

UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

UNIDAD DE POST- GRADO

**Evaluación de Las actividades realizadas por los
martilleros públicos en los remates judiciales de bienes
inmuebles, en La Corte Superior De Justicia de Lima,
el año 2007**

Tesis

Para optar el grado académico de Magister en Derecho con mención en
Derecho Civil y Comercial

AUTOR

Tatiana Alfaro Chávez

Lima-Perú

2010

AGRADECIMIENTOS:

Debo expresar mi reconocimiento y agradecimiento a aquellas personas que han contribuido conmigo para el desarrollo del presente trabajo de investigación: a mi asesor de tesis, Mg. Héctor Martínez Flores, quien me orientó y alentó para su culminación; a la doctora Consuelo Bustamante Paz, Jefa del Registro de Peritos de la Corte Superior de Justicia de Lima, por el apoyo brindado.

Agradezco, de manera especial, al doctor Rafael Marcos Medel Herrada y a la doctora Mónica Paiva Rodríguez por haberme motivado a investigar la actividad de los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles.

DEDICATORIA:

Dedico este trabajo a Dios porque siempre me bendice y protege. A mi madre, que está en el cielo, y a mi padre porque son el motor que me impulsa a luchar por mis sueños; gracias por todo lo que han hecho por mí. A mis hermanos, por su afecto, comprensión y compañía.

RESUMEN

EVALUACIÓN DE LAS ACTIVIDADES REALIZADAS POR LOS MARTILLEROS PÚBLICOS EN LOS REMATES JUDICIALES DE BIENES INMUEBLES, EN LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA, EL AÑO 2007

Tatiana Alfaro Chávez

▪ **Objetivo:**

Evaluar las actividades realizadas por los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles, en la Corte Superior de Justicia de Lima, durante el año 2007.

▪ **Material y Método:**

Estudio retrospectivo, descriptivo y transversal. El tamaño de la muestra se halló a través de la fórmula de Fleiss. Obteniéndose 43 expedientes de los remates judiciales de bienes inmuebles realizados durante el año 2007. Para la obtención de los datos se utilizó un formulario de registro dividido en tres áreas: la primera enfocada a indagar los tiempos de los actos procesales en los remates judiciales de bienes inmuebles. La segunda, referida a los datos de bienes inmuebles puestos a remates judiciales y la tercera referida a los datos generales de los Martilleros Públicos. Por otro lado, para evaluar la responsabilidad de los Martilleros en el ejercicio de su actividad se procedió a realizar 21 entrevistas a través de un formulario preestablecido, ya que estos datos no estaban en los expedientes. Para el análisis de los datos se hizo a través de estadísticas descriptivas, porcentajes para las variables cualitativas, promedios y desviación estándar para las variables cuantitativas.

▪ **Resultados:**

La diferencia promedio en días tanto entre la fecha de aceptación y convocatoria como entre la designación adjudicatario y la fecha de convocatoria fue de 22.7 días y 117.9 días respectivamente. El tipo de Adjudicatario con mayor porcentaje fue la persona natural con un 86%. Las viviendas representaron el 97.7% de bienes inmuebles rematados. El tipo de Pago por pacto representó el 81%.

- **Conclusiones:**

El tiempo promedio de la diferencia en días de los remates judiciales de bienes inmuebles fue incrementándose en cada proceso, lo cual se considera excesivo. Las personas naturales representaron el porcentaje preponderante entre los adjudicatarios con un 86%. El tipo de pago por pacto fue de 81%. El número de actos procesales realizados por lo Martilleros fue reducida en comparación con los demás profesionales intervinientes en autos.

- **Palabras clave:** Martillero público y bienes inmuebles.

INDICE

	Pág.
RESÚMEN	4
INTRODUCCIÓN	9
CAPÍTULO I	11
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	11
1.1 Formulación del problema.....	14
1.2 Objetivos.....	16
a. General.....	16
b. Específicos.....	16
1.3 Justificación.....	17
1.4 Marco Teórico.....	18
1.4.1. Dimensión constitucional de la ejecución forzosa.....	18
1.4.2 Principios del proceso de ejecución.....	19
1.4.3 Contenido de la ejecución forzosa.....	20
1.4.4 Naturaleza de la ejecución forzosa.....	20
1.4.5 Título de ejecución forzosa.....	22
1.4.6 Legitimación.....	23
1.4.7 Despacho de ejecución.....	24
1.4.8 Contradicción de la ejecución.....	24
1.4.9 Ejecución dineraria.....	26
1.4.10 Subasta de bienes inmuebles.....	26
1.4.11 Proceso único de ejecución.....	27
1.4.12 Mandato ejecutivo.....	28
1.4.13 Convocatoria a remate.....	29
1.4.14 Rol del Martillero Público en los remates judiciales.....	31
1.4.15 Regulación de los Martilleros Públicos en la legislación peruana.....	32
1.4.15.1 Antecedentes legislativos.....	32
1.4.15.2 Definición de Martillero Público.....	34
1.4.15.3 Requisitos para ser Martillero Público.....	35
1.4.15.4 Registro de los Martilleros Públicos.....	36
1.4.15.5 Función de los Martilleros Públicos.....	36
1.4.15.6 Derechos de los Martilleros Públicos.....	37
1.4.15.7 Suspensión, fracaso o nulidad de los remates.....	37
1.4.15.8 Obligaciones de los Martilleros Públicos.....	38
1.4.15.9 Prohibiciones de los Martilleros Públicos.....	39
1.4.15.10. Sanciones aplicables a los Martilleros Públicos.....	40
1.4.15.11. Procedimiento del remate.....	40
1.4.15.12 Gastos en los que incurren los Martilleros Públicos.....	42
1.4.15.13 Competencia de los Martilleros Públicos.....	43
1.4.15.14 Pago de los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos.....	43
1.4.16 Acto de remate.....	46

1.4.17 Adjudicación de bien inmueble.....	47
1.4.18. El remate de bienes inmuebles en la legislación peruana....	48
1.4.19 Regulación del Martillero Público en los remates judiciales de bienes inmuebles en la legislación comparada.....	51
1.4.19.1 Argentina.....	51
1.4.19.2 Colombia.....	54
1.4.19.3 España.....	56
CAPÍTULO II	58
MATERIAL Y MÉTODOS	58
2.1 Tipo de investigación.....	58
2.2 Selección de la muestra.....	58
2.2.1 Área de estudio.....	58
2.2.2 Universo.....	58
2.2.3 Muestra.....	59
2.2.3.1 Tamaño de la muestra.....	59
2.2.3.2 Tipo de muestra.....	60
2.2.4 Métodos.....	60
2.2.5 Técnica.....	60
2.3. Variables.....	60
2.3.1 Tiempo de la diligencia.....	60
2.3.2 Tipo de adjudicatario.....	60
2.3.3 Tipo de pago a los Martilleros Público.....	61
2.3.4 Bien inmueble.....	61
2.3.5 Martillero Público.....	61
2.3.6 Número de documentos para la diligencia del remate judicial	61
2.3.7 Participación de los Martilleros Públicos en los actos Procesales del remate de bienes inmuebles.....	61
2.4 Hipótesis.....	62
2.5 Indicadores.....	62
2.5.1 Tiempos de la diligencia.....	62
2.5.2. Tipos de adjudicatarios.....	63
2.5.3 Tipos de pagos a los Martilleros Públicos.....	63
2.5.4 Participación de los Martilleros Públicos en los actos procesales del remate judicial de bienes inmuebles.....	63
2.6 Instrumentos de recolección de datos.....	63
2.7 Recolección de datos.....	64
2.8 Análisis de datos.....	64
CAPÍTULO III	66
RESULTADOS	66
3.1 El tiempo en los actos procesales del remate judicial de bienes inmuebles.....	66
3.2 Tipos de adjudicatarios en los remates de bienes inmuebles.....	67
3.3 Tipo de pago efectuado a los Martilleros Públicos.....	68
3.4. Nivel de participación de los Martilleros Públicos en la diligencia del remate judicial.....	72
3.5 Entes que resuelven las quejas contra los Martilleros Públicos.....	73

CAPÍTULO IV	
DISCUSIÓN	77
4.1 Actos procesales realizados por los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles	77
4.2 El tiempo en los remates judiciales de bienes inmuebles.....	79
4.3 El pago de los honorarios profesionales de los Martilleros.....	81
4.4 Tipos de adjudicatarios.....	88
4.5 Especialización de los Martilleros Públicos.....	89
4.6 Responsabilidad de los Martilleros Públicos.....	91
CAPÍTULO V	94
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	94
5.1 Conclusiones.....	94
5.2 Recomendaciones.....	95
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	96
Anexo 1. Criterios de selección.....	100
Anexo 2. Formulario de registros.....	102
Anexo 3. Entrevista a los Martilleros Públicos.....	103
Anexo 4. Operacionalización de las variables.....	105

INTRODUCCIÓN

Durante mi desempeño como Secretaria Judicial en un Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima observé que en los remates judiciales de bienes inmuebles realizados por los Martilleros Públicos dichos auxiliares jurisdiccionales, por su labor, percibían elevados honorarios profesionales que superaban la remuneración de un Secretario de juzgado, y en algunos casos, el de los Jueces; no obstante realizar un menor número de actos procesales en comparación a los demás profesionales intervinientes en autos.

El Arancel contenido en el artículo 18° del Reglamento de la Ley N.° 27728, denominada Ley del Martillero Público, establece montos elevados por los honorarios profesionales de dichos servidores. En la práctica judicial, antes de la promulgación del Decreto Legislativo N.° 1069, observé que un grupo de magistrados aplicaba dicho Arancel y otro no; este segundo grupo determinaba dicho monto atendiendo a la labor realizada por los referidos auxiliares jurisdiccionales, estableciendo montos menores de los que se originarían de aplicársele su Arancel.

Opté investigar la actividad que realizan los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles debido a que en la actualidad se está produciendo un boom en el rubro inmobiliario y en nuestro país no existen estudios que hayan analizado la actividad de los Martilleros Públicos; por ello, considero que es necesario que conozcamos cómo se está desarrollando los remates de bienes inmuebles en sede judicial; cuál es el nivel de participación que tienen dichos auxiliares jurisdiccionales en los remates judiciales de bienes inmuebles, y si se justifica sus elevados honorarios profesionales, en comparación con los demás profesionales intervinientes en autos.

En este contexto el presente trabajo tiene por propósito evaluar las actividades realizadas por los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles en la Corte Superior de Justicia de Lima, durante el año 2007, a fin de: determinar la duración de los actos procesales en los remates judiciales de bienes inmuebles realizados por los Martilleros Públicos; identificar los tipos de adjudicatarios en los remates judiciales de bienes inmuebles realizados por estos auxiliares jurisdiccionales; determinar el tipo de pago de los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles; y, establecer el nivel de participación de los Martilleros Públicos en los actos procesales requeridos para la realización de los remates judiciales de bienes inmuebles.

La presente investigación ha sido abordada a través del método observacional, habiendo utilizado la técnica documentaria, siendo el tipo de estudio realizado retrospectivo, transversal y descriptivo.

Con el presente trabajo de investigación se pretende: 1. Conocer cómo son las actividades realizadas por los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles; 2. Obtener cifras, bajo una metodología científica, sobre las actividades que desarrollan los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles; y, 3. Dado que este es un estudio de tipo descriptivo, las conclusiones a las que se derive servirán para futuras investigaciones sobre el tema.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El boom inmobiliario que se está desarrollando en nuestro país hace que los remates judiciales de bienes inmuebles cobren mayor importancia no sólo en el ámbito jurisdiccional sino también en el comercial, debido a las grandes utilidades que genera.

En nuestro país el funcionario encargado de realizar los remates judiciales de bienes es el Martillero Público, tal como se efectúa en la legislación Argentina; distinta situación la encontramos en Colombia en donde el encargado del remate es el Juez quien es apoyado por el Secretario de juzgado durante la diligencia del remate; y, finalmente, en la legislación Española es el Secretario de juzgado el encargado de presidir y llevar a cabo toda la diligencia del remate.

La labor de los funcionarios públicos en el Perú es considerada como ineficiente, existe una tendencia privatista en el mercado que considera que lo privado es lo más óptimo y eficiente; por ello se consideraba que de ser el Martillero Público (un particular) el encargado de realizar los remates judiciales de bienes inmuebles éste sería mucho más ágil; lo que se buscaba era satisfacer las expectativas de los postores en los remates judiciales, haciendo que los remates sean mucho más rápidos.

En nuestro país se creía que el tiempo de duración de los remates judiciales de bienes inmuebles era muy extenso debido a que eran los jueces de ejecución quienes lo realizaban. Nuestro legislador en la Ley N.º 27728, denominada Ley del Martillero Público, dispuso que los remates de bienes, en sede judicial, lo deba realizar un Martillero Público (especialista en subastas); a fin de agilizar los remates judiciales, permitiendo de este modo que los jueces puedan tener mayor tiempo para realizar su labor jurisdiccional. Sin embargo, en la práctica, se observa que dicho

objetivo no se está cumpliendo, dado que los remates judiciales de bienes inmuebles tienen una duración igual o mayor a la que tenían cuando era los jueces quienes la realizaban.

En la actualidad, en el Perú no contamos con estudios de investigación que hayan analizado y/ o evaluado la actividad de los Martilleros Públicos en los remates judiciales de los bienes inmuebles, que nos permitan conocer si los objetivos trazados en la Ley N.º 27728 se están cumpliendo o no.

Por la labor realizada por los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles éstos perciben honorarios profesionales que son determinados aplicándose el Arancel contenido en el artículo 18º de su Reglamento, también el Juez lo determina atendiendo a la intervención de dicho auxiliar jurisdiccional en la diligencia del remate, ello conforme lo regula el artículo 732º del Código Adjetivo. Las normas antes señaladas no precisan cuándo se aplica uno u otro supuesto, es lógico predecir que los Martilleros Públicos solicitarán la aplicación de su Arancel, dado que éste les otorga elevados honorarios profesionales, y los adjudicatarios requerirán que sea el Juez quien lo regule atendiendo a la intervención de dicho auxiliar jurisdiccional. La fórmula legislativa aplicada en el Decreto Legislativo N.º 1069 no pone coto al problema de los elevados honorarios profesionales que perciben los Martilleros Públicos debido a que no derogó el extremo que dispone que para la determinación de sus honorarios profesionales se aplique su Arancel. La legislación vigente permite que se continúe determinando montos elevados por los honorarios profesionales de dicho auxiliar jurisdiccional.

Considero que una posible solución al problema del elevado costo que deben pagar los adjudicatarios es que el remate lo realice el Secretario de juzgado, al ser éste el auxiliar encargado del trámite del proceso, tal como sucede en la legislación Española en la cual el Secretario: preside la subasta; establece quienes son los postores que participarán en el remate; anuncia el precio del remate y el nombre del mejor postor; firma el acta manifestando su conformidad y aceptación. El Secretario, en dicho país, solo preside el remate, es el Juez quien la aprueba, siendo éste un acto judicial.

El Poder Judicial se encuentra atravesando una grave crisis institucional debido a los actos de corrupción de sus funcionarios y a la mora en el trámite de los procesos judiciales. Las bajas remuneraciones del personal que labora en dicha entidad son una de las principales causas de la crisis del actual sistema de justicia de nuestro país. Otro aspecto relevante a tener en cuenta es que el numeral 7) del artículo 287 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que los auxiliares de justicia, los funcionarios y los empleados del Poder Judicial se encuentran impedidos de litigar por incompatibilidad por razones de función; siendo, en la gran mayoría de casos, su remuneración el único ingreso económico que perciben.

Los Secretarios judiciales viven con una remuneración no acorde con el rol que desempeñan dentro del aparato jurisdiccional; mientras que los Martilleros Públicos, por su labor, cobran honorarios profesionales que superan el sueldo de un Secretario, y en algunos casos hasta de un Juez. Considero que se puede solucionar el problema de los bajos sueldos de los Secretarios judiciales al facultarles a dichos servidores para que puedan llevar a cabo los remates judiciales de bienes inmuebles y que por dicha labor puedan cobrar una suma equivalente a Una Unidad de Referencia Procesal. Esta medida permitiría que dichos servidores puedan obtener un ingreso adicional a su remuneración; así mismo, disminuiría el costo que deberá abonar el adjudicatario toda vez que éste ya no pagaría los onerosos honorarios profesionales al Martillero Público sino un monto fijo equivalente a una Unidad de Referencia Procesal.

1.1 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cómo son los actos procesales realizados por los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles, realizados en la Corte Superior de Justicia de Lima, durante el año 2007?

La Ley N.º 27728 estableció que el remate de los bienes inmuebles lo realizará un Martillero Público, designado por el Juez. El objetivo de la norma antes mencionada era que los remates judiciales sean más ágiles, dado que este acto procesal ya no lo realizaría el Juez sino un especialista en subastas: el Martillero Público.

Los actos procesales realizados por los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles comienzan con su designación por el Juez, en el auto que convoca a remate, en el que se le faculta a señalar el día y hora de dicha diligencia, requiriéndole que cumpla con aceptar y juramentar el cargo dentro del plazo de tres días; una vez aceptado el cargo por dicho auxiliar jurisdiccional es a éste a quien le corresponde efectuar el remate, para lo cual debe realizar los siguientes actos procesales: efectuar las publicaciones de los edictos; comunicar al juzgado la fecha y hora programada del remate; remitir al juzgado el Acta del remate. Si el bien inmueble fue adjudicado, deberá adjuntar el Acta y el cheque por oblaje; si no fue adjudicado, redactará un Acta declarando desierto el remate.

Con relación al pago de los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos, en los remates judiciales de bienes inmuebles, en la mayoría de los casos, éste y el adjudicatario pactan el monto de sus honorarios profesionales al finalizar el remate. No existen datos estadísticos que señalen cuánto es en promedio el monto de sus honorarios por su labor en sede judicial.

La labor que realizan los Martilleros Públicos en la diligencia del remate judicial de bienes inmuebles es reducida en comparación a la que efectúan los Secretarios de juzgado; sin embargo, por ello cobran sumas que superan los sueldos de un Secretario de juzgado, y en algunos casos, el de un Juez. Considero que los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos deben ser estimados de manera proporcional al trabajo que realizan; debe mediar una adecuada proporción entre la

retribución del Martillero Público y la que corresponde a los restantes profesionales intervinientes en autos.

La compra de bienes inmuebles en los remates judiciales resulta ser un negocio muy apetecible por las utilidades que genera, debido a que, en la gran mayoría de casos, estos son vendidos recién en la tercera convocatoria, luego de haberse reducido considerablemente el precio de la base; el 'negocio' consiste en comprar un bien inmueble depreciado para posteriormente venderlo en un monto oneroso; originando ello grandes ganancias económicas a los adjudicatarios y personas relacionadas al rubro inmobiliario; no se conoce qué sector de la sociedad es el realmente favorecido con las utilidades que originan los remates en sede judiciales.

En este contexto, es necesario que se realicen estudios que analicen la actividad de los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles, dado que no contamos con estos, los que servirán para conocer cómo se está desarrollando la actividad de los Martilleros Públicos; cuáles son los problemas que se están presentado en la práctica judicial; ello con el objeto de plantear posibles soluciones que permitan que los remates de bienes en sede judicial sean eficientes.

1.2 OBJETIVOS

a) GENERAL:

Evaluar las actividades realizadas por los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles, en la Corte Superior de Justicia de Lima, durante el año 2007.

b) ESPECÍFICOS:

1. Determinar los tiempos de los actos procesales de los remates judiciales de bienes inmuebles realizados por los Martilleros Públicos.
2. Identificar los tipos de adjudicatarios en los remates judiciales de bienes inmuebles realizados por los Martilleros Públicos.
3. Determinar el tipo de pago de los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles.
4. Determinar el nivel de participación de los Martilleros Públicos en los actos procesales requeridos para la realización de los remates judiciales de bienes inmuebles.

1.2 JUSTIFICACIÓN

Los remates judiciales de bienes inmuebles cada día cobran mayor importancia debido al incremento de inversiones en el sector inmobiliario y las utilidades que este genera. Como lo señalamos líneas arriba, los remates judiciales de bienes inmuebles en nuestro país lo realizan los Martilleros Públicos, dichos auxiliares jurisdiccionales, por su labor, perciben honorarios profesionales que superan, en la gran mayoría de casos, a la remuneración de un Secretario de juzgado, y en algunos casos al de un Juez; no obstante realizar un menor número de actos procesales que los demás profesionales intervinientes en autos. Dada la trascendencia que tiene el remate dentro de la etapa de ejecución es de suma importancia conocer cómo se está desarrollando dicha diligencia; cuáles son los problemas que presenta en la práctica judicial; y, qué posibles soluciones pueden recomendarse.

Al comenzar la presente investigación una de las limitantes que tuve fue que nuestro país no cuenta con investigaciones que hayan analizado la actividad que realizan los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles en sede judicial. La importancia del presente trabajo de investigación radica en que podamos conocer cómo se está realizando en la práctica los remates judiciales de bienes inmuebles; cuál es el nivel de participación que tienen dichos auxiliares jurisdiccionales en la diligencia de remate; cuál es el monto que perciben por su labor prestada en el remate; cuál es el tiempo real de duración que tienen los remates judiciales de bienes inmuebles; y, determinar si se está cumpliendo o no los fines propugnados por la Ley del Martillero Público.

Se justifica la presente investigación al ser necesario tener cifras, científicamente obtenidas, que nos permitan tener un panorama real de la actividad de los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles; dichos datos podrán servir de base a futuras investigaciones sobre el tema, y las recomendaciones serán útiles para plantear posibles soluciones a los problemas que se están presentando en sede judicial.

1.3 MARCO TEÓRICO

1.3.1. Dimensión constitucional de la ejecución forzosa.

El derecho a la tutela jurisdiccional tiene la jerarquía de un derecho constitucional al encontrarse regulado en el inciso 3 del artículo 139 de la Carta Magna de 1993¹. A decir de Giovanni Priori Posada la tutela Jurisdiccional efectiva es un derecho de contenido complejo en la medida que está conformada por una serie de derechos que determinan su contenido, como son: el acceso a los órganos jurisdiccionales, los procesos con las garantías mínimas, las resoluciones fundadas en derecho y la efectividad de las resoluciones judiciales².

El derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales es el derecho que tienen las partes a que lo decidido por el órgano jurisdiccional sea cumplido. Para ello, se debe proveer al justiciable de todos los medios que garanticen la efectividad de las resoluciones judiciales. Al respecto, el Tribunal Constitucional en el numeral tres de su Sentencia recaída en el expediente N.º 1140-2008-PHC/TC señala que es “acertado afirmar que la tutela jurisdiccional que no es efectiva no es tutela” y que “la pronta y debida ejecución de las sentencias permite, además, dar efectividad al Estado democrático de Derecho, que implica, entre otras cosas, la sujeción de los ciudadanos y de la Administración Pública al ordenamiento jurídico y a las decisiones que adopta la jurisdicción, no sólo el Juzgado sino también ejecutando lo juzgado”.

El ejercicio de la potestad jurisdiccional no se agota con la decisión definitiva emitida por el órgano jurisdiccional sino que ésta va más allá porque busca alcanzar la satisfacción plena de la situación material lesionada; se busca ejecutar lo juzgado. A decir de Moreno Catena “el ejercicio de la potestad jurisdiccional no se agota con el enjuiciamiento, con la decisión definitiva del proceso, declarando el derecho en el caso concreto, sino que se extiende a la actividad de hacer ejecutar lo

¹ El Tribunal Constitucional en su Sentencia N.º 06356-2006-AA/TC precisa que este derecho garantiza a toda persona la protección jurisdiccional de sus derechos e intereses a través de procesos previstos por nuestro ordenamiento jurídico.

² PRIORI POSADA, Giovanni F.; *Ius et Veritas*, N° 26, 2003, p. 289.

juzgado”³; asimismo, precisa que “una efectividad real de la tutela que dispensan los tribunales precisa con frecuencia de su intervención tras la resolución del conflicto, a fin de dar adecuado cumplimiento a lo declarado en la sentencia, impidiendo que ésta se convierta en una mera declaración de intenciones”⁴.

La tutela jurisdiccional efectiva es el derecho que tenemos todos los ciudadanos de exigir al Estado que nos conceda protección legal para satisfacer una pretensión, a través de un proceso con sujeción al debido proceso, el cual sólo resulta satisfecho cuando el justiciable obtenga lo concedido en la sentencia.

1.3.2 Principios del proceso de ejecución

Para comenzar referiré que durante la etapa de ejecución de sentencia la actividad del órgano jurisdiccional se sustituye de la conducta que debiera haber realizado el ejecutado, si voluntariamente hubiera procedido a cumplir la prestación contenida en la sentencia; por ejemplo, en el caso de las obligaciones de dar suma de dinero, si el condenado a pagar una cantidad de dinero no lo hace, el Juez procederá a enajenar los bienes de aquél y con su producto pagará al ejecutante.

Los principios que regulan a las partes en el proceso de ejecución son: el principio de *dualidad de posiciones*, *contradicción o bilateralidad* e *igualdad procesal de las partes*.

El principio de *dualidad de posiciones* supone la existencia de dos partes que aparecen en posiciones contrapuestas; este principio no debe confundirse con la dualidad de partes, puesto que en el proceso puede haber más de dos partes. El principio de *contradicción*, conocido también como principio de *bilateralidad*, establece que todos los actos del proceso deben realizarse con conocimiento de las partes; lo trascendente para este principio es el conocimiento; las partes gozan de un derecho pleno e irrestricto a ejercer el principio de contradicción. Por el principio de *igualdad procesal de las partes* éstas tienen idéntica posición y las mismas

³ MORENO CATENA, Víctor; La Ejecución Forzosa, Editorial Palestra, 2009, p. 25.

⁴ *Ibidem* (3).

facultades para ejercer sus respectivos derechos; este principio es una manifestación del derecho constitucional a la igualdad; el Juez debe impedir la desigualdad entre las partes que concurren al proceso.

El proceso de ejecución se rige plenamente por el *principio dispositivo*, que orienta el sistema privatístico, por el cual el punto de partida de la actividad jurisdiccional del Estado la tiene la persona que ejerce su derecho de acción.

1.3.3 Contenido de la ejecución forzosa

El proceso de ejecución tiene por objeto que el órgano jurisdiccional realice un conjunto de actividades destinadas a satisfacer concretamente el interés de un sujeto que tiene un derecho cierto, declarado judicialmente o por mandato de la ley, ello en sustitución de quien voluntariamente no lo realizó; lo que se busca lograr es una auténtica satisfacción de un interés.

En cuanto al contenido de la ejecución forzosa “la actividad jurisdiccional no se agota en el juicio, sino que se extiende a otros momentos para lograr la efectividad de la tutela judicial, que conforman lo que se denomina proceso de ejecución; es decir, actuaciones que contienen como finalidad realizar por la fuerza lo ordenado en un título definitivo e irrevocable – sin perjuicio de los supuestos de ejecución provisional - y que sólo puede proceder de una autoridad judicial o, en los casos permitidos por la ley, de un árbitro”⁵.

1.3.4 Naturaleza de la ejecución forzosa

Tal como lo señaláramos líneas arriba, la ejecución procesal es un acto jurisdiccional por el cual el órgano jurisdiccional se sustituye de la conducta que debiera haber realizado el ejecutado, si voluntariamente hubiera procedido a cumplir la prestación contenida en la sentencia; lo que se busca es obtener una efectiva y concreta satisfacción de un interés a través de la actividad sustitutiva del órgano jurisdiccional; “cualquiera que sea la perspectiva desde que se aborde el concepto

⁵ MORENO CATENA, Víctor. Op. Cit. (3), p. 29.

de jurisdicción o la amplitud con que se le conciba, resulta hoy indiscutible que la ejecución forzosa es actividad jurisdiccional”⁶.

Para el derecho positivo español, según Moreno Catena, la ejecución es “uno de los contenidos básicos de la potestad jurisdiccional (juzgar y hacer ejecutar lo juzgado), atribuida a los juzgados y tribunales determinados por las leyes de modo exclusivo”⁷.

Respecto al “mandato de la sentencia (o del título extrajudicial que sirve de base para la ejecución), este va dirigido inmediatamente al condenado, que resulta de este modo el llamado a darle cumplimiento en los términos de la ejecutoria, satisfaciendo al ‘acreedor’”⁸.

En cuanto al plazo que tiene el ejecutado para cumplir con la obligación contenida en el título se debe tener presente que “el ejecutado puede poner fin a la ejecución en cualquier momento, realizando la prestación contenida en el título, dando satisfacción al derecho del acreedor ejecutante”⁹.

En la ejecución forzosa el principio dispositivo tiene primacía, éste tiene lugar a instancia de parte; “en la ejecución lo que se pretende del tribunal es la realización frente al obligado de los actos que, de acuerdo a lo establecido en el ordenamiento jurídico, permitan al acreedor obtener efectivamente el derecho que la sentencia le reconoce”; la actividad procesal de ejecución “en ningún caso puede comenzar de oficio”¹⁰.

En la ejecución forzosa “no puede exigirse la vigencia general y absoluta de un principio de defensa, porque definitivamente está cerrada la discusión sobre el derecho material, de modo que el ejecutado no podrá ya discutir si el ejecutante tiene o no derecho, porque sobre eso se decidió con anterioridad y respetando todas las garantías, de modo que el deudor resulta vinculado por el título”¹¹. Podemos

⁶ MORENO CATENA, Víctor. Op. Cit. (3), p. 29-30.

⁷ MORENO CATENA, Víctor. Op. Cit. (3), p. 30.

⁸ MORENO CATENA, Víctor. Op. Cit. (3), p. 31.

⁹ Ibidem (8).

¹⁰ MORENO CATENA, Víctor. Op. Cit. (3), p. 32.

¹¹ MORENO CATENA, Víctor. Op. Cit. (3), p. 33.

apreciar que durante la etapa de ejecución la posición preponderante la tienen el ejecutante respecto a la del ejecutado, éstas no son iguales, debido a que el segundo está sometido a la ejecución dirigida en su contra.

1.3.5 Título de ejecución forzosa

En cuanto al título de ejecución forzada, cabe precisar que, éste es el “presupuesto básico para iniciar las actividades de ejecución forzosa es la existencia de un documento donde resulte determinada una obligación o un deber, cuyo cumplimiento puede exigirse de una persona (deudor o ejecutado), a favor de otra (acreedor o ejecutante): en esto consiste el título de ejecución”¹²; sin el título la ejecución no es posible, de allí la máxima: “*nulla executio sine titulo*”.

El título es necesario porque sin él no hay ejecución posible y es suficiente porque basta para que el órgano jurisdiccional adopte las medidas legales necesarias para satisfacer al acreedor según el título.

El documento representa un acto que es la fuente generadora de la obligación, así mismo se requiere que los elementos de la relación obligatoria sean ciertos (no quede duda sobre su alcance), y su objeto (su prestación) sea cierta, esto es, que se desprenda de forma textual del propio documento y que sea exigible, vale decir, que para el ejercicio del crédito no exista ningún obstáculo, en el caso de que la obligación este sometida a modalidad (plazo o condición) que el plazo se ha vencido o se ha verificado su condición.

Llevan aparejada la ejecución no sólo las sentencias definitivas sino además otros documentos que pese a no ser judiciales se equiparan a una sentencia definitiva en su eficacia ejecutiva como son los títulos ejecutivos extrajudiciales (títulos valores, Actas de Conciliación, prueba anticipada, entre otros) debido a que el legislador le atribuyó dicha cualidad por razones políticas.

¹² MORENO CATENA, Víctor. Op. Cit. (3), p. 75.

1.3.6 Legitimación

La legitimación de las partes en el proceso de ejecución se produce cuando éstas figuren en el título, a ésta se le denomina legitimación originaria; dado que la “finalidad de la ejecución es la realización coactiva de una prestación documentada en un título, puede decirse en principio que son partes legítimas en estos procesos quienes como tales figuren en dicho título”¹³. Respecto a los sujetos legitimados, por un lado, tenemos al “acreedor, titular del derecho que resulta indiscutible y que insta a la ejecución (denominado ejecutante) y, por otro lado, el que resulta responsable según el título, quien aparezca como deudor, obligado a satisfacer la prestación y frente a quien la ejecución se despacha y se siguen las demás actividades ejecutivas (denominado ejecutado)”¹⁴. Sin embargo, no siempre resultan ser el ejecutante y ejecutado quienes ostenten dicha posición en el título, sino que pueden entrar otros sujetos, en cualquiera de las dos posiciones, este tipo de legitimación se denomina legitimación originaria, existe también la legitimación sobrevenida por eventos que determinan la sucesión de la posición de acreedor o deudor, por ejemplo, cuando fallece el acreedor o al haberse fusionado una empresa, en estos casos se tiene que acreditar el tracto para instar la ejecución. “Señala Juan Montero Aroca que el título determina la legitimación activa y pasiva. El aparecer en él es suficiente para que el juez despache ejecución”¹⁵.

El artículo 690 del Código Procesal Civil “permite que cuando la ejecución pueda afectar el derecho de tercero, se debe notificar a este con el mandato ejecutivo o de ejecución. Tercero es quien no es parte en la relación procesal pero tiene un interés jurídico relevante en el objeto de discusión”¹⁶.

¹³ MORENO CATENA, Víctor. Op. Cit. (3), p. 55.

¹⁴ *Ibidem* (13).

¹⁵ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Comentarios al Código Procesal Civil (análisis artículo por artículo)*, Tomo III, Lima, 2008, p. 382.

¹⁶ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15), p. 383.

1.3.7 El despacho de ejecución

Si en la demanda ejecutiva concurren los presupuestos y requisitos exigidos, el título no adolece de irregularidad alguna y los actos que se solicitan son acordes con la naturaleza y el contenido del título, el juez tiene que despachar la ejecución por medio de auto en el que deberá especificar la persona o personas frente a quienes se van a desarrollar las actividades ejecutivas; debiendo precisar la cantidad por la que se despacha.

Es relevante destacar que la notificación del ejecutado con el auto que despacha la ejecución no constituye un emplazamiento o una cita para que éste ejerza la defensa de sus derechos, sino lo que se pretende es que tome conocimiento de que se han iniciado actuaciones ejecutivas contra él y que tiene la oportunidad de comparecer en cualquier momento¹⁷.

1.3.8 La contradicción de la ejecución

En la etapa de ejecución el órgano jurisdiccional se sustituye de la conducta que debiera haber realizado el ejecutado voluntariamente. “Los procesos de ejecución, como pretenden la satisfacción del derecho ya declarado, se inician invadiendo la esfera propia del demandado, creando por anticipado un estado de sujeción a favor del titular del título. Frente a esas circunstancias, el diseño del procedimiento ejecutivo permite al ejecutado contrarrestar la intervención recurriendo a la contradicción, bajo los supuestos regulados en el artículo 690-D del Código Procesal Civil. La contradicción es la posibilidad que se le asigna al demandado para hacer valer las defensas que tenga contra el título”¹⁸.

Las causales de contradicción referidas en el artículos 690-D del Código Procesal Civil son causales cerradas, no cabe interpretación extensiva a otros supuestos que no estén expresamente regulados en la norma antes mencionada.

¹⁷ MORENO CATENA, Víctor. Op. Cit. (3), p. 105-106.

¹⁸ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella; Op. Cit. (15), 402-403.

La causal de “inexigibilidad o iliquidez de la obligación contenida en el título” se invoca para cuestionar el fondo del título. Aquí no hay cuestionamiento al documento en sí, sino al acto que recoge dicho documento. Se cuestiona la ejecutabilidad del título por carecer de una prestación cierta, expresa y exigible, condiciones básicas para que un título resista ejecución.

Respecto a la prestación contenida en el título ésta debe ser cierta, el título delimitada los sujetos y el objeto; “esto implica que necesariamente tiene que haber un sujeto activo, llamado acreedor, que es la persona a cuyo favor se debe satisfacer la prestación. El sujeto pasivo de la obligación es la persona que tiene que satisfacer la prestación debida, es decir, debe conformar su conducta al comportamiento que le exige la prestación”¹⁹. “El título debe contener además prestaciones exigibles, para lo cual es indispensable que su objeto esté determinado o sea determinable, que sea posible y que tenga un valor pecuniario la prestación”²⁰.

La contradicción que cuestiona la iliquidez de la obligación contenida en el título implica que ésta no tenga una inmediata ejecución. Si la obligación comprende una parte líquida y otra parte ilíquida, se puede demandar la primera.

Cuando se invoca la falsedad del título ejecutivo se cuestiona la autoría del acto cambiario; ello implica la existencia de un documento cambiario que inicialmente era auténtico, el cual pudo ser alterado en alguno de los elementos de su contenido.

En cuanto a la causal de extinción de la obligación ésta “constituye otra causal para sustentar la contradicción; los hechos extintivos para invocarla no difieren de los previstos para las obligaciones del derecho común, como el pago, la novación, la compensación, la consolidación, etc”²¹.

Si bien se permite la cognición sumaria, a través del contradictorio, no cabe la revisión ulterior sobre lo decidido, como ocurría con el derogado Código de Procedimientos Civiles de 1912²².

¹⁹ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella; Op. Cit. (15). 405.

²⁰ *Ibidem* (19).

²¹ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit.(15). 409.

²² LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15), p. 412.

Finalmente, en cuanto a la causal de “cumplimiento parcial de la obligación”– en el caso de pago- ésta no puede ser materia de contradicción, pues uno de los principios que lo regula exige que el pago debe ser completo, esto es, abarcar toda la cuantía del objeto debido. Aún cuando la prestación del pago sea fraccionable, el acreedor no puede ser obligado a recibir pagos parciales, ni tampoco el deudor hacerlos²³.

1.3.9 Ejecución dineraria

La ejecución dineraria es la actividad jurisdiccional de ejecución forzosa que tiene como finalidad obtener del patrimonio del deudor una determinada cantidad de dinero para entregarla al acreedor. La ejecución de obligaciones de dar suma de dinero es la modalidad más utilizada. Se inicia ésta con la solicitud de ejecución, acto seguido se despacha la ejecución, a través del embargo y la realización de los bienes embargados, para satisfacer finalmente al acreedor.

1. 4. 10 Subasta de bienes inmuebles

La palabra subasta proviene del latín *sub hasta* que quiere decir debajo del asta; éste era el lugar donde se congregaba la gente del pueblo e incluso los esclavos que querían participar de las subastas de los botines que lograban obtener los soldados romanos en sus conquistas. La figura de la subasta está íntimamente ligada a la aparición del dinero.

La subasta es “la realización de los bienes mediante enajenación pública, a la que puede concurrir cualquier persona, transmitiéndose judicialmente el bien subastado a quien ofrezca y pague por él una cantidad mayor de dinero, siempre que supere los mínimos establecidos en cada caso”²⁴.

En cuanto a los tipos de subasta tenemos las siguientes: 1. La Subasta Ascendente o Inglesa, éste es el tipo de subasta más utilizado. La característica que lo define es que el precio se va incrementando sucesivamente hasta que queda un único comprador,

²³ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15), p. 417.

²⁴ MORENO CATENA, Víctor. Op. Cit. (3), p. 297.

que es el que se adjudica el bien al precio final; 2. La Subasta Holandesa o Subasta Descendente, en este tipo de subasta el subastador comienza por un precio muy alto que va disminuyendo sucesivamente hasta que algún comprador la acepta; y, 3. La Subasta con Sobre Cerrado al Primer Precio, en este caso los potenciales compradores presentan las pujas en sobre cerrado, el bien se adjudica al mejor postor y el precio coincide con la mejor puja. Este tipo de subasta es muy utilizado cuando el subastador es el comprador de un servicio o suministro.

La subasta no supone la celebración de un contrato de compraventa del derecho privado, dado que le faltan elementos sustanciales para poder calificarlos de ese modo, por ejemplo la ausencia de la voluntad de las partes, esta se hace en virtud de un mandato legal.

1.3.11 Proceso único de ejecución

El Código Procesal Civil de 1993 dio origen a los títulos ejecutivos y los títulos de ejecución; los primeros permitían ingresar al llamado ‘proceso ejecutivo’ y los segundos al ‘proceso de ejecución de resoluciones judiciales’. Posteriormente, el Decreto Legislativo 1069 unificó terminológicamente los referidos títulos en una categoría única de ‘títulos ejecutivos’; las ejecuciones basadas en ‘títulos de naturaleza judicial’ son de competencia del Juez de la demanda, mientras que tratándose de ‘títulos de naturaleza extrajudicial’ la competencia se distribuye entre los Jueces de Paz Letrados y los Civiles.

En primer término debemos tener presente que “la cognición y ejecución se complementan recíprocamente; el primero prepara y justifica la actuación de la sanción y esta da fuerza y vigor práctico a aquel. La tutela solo será realmente efectiva cuando se ejecute el mandato judicial”. Asimismo, “el incumplimiento de lo establecido en una sentencia con carácter de cosa juzgada implica violación, lesión o disminución antijurídica de un derecho fundamental: la tutela efectiva, que la jurisdicción tiene la obligación de reparar con toda firmeza”²⁵.

²⁵ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15), p.353.

No debemos olvidar que el título es el presupuesto para dar inicio a la ejecución; “el elemento que imprime la certeza suficiente para iniciar un proceso de ejecución es el título, el cual puede ser una resolución judicial de condena o un acto negocial o administrativo que acredite la existencia de un derecho cierto, expreso y exigible. Los títulos de ejecución son aquellos que contienen actos constitutivos de prestaciones no solo declaradas por el órgano jurisdiccional sino que también pueden tener su origen en la voluntad de las partes involucradas en el conflicto, cuyo efecto será de “vinculación formal” entre los partícipes de la controversia”²⁶.

Con respecto a los títulos ejecutivos el artículo 688 le Código Adjetivo señala que sólo se puede promover ejecución en virtud de títulos ejecutivos de naturaleza judicial o extrajudicial según sea el caso; éstos “proviene por la actividad judicial o por el ejercicio del principio de autonomía privada de partes, que comprende a los acuerdos de conciliación o transacción homologados y las sentencias judiciales firmes”²⁷.

Las resoluciones judiciales firmes deben ser decisiones que sean susceptibles de ejecución, en sentido estricto, éstas deben ser las sentencias de condena, es decir, aquellas que imponen el cumplimiento de una prestación de dar, de hacer o de no hacer. En cuanto a “los laudos arbitrales firmes también constituyen títulos de ejecución porque los árbitros, sean de derecho o de equidad, no cuentan con *imperium* para ordenar la ejecución del laudo que emitan, pues ello solo es monopolio de la actividad jurisdiccional”²⁸.

1.3.12 El mandato ejecutivo

En nuestro ordenamiento jurídico el artículo 690-C del Código Procesal Civil establece que el mandato ejecutivo dispondrá el cumplimiento de la obligación contenida en el título, bajo apercibimiento de iniciarse la ejecución forzada. Al respecto, debemos precisar que “el juez califica el título ejecutivo, verificando la concurrencia de los requisitos formales del mismo. Para que pueda admitirse su ejecución, no solo es suficiente recaudar el original del documento que

²⁶ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15), p. 362.

²⁷ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15), p. 354.

²⁸ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15), p. 355.

presumiblemente tiene mérito ejecutivo, sino que la obligación que la contiene esté vencida; esto significa que la pretensión exigida no se encuentre sujeta a modalidad alguna, vale decir, que no tiene plazo, lugar, ni modo pendiente”²⁹. Asimismo, “de considerar admisible la demanda, el Juez dará trámite expidiendo el mandato ejecutivo, debidamente fundamentado, el que contendrá el cumplimiento de una obligación contenida en el título; si se trata de una obligación dineraria, el mandato ejecutivo contendrá una orden de pago de lo adeudado, incluyendo intereses y gastos demandados, bajo apercibimiento de iniciarse ejecución forzada”³⁰.

A fin de que el ejecutado cumpla con lo ordenado en el mandato ejecutivo, el Juez formula un apercibimiento; éste “indica una prevención especial porque se concreta en una advertencia conminatoria respecto de una sanción también especial. Esta advertencia es intimada por la autoridad, con potestad suficiente para exigir una conducta determinada y aplicar una sanción en caso de resistencia a ella. Además, el apercibimiento judicial hecho a una de las partes se funda en un mandato expreso de la ley, que permite al juez advertir de la futura actuación a realizar en caso de resistencia”³¹.

En el caso de obligaciones dinerarias en el que el título contenga una parte líquida y otra ilíquida, se procederá a la ejecución de la primera, sin necesidad de esperar a que se liquide la segunda. En caso de exigencias no patrimoniales, el juez debe adecuar el apercibimiento a dicha naturaleza.

1.3.13 Convocatoria a remate

Conforme lo establece el artículo 731 del Código Procesal Civil, luego de aprobada la tasación o siendo innecesaria, el Juez convocará a remate nombrando al Martillero Público facultándolo para que señale lugar, día y hora. “Hoy el martillero se encarga del remate tanto de bienes muebles e inmuebles. Actualmente la designación de los martilleros se efectúa en forma aleatoria y rotativa, a través del aplicativo

²⁹ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15), p.398.

³⁰ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15), p.399.

³¹ Ibidem (30).

informático SIPEJ 3.21, en virtud de lo dispuesto en la Resolución Administrativa N. 111-2002-P-CSJL de fecha 15 de marzo del año 2002”³².

Para el caso de los bienes muebles el remate se realizará en el lugar en el que se encuentre el bien. “Si los bienes afectados se encuentran depositados en determinado almacén, el remate se efectuará en la sede de dicho almacén, sin embargo, de manera excepcional y en atención a las circunstancias del caso, el juez podrá fijar otro lugar para su realización, en cuyo caso, si dicho lugar se encontrare fuera de su alcance territorial, corresponderá comisionar al juez del lugar mediante exhorto para tal fin”³³.

La designación del nombre del Martillero Público encargado de llevar a cabo la diligencia del remate, en el auto que convoca a remate, “pretende dar la mayor difusión posible a la realización de este, de ahí que se regule minuciosamente la forma de anunciar la convocatoria. Ello posibilita además un orden en el desarrollo del remate, para concentrar en dicho acto la totalidad de postores que estuvieran interesados en participar o en todo caso, tener la certeza de la ausencia de postores para declarar desierto el remate. Se recurre a la identificación del funcionario para preservar que su intervención esté ajena a las causales de impedimento que detalla el artículo 305 del Código Procesal Civil, pues como órgano de auxilio judicial también está sujeto a las causales de recusación que detalla el artículo 307 del Código Procesal Civil”³⁴.

En cuanto a la naturaleza jurídica de las convocatorias se dice que ésta es “una invitación a ofrecer, asumiendo las posturas el rol de las ofertas y la buena pro la aceptación; sin embargo, esta regulación es cuestionada por quienes sostienen que la convocatoria a remate público es una oferta al público, donde las posturas son aceptaciones y la buena pro es confirmación o aprobación de la celebración del contrato”³⁵.

³² LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15), p. 587.

³³ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit. p.588.

³⁴ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15) p.588.

³⁵ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15) p.589.

1.3.14 El rol del Martillero Público en los remates judiciales de bienes inmuebles.

Conforme lo regula el artículo 281° de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el artículo 55° del Código Procesal Civil, los Martilleros Públicos son auxiliares de justicia, quienes deben sujetar su actuación a las disposiciones que realice el Juez, en los remates judiciales de bienes inmuebles.

Si hablamos del rol de los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes “tradicionalmente, el Martillero solo intervenía para rematar bienes muebles dejando al Juez su intervención para los inmuebles. A partir de la modificación del artículo 731 del CPC, corresponde a este órgano de auxilio encargarse de vender tanto los bienes muebles e inmuebles. El artículo 3 de la Ley que regula la actividad del Martillero Público, señala que “todo remate público de bienes muebles o inmuebles, derechos, acciones, valores y semovientes de origen lícito en el sector privado, requiere para su validez de la intervención del martillero público. La subasta del Estado se rige por las normas del Reglamento General de Procedimientos Administrativos de los Bienes de Propiedad Estatal; y el remate judicial por las disposiciones del Código Procesal”³⁶.

La publicidad de la convocatoria busca concentrar para dicho acto procesal a la totalidad de postores que estuvieran interesados en participar.

Los Martilleros Públicos tiene derecho a percibir honorarios profesionales por la labor que realicen dentro del remate judicial, ello conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley N° 27728; también tienen derecho “a percibir en calidad de reintegro el monto de los gastos realizados con motivo de su gestión, aun cuando esta haya fracasado por culpa ajena o cuando el producto del remate sea insuficiente; entre otros”³⁷. Al respecto, “si para el cumplimiento de la actividad encomendada, el Martillero deba trasladarse fuera de su domicilio legal, tendrá derecho a un reintegro

³⁶ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15) p. 591- 592.

³⁷ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15), p. 592.

de viáticos, toda vez que su competencia territorial es a nivel nacional, según el artículo 5 de la Ley N° 27728”³⁸.

Para la determinación de los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos se aplica su Arancel contenido en el artículo 18 de su Reglamento. “Para la determinación de los honorarios del Martillero, señala el Reglamento citado que se debe establecer de acuerdo al precio por el que se adjudicó el bien, previéndose el pago del 5% más el Impuesto General a las Ventas (IGV) sobre el primer precio por el que se adjudicó el bien, teniendo como tope máximo hasta 25 Unidades Impositivas Tributarias (UIT) y así, sucesivamente, hasta el cero cinco por ciento más IGV sobre el precio marginal (exceso) que supere las 100 UIT por el que se adjudicó el bien, estableciéndose que dicho pago será de cargo del comprador”³⁹.

En el caso de que el remate haya sido declarado desierto, para que el ejecutante solicite al juzgado una nueva convocatoria de remate, deberá adjuntar a dicho pedido el comprobante de pago que acredite la cancelación de los honorarios del Martillero Público, así como los gastos sufragados por este⁴⁰.

En caso de que el remate se frustre, suspenda o anule por causal imputable al Martillero Público, el Juez de la causa informará a la Sunarp para la aplicación de la sanción que corresponda.

1.3.15 LOS MARTILLEROS PÚBLICOS Y SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN PERUANA.

1.3.15.1 Antecedentes legislativos

En cuanto a los orígenes de la subasta, no se sabe a ciencia cierta, dónde, cuándo y cómo tuvo su origen. Lo cierto es que esta figura está íntimamente relacionada a la aparición de la moneda. Se señala que en sus inicios la subasta estuvo ligada a la belleza, en la antigua Babilonia se celebraba el ‘mercado anual de esposas’ en el

³⁸ Ibidem (37).

³⁹ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15) p. 592-593.

⁴⁰ Ibidem (39).

cual las doncellas en edad de casarse eran reunidas todas juntas en una plaza en la que se encontraban los hombres formando círculos y se procedía a su asignación mediante subasta, se cree que este fue el primer ejemplo de subasta organizada, dado que los postores debían además pagar una fianza a fin de garantizar la boda; la venta se realizaba de una manera sucesiva empezando por la doncella considerada más ‘guapa’ que se asignaba a la mejor oferta económica realizada.

Es en Roma donde la subasta alcanza su mayor desarrollo; se indica que una de las subastas más famosas de esa época fue la venta en pública subasta del propio Imperio Romano en el año 193 por parte de la guardia pretoriana. El ganador fue Dielius Juliannus que fue nombrado Emperador. El cargo sólo duró dos meses hasta que fue despojado del título y ejecutado por Septimio Severo. Con la caída del Imperio Romano la importancia de las subastas disminuye. En Grecia fue utilizado para las concesiones mineras. A partir del siglo XVII, la subasta adquiere mayor importancia, se introducen nuevos métodos (el francés y holandés); las casas de subasta también alcanzaron un mayor desarrollo; es a partir de esta época que aparece la figura del subastador, debido a que los subasteros utilizaban un martillo para realizar la subasta se les denominó en la práctica comercial ‘Martilleros’.

La figura de la subasta fue acogida en el Código de Napoleón, habiendo sido recogida en el derecho latinoamericano en el Código de Vélez Sársfield de Argentina, el Código de Comercio de Brasil y el Código de Comercio de 1902 de Perú.

Dentro de los antecedentes legislativos tenemos a la Ley N° 14816 y su Reglamento, aprobado por Resolución Suprema de fecha 28 de mayo de 1914, que regula la intervención de los Martilleros Públicos en las subastas públicas de los bienes denominados fiscales del Estado.

La Ley N° 6565 y su Reglamento, aprobada por Decreto Supremo de fecha 26 de junio de 1929, reguló las normas referidas a la intervención de los Martilleros Públicos; de igual modo, el Decreto Supremo N 025-75VC, de fecha 22 de mayo de 1978, sistematiza algunas pautas para la intervención del Martillero Público.

Posteriormente, el 11 de abril de 1975, se promulgó el Decreto Ley N° 21125, dejando sin efecto el artículo 115 de la Ley N° 14816 y el artículo 49 de la Ley N° 16360, en virtud de este Decreto Ley las subastas públicas convocadas por las fuerzas armadas y policiales no necesitan la intervención de los Martilleros Públicos para llevarse a cabo.

Debido a la antigüedad de los dispositivos que regulaban la labor de los Martilleros Públicos, el 22 de mayo del año 2002, fue publicada la Ley N° 27728 que derogó el Reglamento del Martillero Público y los artículos 116 y 123 del Código de Comercio de 1902. El objetivo de dicha modificatoria era la de actualizar las normas obsoletas que regulaban la labor de los Martilleros Públicos (estas tenían una antigüedad de más de 89 años).

El objetivo de la Ley N° 27728 fue la de regular, a través de una norma actual, la actividad de los Martilleros Públicos, permitiendo que éstos profesionales puedan subastar bienes inmuebles en el Poder Judicial, aprovechándose de su pericia y su manejo.

El 22 de julio del año 2005, fue publicado el Reglamento de la Ley del Martillero Público, mediante Decreto Supremo N° 008-2005-JUS. Por último, fue publicada la Ley N° 28371 que modificó algunos artículos de la Ley N° 27728 y el Decreto Legislativo N° 1069 que modificó los artículos 731 y 732 del Código Procesal Civil.

1.3.15.2. Definición de Martillero Público

Según el artículo 2 de la Ley N.º 27728, el Martillero Público es la persona natural debidamente inscrita y con registro vigente, autorizada para llevar a cabo ventas en remate o subasta pública, en la forma y condiciones que establece su Ley o las específicas del Sector Público.

En cuanto al origen de la palabra *martillero*, “la palabra ‘martillero’ proviene de la persona que era dueña del martillo, o quien estaba al frente de él, siendo el martillo el establecimiento donde se vendían los objetos en subasta pública”⁴¹.

El Martillero es un auxiliar del Juez, sometido a sus órdenes, éste es quien finalmente aprobará o no la subasta; constituye un simple intermediario entre la voluntad judicial y la ejecución de esa voluntad⁴².

Antes de la promulgación de la Ley del Martillero Público, Ley N° 27728, los Martilleros Públicos sólo remataban bienes muebles siendo el Juez de ejecución el encargado de llevar la diligencia del remate de bienes inmuebles. “A partir de la modificatoria del artículo 731 del Código Procesal Civil, corresponde a este órgano de auxilio encargarse de vender tanto los bienes muebles e inmuebles. El artículo 3° de su Ley regula su actividad precisando que: “todo remate público de bienes muebles e inmuebles, derechos, acciones, valores y semovientes de origen lícito en el sector privado, requiere para su validez de la intervención de un Martillero Público”⁴³.

1.3.15.3. Requisitos para ser Martillero Público

Para ejercer el cargo de Martillero Público⁴⁴ se requiere:

1. Ser peruano de nacimiento;
2. Ser mayor de 25 años y gozar plenamente de los derechos civiles;
3. Tener título profesional universitario;
4. Tener capacidad para comerciar, probada mediante examen psicológico oficial;

⁴¹ FALCONI, Enrique, *Manual de Derecho Procesal*, T. II, Astrea, Buenos Aires, 2005, p. 253.

⁴² M. FALCONI, Enrique. Op. Cit. (41), p. 254.

⁴³ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit (15), p. 591.

⁴⁴ El artículo 6 de la Ley N 28371, que modifica la Ley N 27728, en su inciso 5) determinó que para ejercer el cargo de Martillero Público se requiere haber aprobado un examen de idoneidad y obtener el Certificado de Martillero Público otorgado por la Sunarp. Con respecto a éste punto, en el Reglamento de la Ley del Martillero público se indica que el examen de idoneidad para los postulantes será escrito y se llevará a cabo en la fecha que determine el Órgano Desconcentrado designado por la Sunarp. Respecto a éste tema, cabe precisar que, el término “idoneidad” utilizado por nuestro legislador no resulta ser del todo claro debido a que señala que dicha característica se medirá en base a un examen escrito sin más, no pudiendo establecerse respecto a éste extremo un parámetro de control objetivo.

5. Aprobar un examen de idoneidad y obtener el certificado de Martillero Público otorgado por la Sunarp;
6. Estar debidamente inscrito en el Registro de Martilleros;
7. No haber sido condenado por delito doloso común;
8. No encontrarse en estado de quiebra culposa o fraudulenta;
9. No ser ciego, sordo o mudo, ni adolecer de enfermedad mental o incapacidad física que le impida ejercer el cargo con la diligencia necesaria;
10. Acreditar buena conducta y probidad;
11. Otorgar un depósito de garantía a favor del Estado por un monto igual a 1.5 UIT para responder por los daños y perjuicios que pueda ocasionar en el desempeño de sus funciones.

1.3.15.4 Registro de los Martilleros Públicos

La Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (Sunarp) tiene a su cargo el registro de los Martilleros Públicos, el mismo que se actualiza permanentemente, conforme lo dispone el artículo 7 de la Ley N° 28371.

Es obligatoria la matrícula de los Martilleros Públicos en el registro de la Sunarp. Los Martilleros deben exhibir el título que los habilita para el ejercicio de sus funciones.

1.3.15.5. Funciones de los Martilleros Públicos

Las siguientes son funciones de los Martilleros Públicos, según lo establece el artículo 12 de la Ley N° 27728:

- a) Efectuar en forma personal y con sujeción a las normas de la materia, la venta, permuta, gravamen o alquiler de bienes muebles o inmuebles, derechos, acciones, valores y semovientes de procedencia lícita en remate público;
- b) Presentar informes;

- c) Recabar directamente de las oficinas públicas o privadas los certificados necesarios para el cumplimiento de las obligaciones previstas en el artículo 16° de su Ley;
- d) Solicitar a las autoridades competentes las medidas necesarias para garantizar el normal desarrollo del acto de remate.

1.3.15.6 Derechos de los Martilleros Públicos

Son derechos de los Martilleros Públicos, según lo dispone el artículo 13 de la Ley del Martillero Público, los siguientes:

1. Percibir honorarios conforme a lo convenido con el comitente o lo que corresponda de acuerdo al Arancel fijado por su Reglamento;
2. Percibir a calidad de reintegro el monto de los gastos realizados con motivo de su gestión, aun cuando esta haya fracasado por culpa ajena o cuando el producto del remate sea insuficiente;
3. Solicitar al Juez todas las medidas de seguridad necesarias para la realización de actos propios del ejercicio de su actividad, así como a la Policía Nacional, cuando lo juzgue conveniente;
4. Perseguir por la vía más expeditiva el pago de honorarios y gastos aprobados judicialmente. El cobro de éstos puede también perseguirse por la vía de ejecución, en el juicio principal que lo originó;
5. Denunciar ante la autoridad competente la transgresión de su Ley;
6. Formular oposiciones fundadas en trámite de inscripción, sin que ello implique falta disciplinaria.

1.3.15.7 Suspensión, fracaso o nulidad del remate

Si iniciada la tramitación del remate, el Martillero no lo realiza por causas que no le fueran imputables, éste tiene derecho a percibir los honorarios profesionales que determine el Juez, de acuerdo, con la importancia del trabajo realizado y los gastos que haya efectuado.

Igual derecho le asiste si el remate fracasa por falta de postores. Si el remate se anula por causas no imputables al Martillero, éste tiene derecho al pago de los honorarios que le correspondan, cuyo pago estará a cargo de la parte que causó la nulidad.

1.3.15.8 Obligaciones de los Martilleros Públicos

Las obligaciones que tiene el Martillero Público, contenidas en el artículo 16 de la Ley N° 27728, son las siguientes⁴⁵:

- a. Llevar los libros que determinen las disposiciones legales;
- b. Cumplir fiel y diligentemente los mandatos judiciales;
- c. Aceptar los cargos para los que fuere designado por el juez;
- d. Verificar la validez del título invocado por el comitente, así como la identidad y la aptitud legal de éste;
- e. Convenir con el comitente las condiciones de su actuación;
- f. Abstenerse de ofrecer en venta inmuebles ubicados en lotes no aprobados o no autorizados por organismos no autorizados;
- g. Publicar en forma clara, precisa y veraz la propiedad del estado fáctico y jurídico de los bienes que se vendan o permuten;
- h. Cumplir, en la subasta judicial, las condiciones establecidas por la autoridad judicial y las disposiciones legales vigentes;
- i. Rendir cuenta al juez, previa deducción de los gastos documentados, y depositar el saldo resultante dentro de diez días improrrogables desde el acto de remate o subasta. En la subasta particular o cualquier otra gestión, mediación o mandato, el plazo para rendir cuentas al comitente y entregarle el producto neto será de cinco días;

⁴⁵ En cuanto a las obligaciones del martillero público, estas no sólo provienen de su Ley sino que algunas dependencias judiciales han emitido resoluciones administrativas para regular la actividades del martillero, un ejemplo de ello es la Resolución Administrativa N° 167-2005-CED-CSJL/PJ, de fecha 24 de agosto de 2005, en la cual se aprobó el Manual de Remates, que rige sólo para el Distrito Judicial de Lima, en el que se precisa, en el acápite 17, que “es de responsabilidad del martillero público la debida y oportuna publicación de los edictos en el diario oficial El Peruano, cita de LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit. (15), p. 597.

j. Verificar que los inmuebles vendidos por su intervención no tengan deudas por impuestos, tasas o servicios, que cuenten con planos aprobados especialmente tratándose de subdivisión o, en su defecto, consignar en el instrumento de venta el nombre de la persona que asuma la obligación pendiente de cumplimiento.

1.3.15.9. Prohibiciones a los Martilleros Públicos

Los Martilleros Públicos están prohibidos de realizar los siguientes actos, conforme lo establece el artículo 19 de su Ley:

- a. Compartir sus funciones con otras personas;
- b. Ceder documentos o formularios que identifiquen o facilitar el uso de sus oficinas para el ejercicio de actividades distintas a su función;
- c. Compartir honorarios;
- d. Formar asociaciones o sociedades para el ejercicio de las actividades del Martillero Público;
- e. Delegar el cargo;
- f. Comprar para sí, directamente o por interpósita persona, los bienes confiados al comitente;
- g. Suscribir instrumentos de venta o realizar actos de administración, sin contar con autorización suficiente;
- h. Retener el monto pagado, en lo que exceda los gastos y honorarios; y por tiempo mayor al plazo fijado en su Ley para rendir cuentas;
- i. Abandonar la gestión o suspender el remate, sin orden fehaciente del juez o del comitente;
- j. Utilizar en cualquier forma las palabras “judicial” u “oficial” cuando la venta o el remate no tiene tal carácter;
- k. Los demás que sean de Ley.

1.3.15.10 Sanciones aplicables a los Martilleros Públicos

El artículo 20 de la Ley del Martillero Público establece que los Martilleros que incumplan las obligaciones y prohibiciones inherentes a su función y cargo, podrán ser sancionados⁴⁶ con:

1. Multa;
2. Suspensión del registro o matrícula hasta por dos años, o;
3. Cancelación del registro o matrícula

La determinación, aplicación y graduación de estas sanciones es competencia de la Sunarp, sin perjuicio de la responsabilidad civil y/ o penal que de tales actos pudieran derivarse. Para tal efecto, dicha entidad aprobará las normas complementarias que sean necesarias para la aplicación de las referidas medidas.

Las sanciones que se apliquen serán anotadas en el legajo individual del Martillero Público.

1.3.15.11. Procedimiento del remate

El artículo 24 de la Ley del Martillero Público precisa que aprobada la tasación del bien se designará al Martillero Público que llevará a cabo el remate o subasta pública, observando el siguiente procedimiento:

1. Cuando se trate de remates en la ciudad de Lima, el Martillero Público mandará a publicar en el Diario Oficial El Peruano y otro de mayor publicación, con anticipación no menor de dos días tratándose de bienes muebles y de tres días si son inmuebles, las condiciones del remate y las especies que estén en venta, así como el monto de la base, la tasación y los gravámenes que tuviere. Así mismo, deberá señalar el día y hora en que

⁴⁶ El artículo 23 del Reglamento de la Ley del Martillero establece que las faltas administrativas de los martilleros públicos son pasibles de las siguientes sanciones: Leves: Multa de 0.5 Unidades Impositivas Tributarias (UIT) a 1 UIT, o suspensión de 1 día hasta 6 meses. Graves: Multa de más de 1 UIT a 5 UIT, o suspensión de más de 6 meses a 1 año. Muy graves: Cancelación de la matrícula o inscripción, con prohibición de volver a solicitar su inscripción ante el Órgano Desconcentrado de la Sunarp. Los grados de sanción corresponden a la magnitud de las faltas, según sea su menor o mayor gravedad.

aquél debe efectuarse y la forma en que se llevará a cabo, según lo dispuesto por la entidad convocante. Las publicaciones deberán hacerse en dos oportunidades con intervalo máximo de cinco días. La publicidad del acto del remate no podrá omitirse aunque medie renuncia de las partes.

Cuando se trate de remates fuera de la ciudad de Lima, las publicaciones se harán en las mismas condiciones, en el diario que publica los avisos judiciales del Distrito Judicial y por carencia de éste, mediante carteles colocados en el local del Juzgado y de las Municipalidades Provinciales y Distritales donde se halle el bien.

2. Ningún Martillero puede admitir postura por signo, ni anunciar puja alguna sin que el mayor postor lo haya expresado de palabra.

3. Las ventas en martillo no podrán suspenderse y las especies se adjudicarán definitivamente al mejor postor, cualquiera que fuere el precio ofrecido. Sin embargo, podrá el Martillero suspender y diferir el remate, si habiendo fijado un mínimo para las posturas no hubieren licitadores por ese mínimo.

4. A la hora señalada o con una tolerancia no mayor de quince minutos, se inicia el remate o subasta leyendo el aviso de convocatoria.

Seguidamente, se invita a los postores a depositar la garantía y a formular sus propuestas a viva voz. Se otorga la buena pro al postor que ofrezca el mayor precio dentro del tiempo previsto para la puja.

5. Si la modalidad es por “sobre cerrado”, se indicará el tiempo para su entrega y recepción. Vencido el plazo se cuentan las propuestas cuidando su conformidad con el número de sobres recibidos y se procede a abrir los sobres, uno por uno, leyendo en voz alta la suma propuesta. El Martillero Público otorga la buena pro al postor que haya ofrecido la suma mayor.

6. Efectuado el remate, el Martillero entregará al comitente, dentro del tercer día, una póliza de adjudicación, la relación de los artículos vendidos, su

precio y demás circunstancias y dentro de los ocho días siguientes al remate, efectuará el pago del saldo líquido que resulta contra él. Los Martilleros, en ningún caso, podrán vender al crédito, bajo fianza o a plazos, sin autorización escrita del comitente.

7. Los depósitos de garantía de los postores que no obtuvieron la buena pro, son devueltos inmediatamente después de finalizado el remate.

8. Si no se presentan postores, el Martillero Público declara desierto el acto de remate y lo pone en conocimiento de la autoridad correspondiente, procediendo a realizar nueva convocatoria con deducción del precio en el porcentaje que determine el Reglamento respectivo, operación que a juicio del comitente puede repetirse hasta dos veces más. La tercera vez el remate se efectuará sin base y al mejor postor.

9. El acreedor puede ser postor, sin obligación de constituir garantía. Si se le adjudicará la buena pro, la documentación respectiva se le entregará cuando haya abonado todos los gastos del remate.

1.3.15. 12. Gastos en que incurren los Martilleros Públicos

El artículo 25 de la Ley del Martillero Público establece que los gastos ocasionados con motivo de la actuación de los Martilleros Públicos son reintegrados en su totalidad por quien solicitó sus servicios o por el condenado con las costas, en sede judicial; éstos serán actualizados desde que se hubieran efectuado hasta su pago efectivo.

Si para el cumplimiento de la actividad encomendada, el Martillero Público debe trasladarse fuera de su domicilio legal, tendrá derecho a un reintegro por el concepto de viáticos.

1.3.15.13 Competencia

El artículo 5 de la Ley N 28371 dispuso que la competencia de los Martilleros Públicos sea a nivel nacional.

1.3.15.14 El pago de los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos

Respecto a la regulación del pago de los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos, por su labor en los remates judiciales de bienes inmuebles, tenemos al artículo 15 de la Ley del Martillero Público, Ley N 27728, que establece que los honorarios de dicho auxiliar se fijan por el Juez, de acuerdo al Arancel de su Reglamento.

Posteriormente, fue publicado el Reglamento de la Ley del Martillero Público, mediante Decreto Supremo N° 008-2005-JUS, en cuyo artículo 18 se estableció que los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos se determinarían de acuerdo al siguiente Arancel:

El 5% más el Impuesto General a las Ventas, sobre el primer precio por el que se adjudicó el bien teniendo como tope máximo hasta 25 Unidades Impositivas Tributarias; el pago de la comisión será a cargo del comprador, comitente o ejecutante, según sea el caso.

El 3% más el Impuesto General a las Ventas, sobre el precio marginal (exceso) que supere las 25 Unidades Impositivas Tributarias por el que se adjudicó el bien teniendo como tope máximo hasta 50 Unidades Impositivas Tributarias; el pago de la comisión será a cargo del comprador, comitente o ejecutante, según sea el caso.

El 2% más el Impuesto General a las Ventas, sobre el precio marginal (exceso) que supere las 50 Unidades Impositivas Tributarias por el que se adjudicó el bien teniendo como tope máximo hasta 100 Unidades Impositivas Tributarias; el pago de la comisión será a cargo del comprador, comitente o ejecutante, según sea el caso.

El 0.5% más el Impuesto General a las Ventas, sobre el precio marginal (exceso) que supere las 100 Unidades Impositivas Tributarias por el que se adjudicó el bien; el pago de la comisión será a cargo del comprador, comitente o ejecutante, según sea el caso.

Respecto a este tema, el Pleno Jurisdiccional Nacional Civil⁴⁷ adoptó por mayoría el siguiente acuerdo: “No obstante que el artículo 18° del

⁴⁷ Informe de la Comisión de Coordinación de Actos Preparatorios de los Plenos Jurisdiccionales Regionales y/o Nacionales del Área Civil (R. A. 046-2008-P-CSJL/PJ). Redactado el 28 de junio del año 2008.

En el Tema N° 03: Denominado Actuaciones Procesales Respecto a Órganos de Auxilio Judicial.

Problema: ¿En los remates judiciales, el Juez se encuentra en la facultad de fijar la retribución del Martillero Público de acuerdo a la Tabla de honorarios que refiere el artículo 13, numeral 1, de la Ley del Martillero Público, 27728, sin regular ésta?

La primera posición sostiene que:

Que, el artículo 414° del Código Procesal Civil establece que “El Juez regulará los alcances de la condena en costas y costos, tanto respecto del monto como de los obligados y beneficiados, en atención a las incidencias del proceso, fundamentando su decisión”; por su lado, el artículo 410° precisa que “Las costas están constituidas por las tasas judiciales, los honorarios de los órganos de auxilio judicial y los demás gastos judiciales realizados en el proceso”; en consecuencia, teniendo el martillero público la condición de órgano de auxilio judicial, conforme estipula el artículo 55° del Código Procesal Civil y el artículo 281 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el monto de sus honorarios deben fijarse conforme señala el acotado artículo 414° del Código Procesal Civil; es decir, en atención a las incidencias del proceso.

Que, si bien es verdad el artículo 732° del Código Procesal Civil, según su texto modificado por la Ley 28371, señala que el Juez fijará los honorarios del Martillero Público “... de acuerdo al arancel establecido en el reglamento de la Ley del Martillero Público”; también lo es que dicha norma debe interpretarse en forma sistemática con las normas precedentemente citadas; teniéndose presente, además, que la Ley 28371 no ha derogado su calidad de Director del proceso que le asigna la Ley ni ha suprimido su natural función reguladora, prudencia y discreción. En todo caso, el artículo 732° del Código Procesal Civil, modificado, sólo le fija al Juez un punto de referencia.

Que, el artículo 4° del Decreto Legislativo 757 establece que “Los únicos precios que pueden fijarse administrativamente son las tarifas de los servicios públicos, conforme a lo que se disponga expresamente por Ley del Congreso de la República”; en consecuencia, no teniendo la labor del martillero la calidad de servicio público, la tabla de aranceles (precios) que establece el Reglamento de la Ley del Martillero Público resulta inconstitucional.

Que, el criterio de determinación de los honorarios profesionales del martillero público establecido en el Reglamento de la Ley del Martillero Público (porcentaje del valor del bien), es inconstitucional; porque, no es equitativo, justo ni proporcional con el trabajo que realizan.

La Segunda Posición sostiene:

Que, el artículo 732° del Código Procesal Civil, en su texto original señalaba que “El Juez fijará la retribución del martillero público atendiendo a la naturaleza y complejidad de la labor que haya desplegado”; pero, la Ley 28371 ha modificado dicha norma señalando estrictamente que “El Juez fijará los honorarios del Martillero Público de acuerdo al arancel establecido en el reglamento de la Ley del Martillero Público. En el caso de subastarse el bien, serán de cargo del comprador del bien; sin más ni menos; de lo que resulta claro que si bien anteriormente el Juez podía regular los honorarios del martillero según la naturaleza y complejidad de la labor del martillero; en la actualidad ya no puede hacerlo así; porque, la ley le impone el deber de sujetarse a la tabla de aranceles que establece el Reglamento de la Ley del Martillero Público, conforme así dispone el tenor literal del texto modificado del artículo 732° del Código Procesal Civil.

Que, en materia de honorarios del martillero debe de aplicarse la norma específica, tanto porque prima sobre cualquier regla general, como también por el principio de legalidad.

Votación:

Por la primera posición: Total de 63 votos.

Reglamento de la Ley del Martillero Público señala un porcentaje sobre el valor del bien, el Juez puede regularla atendiendo a la naturaleza y complejidad de la labor que haya desplegado”.

El acuerdo al que se llegó en el Pleno Civil nos parece acertado debido a que el Martillero Público es un órgano de auxilio dentro del proceso, tal como lo estipula el artículo 55 del Código Procesal Civil, por tanto, el pago de sus honorarios profesionales debe efectuarse conforme a lo regulado en el artículo 410 del mismo cuerpo normativo, que señala que las costas están constituidas por las tasas judiciales, los honorarios de los órganos de auxilio judicial y los demás gastos judiciales realizados en el proceso. Siendo por ello válido que el Juez, como director del proceso, determine, de modo discrecional, los honorarios profesionales del Martillero Público, teniendo en cuenta la labor que prestó dicho servidor.

El Decreto Legislativo N 1069 modificó los artículos 732 y 733 del Código Procesal Civil, otorgando al Juez la potestad de determinar los honorarios profesionales del Martillero Público atendiendo a su participación y/ o intervención en el remate del bien y demás incidencias de la ejecución. Esta modificatoria legislativa no hace otra cosa que reconocer la facultad que tienen los jueces, como directores del proceso, para determinar los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos, según lo establece el artículo 55 del Código Adjetivo. Se mantiene la aplicación del Arancel regulado en el Reglamento de la Ley del Martillero, extremo que, en nuestra opinión, debió ser derogado, por los fundamentos que expusimos precedentemente.

Por la segunda posición: Total de 21 votos
Otras posiciones: Ninguna

Conclusión Plenaria:

El Pleno Jurisdiccional Nacional Civil adopta, por mayoría, el siguiente acuerdo: “No obstante que el artículo 18º del Reglamento de la Ley del Martillero Público señala que un porcentaje sobre el valor del bien, el Juez puede regularla atendiendo a la naturaleza y complejidad de la labor que haya desplegado”.

1.3.15. 15 Acto de remate

El acto de remate se realiza en el lugar, el día y la hora señalada; éste comienza con los pregones que formula el Martillero Público señalando los bienes que serán rematados, invitando a las personas interesadas a participar en el mismo; luego de ello determinará quienes serán los postores, cumpliendo las exigencias reguladas para dicho fin en el artículo 735 del Código Adjetivo, así como las condiciones del remate. “No se requiere la presencia de alguna de las partes para el desarrollo del remate, porque puede operar aún sin estas. El ejecutante o tercero legitimado puede participar como postor, abonando el arancel para ello, pero no está obligado al depósito del oblaje”⁴⁸.

Una vez que se ha establecido quiénes son los postores en el remate, el Martillero Público debe anunciar las pujas o posturas, a medida que se efectúen. En este caso es de oferta limitada, al alza y pública⁴⁹. Con respecto a las ofertas formuladas, cabe precisar que, “el remate es de oferta limitada porque no se admitirán posturas que no cubran el precio base; también es un acto al alza porque solo se pueden admitir posturas que superen la anterior, de modo que los postores tendrán que ir ofreciendo cantidades superiores cada vez que intervengan. Es un acto público porque el Martillero debe vocear las posturas y las mejoras que se vayan haciendo, de modo que los postores vayan teniendo conocimiento de toda la postura o puja que se haga y se admita. La regla es que cada postor puede hacer todas las que estime oportunas siempre que supere la anterior”⁵⁰.

Durante la realización del remate las posturas se formulan “sin límite de tiempo, se van sucediendo hasta que, por estimar que no hay quien mejore la última de ellas, el Martillero adjudicará el bien al que haya hecho la postura más alta, después de un doble anuncio del precio alcanzado sin que se haya hecho una mejor, con lo que el remate del bien queda concluido, todo lo cual debe registrarse en el acta. Puede darse el caso de que un postor, sin retirarse del remate, en plena puja decida

⁴⁸ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit. (15) p. 609.

⁴⁹ Ibidem (48).

⁵⁰ Ibidem (48).

abstenerse de participar en una primera ronda de posturas pero continuar en las que se susciten luego en el mismo acto”⁵¹.

Al finalizar el remate éste puede terminar de dos maneras: adjudicando el bien al mejor postor o declarando desierto el remate por falta de postores; de producirse el segundo caso, se le ofrece al ejecutante la posibilidad de que se adjudique el bien por el precio de la última convocatoria; caso contrario, se convocará nueva fecha para remate.

El acta es firmada por el Martillero Público, el adjudicatario y por las partes si estuvieren presentes; la importancia de este documento es que permite materializar la inscripción del bien inmueble, tal como lo señala el inciso 4) del artículo 739 del Código Procesal Civil.

1.3.15.16 Adjudicación de bien inmueble

Para que una persona participe como postor en un remate judicial ésta debe abonar el diez por ciento del valor de la tasación del bien que se pretende rematar. Se le adjudicará el bien al postor que haya formulado la puja más alta, quien deberá depositar al tercer día de celebrado dicho acto el saldo restante; caso contrario, se declarará al nulidad del remate y convocará a uno nuevo.

Cuando el adjudicatario no deposita el saldo del precio del valor del bien inmueble rematado, dentro del plazo de tres días de realizado dicho acto, éste perderá la suma depositada, la que servirá para cubrir los gastos del remate frustrado y la diferencia, si la hubiera, será ingreso del Poder Judicial por concepto de multa, así mismo se sanciona al adjudicatario impidiéndosele participar en el nuevo remate que se convoque.

Si luego de haber rematado el bien se ha obtenido una cantidad de dinero, se procede al reparto de este, según el derecho que invoquen los ejecutantes. Luego de ese reparto, si hay un remanente le será entregado al ejecutado. Sin embargo, si la

⁵¹ LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit. (15) p. 610.

suma obtenida producto del remate no logra cubrir el monto adeudado al ejecutado, vale decir, que la pretensión no se encuentra satisfecha, en este caso, el ejecutante podrá embargar otros bienes del ejecutado.

1.3.17 EL REMATE DE BIENES INMUEBLES EN LA LEGISLACIÓN PERUANA.

La subasta de bienes inmuebles, en nuestro país, se origina cuando la parte ejecutada no cumple con abonar el monto dispuesto en la sentencia.

Encontrándose firme la resolución judicial que ordena llevar adelante la ejecución, el Juez dispondrá la tasación del bien inmueble que será puesto a remate⁵². La tasación es puesta en conocimiento de los interesados por el plazo de tres días, para que puedan formular observaciones; vencido el plazo, el Juez aprueba o desaprueba la tasación. Si la desaprueba, ordenará que se realice nuevamente, optando entre los mismos peritos u otros. El auto que desaprueba la tasación es inimpugnable

La tasación no es necesaria cuando las partes han convenido el valor del bien inmueble o su valor especial para el caso de ejecución forzada y el Juez considere que el valor convenido no está desactualizado.

a) Convocatoria a Remate

- El Juez convoca a remate nombrando a un Martillero Público, facultándolo para que señale el lugar, día y hora de dicha diligencia.
- La subasta la realiza el Martillero Público hábil.
- Los avisos del remate deberán expresar lo indicado en el artículo 734 del Código Procesal Civil.
- El Juez fija los honorarios del Martillero Público de acuerdo al Arancel establecido en su Reglamento, en el caso de subastarse el bien, es a cargo del comprador del bien. Así mismo, el Juez puede regular sus alcances atendiendo a su participación y/ o intervención

⁵² El auto que ordena la tasación contiene: 1. El nombramiento de dos peritos; y, 2. El plazo dentro del cual, luego de su aceptación, deben presentar su dictamen, bajo apercibimiento de subrogación y multa, la que no será mayor de cuatro Unidades de Referencia Procesal.

en el remate del bien y demás incidencia, conforme lo regula el artículo 732 del Código Adjetivo.

La convocatoria se anuncia en el diario encargado de la publicación de los avisos judiciales del lugar del remate por seis días, tratándose de bienes inmuebles. Además de la publicación del anuncio, se deben colocar avisos⁵³ del remate. Tratándose de bienes inmuebles, en la parte visible del mismo, así como en el local del juzgado, bajo responsabilidad del Secretario de juzgado. La publicidad del remate no puede omitirse, aunque medie renuncia del ejecutado, bajo sanción de nulidad.

b) Los postores

Sólo se admiten como postores a quienes, antes del remate, hayan depositado, en efectivo o cheque de gerencia girado a su nombre, una cantidad no menor al diez por ciento del valor de tasación del bien o los bienes, según sea su interés. No está obligado a este depósito el ejecutante o el tercero legitimado. A los postores no beneficiados se les devolverá el íntegro de la suma depositada al terminar el remate.

c) Reglas

En los remates judiciales de bienes inmuebles se observan las siguientes reglas:

1. La base de la postura debe ser equivalente a las dos terceras partes del valor de tasación, no se admite oferta inferior;
2. Cuando el remate comprenda más de un bien, se debe preferir a quien ofrezca adquirirlos conjuntamente, siempre que el precio no sea inferior a la suma de las ofertas individuales; y,

⁵³ Según el artículo 734 del Código Adjetivo, el contenido del aviso de remate debe contener:

1. Los nombres de las partes y terceros legitimados;
2. El bien a rematar y, de ser posible, su descripción y características;
3. Las afectaciones del bien;
4. El valor de tasación y el precio base;
5. El lugar, día y hora del remate;
6. El nombre del funcionario que efectuará el remate;
7. El porcentaje que debe depositarse para participar en el remate; y
8. El nombre del Juez y del Secretario de Juzgado, y la firma de éste.

3. Cuando se remate más de un bien, el acto se dará por concluido, bajo responsabilidad, cuando el producto de lo ya rematado, es suficiente para pagar todas las obligaciones exigibles en la ejecución y las costas y costos del proceso.

d) El remate

La diligencia del remate judicial de bienes inmuebles se inicia a la hora señalada por el Martillero Público. Éste da inicio dando lectura a la relación de bienes y condiciones del remate; prosiguiendo anuncia las posturas a medida que se efectúen. El funcionario adjudica el bien inmueble al que haya hecho la postura más alta, después de un doble anuncio del precio alcanzado sin que sea hecha una mejor, con lo que el remate del bien queda concluido.

La ausencia de postores en la diligencia del remate de bienes inmuebles da lugar a que el Juez ordene una nueva convocatoria, con un máximo de dos convocatorias adicionales sucesivas por ausencia de postores; en cada caso la base de la postura se reduce en quince por ciento respecto a la base de la postura de la convocatoria inmediata anterior. Se debe extender el Acta de remate de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 738 del Código Adjetivo.

Terminado el remate, el Secretario de juzgado o el Martillero Público, según corresponda, deben extender el Acta⁵⁴ del mismo. Ésta será firmada por el Juez, o en su caso, por: el Martillero Público, el Secretario de juzgado, el adjudicatario y las partes procesales, si están presentes. En los remates de bienes inmuebles el Juez ordenará, antes de cerrar el Acta, que el adjudicatario deposite el saldo del precio dentro de tercer día. Una vez depositado el precio, el Juez transfiere la propiedad del bien inmueble en el respectivo auto⁵⁵. Si el saldo de precio del

⁵⁴ Según el artículo 738 del Código Procesal Civil, el Acta de remate deberá contener:

1. Lugar, fecha y hora del acto;
2. Nombre del ejecutante, del tercero legitimado y del ejecutado;
3. Nombre del postor y las posturas efectuadas;
4. Nombre del adjudicatario; y
5. La cantidad obtenida.

El acta de remate se agregará al expediente.

⁵⁵ Según lo dispuesto en el artículo 739 del Código Adjetivo, el auto de adjudicación debe contener:

remate del inmueble no es depositado dentro del plazo legal, el Juez declarará la nulidad del remate y convocará a uno nuevo. En este caso, el adjudicatario pierde la suma depositada, la que servirá para cubrir los gastos del remate frustrado y la diferencia, si la hubiere, será ingreso del Poder Judicial por concepto de multa. En estos casos, el acreedor puede reclamar al adjudicatario el pago de los daños y perjuicios que se le hayan causado. El adjudicatario queda impedido de participar en el nuevo remate que se convoque.

1.4.18 REGULACIÓN DEL MARTILLERO PÚBLICO EN LOS REMATES JUDICIALES DE BIENES INMUEBLES EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA

1.3.18.1 En Argentina

En el derecho argentino la subasta es iniciada a pedido de parte, cuando la parte ejecutada no cumple con el mandato dispuesto en la sentencia de condena. El acreedor solicita al Juez la subasta del bien inmueble embargado. El Juez emite una resolución y pone a conocimiento de la parte ejecutada dicho pedido a fin que exprese lo conveniente a su interés. Si la parte ejecutada no manifiesta su intención de pago de la deuda, dentro del plazo conferido, el Juez dictará el decreto de subasta, en el que designará al Martillero Público y fija la base.

En Argentina el Martillero es un profesional, su título profesional es “Martillero y Corredor Público”, éste debe estudiar entre dos o tres años (según la universidad). Los cursos contenidos en su currícula son: derecho público, derecho procesal, topografía, técnicas de urbanización, subastas públicas, entre otros. A diferencia de nuestro país, en Argentina el Martillero Público no sólo efectúa ventas sino que también elabora tasaciones y peritajes tanto por orden

-
1. La descripción del bien;
 2. La orden que deja sin efecto todo gravamen que pese sobre éste, salvo la medida cautelar de anotación de demanda;
 3. La orden al ejecutado o administrador judicial para que entregue el inmueble al adjudicatario dentro de diez días, bajo apercibimiento de lanzamiento. Esta orden también es aplicable al tercero que fue notificado con el mandato ejecutivo o de ejecución; y
 4. Que se expidan partes judiciales para su inscripción en el registro respectivo, los que contendrán la transcripción del acta de remate y del auto de adjudicación.

judicial como por encargo de un particular; también es un auxiliar de justicia, como en el caso peruano.

Antes de ordenar la subasta, el Juez requiere tener a la vista los siguientes documentos: 1. La deuda de impuestos, tasas y contribuciones; 2. Las deudas por expensas comunes; 3. Las condiciones de dominio y embargo. Los informes deberán tener una vigencia no menor a los sesenta días. Cumplidos con dichos recaudos, el Juez ordena la subasta, designando un Martillero, determinándose la base. Así mismo, fija el lugar donde se llevará el trámite de la ejecución, estableciendo el día y la hora⁵⁶.

En Argentina se sanciona a los adjudicatarios que realizan cuestiones manifiestamente improcedentes que demoren el pago del saldo del precio. A estas personas se les impone una multa que puede ser del 5% al 10% del precio obtenido en el remate.

Cuando la primera convocatoria es declarada desierta (por la ausencia de personas interesadas en comprar el bien), se dispone realizar otra, reduciendo la base en un 25%.

Al Martillero se le considera como un auxiliar jurisdiccional encargado de la diligencia del remate y/ o subasta, el cual debe ajustar su cometido a las instrucciones impartidas por el Juez; si no cumple con este deber puede ser removido; en su caso, se le da por perdido total o parcialmente el derecho a comisión o se le aplica la sanción pertinente. La función del Martillero es indelegable, salvo autorización expresa del Juez⁵⁷. En cuanto a las obligaciones del Martillero en este país, éste “debe depositar las sumas recibidas y rendir cuentas del remate al juzgado, dentro de los tres días de realizado. Si no lo hiciera oportunamente, sin justa causa, carecerá de derecho a cobrar comisión”⁵⁸.

En Argentina los Martilleros Públicos tienen derecho a que por la labor realizada en el remate se le abone una comisión, a diferencia de nuestro país que

⁵⁶ HERNÁNDEZ, Hernando. *Tratado de la Ejecución*. Tomo I. Editorial Universidad. Buenos Aires. 1986. p. 263.

⁵⁷ HERNÁNDEZ, Hernando. *Op. Cit.* (56), p. 254.

⁵⁸ *Ibidem*, (57).

es establecida aplicando el Arancel de la Ley del Martillero Público también el Juez lo puede determinar. En cuanto al monto, “la comisión del Martillero Público se estableció por costumbre en el 3% para los bienes inmuebles y 10% para los bienes muebles, fluctuando conforme al valor de estos”⁵⁹.

El Martillero Público puede solicitar a las partes que le den un adelanto de fondos para los gastos necesarios para poder realizar la subasta, como por ejemplo: los gastos de traslado de su persona y del objeto, alquiler de lugares especiales por la naturaleza del bien. En este caso, las partes deben adelantar una suma de dinero que consideren necesarios para la realización de la subasta. Si las partes no depositan el dinero, el remate queda suspendido hasta que lo hagan; no existe intimación temporal para el cumplimiento del depósito.

El remate es anunciado mediante edictos, que se publican por dos días en el Boletín Oficial y en otro diario. La publicación debe realizarse cuando menos cuarenta y ocho horas antes del remate. La parte ejecutante, puede adicionalmente, si lo desea efectuar una propaganda adicional, a su cargo. El Juez puede admitir posturas en sobre cerrado, cualquiera que sea la postura.

Si el bien estuviera embargado en varios procesos, la subasta la realiza el que estuviere más adelantado en su trámite. Si se hubiera dispuesto la venta de varios bienes, el Juez, a pedido del ejecutado, puede ordenar que la subasta se realice en distintas fechas.

Si antes o durante el desarrollo del remate en sede judicial “existen motivos fundados y sin perjuicio de la facultad del Juez para disponer de oficio, el ejecutante, el ejecutado o el Martillero pueden solicitar al juzgado la adopción de las medidas necesarias para proveer a la regularidad del remate y el mantenimiento del orden que asegura la libre oferta del interesado”⁶⁰.

⁵⁹ El martillero percibe la comisión que corresponda conforme al bien subastado, establecida por la ley, o en su caso, la costumbre. Es el juez es quien fija definitivamente su comisión. Esta fijación está especialmente prevista cuando el remate se suspende o fracasa sin culpa del martillero (establecida conforme al trabajo realizado) o cuando se anulare sin culpa (porque tiene derecho a la comisión). Pero si el martillero vende el bien en un remate posterior, su retribución será determinada atendiendo al efectivo trabajo que hubiera demandado esa tarea. HERNÁNDEZ, Hernando. Op. Cit. (56), p. 124-140.

⁶⁰ HERNÁNDEZ, Hernando. Op. Cit. (56), p. 258.

1.3.18. 2. En Colombia

El remate de bienes inmuebles en el derecho colombiano se produce en la etapa de ejecución. Encontrándose la sentencia con la calidad de cosa juzgada, la parte ejecutante puede pedir que se señale fecha para el remate de los bienes inmuebles, siempre que se hayan embargado, secuestrado y avaluado, aún cuando no esté firme la liquidación del crédito.

En el auto que dispone el remate se fija la base de la subasta, que equivale al setenta por ciento del avalúo. El Juez debe señalar la fecha del remate con la debida anticipación, esto a fin de que se celebre antes de los diez días de aquél en que se fije el aviso. El aviso se publicará por una vez, con antelación no inferior a cinco días a la fecha señalada para el remate. En la Secretaría se fija el aviso durante los días anteriores al remate y se agrega al expediente. En ningún caso se deben prescindir las publicaciones exigidas.

Los postores deben de consignar previamente en dinero, a orden del juzgado, el veinte por ciento del avalúo del respectivo bien.

Llegado el día y la hora para el remate, el Secretario de juzgado anuncia en alta voz las ofertas a medida que se hicieren. Transcurridas al menos dos horas desde el comienzo de la licitación, el Juez adjudicará⁶¹ al mejor postor los bienes materia de la subasta, luego de haber anunciado por tres veces que de no existir una oferta mejor la declarará cerrada. En la misma diligencia el Juez ordenará mediante un auto que no admitirá recurso para que las sumas depositadas se devuelvan a quienes las consignaron, excepto la que corresponda al rematante. Igualmente, dispondrá la devolución cuando por cualquier causa no se lleva el remate.

⁶¹ Según el artículo 527, del Código de Procedimientos Civiles, el Acta de remate deberá contener:

- a. La fecha y hora en que tuvo lugar la diligencia;
- b. La designación de las partes en el proceso;
- c. Las dos últimas ofertas que se hayan hecho y el nombre de los postores.
- d. La designación del rematante, la determinación de los bienes rematados, y la procedencia del dominio del ejecutado si se tratare de bienes sujetos a registro; el precio del remate

El postor que ofreció la puja más alta debe consignar el saldo del precio dentro de los tres días siguientes a la diligencia, descontada la suma que depositó para hacer postura, y presentar el recibo de pago del impuesto. Un aspecto relevante en esta legislación es que las partes de común acuerdo pueden ampliar este término hasta por seis meses, dando cuenta al juzgado a través de un escrito autenticado. Vencido el término sin que se hubiera hecho la consignación y el pago del impuesto, el Juez desaprobará el remate y decretará la pérdida de la suma depositada para hacer postura, a título de multa.

Pagado oportunamente el precio, el Juez aprobará el remate⁶² siempre que se hubiere cumplido con las formalidades previstas en el Código de Procedimientos Civiles, y no esté pendiente el incidente de nulidad; caso contrario, declarará el remate sin valor y ordenará la devolución del precio al rematante.

Cuando no hubiera remate por falta de postores, el Juez señalará fecha y hora para una segunda licitación, cuya base será el cincuenta por ciento del avalúo. Si tampoco se presentan postores en esta ocasión, se repetirá la licitación las veces que fueran necesarias, y para ellas la base seguirá siendo el cuarenta por ciento del avalúo. Sin embargo, en el último caso, cualquier acreedor podrá pedir que se proceda a nuevo avalúo, y la base del remate debe ser igual al cuarenta por ciento de aquél. Para estas subastas se exige cumplir las mismas formalidades que para la primera.

⁶² En el auto que aprueba el remate se dispone, además:

1. La cancelación de los gravámenes prendarios o hipotecarios que afecten el objeto del remate.
2. La cancelación del embargo y del secuestro.

La expedición de la copia del acta de remate y del auto aprobatorio. Se inscribirá y protocolizará en la notaría del lugar

1.3.18.3 En España

El remate de los bienes inmuebles en el derecho español comienza con la valoración del inmueble, para fijar su justiprecio y el mínimo exigible en las ofertas de los interesados. Una vez determinado el valor del bien, se procede a anunciar la celebración de la subasta por medio de edictos, con ocho días de antelación⁶³.

Para poder participar como postor en la subasta se exige que los interesados consignen en el establecimiento público destinado al efecto una cantidad igual, por lo menos, al veinte por ciento del valor del bien que sirva de tipo para la subasta.

A diferencia de nuestro país, en España el remate es presidido por el Secretario y no por un Martillero Público. “La diligencia del remate comienza con la lectura de la relación de bienes y las condiciones de la subasta. Seguidamente, el Secretario da paso a los licitadores, haciendo públicas las que se admitan y las mejoras que se vayan haciendo; el acto culmina cuando el Secretario lo estime conveniente, por entender que no habrá nadie que mejore la última postura. Sólo la parte ejecutante podrá hacer postura a calidad de ceder el remate a un tercero”⁶⁴.

Las pujas se pueden hacer oralmente o por escrito. Se hacen de manera oral en el acto de la subasta, y cada licitador puede hacer todas las que estime oportunas, siempre que cada vez supere a la anterior. Las pujas por escrito son presentadas en sobre cerrado, debiendo entregarse estas a la Mesa de Partes del Juzgado. Estos pliegos se conservan cerrados por el Secretario y son abiertos en el acto de la subasta al publicarse las posturas, surtiendo el mismo efecto que las realizadas en dicho acto.

⁶³ MONTERO AROCA, JUAN y Otro., *Tratado de Proceso de Ejecución Civil*. Tomo II Editorial Tirant lo Blanch. Valencia. 2004, p. 481.

⁶⁴ MONTERO AROCA. Op. Cit. (63) p. 483.

▪ **Aprobación del Remate**

Cuando el Secretario da por concluido el acto de la subasta por considerar que no habrá quien mejore la última postura admitida, anunciará en público el precio del remate y el nombre del mejor postor, cuya conformidad y aceptación consignará en el Acta que firmará con las partes, si concurrieren. Si el adjudicatario hubiese hecho la postura por escrito y no asistiera al acto del remate, se le requiere para que en el plazo de tres días acepte la adjudicación; de no hacerlo pierde la cantidad consignada, pudiéndose aprobar el remate a favor de los que le sigan por el orden de sus respectivas posturas. Verificado el remate, el Juez lo aprobará en el mismo acto o bien al día siguiente⁶⁵. “A pesar de que las subastas son presididas por el Secretario, la aprobación del remate sigue siendo un acto judicial. El Acta de la subasta debe elevarse al Juez el mismo día o al día siguiente de la realización de la subasta”⁶⁶. “La aprobación del remate marca un momento preclusivo importante por cuanto la venta se convierte en irrevocable y el ejecutado ya no puede liberar el bien pagando principal y costas”⁶⁷.

Aprobado el remate se ordena al comprador que, en un plazo que no podrá exceder a ocho días, consignar el precio por el que se adjudicó. La falta de pago del importe del remate conlleva a la pérdida del depósito constituido por el rematante o los postores. Tales cantidades se destinan, en primer término, a satisfacer los gastos que origine la nueva subasta; en segundo lugar, al crédito del ejecutante.

⁶⁵ MONTERO AROCA, Op. Cit. (63), p. 486.

⁶⁶ MONTERO AROCA, Op. Cit. (63), p. 559.

⁶⁷ MONTERO AROCA, Op. Cit. (63), p. 560.

CAPÍTULO II

MATERIAL Y MÉTODOS

2.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN

- El presente estudio de investigación es retrospectivo, descriptivo y transversal.

2.2 SELECCIÓN DE LA MUESTRA

2.2.1 Área de estudio

El área de estudio del presente trabajo de investigación es la Corte Superior de Justicia de Lima, ubicada en el Edificio Javier Alzamora Valdez, sito en la Esquina de la Av. Abancay con la Av. Nicolás de Piérola, Provincia y Departamento de Lima.

2.2.2 Universo

Correspondieron a los remates judiciales de bienes inmuebles realizados por los Martilleros Públicos, obtenido de las designaciones realizadas dentro de los procesos judiciales durante el año 2007, que registraron un total de 5,893 designaciones, de las cuales 5,125 (87.1%) correspondieron a bienes inmuebles, que cumplieron los siguientes criterios de selección:

Criterios de inclusión

- Remates judiciales de bienes inmuebles realizados el año 2007.
- Realizados por Martilleros Públicos.
- Documentación completa y accesible.
- Perteneciente a la Corte Superior de Justicia de Lima.

Criterios de Exclusión

- Algún evento que imposibilite la investigación

2.2.3. Muestra

Unidad de análisis

- Actos procesales realizados por los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles.

Unidad de muestreo

- Informes de los actos procesales realizados por los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles.

2.2.3.1 Tamaño de la muestra

Con la identificación de los actos procesales realizados por los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles, se identificó un porcentaje del 87.1% (p) de las asignaciones, para una muestra del 95% de confianza (Z) y $\pm 10\%$ de error de muestreo (e) aplicando la fórmula de Fleiss:

$$n = \frac{z^2 p (1-p)}{e^2}$$

$$n = \frac{(1.96)^2 p (1 - p)}{e^2}$$

$$n = 43$$

Para la realización del estudio se requirió de 43 expedientes en ejecución, cuyos remates judiciales de bienes inmuebles lo realizaron Martilleros Públicos.

2.2.3.2 Tipo de muestreo

- No probabilístico por conveniencia

2.2.4 Métodos

Procedimos a través del método observacional en el cual identificamos los procesos de ejecución en los que se llevó a cabo el remate judicial de bienes inmuebles, y luego de ello analizamos el contenido de los mismos.

2.2.5 Técnica

Aplicamos la técnica de la observación documental, esta técnica especifica el estudio sistemático de los diferentes documentos con los que se compone cada una de las actividades de subasta pública.

2.3 VARIABLES

2.3.1 Tiempo de la diligencia

Es el tiempo que toma la diligencia del remate judicial de bienes inmuebles desde el inicio (la convocatoria) hasta la emisión de la resolución que dicta la adjudicación del bien inmueble. Los tiempos incluyen: el tiempo de la convocatoria; de la notificación de las partes; de la comunicación al juzgado de la fecha de la diligencia del remate; el tiempo del pegado de carteles; el remate y el tiempo de la emisión del auto de adjudicación.

2.3.2 Tipo de adjudicatario

Es la identificación de la persona natural, persona jurídica, la sociedad conyugal que resulten ganadores en los remates judiciales de bienes inmuebles.

2.3.3 Tipo de pago a los Martilleros Públicos

Es la identificación de la forma de pago de los honorarios profesionales de los martilleros públicos. Su retribución puede ser convencional (acuerdo entre el adjudicatario y el Martillero Público), o por designación del Juez.

2.3.4 Bien inmueble

Consiste en la identificación de las características del bien inmueble que será rematado, como son: el tipo de inmueble; los metros cuadrados de estos; el precio del inmueble; y, el número de propietarios del mismo.

2.3.5 Martillero Público

Es la identificación de las características de los Martilleros Públicos que realizan los remates judiciales de bienes inmuebles en la Corte Superior de Justicia de Lima, durante el año 2007. Estos datos son: apellidos, nombres, edad y profesión.

2.3.6 Número de actos procesales en la diligencia del remate judicial de bienes inmuebles.

Es la cantidad de actos procesales que se efectuaron para la realización de un remate judicial de un bien inmueble, realizado por un Martillero Público, en la Corte Superior de Justicia de Lima.

2.3.7 Participación de los Martilleros Públicos en los actos procesales del remate de bienes inmuebles.

Es la identificación, a través de los documentos, de la cantidad de veces en la que el Martillero Público participó en la realización de los actos procesales de un remate judicial de bienes inmuebles en la Corte Superior de Justicia de Lima, el año 2007.

2.4. HIPÓTESIS

1. Los tiempos de los actos procesales, realizados por los Martilleros Públicos, en los remates judiciales de bienes inmuebles, son excesivos.
2. Los tipos de adjudicatarios preponderantes en los remates judiciales de bienes inmuebles, realizados por los Martilleros Públicos, son personas naturales.
3. El tipo de pago más frecuente en los remates judiciales de bienes inmuebles, realizados por los Martilleros Públicos, se establece por pacto.
4. La participación de los Martilleros Públicos en los actos procesales del remate judicial de bienes inmuebles es mucho menor que la de los demás profesionales intervinientes en autos.

2.5. INDICADORES (ver Anexo 4)

2.5.1. Tiempo de la diligencia

1.1 Tiempo de la convocatoria. Diferencia en días entre la fecha de la convocatoria (dd/mm/aa) y la fecha de inicio del trámite del remate (dd/mm/aa).

1.2 Tiempo de la subasta. Diferencia en días entre la fecha de la diligencia del remate (dd/mm/aa) y la fecha de inicio del trámite (dd/mm/aa).

1.3. Tiempo de notificación de las partes. Diferencia en días entre la fecha de la notificación (dd/mm/aa) y la fecha de inicio del trámite (dd/mm/aa).

1.4. Tiempo de comunicación del juzgado. Diferencia en días entre la fecha de comunicación al juzgado de la diligencia del remate (dd/mm/aa) y la fecha de inicio del trámite (dd/mm/aa).

1.5. Tiempo del pegado de carteles. Diferencia en días entre la fecha de pegado de carteles en el local del juzgado y en el mismo bien inmueble (dd/mm/aa) y la fecha de inicio del trámite (dd/mm/aa).

1.6. Duración total del remate. Diferencia en días entre la fecha del remate (dd/mm/aa) y la fecha de inicio del trámite (dd/mm/aa).

2.5.2. Tipo de adjudicatario. Registro de persona natural, persona jurídica, sociedad conyugal, entre otros.

2.5.3. Tipo de pago a los Martilleros Públicos. Pacto o designación del Juez.

2.5.4. Participación de los Martilleros Públicos en los actos procesales del remate judicial de bienes inmuebles.

Cantidad de documentos redactados por los Martilleros Públicos para la realización de los remates judiciales de bienes inmuebles.

2.6 INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

– Criterios de Selección (Anexo 1)

Consistió en una serie de parámetros estipulados en el área de criterios de inclusión y exclusión para poder ingresar al estudio de un expediente en etapa de ejecución en el que se realizó un remate judicial de bien inmueble realizado por un Martillero Público.

– Formulario de registro (Anexo 2):

Se asentó en un documento 18 ítems divididos en 3 áreas: la primera está dedicada a indagar los tiempos de los actos procesales en los remates judiciales de bienes inmuebles, son ítems de respuesta cerrada (n = 9 ítems). La segunda se refiere a los datos de los bienes inmuebles puestos a remates judiciales, se presentan 4 ítems de respuesta cerrada. Finalmente, la tercera está referida a los datos de los Martilleros Públicos, con 5 ítems de respuesta cerrada.

– **Entrevista al Martillero Público (Anexo 3):**

Corresponde a un formulario de entrevista que indagó temas referentes a las posibles responsabilidades que puedan tener los Martilleros Públicos, corresponden a 6 ítems de respuesta cerrada con una duración media de 12 minutos.

2.7 RECOLECCIÓN DE DATOS

Se procedió inicialmente a solicitar los documentos a los responsables de Archivo de la Corte Superior de Justicia de Lima. Luego de obtenido los permisos, se procedió a identificar los documentos referidos que acreditan los remates judiciales de bienes inmuebles realizados por los Martilleros Públicos a través de los Criterios de selección (Anexo 1), en aquellos que los cumplan, se procedió a utilizar el Formulario de registro (Anexo 2).

Para la medición de la entrevista a los Martilleros Públicos, se procedió en otro tiempo a entrevistar a Martilleros a los cuales se le aplicó el formulario de entrevista (Anexo 3).

Una vez concluida la recolección se procedió a procesar la misma a través de una base de datos en Microsoft Excel, para luego ser analizada en el programa estadístico SPSS.

2.8 ANÁLISIS DE DATOS

Para el análisis de los datos se procedió a la realización de estadísticas descriptivas, porcentajes para las variables cualitativas, promedios y desviaciones estándar para las variables cuantitativas. Para la determinación de inferencias estadísticas se procedió a utilizar el estadístico Chi cuadrado no paramétrico en las variables cualitativas de una cola y para las variables cuantitativas se procedió con la prueba t-student, ambos significativos con un nivel de significación estadístico $p < 0,05$.

CAPÍTULO III

RESULTADOS

Se presentan los resultados en cuatro áreas, producto del análisis de 43 expedientes: la primera corresponde a los tiempos de los actos procesales del remate de bienes inmuebles; la segunda a los tipos de adjudicatarios de los remates de bienes inmuebles; la tercera al tipo de pago de los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos; y, la cuarta al nivel de participación de los Martilleros Públicos en los actos procesales del remate; asimismo, se muestran los resultados de las 21 entrevistas en relación al nivel de responsabilidad de los Martilleros Públicos en el ejercicio de sus funciones.

3.1 Tiempo de los actos procesales en los remates judiciales de bienes inmuebles

Tabla N° 1

Tiempo de los actos procesales en los remates judiciales de bienes inmuebles, realizados por los Martilleros Públicos, en la Corte Superior de Justicia de Lima, el año 2007

Diferencias de tiempos (días)	X ± DE ^(*)
Fecha de aceptación y convocatoria	22.7 ± 35.4
Pegado de carteles y aceptación de cargo	47.8 ± 68.8
Comunicación de diligencia y pegado de carteles	53.8 ± 124.8
Designación adjudicatario y comunicación diligencia remate	65.9 ± 115.4
Designación adjudicatario y fecha de convocatoria	117.9 ± 112.6

^(*) Promedio más desviaciones estándar

Se observa en la Tabla N.º1, sobre el tiempo de los actos procesales en los remates judiciales de bienes inmuebles, que el promedio más la desviación estándar de la diferencia en días fue de 22.7 ± 35.4 días entre la fecha de aceptación al cargo del Martillero Público con la fecha que se convocó a remate; del mismo, se aprecia que el promedio de la diferencia en días se incrementó progresivamente conforme se

iban realizando los actos procesales del remate; siendo el mayor promedio de las diferencias en días entre la fecha de la designación del adjudicatario con la fecha de la convocatoria a remate, con un 117.9 ± 112.6 días.

3.2 Adjudicatarios en los remates judiciales de bienes inmuebles

Tabla N° 2

Titular, tipo de adjudicatario y bienes inmuebles rematados por los Martilleros Públicos, en la Corte Superior de Justicia de Lima, el año 2007

	N	%	X^2
<i>Titular del inmueble</i>			p<0.001
Persona natural	19	44.2	
Sociedad conyugal	17	39.5	
Persona jurídica	6	14.0	
Comunidad campesina	1	2.3	
<i>Adjudicatario</i>			p<0.001
Persona Natural	37	86	
Persona Jurídica	6	14	
<i>Inmueble</i>			p<0.001
Vivienda	42	97.7	
Comunidad	1	2.3	
Total	43	100	

X^2 = Estadístico Chi cuadrado

En la Tabla N.º 2, concerniente al tipo de adjudicatario y bienes inmuebles rematados por los Martilleros Públicos, se aprecia que tanto el titular del bien inmueble, el tipo de adjudicatario y el bien inmueble son significativos (p<0.001). Respecto a los titulares de los bienes inmuebles, la persona natural y la sociedad conyugal representan el 44.2% y el 39.5%, respectivamente. Con relación al tipo de adjudicatario la persona natural y la persona jurídica representan el 86% y 14%, respectivamente. Finalmente, en cuanto a los bienes inmuebles, la vivienda representó el 97.7% seguido de la comunidad campesina con un 2.3%.

3.3 Tipo de pago efectuado a los Martilleros Públicos por su participación en los remates judiciales de bienes inmuebles.

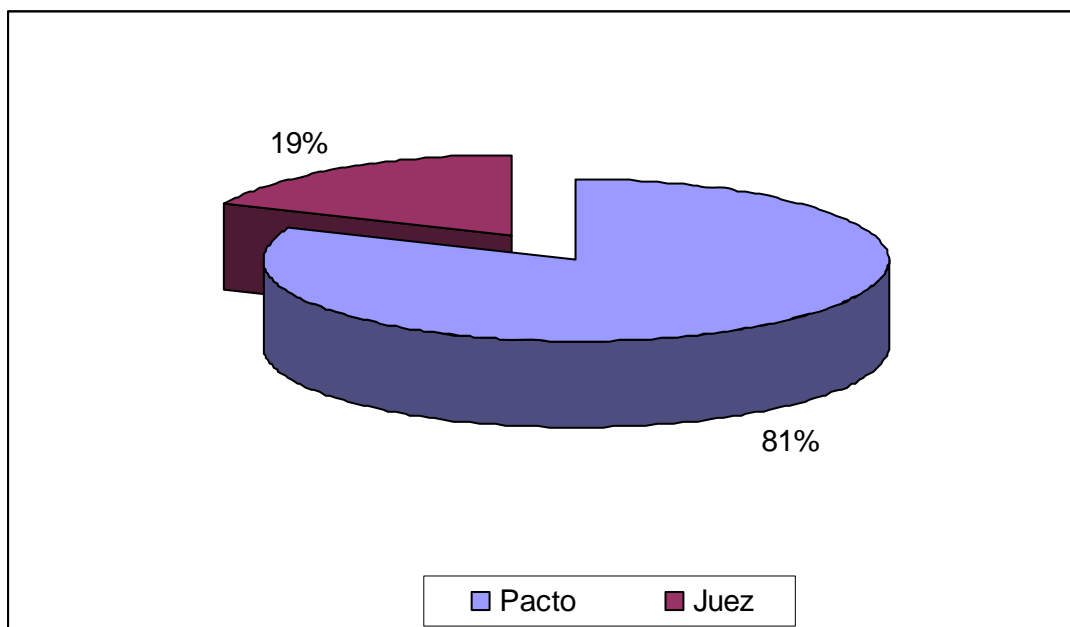
Tabla N° 3

Tipo de pago efectuado a los Martilleros Públicos en los remates de bienes inmuebles en la Corte Superior de Justicia de Lima, el año 2007

Tipo de pago	n	%
Pacto	35	81.4
Juez	8	18.6
Total	43	100

$X^2 = \text{Estadístico Chi cuadrado} = 16.953 \text{ gl} = 1 \text{ p} < 0.001$

Figura 1. Tipo de pago efectuado a los Martilleros Públicos en los remates de bienes inmuebles en la Corte Superior de Justicia de Lima, el año 2007



Relacionado a la Tabla N.º3 y a la Figura N.º 1 sobre el tipo de pago efectuado a los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles se observa que el tipo de pago por pacto fue de 81.4% seguido del determinado por el Juez con un 18.6%.

Tabla N° 4**Montos promedio de los bienes inmuebles rematados judicialmente en la Corte Superior de Justicia de Lima, el año 2007**

Montos	X ± DE (\$)
Precio del inmueble	124,152.4 ± 275,168.4
Tipo de Pago	
Pacto	84,302.2 ± 126,319.9
Juez	298,496.9 ± 578,033.8

En la Tabla N.º4, en cuanto a los montos promedios de los bienes inmuebles rematados judicialmente por los Martilleros Públicos, se aprecia que el monto promedio del precio de los bienes inmuebles rematados judicialmente fue de 124,152.4 ± 275,168.4 dólares americanos. Estos datos fueron estadísticamente significativos (t-Student = - 2.062 gl = 41 p = 0.046). Respecto al tipo de pago a los Martilleros Públicos fue de 84,302.2 ± 126,319.9 dólares americanos por pacto, seguido de 298,496.9 ± 578,033.8 dólares americanos determinado por el Juez.

Tabla N° 5

Características de los bienes inmuebles, según el tipo de pago efectuado a los Martilleros Públicos, en los remates realizados en la Corte Superior de Justicia de Lima, el año 2007

Valor del inmueble	Tipo de pago al martillero			
	Pacto		Juez	
	N	%	N	%
< \$ 29,583.3	7	20	1	12.5
\$ 29,583.4 – 59,166.6	12	34.3	2	25.0
\$ 59,166.7 – 118,333.3	11	31.4	2	25.0
> \$ 118,333.4	5	14.3	3	37.5
Total	35	100	8	100

$X^2 = \text{Estadístico Chi cuadrado} = 2.863 \text{ gl} = 3 \text{ p} = 0.414$

En la Tabla N.º 5, en relación a las características de los bienes inmuebles según el tipo de pago efectuado a los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles, se observa que el valor del inmueble según el tipo de pago por pacto fue entre 29,583.4 – 59,166.6 dólares americanos con un 34.3%, seguido de un 31.4% entre 59,166.7 – 118,333.3 dólares americanos. En cuanto al valor del bien inmueble según el tipo de pago determinado por el Juez fue mayor a 118,333.4 dólares americanos en un 37.5%, siendo éste el porcentaje predominante, seguido de un 25% tanto para el valor de los bienes inmuebles entre 29,583.4 – 59,166.6 dólares americanos como para los bienes inmuebles entre 59,166.7 – 118,333.3 dólares americanos respectivamente.

Tabla N° 6

Características de los bienes inmuebles, según el tipo de pago efectuado a los Martilleros Públicos, en los remates de la Corte Superior de Justicia de Lima, el año 2007

	Tipo de pago				X^2
	Pacto		Juez		
	N	%	N	%	
Titular del inmueble					p= 0.120
Persona natural	15	42.9	4	50.0	
Persona jurídica	6	17.1	-	-	
Sociedad conyugal	14	40.0	3	37.5	
Comunidad campesina	-	-	1	12.5	
Tipo de adjudicatario					p= 0.266
Persona natural	29	82.9	8	100	
Persona jurídica	6	17.1	-	-	
Tipo de inmueble					p= 0.034
Vivienda	35	100	7	87.5	
Comunidad	-	-	1	12.5	
Total	35	100	8	100	

X^2 = Estadístico Chi cuadrado

En la Tabla N.º 6, en relación a las características de los bienes inmuebles, según el tipo de pago efectuado a los Martilleros Públicos, se aprecia que tanto el titular del bien inmueble, el tipo de adjudicatario y el tipo de bien inmueble no son estadísticamente significativos (Ver tabla). Respecto a los titulares de los bienes inmuebles, la persona natural y la sociedad conyugal representan el 42.9% y el 40.0%, respectivamente. Con relación al tipo de adjudicatario la persona natural y la persona jurídica representan el 82.9% y 17.1%, respectivamente. Finalmente, en cuanto a los bienes inmuebles, la vivienda representó el 100%. Por otro lado, referente a las características del tipo de pago determinado por el Juez fue de un 50% para la persona natural seguido de la sociedad conyugal con un 37.5%. En cuanto al tipo de adjudicatario la persona natural se presentó en un 100%. Finalmente, en cuanto al tipo de inmueble la vivienda representó el 87.5% y un 12.5% para las comunidades campesinas.

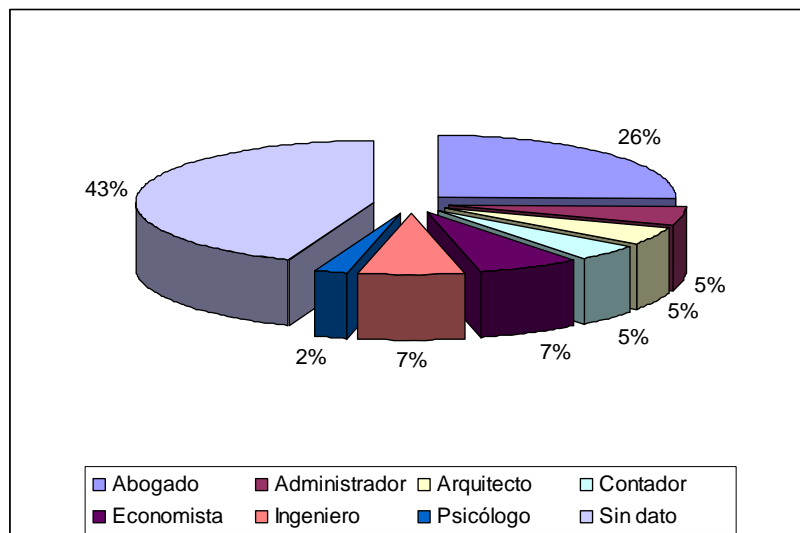
3.4 Nivel de participación de los Martilleros Públicos en los actos procesales del remate judicial de bienes inmuebles

Tabla N° 7

Profesión que ostentan los Martilleros Públicos inscritos en el Registro de Peritos de la Corte Superior de Justicia de Lima.

Profesión del martillero	n	%
Abogado	11	26.5
Administrador	2	4.7
Arquitecto	2	4.7
Contador	2	4.7
Economista	3	7.0
Ingeniero	3	7.0
Psicólogo	1	2.3
Sin dato	19	44.2
Total	43	100

Figura 2. Profesión de los martilleros públicos



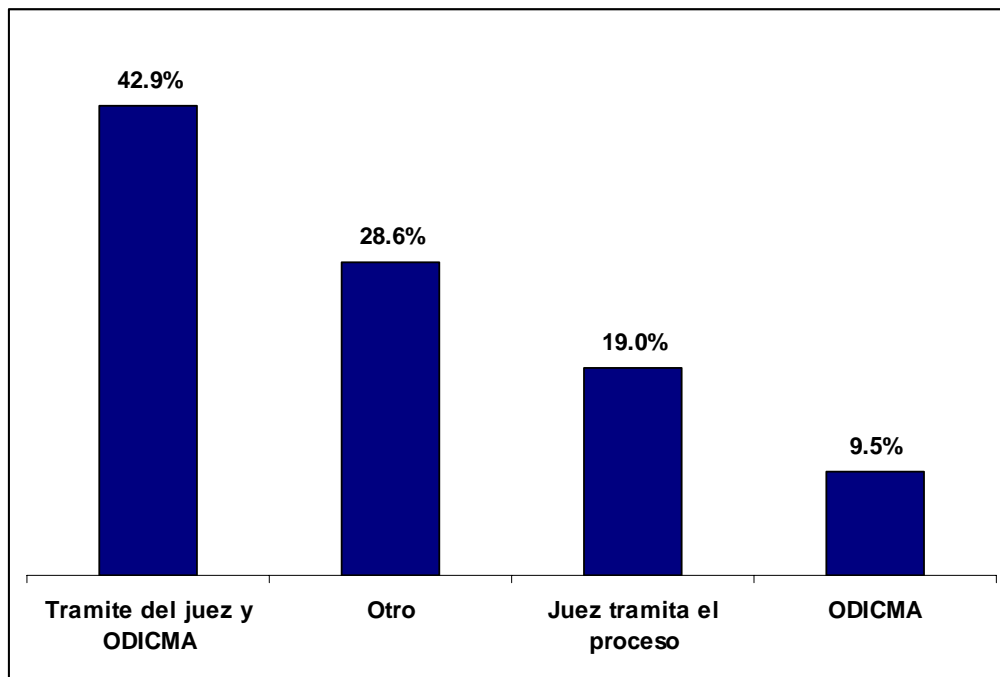
En la Tabla N.º 7 y en la Figura N.º 2, en cuanto a la profesión que ostentan los Martilleros Públicos, se observa que no existen datos en los registros sobre la profesión de éstos, representando éste un 44.2% seguido de los abogados con un 26.5%.

Tabla N.º 8

**Entes competentes para resolver las quejas contra los Martilleros Públicos,
en los remates de bienes inmuebles, en la Corte Superior de Justicia de Lima,
durante el año 2007**

Mecanismos de cuestionamiento	N	%
Entidad que absolvería quejas que cuestionan al Martillero		
Juez tramitador del proceso	4	19.0
ODICMA	2	9.5
Otro	6	28.6
Juez de trámite y Odecma	9	42.9
Total	21	100.0

Figura 3. Entes competentes para resolver las quejas contra los Martilleros Públicos en los remates de bienes inmuebles en la Corte Superior de Justicia de Lima, durante el año 2007



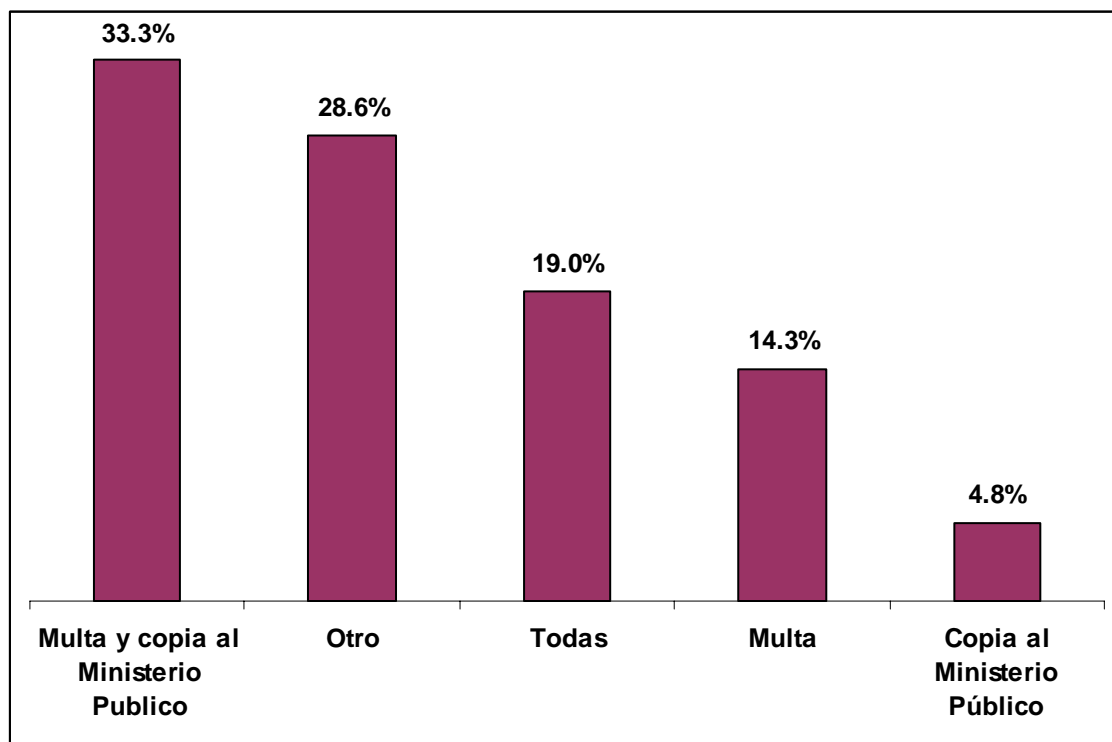
En la Tabla N.º 8 y la Figura N.º 3, en cuanto a los entes competentes para resolver las quejas contra los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles, se aprecia que el Juez de trámite y la Odecma son los entes que resuelven el mayor porcentaje de las quejas que cuestionan la actividad del Martillero Público en los remates judiciales de bienes inmuebles con un 42.9%; seguido de otros con un 28.6%; el Juez tramitador del proceso con un 19%; y la Odecma con un 9.5%.

Tabla N° 9

Tipos de medidas disciplinarias aplicadas a los Martilleros Públicos en los remates de bienes inmuebles en la Corte Superior de Justicia de Lima, el año 2007

Mecanismos de cuestionamiento	N	%
Sanciones al Martillero Público		
Multa	3	14.3
Remisión de copias al Ministerio Público	1	4.8
Otro	6	28.6
Multas y copias al Ministerio Publico	7	33.3
Todas	4	19.0
Total	21	100.0

Figura 4. Tipos de medidas disciplinarias aplicadas a los Martilleros Públicos en los remates de bienes inmuebles en la Corte Superior de Justicia de Lima, el año 2007



En la Tabla N.º 9 y la Figura N.º 4, en relación al tipo de medidas disciplinarias aplicadas a los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles, se aprecia que las multas y la remisión de copias certificadas al Ministerio Público constituyen el 33.3%, siendo este el grupo preponderante seguido de otros con un 28.6%; todas con un 19%; multas con un 14.3% ; remisión de copias al Ministerio Público con un 4.8%.

CAPÍTULO IV

DISCUSIÓN

4.1 Actos procesales realizados por los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles.

Los actos procesales son los actos que dan inicio al proceso y que se efectúan dentro de este; el acto procesal exterioriza la voluntad del sujeto dentro del proceso.

Con relación a los actos procesales que realizan los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles, su participación comienza con su designación en la resolución que convoca a remate. El Juez lo faculta para que éste pueda señalar el día, la hora y el lugar de la referida diligencia. Los Martilleros Públicos se apersonan al proceso (mediante un escrito) aceptando el cargo conferido y comunican al Juez la fecha y lugar del remate. Posteriormente, se constituyen al juzgado a recoger los edictos del remate que son recabados por el Secretario de juzgado. Una vez publicados los edictos, presentan las publicaciones al juzgado mediante un escrito. Así mismo, coordinan y verifican el pegado de carteles tanto en el local del juzgado como en el bien inmueble que será rematado. Culminado el remate, los Martilleros Públicos deben remitir el Acta de la diligencia al Juez. Si no logran pactar con el adjudicatario el monto correspondiente por sus honorarios profesionales solicitan al Juez que lo determine aplicando su Reglamento.

Al igual que en nuestro país, en Argentina, los encargados de llevar a cabo los remates judiciales de bienes inmuebles son los Martilleros Públicos, quienes revisten la condición de auxiliar del órgano judicial; quienes efectúan la subasta de acuerdo con las instrucciones que contiene la providencia que la ordena y en el consecuente edicto⁶⁸.

⁶⁸ HERNÁNDEZ, Hernando, Op. Cit. (56), p. 96.

Situación distinta la encontramos en España en la cual es el Secretario de juzgado quien se encarga de llevar a cabo la diligencia del remate, realizando los siguientes actos: preside la subasta o remate; establece quiénes son los postores que participarán; anuncia el precio del remate y el nombre del mejor postor; firma el acta manifestando su conformidad y aceptación. Cabe precisar que el Secretario de juzgado, en dicha legislación, sólo preside el remate, dado que es el Juez quien lo aprueba, siendo éste un acto judicial. El Secretario expide un testimonio con el visto bueno del Juez, con la expresión de la consignación efectuada y de las demás circunstancias. En el caso de las posturas por sobre, el Secretario debe abrir el pliego al inicio del acto de la subasta para hacer pública la puja escrita conforme se desarrollen las pujas orales, es decir, cuando la escrita suponga mejora de la última oral⁶⁹.

Finalmente, con respecto a la legislación Colombiana, debemos referir que en este país la diligencia del remate es presidida por el Juez, quien es el que preside dicha diligencia, determinando éste a los postores, el Secretario de juzgado se encarga de anunciar en voz alta las ofertas propuestas por los postores, ello conforme lo establece el artículo 527° del Código de Procedimientos Civiles de Colombia, dicha norma señala que transcurridos al menos dos horas desde el comienzo de la licitación, el Juez adjudicará al mejor postor los bienes materia de la subasta, luego de haber anunciado por tres veces que de no existir una oferta mejor la declarará cerrada.

En nuestro país el número de actos procesales que realizan los Martilleros Públicos en la diligencia de remate de los bienes inmuebles es reducido en comparación a la del Juez y del Secretario del juzgado, que están a cargo del trámite de todo el proceso; no obstante ello, los Martilleros Públicos perciben, por sus honorarios profesionales, sumas que superan, en la gran mayoría de casos, el sueldo de los Secretarios de juzgado, y en algunos casos, el del Juez.

⁶⁹ MONTERO AROCA, JUAN y Otro., Op.Cit.(63) p. 1822.

4.2 El tiempo en los actos procesales en los remates judiciales de bienes inmuebles realizados por los Martilleros Públicos.

El tiempo es un fenómeno natural que tiene suma trascendencia para el derecho. El proceso civil, al igual que toda actividad humana, está inmerso en el tiempo. El tiempo jurídico es aquél que asigna consecuencias jurídicas a hechos con relevancia jurídica. En opinión de Andolina⁷⁰ la excesiva duración de las fases procesales se resuelve en una sustancial negación de justicia.

Conforme se observa en la Tabla N.º1, sobre el tiempo de los actos procesales en los remates judiciales de bienes inmuebles, se aprecia que el promedio más la desviación estándar de la diferencia en días fue de 22.7 ± 35.4 días entre la fecha de aceptación al cargo del Martillero Público con la fecha que se convocó a remate; del mismo, se aprecia que el promedio de la diferencia en días se incrementó progresivamente conforme se iban realizando los actos procesales del remate; siendo el mayor promedio de las diferencias en días entre la fecha de la designación del adjudicatario con la fecha de la convocatoria a remate, con un 117.9 ± 112.6 días. Las cifras antes mencionadas acreditan de modo fehaciente que los fines propugnados por la Ley del Martillero Público no se cumplieron, dado que dicha norma señalaba que de ser dicho especialista el encargado de llevar a cabo los remates judiciales éstos serían mucho más ágiles a cuando eran los jueces de ejecución los encargados de llevar a cabo el remate.

Uno de los graves problemas que aqueja a nuestro actual sistema de justicia es la excesiva morosidad en el trámite del proceso, según lo señala el Plan Nacional de la Comisión Especial para la Reforma Integral de la Administración de Justicia – Ceriajus⁷¹. Por ello, es de suma importancia que

⁷⁰ ANDOLINA, Italo. "Cognición" y "Ejecución Forzada" en el Sistema de la Tutela Jurisdiccional. Editorial Comunitas. Lima. 2008. P. 24.

⁷¹ A fin de elaborar un Plan Nacional que contenga una propuesta global y concertada de reforma en el sistema de justicia, el 4 de octubre del año 2003, se creó la Comisión Especial para la Reforma Integral de la Administración de Justicia – Ceriajus, que publicó el Plan Nacional para la Reforma Integral de la Administración de Justicia en la que se determinó que el sistema judicial peruano se encuentra en crisis. Entre las causas observadas se señaló que la formación profesional del abogado ha descendido a niveles patéticos y que existe una demanda de justicia masiva. Se indica que nuestro sistema judicial presenta los siguientes rasgos:

la administración de justicia peruana solucione esta problemática y sea lo más rápida y eficaz posible.

No puede establecer cuáles fueron las causas que originaron la demora en los remates judiciales de bienes inmuebles realizados por los Martillero Públicos, en la Corte Superior de Justicia de Lima, durante el año dos mil siete, debido a que el presente trabajo es uno retrospectivo el cual se basa en registros y/o documentos de fecha anterior a la investigación, siendo la información analizada limitada; ello no me permitió hacer inferencias dado que la muestra utilizada en el presente trabajo es una no probabilística por conveniencia; por ello creo que es necesario que se realicen futuras investigaciones de tipo explicativo sobre este tema, con una mayor muestra representativa, a fin de conocer qué está pasando en la realidad y por qué se produce dicha problemática.

Considero que el tiempo de la diligencia del remate sería mucho menor del que tiene en la actualidad si fuera el Secretario de juzgado el encargado de realizar el remate judicial de los bienes inmuebles; ello conllevaría a que al tiempo total utilizado para la realización del remate (aproximadamente 117 días) se le restaría el tiempo que demora los siguientes actos procesales: la notificación al Martillero Público con el auto que convoca a remate; el proveído del escrito de apersonamiento del Martillero Público; la programación de la entrega de los edictos; la publicación del edicto; la entrega de las publicaciones al Juez; y, el tiempo de la entrega del Acta de la diligencia del remate.

-
- Miles de expedientes a la espera de ser resueltos.
 - Una Corte Suprema atiborrada de causas e imposibilitada de cumplir con las funciones políticas.
 - Una excesiva morosidad en el trámite del proceso.
 - Un elevado nivel de corrupción en todos los niveles del sistema.
 - La existencia de graves obstáculos para el acceso a la justicia de grandes sectores sociales.
 - Una precariedad cercana al abandono en materia de infraestructura.

4.3 Pago de los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles.

En cuanto a la regulación del pago de los honorarios profesionales del Martillero Público, el artículo 15 de la Ley N.º 27728, Ley del Martillero Público, establecía que los honorarios de dicho auxiliar lo fijaría el Juez de acuerdo al Reglamento de la referida Ley. En el caso de los remates públicos de carácter privado, la norma autorizaba al Martillero a pactar sus honorarios en forma libre. A falta de pago se aplica su Arancel.

Mediante Decreto Supremo N° 008-2005-JUS se publicó el Reglamento de la Ley del Martillero Público, estableciéndose en su artículo 18 que en los remates judiciales el Juez fijará los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos en concordancia con su Arancel.”En caso de subastarse el bien, los honorarios profesionales del Martillero Público son de cargo del comprador del bien. Para su determinación, el citado Reglamento señala que se debe establecer de acuerdo al precio por el que se adjudicó el bien, previéndose el pago del 5% más el Impuesto General a las Ventas sobre el precio por el que se adjudicó el bien, teniendo como tope máximo hasta 25 Unidades Impositivas Tributarias y, así, sucesivamente, hasta el 0.5% más el precio marginal (exceso) que supere las 100 Unidades Impositivas Tributarias por el que se adjudicó el bien, estableciendo que dicho pago será a cargo del comprador”⁷².

Con respecto a este tema, el Pleno Jurisdiccional Nacional Civil, reconocido mediante Resolución Administrativa N° 046-2008-P-CSJL/PJ, adoptó por mayoría el siguiente acuerdo: “No obstante que el artículo 18 del Reglamento de la Ley del Martillero Público señala un porcentaje sobre el valor del bien, el Juez puede regularla atendiendo a la naturaleza y complejidad de la labor que haya desplegado”.

⁷² LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. Op. Cit. (15) p. 592-593.

Creemos que el acuerdo al que se llegó en el Pleno Civil antes glosado es acertado, debido a que el Martillero Público es un órgano de auxilio dentro del proceso, tal como lo estipula el artículo 55 del Código Procesal Civil, por tanto, el pago de sus honorarios profesionales debe efectuarse conforme a lo regulado en el artículo 410 del mismo cuerpo normativo, que señala que las costas están constituidas por las tasas judiciales, los honorarios de los órganos de auxilio judicial y los demás gastos judiciales realizados en el proceso. Siendo por ello válido que el Juez, como director del proceso, determine, de modo discrecional, los honorarios profesionales del Martillero Público teniendo en cuenta la labor que prestó dicho miembro de auxilio judicial.

El Decreto Legislativo N 1069 modificó los artículos 732 y 733 del Código Procesal Civil, otorgando al Juez la potestad de determinar los honorarios profesionales del Martillero Público, atendiendo a su participación y/o intervención en el remate del bien y demás incidencias de la ejecución. Esta modificatoria no hace otra cosa que reconocer la facultad que tiene el Juez, como director del proceso, de determinar los honorarios profesionales del Martillero Público en su calidad de auxiliar jurisdiccional, según lo establece el artículo 55 del Código Adjetivo. Sin embargo, se encuentra vigente la aplicación del Arancel regulado en el Reglamento de la Ley del Martillero Público de manera alternativa.

Los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos son establecidos, entre dicho miembro de auxilio judicial y el adjudicatario por pacto, en un 81.4%, siendo éste el porcentaje preponderante; de otro lado, tenemos los honorarios profesionales determinados por el Juez que representan el 18.6%, según puede apreciarse de la Tabla N 3.

Al finalizar el remate, los Martilleros Públicos y los adjudicatarios prefieren pactar los honorarios profesionales del primero porque dicho mecanismo es mucho más 'rápido'; a diferencia de cuando es el Juez quien lo determina, debido a que la emisión del auto de adjudicación del bien inmueble demoraría, toda vez que el adjudicatario deberá presentar un escrito ante el

juzgado solicitando que el Juez determine dicho monto. Este tipo de escrito es proveído como mínimo en 15 días aproximadamente.

No existen datos estadísticos que indiquen cuál es la suma promedio que cobran los Martilleros Públicos bajo la modalidad de pacto. Lo único que se conoce es que los montos pactados son iguales al que se determinaría de aplicársele su Arancel. En la práctica, el mismo día del remate, el adjudicatario le hace entrega de un cheque al Martillero Público, por el pago de sus honorarios profesionales.

En la mayoría de casos, los montos designados por los honorarios profesionales a los martilleros públicos son elevados. Esto se aprecia al tomar como base a la Unidad Impositiva Tributaria, cuyo valor para el ejercicio 2009 es de 3,550.0 nuevos soles, conforme al DS N° 169-2008-EF, y hacer un cuadro comparativo de acuerdo al monto base del remate y las Unidades Impositivas Tributarias que indica la Ley del Martillero Público. Con ello se ha obtenido que un Martillero en la primera escala, es decir, por el monto de U\$/ 29,583.3 dólares americanos podría ganar U\$/ 1,479.1 dólares americanos por remate; por la suma de U\$/ 59,166.6 dólares americanos podría ganar hasta U\$/ 1,774.6 dólares americanos; por el monto de U\$/ 118,333.3 dólares americanos puede ganar hasta U\$/ 2,366.6 dólares americanos.

A los Martilleros Públicos se les paga sumas elevadas, por sus honorarios profesionales, que superan el sueldo de un Secretario de juzgado, y en algunos casos, el de un Juez. No existe proporcionalidad entre la labor que efectúa dicho miembro de auxilio judicial y el monto que cobra por sus honorarios profesionales, debido a que dicho auxiliar efectúa un reducido número de actos procesales en comparación con los demás profesionales intervinientes en autos.

El Decreto Legislativo N 1069, que modificó el artículo 732 del Código Procesal Civil, señala que “El Juez fijará los honorarios del Martillero Público de acuerdo al Arancel establecido en el Reglamento de la Ley del

Martillero Público. En el caso de la subasta, será de cargo del comprador del bien. Sin perjuicio de lo expuesto, el Juez puede regular el monto de los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos atendiendo a su participación y/ o intervención en el remate de bien y demás incidencias en ejecución, conforme al Título XV del Código Procesal Civil”.

Antes de la modificatoria dispuesta en el Decreto Legislativo N 1069, cuando el Martillero y el adjudicatario no llegaban a un acuerdo respecto al monto de sus honorarios, el Martillero Público solicitaba que el Juez designe sus honorarios, aplicando lo dispuesto en su arancel; sin embargo, en la actualidad el Juez puede aplicar su Arancel o determinar, de manera discrecional, dicho monto atendiendo a la intervención y trabajo realizado por dicho servidor en el remate.

La solución aplicada por nuestro legislador resulta un tanto confusa, toda vez que, por un lado, el Juez puede aplicar el Arancel de la Ley del Martillero Público, así mismo puede disponer discrecionalmente los honorarios del Martillero atendido a la labor que efectuó; sin embargo dicho dispositivo legal no precisa cuándo se debe aplicar el primer o segundo caso. Es lógico predecir que los Martilleros Públicos siempre solicitarán que se les aplique su Arancel y el adjudicatario pedirá que sea el Juez quien lo regule de manera discrecional. La fórmula legislativa planteada con el Decreto Legislativo N 1069 no soluciona de manera directa el problema planteado, no produce grandes cambios, debido a que no modificó el extremo que dispone la determinación de los honorarios profesionales en base al Arancel regulado en el artículo 18 del Reglamento de la Ley del Martillero; por lo que se continuará determinando montos elevados por los honorarios de dicho auxiliar jurisdiccional.

Respecto al Arancel regulado en el artículo 18 del Reglamento de la Ley del Martillero Público nos adherimos a la posición asumida por el grupo que obtuvo la mayoría en el Pleno Civil del año 2008, que señaló que éste es inconstitucional debido a que el Decreto Legislativo N 757 establece que los únicos precios que pueden fijarse administrativamente son las tarifas de

los servicios públicos, y al no tener la labor del Martillero la calidad de servicio público, no deben fijarse sus honorarios a través de un Arancel sino que es el Juez quien lo debe determinar al ser el Martillero Público un auxiliar jurisdiccional, conforme lo establece el artículo 55 del Código Procesal Civil, constituyendo sus honorarios las costas en el proceso, conforme lo dispone el artículo 410 del Código Adjetivo.

Considero que una posible salida al problema del elevado costo que deben pagar los adjudicatarios, en los remates judiciales de bienes inmuebles, es que sea el Secretario de juzgado quien lo realice, al ser éste el encargado del trámite del expediente y de conocer todo el proceso tal como sucede en la legislación española en la cual es el Secretario judicial quien preside la subasta, pero es el Juez quien la aprueba (siendo éste un acto judicial). El Secretario expide un testimonio con el visto bueno del juez, con expresión de la consignación efectuada y de las demás circunstancias.

La labor que desarrollan los trabajadores del Poder Judicial se realiza a dedicación exclusiva, siendo de carácter dedicado y especializado, fundamentalmente del personal que labora en el área jurisdiccional. Esta condición no permite que puedan ejercer otras labores, salvo la docencia universitaria, que les permitiría obtener otros ingresos económicos, como podría suceder al ejercer la profesión de la abogacía⁷³.

⁷³ Proyecto de Ley de la Escala Remunerativa del Personal del Poder Judicial, presentado por la Corte Suprema de la República, el año 2010. p. 10.

El personal jurisdiccional, según la estructura actual, muestra los siguientes ingresos⁷⁴:

CARGO	HABERES ACTUALES
Relator y Secretario de Sala Suprema	1,700 nuevos soles
Relator y Secretario de Sala Superior	1,700 nuevos soles
Secretario Judicial	1,300 nuevos soles
Asistente Judicial	1,100 nuevos soles
Auxiliar Judicial	740 nuevos soles

El número del personal auxiliar jurisdiccional y administrativo del Poder Judicial es de 14,766, al año 2010; de los cuales el 69% corresponde a plazo indeterminado y el 31% a plazo determinado⁷⁵. Los profesionales I son el mayor número de la población (38.08%), el cual se encuentra conformado por los Asistentes de Juez, Especialista Judicial de Audiencia de Juzgado y de Sala, Especialista Judicial de Juzgado, Especialista Legal, y Secretario Judicial.

Respecto a este tema, en la exposición de motivos del Proyecto de Ley sobre la Nueva Escala Remunerativa del Poder Judicial, presentado por el Presidente del Poder Judicial, doctor Javier Villa Stein, ante el Congreso de la República, se indica que uno de los problemas estructurales que afecta el desempeño del Poder Judicial está relacionado con las bajas remuneraciones que el personal auxiliar jurisdiccional y administrativo recibe en comparación con otras entidades del sector público, lo que ocasiona presiones laborales que generan interrupciones en la prestación del servicio y malestar en el ciudadano. En el citado Proyecto se señala que los trabajadores del Poder Judicial presentan una situación de inequidad frente a similar labor que desempeñan otras instituciones públicas; considera que es vital que sus

⁷⁴ La situación remunerativa actual del personal jurisdiccional del Poder Judicial está constituido por: a) Remuneración Básica, por nivel y según Escala Remunerativa vigente; b) Asignaciones Excepcionales mensuales: Decreto Supremo N.º 045-2003-EF por S/ 100.00; Decreto Supremo N.º 016-2004-EF por S/ 120.00 y adicionalmente S/ 200.00 sólo para Técnicos Judiciales; Decreto de Urgencia N.º 017-2006-EF por S/ 100.00; c) Asignación Especial mensual: Ley N.º 29142 por S/ 100.00; y, d) Bonificación por función jurisdiccional, según Escala y disposiciones vigentes, que se otorga solamente al personal contratado a plazo indeterminado, y es diferenciado para el personal administrativo. Op. Cit. (73). P. 11.

⁷⁵ Ibidem (73).

recursos humanos se encuentren debidamente preparados y motivados dentro de un ambiente en el cual las asignaciones salariales sean homogéneas y transparentes, que se minimicen las diferencias y se asigne los recursos de acuerdo a las características, exigencias y responsabilidades de cada cargo⁷⁶.

Asimismo, se precisa en el referido Proyecto de Ley que las diferencias salariales no fomentan un adecuado ambiente de trabajo, incidiendo éstas en prácticas corruptivas, y ocasionando a su vez un círculo vicioso. Se indica que a pesar de que el Poder Judicial se encuentra ejecutando acciones para capacitar a su personal, invirtiendo tiempo y recursos, éste renuncia por mejoras salariales con una ocurrencia del 7% anual; dicha situación afecta la calidad del servicio de justicia, y de por sí genera malestar por las condiciones inequitativas que se presentan ante la igualdad de requisitos exigidos para la labor desempeñada⁷⁷.

Al respecto, la Comisión Especial para la Reforma Integral de la Administración de Justicia – Ceriajus, en su Plan Nacional de Reforma Integral de la Administración de Justicia, determinó que uno de los grandes problemas de la administración de justicia peruana es la baja preparación académica de los Secretarios de juzgado; ello se produce debido a que el sueldo que perciben los auxiliares jurisdiccionales (Secretarios, Especialistas Legales, Asistentes de Juez, etc.), no les alcanza para poder solventar cursos de capacitación, su remuneración escasamente les cubre sus necesidades básicas.

Una posible solución al problema planteado es que sea el Secretario de juzgado quien lleve a cabo los remates judiciales de bienes inmuebles, y que por dicha labor se le abone un monto equivalente a una Unidad de Referencia Procesal, que en la fecha asciende a S/ 355 nuevos soles; siendo este monto accesible al ciudadano ordinario. Considero que la remuneración que deberían percibir los Secretarios de juzgado debe ser como mínimo de S/ 3,000 nuevos soles.

⁷⁶ Ibidem (73).

⁷⁷ Ibidem (73).

Existen diversas posturas respecto a la labor de los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles, entre las que mencionaré: los que desean que continúe realizando los remates en sede judicial, pero reduciendo el monto contenido en su Arancel; otro grupo considera que el remate en sede judicial lo debe volver a realizar el Juez; y, mi posición es que sea el Secretario de juzgado quien lo realice. Este tema es muy debatible, el problema es complejo, mi objeto no es el de criticar sino el de plantear una posible solución, el presente trabajo constituye un primer eslabón que pone en el tapete esta problemática siendo el único objetivo el de mejorar el servicio de justicia en beneficio de la comunidad.

4.4 Tipos de adjudicatarios en los remates judiciales de bienes inmuebles.

El adjudicatario es el postor que realiza la mejor postura en la diligencia del remate, y es a quien se le adjudica el bien inmueble rematado, mediante el auto respectivo. La adjudicación produce la transmisión de la propiedad del bien del ejecutado.

Los titulares de los bienes inmuebles rematados judicialmente durante el año dos mil siete, en la Corte Superior de Justicia de Lima, fueron las personas naturales y la sociedad conyugal que representaron el 44.2% y el 39.5%, respectivamente, conforme podemos apreciar de la Tabla N.º 2.

Durante la presente investigación pudimos verificar que las personas que participaron en los remates judiciales que presenciamos, en la Sala de Remates del Edificio Alzamora Valdez de la Corte Superior de Justicia de Lima, no lo hicieron en beneficio propio sino a cuenta de un tercero (persona natural o jurídica); a este grupo de personas se les denomina ‘chicheros’, quienes pertenecen a grupos cerrados de personas que participan como postores en la mayoría de remates judiciales de bienes inmuebles, a cambio de una comisión. No existen estudios que hayan investigado el rol de los ‘chicheros’ en los remates judiciales de bienes inmuebles; ello nos parece

muy necesario dado que son éstas las personas que se adjudican, en su gran mayoría, los bienes rematados judicialmente, siendo éste el grupo de la población realmente beneficiado con las utilidades que generan los remates judiciales de bienes inmuebles; existen muchos cuestionamientos respecto a su modo de operar en los remates, se critica su actuar doloso en contubernio con los Martilleros Públicos.

Respecto a los bienes inmuebles rematados pudimos verificar que la vivienda representó el 97.7% seguido de la comunidad campesina con un 2.3% respectivamente. En el presente caso, solo encontramos un terreno correspondiente a una comunidad campesina, debido a que los inmuebles rematados corresponden a la jurisdicción de la Corte Superior de Justicia de Lima, siendo ésta un área urbana en su mayoría.

4.5 Especialización de los Martilleros Públicos que intervienen en los remates judiciales de bienes inmuebles.

El Reglamento de la Ley del Martillero Público dispone como requisitos⁷⁸ para ostentar el cargo de Martillero Público los siguientes: 1. Ser peruano de nacimiento; 2. Ser mayor de 25 años; 3. Tener título profesional; 4. Tener capacidad para comerciar; y, 5. Aprobar un examen de idoneidad y obtener el certificado de Martillero Público otorgado por la Sunarp, entre otros.

Mediante Resolución N° 105-2006-SUNARP/SN se designó a la Zona IX de la Sunarp como el Órgano Desconcentrado encargado de llevar a cabo el procedimiento de evaluación de los postulantes a Martilleros Públicos; facultándolo para que pueda dictar las disposiciones reglamentarias relativas al mencionado proceso de evaluación.

⁷⁸ En legislación Argentina los postulantes al cargo de martillero público deben no estar comprendidos en ninguna de las siguientes inhabilidades: que no puedan ejercer el comercio; a los fallidos concursados cuya conducta haya sido calificada como fraudulenta o culpable, hasta cinco años después de su rehabilitación; a los inhabilitados para disponer de sus bienes; a los condenados con accesoria de inhabilitación para ejercer cargos públicos y a los condenados por hurto, extorsión, estafas y otras defraudaciones, usura cohecho, malversación de caudales públicos y delitos contra la fe pública, hasta después de diez años de cumplida la condena; a los excluidos temporaria o definitivamente del ejercicio de la actividad por sanción disciplinaria; conforme lo preceptúa la Ley 20.266 de Argentina.

A través de la Resolución Jefatural N° 1364-2006 se aprobó el Reglamento para la evaluación de postulantes a Martillero Público, que contiene las disposiciones que regulan el procedimiento de evaluación de los postulantes a los Martilleros Públicos⁷⁹.

El examen que se les toma a los postulantes a Martilleros Públicos consta de 40 preguntas. La nota máxima es 20; la nota aprobatoria es 13; y, las preguntas mal contestadas equivalen a - 0.25.

Se les evalúa en las siguientes materias: nociones básicas del contrato de compra venta y aduanas, así como la regulación del remate en el Código Procesal Civil.

Los Martilleros Públicos aprobados son nombrados mediante Resolución Jefatural. Éstos deben de inscribirse en el Registro de Inscripción de los Martilleros Públicos de la Sunarp para poder ejercer dicho cargo.

En la Tabla N.º 7 y en la Figura N.º 2 se aprecia que no existen datos en los registros sobre la profesión de origen de los Martilleros Públicos, representando éste un 44.2% seguido de los abogados con un 26.5%. Opté conocer la profesión de origen que ostentaban los Martilleros Públicos que laboraban en la Corte Superior de Justicia de Lima debido a que en los remates judiciales que presencié durante la presente investigación los participantes referían que un gran número de éstos sólo tenían secundaria completa y otros eran bachilleres, requisito exigido por la Ley 27728 para poder ostentar dicho cargo. Al respecto, debo referir que no fue posible conocer con exactitud las profesiones de origen de los Martilleros Públicos debido a que en el Registro de Peritos Judiciales de la Corte Superior de Justicia de Lima (Repej) el porcentaje mayoritario de Martilleros (44.2%) se

⁷⁹ Instalada la Comisión dentro de los 07 días hábiles, aprueba el cronograma del procedimiento de evaluación y efectuará la convocatoria en el Diario El Peruano por una sola vez, así como su publicación en la página de la Sunarp.

registró sólo como Martillero no habiendo hecho mención alguna respecto de su profesión de origen.

Los Secretarios de juzgados (abogados) son profesionales que pueden realizar la diligencia del remate judicial de bienes inmuebles sin mayor problema, dado que ostentan los conocimientos exigidos para dicha labor; de ser este auxiliar jurisdiccional quien realice el remate, disminuiría considerablemente el costo que deben pagar los adjudicatarios; tal como se regula en el derecho español. Considero que para llevar a cabo la diligencia del remate no se requiere de un conocimiento ‘especializado’, solo basta que el profesional que lo realice posea nociones básicas del contrato de compra venta y de los artículos referidos al remate en el Código Adjetivo.

4.6 Responsabilidad de los Martilleros Públicos por su labor en los remates judiciales de bienes inmuebles.

La responsabilidad del Martillero Público, quien tiene la calidad de auxiliar jurisdiccional, conforme lo establece el artículo 54° del Código Procesal Civil, está regulada en la Ley Orgánica del Poder Judicial y las sanciones administrativas.

Según el artículo 22 del Reglamento de la Ley del Martillero Publico, el incumplimiento de las obligaciones y prohibiciones establecidas en su Ley, da lugar a las siguientes sanciones: multa, suspensión y cancelación de la inscripción⁸⁰.

Las quejas contra la actuación de los Martilleros Públicos son resueltas por la Oficina Desconcentrada de la Sunarp, en sede administrativa. El proceso sancionador se inicia con la emisión de la Resolución Jefatural debidamente motivada, la cual es notificada al Martillero Público para que formule su descargo en un plazo de 10 días. La resolución que resuelve la queja puede: absolver al Martillero Público; aplicarle una multa; suspenderlo del cargo hasta por dos años; y, cancelar el título de Martillero Público. La

⁸⁰ Para la graduación de las sanciones se establece la clasificación de las mismas en: leves, graves o muy graves, en atención al tipo de infracción, su reiteración o su reincidencia.

duración del proceso disciplinario es de 30 días. La resolución que pone fin a la vía administrativa es publicada en el diario oficial El Peruano.

En sede judicial el ente competente para resolver la queja es el Juez a cargo del trámite del proceso, así mismo los quejosos pueden recurrir a la Oficina Desconcentrada de Control de la Magistratura (Odecma), y en segunda instancia a la Oficina de Control de la Magistratura (Ocma).

Conforme podemos apreciar de la Tabla N.º 8 y la Figura N.º 3 se aprecia que el Juez de trámite y la Odecma son los entes que resuelven el mayor porcentaje de las quejas que cuestionan la actividad del Martillero Público en los remates judiciales de bienes inmuebles con un 42.9%; seguido de otros con un 28.6%; el Juez tramitador del proceso con un 19%; la Odecma con un 9.5%.

Tanto el Juez encargado del proceso como la Odecma son los entes que han resuelto el mayor porcentaje de las quejas que cuestionan la actividad de los Martilleros Públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles ello se debe a que éstos poseen amplias facultades coercitivas para controlar a dicho miembro de auxilio judicial, dado que pueden remitir copias al Ministerio Público, en caso de verificar la existencia de la comisión del delito de fraude en remate, licitaciones y concursos públicos, tipificado en el artículo 241 del Código Penal; también pueden subrogarles del cargo conferido, y poner a conocimiento del Registro de Peritos Judiciales (Repej) la conducta procesal del Martillero Público quejado.

En la Tabla N 6 se aprecia el rubro 'otros', en la cual se encuentra las quejas presentadas ante la Oficina Desconcentrada de la Sunarp, que representan un 28.6% del total. Según la Ley del Martillero Público éste es el ente encargado de resolver las quejas contra dichos servidores, en sede administrativa. Esta entidad no ocupa el primer lugar debido a que las sanciones que aplica a los Martilleros (multa, suspensión del registro o matrícula y cancelación del registro) no son efectivas.

El problema que se observó en la práctica, respecto a los entes competentes encargados de resolver las quejas contra los Martilleros Públicos, es que los adjudicatarios, postores, ejecutante y/o ejecutado cuando desean hacer sus quejas no saben a qué órgano recurrir primero.

Respecto a las sanciones aplicadas a los Martilleros Públicos tenemos la multa y la remisión de copias certificadas al Ministerio Público que constituyen el 33.3%; las multas se aplicaron por el incumplimiento de un deber previsto en el Reglamento de la Ley del Martillero Público. La remisión de copias certificadas al Ministerio Público se utilizó cuando el Juez advirtió la presunta comisión del delito de fraude en remate, licitaciones y concursos público.

Finalmente, debo referir que, recientemente, el Tribunal Constitucional se pronunció por primera vez respecto a la labor que realizan los Martilleros Públicos en sede judicial en la Sentencia recaída en el Expediente N.º 00311-2010-PA/TC, en la cual señala que si bien el responsable de la realización del remate público es el Martillero Público, no debe olvidarse que el órgano jurisdiccional es el defensor de los derechos fundamentales de las partes en los remates públicos, precisando que éste es el encargado de verificar que los remates públicos sean realizados conforme al debido proceso y de controlar la regularidad de los actos efectuados por el Martillero Público.

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 CONCLUSIONES

1. El promedio de la diferencia en días del remate judicial de bienes inmuebles realizados por los Martilleros Públicos fue de 117.9 días, lo cual vulnera el principio de economía y celeridad procesal.
2. Las personas naturales fueron el porcentaje preponderante entre los adjudicatarios de los remates judiciales de bienes inmuebles realizados por los Martilleros Públicos, con un 86%.
3. El pago de los honorarios profesionales de los Martilleros Públicos por la realización de los remates judiciales de bienes inmuebles fue por pacto en un 81%, siendo este el porcentaje predominante.
4. El número de los actos procesales que realizaron los Martilleros Públicos, en la diligencia de los remates judiciales de bienes inmuebles, fue reducida en comparación con la de los demás profesionales intervinientes en autos.

5.2 RECOMENDACIONES

1. Realizar estudios con una muestra mayor para de este modo garantizar la representatividad del mismo; con un muestreo probabilístico con miras a inferir las variables que se analicen.
2. Crear ambientes que favorezcan la adecuada realización del remate judicial entre los postores y Martilleros Públicos, puesto que muchas veces en la práctica judicial no existe una infraestructura apropiada que permita una comunicación fluida entre éstos.
3. Realizar estudios cualitativos que indaguen la percepción de los participantes en los remates de bienes inmuebles.
4. Consideramos importante que la parte ejecutada presencie la diligencia del remate a fin de que fiscalice que su bien sea rematado en la mejor postura.
5. Es necesario que se uniformice un criterio para determinar al ente encargado de resolver las quejas contra la actuación de los Martilleros Públicos en los remates judiciales realizados en sede judicial.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. A. Day, Robert, *Cómo escribir y publicar trabajos científicos*, 2° ed., Organización Panamericana de la Salud, 1996.
2. ALSINA, Hugo, *Tratado teórico – práctico de derecho procesal civil y comercial*, 2° ed., Bs. As., 1965.
3. ALZAMORA VALDÉZ, Mario, *Derecho Procesal Civil* (Teoría General del Proceso), 8° ed., EDDILI, 1984.
4. ANDOLINA, Italo, *“Cognición” y “Ejecución Forzada” en el sistema de la tutela jurisdiccional*, Traducido por Juan José Monroy Palacios, COMMUNITAS, 2008, Lima.
5. ARIANO DEHO, Eugenia, *Problemas del Proceso Civil*, Jurista Editores, Lima, 2003.
6. ARIANO DEHO, Eugenia, *El Proceso de Ejecución*, Rodhas, Lima, 1996.
7. CABANELLAS, Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, T. I y IV, 21° ed., Heliasta, Buenos Aires.
8. CALAMANDREI, Piero, *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Traducción de Santiago Sentis Melendo, Depalma, Buenos Aires, 1943.
9. CARNELUTTI, Francisco, *Sistema de Derecho Procesal Civil*, Traducido por Niceto Alcalá Zamora y Castillo y Santiago Sentís Melendo, T. I, UTEHA, Buenos Aires, 1982.
10. CARNELUTTI, Francisco, *Estudios de Derecho Procesal*, Bs. As., 1952
11. CORTES DOMINGUEZ, Valentín y Otros, *Derecho Procesal – Proceso Civil*, T. I, Vol. II, 6° ed., Tirant lo blanch, Valencia, 1992.

12. COUTURE, Eduardo, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. B de F Ltda., Buenos Aires, 2002.
13. DEVIS ECHENDIA, Hernando, *Teoría General del Proceso*, T. I, Universidad, Buenos Aires, 1984.
14. ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, T. XXV, (RETR-TASA), Driskill S. A., Buenos Aires, 1984.
15. HERNÁNDEZ, Hernando, *Tratado de la Ejecución*. T. I., Universidad, Buenos Aires, 1986.
16. HERNÁNDEZ SAMPIERI, Roberto, *Metodología de la Investigación*, 1° ed., McGraw-Hill Interamericana Editores S. A., México, 1998.
17. HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto. *Código Procesal Civil*, T. II, Gaceta Jurídica, Lima, 2004.
18. HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto, *Procesos de Ejecución*, 2° ed., Jurista, Lima, 2004.
19. LEDESMA NARVÁEZ, Marianella, *Comentarios al Código Procesal Civil (Análisis Artículo por Artículo)*, T. I y T. III, 1° ed., Gaceta Jurídica, Lima, 2008.
20. MORA G., Nelson R., *Proceso de Ejecución*, T. I, 2ª ed., Temis, Bogotá, 1973.
21. MORENO CATENA, Víctor, *La Ejecución Forzosa*, Palestra, 1ª ed., Lima, 2009.
22. M. FALCONI, Enrique, *Manual de Derecho Procesal*, T. II, Astrea, Buenos Aires, 2005.

23. MANUAL DE PROCEDIMIENTOS DE REMATES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA, contenido en la Resolución Administrativa N° 167-2005-CED-CSJL/PJ
24. MONROY GALVEZ, Juan, *Introducción al Proceso Civil*, 1° ed., Temis, Santa Fe, 1996.
25. MONTERO AROCA, Juan y Otros, *Derecho Jurisdiccional II (Proceso Civil)*, 7° ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 1986.
26. MONTERO AROCA, Juan y Otro. *Tratado de Proceso de Ejecución Civil*. T. I y II, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
27. PROYECTO DE LEY de la Nueva Escala Remunerativa del Poder Judicial, presentada por la Corte Suprema de la República, el año 2010.
28. PLAN NACIONAL DE REFORMA INTEGRAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA publicado por la Comisión Especial para la Reforma Integral de la Administración de Justicia – CERIAJUS.
29. PLENO JURISDICCIONAL NACIONAL CIVIL, del 28 de junio del año 2008.
30. TAFUR PORTILLA, Raúl. *La Tesis Universitaria*. 1° ed., Mantaro, Lima, 1995.
31. SAGÁSTEGUI URTEAGA, Pedro. *Procesos de Ejecución y Procesos Cautelares*, 1ª ed., San Marcos, Lima, 1996.

ANEXOS

Anexo 1**Universidad Nacional Mayor de San Marcos****Evaluación de las actividades de los Martilleros Públicos en los remates de bienes inmuebles en la Corte Superior de Justicia de Lima - 2007**ID: _____
Versión 1.0

Fecha ____/____/____

Criterios de Selección

Criterios de inclusión	Si	No
1. Remates Judiciales de Bienes Inmuebles en el año 2007	[]	[]
2. Realizada por un martillero público	[]	[]
3. Documentación completa y accesible	[]	[]
4. Pertenece a la corte de Lima	[]	[]
Criterios de Exclusión		
5. Algún evento que imposibilite la investigación	[]	[]

Para que los documentos sean considerados para el estudio, se requiere marcar en "Si" en los ítems 1 a 4 y marcar "No" en el ítem 4.

Observaciones

Anexo 2**Universidad Nacional Mayor de San Marcos****Evaluación de las actividades de los Martilleros Públicos en los remates de bienes inmuebles en la Corte Superior de Justicia de Lima - 2007**

ID: _____

Fecha ____/____/____

Versión 1.0

Formulario de Registros**I. Tiempos de la diligencia**

1. Fecha de inicio de trámite _____/_____/_____

2. Fecha de convocatoria _____/_____/_____

3. Fecha de notificación _____/_____/_____

4. Fecha de remate _____/_____/_____

5. Fecha de pegado de carteles _____/_____/_____

6. Fecha de comunicación _____/_____/_____

7. Fecha de subasta _____/_____/_____

8. Tipo de adjudicatario

Natural [1]

Jurídica [2]

Otro [3]

9. Tipo de pago al martillero

Pacto [1]

Designación de juez [2]

II. Inmueble

10. Tipo de inmueble

Vivienda [1]

Local [2]

Área de cultivo [3]

Otro [4]

11. Metros cuadrados del inmueble

_____ (m²)

12. Precio del inmueble

\$ _____

13. Número de propietarios anteriores

a la subasta: _____

III. Martillero

14. Apellidos y nombres

15. Profesión u ocupación:

16. Número de documentos para
diligencia _____

17. Participación del martillero en las
diligencias _____

Anexo 3

Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Evaluación de las actividades de los Martilleros Públicos en los remates de bienes inmuebles en la Corte Superior de Justicia de Lima - 2007

Entrevista al Martillero

1. ¿Cuáles son los mecanismos utilizados para poder cuestionar la actuación de los martilleros públicos en los remates judiciales de bienes inmuebles?
 - a. Solicitar al Juez, mediante un escrito, la devolución del monto de dinero cobrado por el martillero público del oblaje del remate. []
 - b. Deducir la nulidad del remate. []
 - c. Formular apelaciones, dentro del proceso. []
 - d. Denunciar penalmente al martillero público por apropiación ilícita. []
 - e. Otro []

2. ¿Qué tipo de actos de corrupción entre el martillero y los postores se realizan dentro de los remates judiciales de bienes inmuebles?
 - f. Existe una colusión previa al acto del remate entre el Martillero Público y el futuro adjudicatario del bien inmueble a rematar. []
 - g. Cuando el Martillero Público lleva a cabo el remate del bien inmueble no obstante tener conocimiento que la parte ejecutada pagó la deuda determinada en la sentencia antes del día del remate. []
 - h. Cuando el Martillero Público coge el monto de sus honorarios profesionales del oblaje pagado por el adjudicatario del bien inmueble. []
 - i. Existe una colusión previa al acto del remate entre el Martillero Público y el futuro adjudicatario del bien inmueble a rematar. []
 - j. Otro []

3. ¿Cómo son resueltos los procesos que cuestionan la actuación del martillero público en los remates judiciales?
 - k. Se aplica multas al martillero público en el caso de no devolver el monto de dinero cobrado del oblaje. []
 - l. Se apercibe y multa a los Secretario cursor. []
 - m. ODICMA y OCMA dispusieron en más de una oportunidad la destitución del Juez tramitador. []
 - n. Se aplica multas al martillero público en el caso de no devolver el monto de dinero cobrado del oblaje. []
 - o. Otro []

4. ¿Qué entidad es la encargada de resolver las quejas contra la actuación de los martilleros públicos en sede judicial?
- p. Es el Juez tramitador del proceso. []
 - q. La Oficina Distrital de Control de la Magistratura – ODICMA. []
 - r. En segunda instancia la OCMA []
 - s. La REPEJ no tiene competencia para poder sancionar la conducta procesal de los martilleros públicos. []
 - t. Otro []
5. ¿De existir un acto que vicie la realización de un remate judicial, qué ente jurisdiccional es el que responde?
- u. El Secretario Judicial []
 - v. El Juez []
 - w. El Martillero Público []
 - x. Otro []
6. ¿Qué tipos de sanciones se les aplica a los martilleros públicos al encontrárseles responsables de la queja formulada?
- y. Se les Multa []
 - z. Se remite un oficio a la SUNARP a fin de que tomen conocimiento de la conducta del Martillero Público. []
 - aa. Si la parte afectada lo solicita, se remiten copias certificadas al Ministerio Público para la denuncia penal respectiva. []
 - bb. Otro []

Anexo 4

Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Evaluación de las actividades de los Martilleros Públicos en los remates de bienes inmuebles en la Corte Superior de Justicia de Lima - 2007

Operacionalización de las variables

Variable	Definición Operacional	Dimensión	Tipo	Escala de medición	Indicador	Fuente de Verificación	Codificación
Tiempo de la diligencia	Tiempo que toma desde el inicio del acto, hasta la realización de la subasta,	Tiempo de convocatoria	Cuantitativa	intervalo	Diferencia en días entre el fecha (dd/mm/aa) de convocatoria y fecha de inicio del trámite (dd/mm/aa)	Oficios	En número
		Tiempo de subasta	Cuantitativa	intervalo	Diferencia en días entre el fecha (dd/mm/aa) de la subasta y fecha de inicio del trámite (dd/mm/aa)	Oficios	En número
		Tiempo de notificación de las partes	Cuantitativa	intervalo	Diferencia en días entre el fecha (dd/mm/aa) de notificación y fecha de inicio del trámite (dd/mm/aa)	Oficios	En número
		Tiempo de comunicación del juzgado	Cuantitativa	intervalo	Diferencia en días entre el fecha (dd/mm/aa) de comunicación y fecha de inicio del trámite (dd/mm/aa)	Oficios	En número
		Tiempo de pegado de carteles	Cuantitativa	intervalo	Diferencia en días entre el fecha (dd/mm/aa) de pegado de carteles y fecha	Oficios	En número

					de inicio del trámite (dd/mm/aa)		
		Duración total del remate.	Cuantitativa	intervalo	Diferencia en días entre el fecha (dd/mm/aa) de subasta y fecha de inicio del trámite (dd/mm/aa)	Oficios	En número
Tipo de adjudicatario	Consiste en la identificación de la persona natural o jurídica en la cual resulta ganador de la subasta.	-	Cualitativa	nominal	Registro en oficios	Oficio	Natural = 1 Jurídica = 2 Otro = 3
Tipo de pago al Martillero	Consiste en la identificación del modo de pago que se le realiza al martillero, una vez realizada su actividad, esta puede ser por pacto o por designación del juez.	-	Cualitativa	nominal	Registro en oficios		Pacto = 1 Designación de juez = 2
Inmueble	Consiste en la identificación de las características del inmueble en subasta, corresponde al tipo de inmueble, metros cuadrados, precio del inmueble, número de propietarios del mimo antes de la	Tipo de inmueble	Cualitativa	nominal	Registro en oficios	Oficio	Vivienda = 1 Local = 2 Área de cultivo = 3 Otro = 4
		Metros cuadrados del inmueble	Cualitativa	razón	Registrado en oficios en metros cuadrados (m ²)	Oficios	En números
		Precio del inmueble	Cualitativa	razón	Precio en dólares americanos (\$)	Oficios	En números

	subasta.	Número de propietarios anteriores a la subasta	Cualitativa	razón	Número de personas propietarias	Oficios	En números
Martillero	Consiste en la identificación de las características del martillero público que realiza el acto de subasta, estos datos pueden ser, apellidos y nombres, edad, número de registro.	Apellidos y nombres	Cualitativo	nominal	Apellidos y nombres identificados	Oficios	Abierto
		Edad	Cuantitativo	Razón	En años cumplidos		En números
		Número de registro	Cuantitativo	Razón	En números enteros		En números
Número de documentos para diligencia	Consiste en la cantidad de documentos que se realizan y quienes lo realizan para poder obtener como resultado un remate de inmuebles por martillero público.	-	Cuantitativo	Razón	Cantidad de documentos redactados para subasta	Oficios	En números
Participación del martillero en las diligencias	Consiste en la identificación a través de los documentos de la cantidad de veces que el martillero participa para la diligencia de la subasta de inmueble.	-	Cuantitativo	Razón	Cantidad de documentos redactados para subasta por el martillero público	Oficios	En números