procesal Civil D.Leg. 768	392	Suspende la ejecución de resolución impugnada
Panamá	Código Procesal Civil Ley N° 402/2023	592	Suspende la ejecución de la resolución impugnada
Ecuador	Código Orgánico General de Procesos/2015	274	No suspende la ejecución de sentencia
Costa Rica	Código Procesal Civil N° 9342/2016	69	Ejecución Provisional
España	Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000	535	Ejecución Provisional
Italia	Código de Procedimiento Civil RD N.1443/1940	373	No suspende la ejecución de sentencia

Legislaciones sobre la no suspensión de ejecución de sentencia y su ejecución provisional en el recurso casatorio civil.

Elaboración propia.

Legislation on the non-suspension of execution of a sentence and its provisional execution in civil cassation appeals.

Pamo, Cairo I La no suspensión de la ejecución de la resolución impugnada o su ejecución provisional con el recurso casatorio civil en el derecho comparado

Own elaboration.

La Ejecución Provisional de las resoluciones se ha ido incorporando en el derecho comparado. En Chile mediante Ley N° 1552 (1902) en su artículo 773 modificado por la Ley N° 19374 del 18 de febrero de 1995 ha regulado que:

el recurso de casación no suspende la ejecución de la sentencia, salvo que de su cumplimiento no resulte posible que se lleve a efecto la resolución que se dicte si prospera el recurso, como sería en procesos sobre nulidad de matrimonio o cuando se autoriza el matrimonio de un menor. La normatividad permite que la parte vencida pueda exigir que no se ejecute la sentencia mientras la parte vencedora no presente fianza, a menos que el recurso sea presentado por el demandado contra la sentencia en juicio ejecutivo, juicios posesorios, desahucio y alimentos.

También en la misma perspectiva, en Colombia a través de su Código General del Proceso Ley N° 1564 (2012) en el artículo 341 se establece que:

no se suspende la ejecución de sentencia a menos que sean sentencias sobre el estado civil o sentencia declarativas o haya sido interpuesta por ambas partes. Seguidamente, se expresa que el recurrente puede solicitar la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida ofreciendo caución como garantía de pago de perjuicios a la otra parte.

En efecto, en la legislación de Colombia es el recurrente quien solicita la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida quien debe ofrecer caución para cubrir los perjuicios que pudiera ocasionar a la parte contraria este pedido.

En el mismo sentido, la Ley N° 15.982 (1988) que contiene el Código General del Proceso en el artículo 275 señala que:

la interposición del recurso no va a suspender el cumplimiento de la sentencia a menos que se trate de sentencias que involucren el estado civil. Asimismo, esta disposición contempla que el recurrente quien presenta el recurso casatorio podrá solicitar la suspensión de ejecución de sentencia ofreciendo una garantía fijada en su monto y naturaleza por el tribunal que ha concedido el recurso casatorio y en caso que el recurrente no cumpla con el otorgamiento de la garantía se procederá a ejecutar la sentencia. Si el recurso casatorio prospera se cancelará la caución.

En coherencia con los anteriores ordenamientos legales, el artículo 274 del Código Orgánico General de Procesos (2015) de Ecuador, prescribe que:

la admisión del recurso casatorio no va a impedir que se cumpla el auto o la sentencia a menos que el proceso sea sobre el estado civil; y en el artículo 271 de la norma, señala que también es el recurrente quien puede solicitar la suspensión de la ejecución de sentencia o auto presentando caución para pago de perjuicios por la demora de la ejecución de la resolución recurrida.

De igual manera, en Costa Rica también se encuentra regulado la ejecución provisional a tenor del artículo 69.6 de su Código Procesal Civil N° 9342 (2016) que dispone que el recurso casatorio no genera efecto suspensivo y regula la ejecución provisional.

Con respecto a Bolivia, mediante Ley N° 439 (2013) artículo 275 señala que hay una suspensión del cumplimiento de la sentencia; sin embargo, tampoco ha dejado de lado prever

la ejecución provisional si es que es solicitada por una de las partes.

En España, mediante Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (2000), el artículo 535 ordena que la ejecución provisional de sentencias se puede solicitar desde que haya llegado la notificación de haberse presentado el recurso casatorio y antes de que se haya resuelto este recurso. La solicitud se pedirá al tribunal en primera instancia.

En Italia mediante el Código de Procedimiento Civil n.1443 (1940), el artículo 373 señala que:

no hay suspensión de la ejecución de sentencia en el recurso casatorio, no obstante, el juez que haya dictado la sentencia impugnada puede suspender su ejecución a pedido de parte si es que podría generarse un daño grave e irreparable o en todo caso se ofrezcan garantías suficientes.

En suma, son diversos los ordenamientos legales que regulan la no suspensión de la resolución recurrida en casación y que también han incorporado la figura de caución o fianza. Son algunos ordenamientos en los que todavía ha quedado la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida como es el caso de Panamá que mediante su Código Procesal Civil Ley 402 (2023) en el artículo 592 regula que la suspensión de la ejecución de la resolución impugnada, aunque da la posibilidad de que la parte vencedora de segunda instancia pueda solicitar medida cautelar o secuestro sobre los bienes sin fianza alguna. Asimismo, en el caso del Perú mediante su Código Procesal Civil D. Leg. 768 (1992) en el artículo 392 se dispone que la interposición del recurso casatorio suspende la ejecución de la resolución impugnada.

Por otro lado, es importante precisar que los sistemas jurídicos *Ope Legis* y *Ope Iudicis* regulan que la ejecución provisional de sentencia se encuentra determinado por la ley o por el juez, respectivamente. Es así que en la mayoría de los ordenamientos legales se regula la no suspensión de la resolución impugnada en el recurso casatorio y es en España donde se encuentra instaurada la Ejecución Provisional de Resoluciones. Cabe, destacar que, cualquiera que sea el país, esta ejecución se encuentra ordenada por ley en casi todos prevaleciendo el sistema *Ope Legis*.

Al respecto, a través de la sentencia se finaliza todo un proceso que por iniciativa de una de las partes pudo haberse llegado hasta la apelación. El resultado de este medio impugnatorio es consecuencia del análisis y valoración jurídica de los jueces en esta instancia, por lo que su resolución contiene la decisión judicial vía impugnación y es a través de la ejecución provisional de sentencia que se pretende asegurar lo que ya está resuelto teniendo en cuenta el interés de la parte vencedora y que no se le cause perjuicio por demora, en el caso específico por interposición de recurso casatorio.

Por lo expuesto, la ejecución anticipada de una sentencia puede implicar el pago de una caución cuando haya dudas de que se cumpla con su devolución si es que la sentencia ha sido revocada respecto a obligaciones de dar, hacer o no hacer o que sean de valor económico que debe pagar el ejecutante vencedor que solicita la ejecución la caución. La caución funciona como fianza que puede ser pagada o requerido su pago a una o a las dos partes para asegurar sus derechos (Benavidez y Mosmann, 2020).

Es importante precisar que, en algunos ordenamientos legales, como en Colombia y Uruguay, la caución lo paga el vencido, que presenta el recurso casatorio para suspender la

ejecución de la resolución recurrida, por el contrario, en otros ordenamientos legales como en Chile la parte vencida puede exigir que la parte vencedora preste fianza para proceder a la ejecución de sentencia.

Según, Ornela (2020):

en otros países se ha excluido la ejecución provisional de sentencia en algunos procesos como en familia, asuntos de paternidad, filiaciones, estado civil porque hay razones que justifican sobre los inconvenientes con relación a la reversibilidad de estas sentencias.

Por estas razones, se precisa que el sistema Ope legis actualmente es el que se aplica en casi todos los ordenamientos legales para garantizar de qué forma se regula la caución o fianza o en que procesos debe procederse o no con la ejecución provisional de la resolución impugnada en el recurso casatorio para garantizar los intereses de las partes dependiendo también de la naturaleza de cada proceso civil y en armonía de los derechos fundamentales.

Discusión

El aporte la investigación es haber evidenciado a través de un análisis comparativo aquellos países que han ido incorporando en su normativa procesal civil la no suspensión de la ejecución de la resolución impugnada o su ejecución provisional sin que se haya desvirtuado la naturaleza jurídica del recurso casatorio respecto a su carácter extraordinario. Siendo así, debería instaurarse en los demás países que todavía contemplan la suspensión de la ejecución de la resolución impugnada en el recurso casatorio como son en los ordenamientos legales de Perú y Panamá, aunque habiéndose previsto en este último ordenamiento legal, la posibilidad de que la parte vencedora de segunda instancia pueda solicitar medida cautelar o secuestro sobre los bienes sin fianza alguna.

Es necesario que, en los ordenamientos legales pueda incorporarse la instauración de la no suspensión o la ejecución provisional de la resolución recurrida en el recurso casatorio, señalando en forma expresa como tal se ha venido regulando en otros ordenamientos legales a menos que se trate de procesos sobre estado civil en que no debe regularse la no suspensión o ejecución provisional. También debiera regularse que sea la parte vencida la deberá ofrecer caución para solicitar la suspensión de la ejecución de la resolución impugnada y esta debe ser a satisfacción de la Corte Suprema de Justicia que admitido el recurso de casación civil.

Con respecto a los antecedentes investigativos, son pocos los encontrados, como los realizados por Gandulfo (2008) y Romero (2008), quienes describen el recurso casatorio en materia civil y el derecho a la defensa, y la infracción de la ley en el contrato y el recurso casatorio; así también los de Hinojosa y Palomo (2006) quienes manifestaron que va acorde con la tutela jurisdiccional, y el de Carrasco (2011), que señaló la protección efectiva de una decisión judicial; a diferencia de ellos, en el presente trabajo se compararon las legislaciones de países como Chile, Bolivia, Colombia, Uruguay, Perú, Panamá, Ecuador, Costa Rica, Italia y España; por lo que se propuso la incorporación de la regulación de la ejecución provisional de sentencia o su no suspensión en el recurso casatorio civil en los países que todavía no lo han

efectuado como en Perú y Panamá. De ahí que existe la necesidad de regular en más países la no suspensión de la resolución impugnada o su ejecución provisional en el recurso casatorio civil como respuesta a la defensa de los principios y derechos procesales, precisando también la excepción cuando se trate de procesos sobre estado civil, por lo que, se debe incorporar en estas legislaciones que la parte vencida debe ofrecer caución para solicitar la suspensión de la ejecución de la resolución impugnada.

Dentro de las teorías que sustentan la Ejecución Provisional de Resoluciones como son el *Ope Legis* y el *Ope Iudicis*, se estableció que la teoría *Ope Legis* es la que actualmente tiene más acogida dentro de los ordenamientos legales. De acuerdo a ello, se demostró además que son varios países que han incorporado en forma expresa en su legislación la no suspensión de la resolución recurrida o su ejecución provisional en el recurso casatorio civil.

Cabe precisar que, las modificaciones acotadas en las legislaciones no han desvirtuado la naturaleza jurídica del recurso casatorio respecto a su carácter extraordinario sino más aún se amparan de acuerdo a la protección de los principios y derechos procesales de las partes, tal como se ha mencionado en los antecedentes investigativos analizados.

A diferencia del sistema del *common law* que su tratamiento con la institución del *Certiorari* es distinto centrado en que el Tribunal Supremo escoge a discreción los casos que van a ser materia de este recurso por tener relevancia jurídica para la sociedad. Es así que también prevalece la garantía en el resguardo de los derechos procesales de las partes ya que al igual que el sistema del *civil law* pretende resguardar la celeridad del proceso, la tutela jurisdiccional efectivo y el derecho a la defensa de las partes.

Entre las limitaciones del estudio, se pueden mencionar que son escasas las investigaciones jurídicas que comprendan las dos variables: el recurso casatorio civil y la ejecución provisional de resoluciones.

Se recomienda realizar investigaciones futuras a través de las siguientes interrogantes: ¿Cómo influye la ejecución provisional de resoluciones en el recurso casatorio civil para la protección de los derechos de los derechos constitucionales? la que se recomienda ser investigada en campo como mínimo cinco años anteriores desde la fecha actual, en cada país donde ya ha sido regulada la ejecución provisional, otra pregunta que se plantea es: ¿En qué procesos civiles ha tenido mayores beneficios para las partes la ejecución provisional de resoluciones en el recurso casatorio civil?. Ambas preguntas de investigación van a ampliar las perspectivas para otras propuestas jurídicas en el derecho comparado.

Conclusiones

Hay países que han regulado la no suspensión de la ejecución de la resolución impugnada o su ejecución provisional en el recurso casatorio lo que no ha implicado que se contravengan la naturaleza jurídica ni los fines de este recurso extraordinario.

Los países que han modificado su regulación para la no suspensión de la ejecución impugnada o su ejecución provisional en el recurso casatorio civil lo han realizado conforme al sistema *Ope Legis* que recurre a lo que la ley señala expresamente tal modificación.

En los ordenamientos legales de Perú y Panamá debe modificarse la regulación procesal

civil regulando la no suspensión la resolución recurrida o su ejecución provisional en el recurso casatorio a menos que se trate de procesos como estado civil. También se debe incorporar en estas legislaciones que la parte vencida debe ofrecer caución para solicitar la suspensión de la ejecución de la resolución impugnada que debe ser a satisfacción de la Corte Suprema de Justicia que ha admitido el recurso de casación civil.

Bibliografía

- BENAVIDEZ, S. y MOSMANN, M. 2020. Reflexiones sobre la Ejecución Anticipada de Sentencia en el Ordenamiento Jurídico Argentino. *Revista Electrónica de Direito Processual (REDP)*, **21**(3):583-595. doi:<https://doi.org/10.12957/redp.2020.54215>
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE.1902. *Ley 1552 Código de Procedimiento Civil*. Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=22740&idVersion=2022-09-15&idParte=876762>. Consultado el: 02/08/2023.
- CASASSA, S. 2013. El recurso de casación. Cuando la cantidad atenta contra la calidad. *Gaceta Civil*, **34**.
- BROCARDI. 1940. *Codice di Procedura Civile*. Disponible en: <https://www.brocardi.it/codice-di-procedura-civile/libro-secondo/titolo-iii/capo-iii/sezione-i/art373.html>. Consultado en: 27/10/2023.
- BIBLIOTECA LEXIS. 2015. *Código Orgánico General de Procesos*. Disponible en: <https://www.lexis.com.ec/biblioteca/cogep>. Consultado el:12/11/2023.
- CARRASCO, J. 2011. *La ejecución provisional de las resoluciones judiciales*. Santiago, CL. Tesis de para grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile. p. 110. Disponible en: https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/111818/de-Carrasco_javier.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Consultado el: 22/11/2023.
- <http://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/8516/1/FJCS-DE-741.pdf>. Consultado el: 02/09/2023.
- DIARIO OFICIAL. 2012. *Ley 1564 del 2012*. No. 48.489. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1564_2012.html. Consultado el: 02/08/2023.
- FIGUEROA GUTARRA, E. 2015. La exigencia de «especial trascendencia constitucional» en el ordenamiento constitucional peruano. *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, **8**:111-132. https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2018/10/revista_peruana_der_consti_8.pdf
- GACETA OFICIAL DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA. 2013. Disponible en: http://www.silep.gob.bo/norma/13172/ley_actualizada. Consultado el: 21/11/2023.
- GACETA OFICIAL DIGITAL.2023. *Código Procesal Civil Ley N° 402*. Disponible en: https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/29887_A/100993.pdf. Consultado el: 20/11/2023.
- GANDULFO, E. 2008. Casación y constitución, en materia de fondo civil.Reflexiones metodológicas sobre una sentencia que venció las tentaciones. *Ius et Praxis*, **14**(2):611-637. Doi:

<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122008000200018>

GLAVE, C. 2012. El Recurso de Casación en el Perú. *Derecho y Sociedad*, **38**:103-110.

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/view/13107/13718>

HINOJOSA, R. y PALOMO, D. 2006. La apuesta de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil Española por la revalorización de la importancia del enjuiciamiento de primer grado: La nueva regulación de la ejecución provisional de las sentencias. *Ius et Praxis*, **12**(2):123-162. Doi:

<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122006000200006>

HUALDE, I. 2022. Algunas cuestiones sobre la admisión del proyectado recurso de casación civil. *InDret*, **2**:230-263. Doi: <https://doi.org/10.31009/InDret.2022.i2.08>

BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO. 2000. *Ley de Enjuiciamiento Civil*. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/abrir_pdf.php?id=PUB-PR-2023-126. Consultado el: 02/08/2023.

LORCA, A. 2023. De precedente a precedente. Un recorrido a través de las decisiones vinculantes como causal para interponer el recurso de casación en la Ley N°31591 publicada en El Peruano de fecha veintiséis de octubre de 2022. *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, **35**:127-138.

LOZANO, A.; CADENA, W. 2023. El recurso de casación civil en Colombia: entre el principio dispositivo y la facultad oficiosa. *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*, **15**(1):41-61. Doi:10.4013/rechtd.2023.151.03

ORNELA, P. 2020. La Ejecución Provisoria de la Sentencia en la Reforma Procesal Argentina. *Revista Electrónica de Direito Processual (REDP)*, **21**(2):287-321. doi:<https://doi.org/10.12957/redp.2020.50806>

PARLAMENTO DEL URUGUAY. 1988. Código General del Proceso Ley 15.982. Disponible en: <https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/leyes/ley/15982>. Consultado el: 02/08/2023.

RAMÍREZ, N. 1993. ¿Casación o recurso de nulidad? *Ius et Veritas*, **7**:121-128. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15402/15854>

ROMERO, A., AGUIRREZABAL, M. y BARAONA, J. 2008. Revisión crítica de la causal fundante del recurso de casación en el fondo en materia civil. *Revista Ius et Praxis*, **14**(1):225-259. doi:<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122008000100009>

SILVA, Ó. 2008. La ejecución provisional de las sentencias. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, **31**:369-402. Disponible en: <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512008000200010>

SISTEMA COSTARRICENSE DE INFORMACIÓN JURÍDICA. 2016. *Código Procesal Civil N° 4392*. Disponible en: https://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=81360. Consultado el:20/11/2023.

SISTEMA PERUANO DE INFORMACIÓN JURÍDICA. 1992. *Código Procesal Civil D. Leg. 768*. Disponible en: <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/#/detallenorma/H682685>. Consultado el: 27/11/2023.

TÁVARA, F. 2015. Razones para comprender la especial trascendencia constitucional en el precedente vinculante del Tribunal Constitucional. *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, **8**. https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2018/10/revista_peruana-_der_consti_8.pdf

TÁVARA, F. 2019. Casación civil: génesis y recepción del recurso de casación en el derecho civil peruano. *Revista Oficial del Poder Judicial*, **9(11):19-51**. doi:<https://doi.org/10.35292/ropj.v9i11.2>

ZARZALEJOS, J. 2022. Hechos probados y reforma de la casación. El enigma de la “base fáctica” de la sentencia civil. *InDret*. Disponible en: <https://doi.org/10.31009/InDret.2022.i4.07>

ZAVALA, V. 2019. *El Recurso de Casación*. Disponible en: <https://elperuano.pe/noticia/85688-el-recurso-de-casacion>. Consultado el: 02/08/2023.

Submetido: 11/12/2023

Aceito: 04/07/2024