

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL

DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES



INFORME FINAL DEL CURSO DE ESPECIALIZACIÓN:

DERECHO CIVIL

TÍTULO DEL INFORME FINAL:

**EL CONTRATO DE MUTUO O PRÉSTAMO DE CONSUMO EN EL DERECHO CIVIL
SALVADOREÑO**

PARA OPTAR AL GRADO ACADÉMICO:

LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTADO POR:

JORGE ANTONIO VELIS CAMPOS N° VC17025

DOCENTE ASESOR:

LIC. JUAN ANTONIO BURUCA GARCÍA

CIUDAD UNIVERSITARIA ORIENTAL, OCTUBRE 2025

SAN MIGUEL EL SALVADOR CENTROAMÉRICA

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL

AUTORIDADES:



Msc. JUAN ROSA QUINTANILLA QUINTANILLA

RECTOR

DRA. EVELYN BEATRIZ FARFÁN MATA

VICERRECTORA ACADÉMICA

Msc. ROGER ARMANDO ARIAS ALVARADO

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

MSC. CARLOS VILLALTA

PRESIDENTE ASAMBLEA GENERAL UNIVERSITARIA

LIC. PEDRO ROSALÍO ESCOBAR CASTANEDA

SECRETARIO GENERAL

LICDA. ANA RUTH AVELAR

DEFENSOR DE LOS DERECHOS UNIVERSITARIOS

LIC. CARLOS AMILCAR SERRANO RIVERA

FISCAL GENERAL

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL

AUTORIDADES:



Msc. CARLOS IVÁN HERNÁNDEZ FRANCO

DECANO

DRA. NORMA AZUCENA FLORES RETANA

VICEDECANO

LIC. CARLOS DE JESÚS SÁNCHEZ

SECRETARIO

MTRO. EVER ANTONIO PADILLA LAZO

DIRECTOR GENERAL DE PROCESOS DE GRADO

LIC. CARLOS ARMANDO SARAVIA SEGOVIA

JEFE DE DEPARTAMENTO JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

LIC. JUAN ANTONIO BURUCA GARCÍA

**COORDINADOR DE PROCESO DE GRADO DEL DEPARTAMENTO DE
JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIAL**

AGRADECIMIENTOS:

A DIOS: Por brindarme la sabiduría e inteligencia necesaria para avanzar en mis estudios, darme esa fuerza y sustento necesario en cada adversidad. (Mateo 4:4, Jesús enseña que no solo de pan vive el hombre, sino de cada palabra que sale de la boca de Dios.)

A MI MAMÁ, TÍA Y ABUELA: Por brindarme su apoyo incondicional en cada etapa de mis estudios, por ser esa motivación de seguir adelante para un mejor futuro y por ayudarme a ser mejor persona con valores.

A MIS MEJORES AMIG@S LA FAMILIA SOTO BOLAINÉZ, en especial a **YENIFER ELISABETH SOTO Y GABRIELA STEFANY SOTO,** quienes desde el 2019 me abrieron las puertas de su familia, me hicieron parte de su familia y siempre han estado apoyándome para lograr este objetivo.

A MIS AMIGOS: VÍCTOR TORRES, CRISIA DE TORRES, EDWIN PAZ, GABRIELA DIAZ, GEISOL CANALES, GEREMIAS SALAZAR, YESENIA VÁSQUEZ y KATHERINE JOYA, por su apoyo en cada adversidad por que en cada momento difícil siempre estaban ahí para ayudar y apoyarme.

ÍNDICE.

1. RESUMEN.....	1
1.1. ABSTRACT.....	3
1.2. INTRODUCCIÓN.....	5
1.3. OBJETIVOS.....	6
1.3.1. OBJETIVO GENERAL.....	6
1.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	6
1.4. JUSTIFICACIÓN.....	7
2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	9
2.1. ÉPOCA ARCAICA.....	9
2.1.1. EGIPTO.....	9
2.1.2. BABILONIA.....	9
2.1.3. ROMA.....	10
2.2. ÉPOCA CLÁSICA.....	12
2.3. ÉPOCA POSCLÁSICA.....	15
2.4. EDAD MEDIA.....	16
2.5. ÉPOCA MODERNA.....	18
2.6. ÉPOCA CONTEMPORÁNEA.....	20
2.7. EL MUTUO EN EL SALVADOR.....	21
3. FUNDAMENTO TEÓRICO Y DOCTRINARIO DEL CONTRATO DE MUTUO O PRÉSTAMO DE CONSUMO.....	25
3.1. TEORÍA CLÁSICA.....	25
3.2. TEORÍA GENERAL DE LOS CONTRATOS.....	26
3.3. TEORÍA DEL MUTUO COMO CONTRATO CONSENSUAL.....	28
3.4. TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN.....	29
3.5. TEORÍA DE LOS CONTRATOS UNILATERALES Y BILATERALES.....	30

3.6.	TEORÍA ECONÓMICA.....	31
3.7.	DEFINICIONES.....	33
3.8.	NATURALEZA JURÍDICA.	38
3.9.	ELEMENTOS.....	38
3.9.1.	ELEMENTOS ESENCIALES	38
3.9.2.	ELEMENTOS ACCIDENTALES	40
3.9.3.	ELEMENTOS PERSONALES.....	41
3.10.	CARACTERÍSTICAS.....	42
3.10.1.	el mutuo como contrato real.....	42
3.10.2.	contrato de mutuo como obligación personal y unilateral.....	42
3.10.3.	Contrato gratuito u oneroso.....	44
3.10.4.	Contrato de cosa fungible y consumible.....	44
3.10.5.	Contrato conmutativo.....	45
3.10.6.	contrato de ejecución diferida.....	45
3.10.7.	Transferencia de propiedad.....	45
3.10.8.	Contrato típico y nominado.....	46
3.11.	TIPOS DE CONTRATOS DE MUTUO.....	46
3.11.1.	Mutuo gratuito y mutuo oneroso.....	46
3.11.2.	Mutuo civil y mutuo mercantil.....	47
3.11.3.	Mutuo en dinero y mutuo en especie.....	48
3.11.4.	Mutuo simple y mutuo con garantía.....	48
3.11.5.	Mutuo documentado y mutuo no documentado.....	49
3.12.	OBLIGACIONES DEL MUTUARIO.....	50
3.13.	OBLIGACIONES DEL MUTUANTE.....	54
3.14.	PLAZO.....	55
3.15.	EFFECTOS DEL CONTRATO DE MUTUO.....	59
3.16.	LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE MUTUO.....	60

4. MARCO LEGAL Y NORMATIVO.....	65
4.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR.	65
4.2. CÓDIGO CIVIL.	65
4.3. CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL.....	71
4.4. CÓDIGO DE COMERCIO.....	72
4.5. LEY CONTRA LA USURA.....	73
5. CONCLUSIONES.....	78
6. RECOMENDACIONES.....	80
7. BIBLIOGRAFÍA.....	81
8. ANEXO.....	85
8.1. FORMATOS DE CONTRATO DE MUTUO.....	85
8.1.1. MUTUO EN ESCRITURA PUBLICA.....	89
8.1.2. REFERENCIA: 3 CM-08-070514.....	91
9. DERECHOS DE AUTOR.....	112

1. RESUMEN.

El contrato de mutuo es una figura jurídica fundamental en el ámbito del derecho civil y mercantil, que se caracteriza por la transferencia de la propiedad de bienes, generalmente dinero, de una parte, mutuante a otra mutuario. Este tipo de contrato se basa en el principio de la confianza y la solidaridad, siendo esencial en las relaciones económicas y financieras.

A lo largo de la historia, el mutuo ha evolucionado, adaptándose a los cambios sociales y económicos. Se trata de un acuerdo consensual que, si bien puede ser verbal, se recomienda que se formalice por escrito para evitar futuros conflictos. Se analiza la naturaleza consensual del contrato, la obligación de devolver la misma cantidad y calidad de bienes recibidos y la existencia de un interés, que puede ser legal o pactado.

El mutuo juega un papel vital no solo en las transacciones diarias entre particulares, sino también en el funcionamiento de instituciones financieras, que lo utilizan para otorgar créditos a sus clientes. Por lo tanto, comprender las particularidades de este contrato es esencial para garantizar una relación equilibrada entre las partes involucradas y promover un entorno financiero saludable. En este estudio, se abordarán los antecedentes históricos, elementos, obligaciones y efectos del contrato de mutuo.

La historia del contrato de mutuo se remonta a diferentes épocas que han marcado su evolución y adaptación a nuevas realidades sociales y jurídicas.

El marco teórico del contrato de mutuo se enmarca en diferentes teorías que analizan su naturaleza y efectos. La teoría clásica se fundamenta en la idea de que los contratos son acuerdos de voluntades que generan obligaciones vinculantes, la teoría general de los contratos amplía el análisis, considerando aspectos como la capacidad, el objeto y la causa del contrato. La Teoría del Mutuo como Contrato Consensual, sostiene que el contrato de mutuo se perfecciona por el solo consentimiento, sin necesidad de entrega material de la cosa

y la teoría de la imprevisión se refiere a la adaptación del contrato en casos de situaciones inesperadas que imposibiliten el cumplimiento de las obligaciones pactadas. Finalmente, la teoría económica resalta el análisis de costos y beneficios del contrato.

El contrato de mutuo es un acuerdo mediante el cual una parte el mutuante entrega a otra el mutuario una suma de dinero o bienes fungibles, con la condición de que sean devueltos en especie o su equivalente en dinero. Los elementos que estructuran este contrato se dividen en esenciales, accidentales, formales y personales.

El mutuario, como parte del contrato de mutuo, tiene varias obligaciones esenciales que debe cumplir para garantizar el correcto desarrollo del acuerdo. Así también el mutuante, o prestamista, tiene varias obligaciones esenciales en el contrato de mutuo.

El contrato de mutuo genera una serie de efectos tanto para el mutuante como para el mutuario. Estos efectos son fundamentales para comprender las implicaciones legales y financieras del contrato.

La extinción del contrato de mutuo puede ocurrir por diversas circunstancias como cuando el mutuario cumple con su obligación de restituir la cosa prestada (dinero o bienes), por la novación es la sustitución de una obligación por otra, lo que implica que el contrato original se extingue, la compensación se refiere a la extinción de dos o más deudas recíprocas, la imposibilidad sobrevenida ocurre cuando, por razones ajenas a las partes, el mutuario no puede cumplir con la obligación de restituir la cosa prestada y la prescripción extintiva se refiere al plazo legal que tienen las partes para exigir el cumplimiento de sus obligaciones.

Palabras Claves: Contrato, mutuo, mutuante, mutuario, dinero, bienes fungibles.

1.1. ABSTRACT.

A loan agreement is a fundamental legal concept in civil and commercial law, characterized by the transfer of ownership of assets, usually money, from one party (the lender) to another (the borrower). This type of contract is based on the principle of trust and solidarity, and is essential in economic and financial relationships.

Throughout history, the mutual agreement has evolved, adapting to social and economic changes. It is a consensual agreement that, while it may be verbal, is recommended to be formalized in writing to avoid future conflicts. Its most relevant characteristics include: the consensual nature of the contract, the obligation to return the same quantity and quality of goods received, and the existence of an interest, which may be legal or agreed upon.

Loan agreements play a vital role not only in everyday transactions between individuals but also in the functioning of financial institutions, which use them to provide loans to their clients. Therefore, understanding the specifics of this contract is essential to ensuring a balanced relationship between the parties involved and promoting a healthy financial environment. This paper will address the historical background, elements, obligations, and effects of loan agreements.

The history of the mutual contract dates back to different eras that have marked its evolution and adaptation to new social and legal realities.

The theoretical framework of the mutual contract is based on various theories that analyze its nature and effects. Classical theory is based on the idea that contracts are voluntary agreements that generate binding obligations; general contract theory expands the analysis, considering aspects such as capacity, purpose, and cause of the contract.

The Theory of the Loan as a Consensual Contract maintains that the mutual

contract is perfected by consent alone, without the need for delivery

The materiality of the thing and the theory of unforeseen circumstances refer to the adaptation of the contract in cases of unexpected situations that make it impossible to fulfill the agreed obligations. Finally, economic theory emphasizes the cost-benefit analysis of the contract.

A loan contract is an agreement by which one party (the lender) gives another (the borrower) a sum of money or consumables, on the condition that they be returned in kind or its monetary equivalent. The elements that structure this contract are divided into essential, incidental, formal, and personal elements.

The borrower, as a party to the loan agreement, has several essential obligations to fulfill to ensure the proper execution of the agreement. Likewise, the lender, or lender, has several essential obligations in the loan agreement.

The loan contract generates a series of effects for both the lender and the borrower. These effects are essential to understanding the legal and financial implications of the agreement.

The termination of the loan contract may occur due to various circumstances, such as when the borrower fulfills his obligation to return the borrowed item (money or goods); novation is the substitution of one obligation for another, which implies that the original contract is extinguished; compensation refers to the extinction of two or more reciprocal debts; supervening impossibility occurs when, for reasons beyond the control of the parties, the borrower cannot fulfill the obligation to return the borrowed item; and extinctive prescription refers to the legal period that the parties have to demand compliance with their obligations.

Keywords: Contract, mutual, lender, borrower, money, fungible goods.

1.2. INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo se centra en el análisis del contrato de mutuo o préstamo de consumo que es una figura jurídica de vital importancia en el ámbito del derecho civil y mercantil, el cual se define como un acuerdo mediante el cual una persona, llamada mutuante, entrega a otra, conocida como mutuario, una cantidad específica de bienes fungibles, con la obligación de devolver otros tantos de la misma clase y calidad. Este contrato tiene sus raíces en el Derecho Romano, en el que ya se contemplaba como un contrato real, que se perfeccionaba a través de la entrega efectiva del bien. también se consideran las implicaciones legales del contrato de mutuo, incluyendo las obligaciones y derechos de las partes involucradas.

La relevancia de este tema es debido a que es una herramienta crucial en las relaciones de carácter comercial, la realidad actual demanda un análisis profundo de las normativas que rigen el contrato de mutuo o préstamo de consumo.

por lo tanto, es necesario comprender las aplicaciones legales y prácticas del contrato de mutuo o préstamo de consumo, así como su evolución histórica y su aplicación en la realidad salvadoreña.

Este estudio tiene como propósito proporcionar un análisis exhaustivo del contrato de mutuo en El Salvador explorando su marco legal su impacto en la vida social y esto a través de una revisión de la legislación vigente y con esto se busca ofrecer una visión integral que beneficie académicos, profesional del derecho, ciudadanos interesados en el entendimiento de este importante tema.

1.3. OBJETIVOS.

1.3.1. OBJETIVO GENERAL.

Analizar e indagar sobre el contrato de mutuo o préstamo de consumo, las obligaciones y los efectos legales que nacen para los sujetos que intervienen y con especial énfasis en cada uno de los marcos normativos vigentes.

1.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

Comprender e identificar las características, los requisitos y elementos del contrato de mutuo o préstamo de consumo.

Examinar los aspectos legales y normativos que rigen el contrato de mutuo o préstamo de consumo en El Salvador.

1.4. JUSTIFICACIÓN.

La Investigación sobre el contrato de mutuo o préstamo de consumo en el derecho civil salvadoreño se fundamenta por la importancia que este tipo de contrato representa en las relaciones jurídicas y económicas del país.

El contrato de mutuo, regulado en el Código Civil y demás leyes relacionadas, como la ley de la usura; es una figura jurídica de gran relevancia tanto a nivel personal como empresarial, ya que permite el préstamo de dinero u otros bienes fungibles bajo condiciones pactadas entre las partes.

En un contexto donde el acceso al crédito formal es limitado para muchos sectores de la población, el mutuo se convierte en una herramienta esencial para facilitar operaciones financieras informales, préstamos entre particulares, e instituciones financieras.

Sin embargo, la práctica muestra una serie de problemáticas como el desconocimiento de la normativa, la falta de formalización de los contratos, y el abuso en los intereses pactados, que pueden llevar a conflictos legales y situaciones de vulnerabilidad para una de las partes.

Además, las nuevas tecnologías financieras y los cambios en el mercado crediticio plantean nuevos desafíos para la regulación del contrato de mutuo. Por tanto, analizar este contrato, permitirá proponer recomendaciones que fomenten una aplicación más justa, clara y eficiente del contrato de mutuo o préstamo de consumo en El Salvador.

Por lo tanto, este trabajo no solo busca contribuir al conocimiento académico sobre el contrato de mutuo o préstamo de consumo, sino también ofrecer herramientas para la correcta aplicación de este contrato en el contexto legal actual.

Además, promoviendo el análisis crítico del marco normativo vigente y su armonización con la realidad social del país. También puede servir como base para futuras reformas legales o para la creación de instrumentos jurídicos más accesibles y equitativos.

CAPITULO I

2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

No existen documentos históricos que indiquen un momento exacto en el que surgió el Mutuo o Préstamo de Consumo; lo que se conoce es que ocurrió poco después de que apareció la propiedad privada. Los pocos datos históricos que hay provienen de las civilizaciones más antiguas.

2.1. ÉPOCA ARCAICA.

2.1.1. EGIPTO.

La historia del comercio revela que los egipcios nunca fueron un pueblo de comerciantes, ya que se enfocaban principalmente en la agricultura. El comercio marítimo estaba en manos de extranjeros, y aunque utilizaban mucho los metales, no contaron con una moneda hasta que llegó el conquistador Alejandro al delta del Nilo, ya que dependían en gran medida del trueque. Se destaca que tenían un sistema de crédito y contabilidad notablemente avanzado.

2.1.2. BABILONIA.

En Babilonia, los gobernantes, comenzando por Hammurabi, fomentaban el comercio regulando los ríos, creando nuevos canales y promoviendo la construcción de embarcaciones. En este contexto se encuentran dos preceptos del Código de Hammurabi; uno de ellos dice: "Si un hombre adquiere plata, oro, un sirviente, un buey, una oveja, un asno, etc., del hijo de otro, o de su esclavo, o los recibe en depósito sin testigos y documentación, ha actuado como un ladrón y será condenado a muerte." El

otro establece: “Si un barquero alquila un barco y navega con él sin cuidado, y lo encalla o pierde, deberá proporcionar otro igual al propietario.¹”

2.1.3. ROMA.

Sin duda, todo lo anterior sugiere que el mutuo se utilizó de manera indirecta en el comercio, y fue con la llegada del Derecho Romano que es fundamental para el derecho moderno actual, destacándose el mutuo como una de las obligaciones más relevantes.

Durante este periodo, el derecho se caracterizaba por ser predominantemente ritualista y diferenciador entre los ciudadanos romanos. El orden jurídico estaba determinado por normas consuetudinarias que más tarde se compilaron en la Ley de las XII Tablas, y el acceso a la justicia era controlado por el pontificado.

El préstamo de consumo surgió en un entorno económico agrícola y en una sociedad jerárquica y patriarcal, donde los vínculos de confianza familiar desempeñaban un papel crucial en las relaciones contractuales². Por ende, el crédito se fundamentaba más en la fides personal que en una regulación racionalizada.

En sus comienzos, el mutuo aún no se concebía como un contrato en el sentido contemporáneo. Era más bien un acto unilateral del mutuante, quien confiaba en que el mutuario devolviera el bien. No había una regulación sistemática, sino que el derecho a la restitución se originaba de la fides o buena fe. La obligación se generaba

¹ Código de Hammurabi, un compendio de leyes y edictos redactado por el que fuera sexto Rey del Imperio de Babilonia, Hammurabi. Data del año 1.760 a.C. Está compuesto por 282 leyes, escritas en babilonio antiguo e inscritas en una estela de diorita negra, dispuestas en 46 columnas. Fue traducido en el año 1901 por el religioso francés Jean Vicent Sheil.

² Mommsen Theodor. El Derecho Público Romano. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1933, pág. 112.

solo con la entrega del bien (traditio), lo que hace del mutuo un contrato real³. Sin la entrega, no existía obligación alguna.

ELEMENTOS DEL CONTRATO DE MUTUO EN LA ÉPOCA ARCAICA.

- **Sujeto activo y pasivo:** El mutuante era quien proporcionaba el bien, mientras que el mutuario era quien lo recibía con la obligación de restituirlo. Ambos debían poseer capacidad jurídica, es decir, ser ciudadanos romanos.
- **Objeto del contrato:** Bienes fungibles, como grano, vino o moneda. El criterio esencial era la posibilidad de consumirlos o reemplazarlos por otros equivalentes.
- **Forma:** En principio, no había una forma escrita, aunque se utilizaba el nexum (una forma de obligación arcaica) podía asegurar el cumplimiento a través de rituales formales.
- **Restitución:** El mutuario tenía la obligación de devolver bienes del mismo tipo, calidad y cantidad. No se contemplaba el interés, pues la legislación romana más antigua prohibía inicialmente el cobro de usura⁴.

Uno de los instrumentos legales más antiguos asociados con el mutuo era el nexum, un acto solemne realizado ante cinco testigos usando una balanza de bronce. Esta práctica se utilizó durante mucho tiempo para garantizar la devolución del préstamo. El nexum conllevaba graves consecuencias para el mutuario en caso de

³ Riccobono Salvatore. Derecho Privado Romano. Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina, 1947, pág. 85.

⁴ Schulz Fritz. Principios de Derecho Romano. Barcelona: Ariel, 1971, pág. 142.

incumplimiento se veía sometido al poder del acreedor, llegando incluso a convertirse en un tipo de esclavitud por deuda⁵.

Durante la época arcaica, el préstamo tenía un propósito principalmente asistencial y de subsistencia, no lucrativo. El mutuo se empleaba para facilitar el acceso a recursos básicos en tiempos de necesidad. La prohibición de intereses en ese período refleja una visión ética del préstamo, en la que se castigaba la especulación sobre las necesidades ajenas. La Lex Genucia del siglo IV a.C. es un ejemplo claro de esto, al prohibir expresamente el cobro de intereses⁶.

Así, a medida que Roma se expandía en términos territoriales y económicos, las necesidades comerciales y la complejidad de las relaciones obligacionales llevaron a una transformación gradual del mutuo. Este fue una figura jurídica primitiva pero crucial, marcada por su formalismo, naturaleza real y una fuerte carga ética. Aunque aún no era un contrato bilateral típico, estableció las bases para el posterior desarrollo de las obligaciones en Roma⁷.

2.2. ÉPOCA CLÁSICA

Durante la época clásica, el contrato de mutuo o préstamo de consumo ganó importancia tanto en las relaciones civiles como comerciales, consolidándose como uno de los contratos reales fundamentales en Roma. En este periodo, el mutuo se consideró un contrato real, es decir, se perfeccionaba únicamente con la entrega efectiva del bien. No era suficiente con el simple acuerdo de voluntades; era esencial la traditio (entrega). Esta

⁵ Kunkel Wolfgang. Historia del Derecho Romano. Madrid: Aguilar, 1975, pág. 96.

⁶ Arangio Ruiz Vincenzo. Instituciones de Derecho Romano. Madrid: Reus, 1946, pág. 234.

⁷ Talamás Camandari, Jorge. Derecho Romano: Personas y Bienes. México: Porrúa, 2002, pág. 263.

característica lo distinguía de los contratos consensuales como la compraventa o el arrendamiento.

El bien entregado debía ser fungible (*res fungibilis*), lo que significaba que debía poder ser reemplazado por otro de la misma especie, calidad y cantidad. Un ejemplo típico era el dinero o el trigo, ya que su consumo conllevaba la desaparición física del bien, por lo que el mutuario no podía devolver exactamente lo mismo, sino su equivalente.

El contrato generaba una obligación unilateral: solo el mutuario (prestatario) tenía la obligación de devolver lo recibido, mientras que el mutuante (prestamista) no asumía ninguna obligación. La acción para exigir la devolución era la acción de préstamo (*actio certae creditae pecuniae*) en caso de dinero, o la (*condictio certae rei*) si se trataba de otra cosa fungible⁸.

Los elementos esenciales del mutuo en la época clásica fueron los siguientes:

- **Sujetos:** cualquier ciudadano romano (*cives*) podía participar en un contrato de mutuo, pero con la progresiva expansión del derecho latino y más tarde la ciudadanía universal (*Constitutio Antoniniana*, 212 d.C.), el contrato se volvió accesible a un mayor número de Personas.
- **Objeto:** debía referirse a bienes fungibles y consumibles. No se podía realizar un mutuo con bienes no fungibles, ya que esto dificultaría la restitución por género.
- **Causa:** la finalidad principal era la ayuda, por lo que el contrato era gratuito, aunque con el tiempo se permitió acordar un interés compensatorio (*fenus*) a través de un convenio adicional.

⁸ Arangio Ruiz Vincenzo. *Instituciones de Derecho Romano*, Reus, Madrid, 1946, pág. 411.

La jurisprudencia clásica, liderada por juristas como Gayo, Paulo y Ulpiano, definió claramente que el contrato de mutuo se diferenciaba del *commodatum* (préstamo de uso), ya que en este último el objeto no se consumía y debía ser restituido en su forma original⁹.

Aunque en principio el contrato de mutuo era gratuito, era común en la práctica romana establecer un interés sobre el préstamo. Este interés no formaba parte del contrato en sí, sino de un pacto accesoriamente añadido (*stipulatio usurarum*), que permitía al mutuante reclamar una cantidad adicional por el uso del capital.

Los tipos de interés estaban frecuentemente sujetos a limitaciones impuestas por leyes específicas. Por ejemplo, la *Lex Genucia* del siglo IV a.C. prohibía de forma completa el cobro de intereses, aunque con poco éxito. Posteriormente, normativas como la *Lex Julia de pecuniis mutuis* regularon los préstamos a interés y fijaron un límite legal.

Durante el Principado, la tasa de interés legal más común era del 1% mensual (12% anual), aunque existían variaciones según la región, la clase del deudor y el tipo de bien prestado¹⁰. El cobro excesivo de intereses (*usurae supra modum*) fue sancionado, pero también tolerado en la práctica en acuerdos entre particulares, especialmente en transacciones comerciales.

El contrato de mutuo fue esencial en la economía romana, ya que posibilitó el crédito privado en un contexto sin un sistema bancario centralizado. comerciantes y aristócratas utilizaban el mutuo para:

- Financiar actividades comerciales.
- Realizar préstamos entre particulares.
- Pagar tributos o multas.

⁹ Gayo. *Instituciones*. Edición y traducción de D'Ors, A. Pamplona: EUNSA, 1990.

¹⁰ Kunkel, Wolfgang. *Historia del Derecho Romano*, Aguilar, Madrid, 1975, pág. 139.

- Adquirir tierras o esclavos.

No obstante, también surgieron conflictos sociales, especialmente debido a los abusos por parte de los acreedores. Durante la República, muchos ciudadanos se encontraron atrapados en una deuda perpetua, lo que ocasionó disturbios y dio lugar a reformas legales. Como resultado, las leyes romanas buscaron equilibrar los intereses del prestamista y del deudor, introduciendo mecanismos como el *beneficium competentiae* (que impedía la ejecución del deudor en la absoluta miseria).

2.3. ÉPOCA POSCLÁSICA.

La época posclásica del Derecho Romano, conocida también como Bajo Imperio, se extiende desde finales del siglo III d.C. hasta la promulgación del *Corpus Iuris Civilis* por Justiniano en el siglo VI. Este período se caracterizó por la disminución del rigor técnico-jurídico que caracterizaba la época clásica y por un creciente intervencionismo del Estado en las relaciones privadas. En este contexto, el contrato de mutuo continuó vigente, aunque experimentó una notable evolución en su contenido, forma y finalidad.

Los cambios políticos, económicos y sociales del Imperio Romano, especialmente la inflación, la devaluación monetaria y el empobrecimiento del campesinado, impactaron profundamente en las instituciones jurídicas, incluido el mutuo, que se transformó en una herramienta de supervivencia, control económico y fiscalidad¹¹.

Perdida del formalismo clásico. Durante la época posclásica se observa una progresiva simplificación de las categorías jurídicas romanas. Las estrictas distinciones entre contratos reales y consensuales comenzaron a desdibujarse. Aunque el mutuo siguió siendo un contrato real (requiere entrega de la cosa), se aceptó con mayor flexibilidad que el consentimiento

¹¹ Stein Peter. *El Derecho Romano en la Historia de Europa*, Civitas, Madrid, 1997, pág. 82.

tuviera un rol más relevante, anticipando lo que más tarde se conocería como la perspectiva consensual del contrato en la Edad Media¹².

MUTUO FORZOSOS.

Las autoridades locales requerían a los ciudadanos más adinerados que prestaran dinero al Estado o a las comunidades (mutua compulsa), los cuales eran reembolsados solo en parte o con gran retraso. Aunque oficialmente eran contratos de mutuo, su carácter coercitivo los distanciaba de la esencia voluntaria del acuerdo jurídico¹³.

EL MUTUO EN EL CORPUS IURIS CIVILIS.

La compilación justiniana, que representa el cierre de la época posclásica, mantuvo y reorganizó las normas relacionadas con el mutuo. En las Instituciones de Justiniano, el mutuo se define de manera precisa como el préstamo de cosas fungibles que deben ser devueltas en el mismo género y cantidad: "Mutuum est, cum res fungibilis datur ea condicione, ut post certum tempus tantundem eiusdem generis reddatur¹⁴", Además, se incluyeron disposiciones sobre los intereses legales, las acciones disponibles para el mutuante y se reafirmó la distinción con el commodatum¹⁵. Esto refleja la intención de preservar la estructura jurídica clásica, aunque adaptándola a las necesidades de un imperio en cambio.

2.4. EDAD MEDIA.

Durante la Alta Edad Media (siglos V al X), el Derecho romano seguía influyendo en algunas áreas del Imperio Carolingio y en los posteriores reinos germánicos. No obstante, con el fortalecimiento del poder eclesiástico y la expansión del pensamiento cristiano, el mutuo

¹² Arangio Ruiz Vincenzo. Instituciones de Derecho Romano, Reus, Madrid, 1946, pág. 428.

¹³ Bravo Bosch José. Derecho Privado Romano, Ariel, Barcelona, 1980, pág. 311.

¹⁴ Justiniano. Instituciones. En Corpus Iuris Civilis. Ed. FIRA, México: UNAM, 1985.

¹⁵ Kunkel Wolfgang. Historia del Derecho Romano. Madrid: Aguilar, 1975.

pasó a ser regulado desde una perspectiva moral y religiosa más que legal. La Iglesia, apoyándose en la Biblia, especialmente en pasajes como Deuteronomio 23:19 y Lucas 6:34-35, rechazó la práctica de cobrar intereses, considerando la usura como un pecado mortal.

El mutuo gratuito se entendía como una forma de caridad cristiana, cuyo objetivo principal era asistir al prójimo, sin buscar beneficios económicos. Por ello, los juristas eclesiásticos determinaron que un préstamo debía limitarse a la devolución de lo recibido, sin agregar ningún tipo de interés. Esta perspectiva fue defendida por pensadores como Santo Tomás de Aquino, quien argumentaba que el dinero, al carecer de valor intrínseco, no podía generar un retorno legítimo sin incurrir en pecado¹⁶.

A pesar de la doctrina de la Iglesia, la realidad económica de la época medieval requería nuevas formas de financiación. Las actividades comerciales, el crecimiento de ferias, las Cruzadas y el resurgimiento del comercio en las ciudades durante los siglos XI y XII llevaron a una creciente demanda de crédito. En respuesta, aparecieron métodos indirectos para evadir la prohibición del interés:

- Préstamos con cláusulas ocultas, en los que los intereses se disfrazaban como “regalos voluntarios”.
- Contratos dobles, como la compraventa con pacto de recompra o la permuta con un sobreprecio.
- Operaciones de cambio, empleadas por banqueros italianos (como los Médici), donde el interés se encubría con comisiones por cambio de moneda¹⁷.

En este contexto, el mutuo no solo persistió, sino que se ajustó a las exigencias morales y a la práctica comercial de la época. Fue en este periodo que comenzó a surgir una

¹⁶ Santo Tomás de Aquino. Suma Teológica, II-II, cuestión 78.

¹⁷ Gilissen Jean. Introducción histórica al derecho. Madrid: Tecnos, 1990, pág. 179.

distinción más clara entre el mutuo altruista (regido por el derecho canónico) y el mutuo con fines económicos (regulado por el derecho consuetudinario y, más tarde, por el derecho mercantil).

A partir del siglo XII, con el redescubrimiento del Corpus Iuris Civilis de Justiniano en Bolonia y el crecimiento de los glosadores (como Accursio e Irnerio) el Derecho Romano clásico volvió a adquirir relevancia en Europa Occidental. Este fenómeno condujo al *Ius Commune*, una fusión del derecho romano, canónico y consuetudinario. En este contexto, el contrato de mutuo fue reconsiderado y recuperado como una figura válida, aunque todavía sujeto a restricciones morales. Se reafirmó su naturaleza real (requiere la entrega del objeto) y unilateral (la obligación recae en el mutuario), pero también se aceptó la posibilidad de cobrar intereses si había una causa justa, como el perjuicio sufrido por el prestamista o la pérdida de ganancias¹⁸.

Los juristas posglosadores y los canonistas más recientes empezaron a diferenciar entre usura ilegal e interés justo, lo que abrió la puerta al desarrollo moderno del crédito.

2.5. ÉPOCA MODERNA.

Durante la época moderna, el Derecho europeo vivió una transformación significativa impulsada por el Renacimiento jurídico, la incorporación del Derecho Romano en las universidades y la progresiva codificación del derecho privado. En este contexto, el contrato de mutuo continuó siendo una institución jurídica fundamental en la vida económica, aunque ajustada a las nuevas realidades del comercio, la banca y las emergentes estructuras estatales. El mutuo evolucionó de ser un contrato mayormente entre particulares a convertirse en una herramienta esencial para el crédito y financiamiento, tanto en el ámbito personal como en el comercial. Al mismo tiempo, la regulación de los intereses se convirtió en un tema central

¹⁸ Stein Peter. El Derecho Romano en la historia de Europa. Madrid: Civitas, 1997, pág. 93.

jurídico, ético y político, ante el conflicto entre la tradición cristiana que condenaba la usura y las demandas del comercio capitalista en desarrollo¹⁹.

Desde el siglo XI en adelante, juristas italianos como **Irnerio** y más tarde **Accursio** estudiaron y comentaron las fuentes del Corpus Iuris Civilis. Este proceso de asimilación del Derecho Romano revitalizó la figura del mutuo, ahora interpretado dentro de los marcos doctrinales establecidos por Justiniano. Los glosadores confirmaron que se trataba de un contrato real y unilateral, y separaron el mutuo (que involucra cosas fungibles) del commodatum (que implica cosas no fungibles).

Los posglosadores, en los siglos XIII y XIV, integraron elementos del derecho canónico y costumbres locales, lo que permitió una interpretación más adaptable del mutuo, ajustándose a las nuevas necesidades financieras de las ciudades comerciales italianas²⁰.

Desde el siglo XV, el *Ius Commune*, que fusionó el Derecho Romano justiniano, el canónico y el feudal, reguló de forma supletoria el mutuo en toda Europa. La obligación del mutuante consistía simplemente en la entrega del objeto; mientras que la obligación del mutuario era devolverlo en la misma especie y cantidad. Este derecho común estableció las bases para la legislación local y nacional hasta las codificaciones modernas. Uno de los temas más discutidos en relación al mutuo fue el cobro de intereses. La Iglesia Católica, desde el Concilio de Nicea y reforzada por Santo Tomás de Aquino, consideraba inmoral cualquier ganancia proveniente del préstamo de dinero, pues el dinero era considerado estéril por naturaleza²¹.

El Código Civil francés, que es la base del derecho moderno, incluyó el mutuo como un contrato real y unilateral, que respeta el Derecho Romano clásico. El mutuo podía ser

¹⁹ Kaser Max. Derecho Privado Romano. Buenos Aires: Universidad, 1969, pág. 165.

²⁰ Stein Peter. El Derecho Romano en la Historia de Europa. Madrid: Civitas, 1997, pág. 99

²¹ Aquino, Tomás. Suma Teológica, II-II, q. 78, a.1.

gratuito u oneroso si se estipulaban los intereses podían pactarse, siempre dentro del marco legal permitido. El Código permitía acordar el interés, pero establecía límites legales para evitar abusos. El modelo francés fue adoptado por numerosos países europeos y americanos. Por ejemplo, el Código Civil de Chile (1855) y el de España (1889) incorporaron una figura del mutuo muy similar: contrato real, unilateral, con posibilidad de intereses acordados, regulado en secciones específicas sobre los contratos de préstamo.

2.6. ÉPOCA CONTEMPORÁNEA.

El contrato de mutuo, conocido también como préstamo de consumo, es fundamental en los sistemas jurídicos actuales. Durante este período, que va mayormente desde el siglo XIX hasta hoy, el contrato ha tenido una evolución marcada por la codificación legal, el aumento del crédito bancario y la regulación estatal para proteger a acreedores y deudores.

A diferencia de etapas históricas anteriores, la época contemporánea reconoce la naturaleza onerosa del mutuo, legitimando el cobro de intereses dentro de límites legales y promoviendo su uso como un instrumento económico esencial para el desarrollo de las sociedades modernas.

Durante el siglo XIX, la codificación del derecho civil fue un punto clave en la sistematización del contrato de mutuo. Códigos civiles como el Código Napoleónico (1804), el Código Civil Alemán (BGB, 1900) y el Código Civil de El Salvador (1883 y reformas posteriores) regularon el mutuo con claridad, estableciendo sus elementos esenciales:

- **Objeto:** bienes fungibles, generalmente dinero o cosas consumibles.
- **Obligación:** restitución de otro tanto de la misma especie y calidad.
- **Intereses:** permitidos dentro de los límites legales, diferenciando

intereses legales y pactados.

Estos códigos afirmaron la naturaleza real del contrato (la obligación se genera con la entrega del bien) y establecieron mecanismos de seguridad para su cumplimiento, como la capacidad de exigir intereses moratorios y cláusulas de penalización.

Transformó lo que era una simple relación personal en un instrumento financiero esencial. La aparición de los bancos y otras instituciones financieras revolucionó el contrato al convertirlo en una práctica masiva, sujeta a normativas específicas del sistema bancario y financiero.

El mutuo bancario se distingue por:

- Formalidades contractuales estrictas.
- Plazos y montos regulados.
- Inclusión de garantías reales y personales.
- Control estatal para impedir abusos y usura.

Además, la legislación contemporánea incluye principios de protección al consumidor y regula las tasas de interés para evitar prácticas abusivas, además de contemplar mecanismos de resolución alternativa de conflictos y supervisión estatal.

2.7. EL MUTUO EN EL SALVADOR.

En El Salvador, su evolución histórica está profundamente relacionada con el legado colonial español, la influencia del derecho canónico y los cambios jurídicos del siglo XIX que llevaron a la adopción de un derecho civil codificado.

Durante la época colonial, El Salvador, como parte de la Capitanía General de Guatemala, estaba sujeto al Derecho Indiano, que es una combinación de normas peninsulares (de Castilla) y legislaciones específicas para las Indias. En el ámbito civil, se aplicaba de forma supletoria la Recopilación de las Leyes de Castilla, el

Ordenamiento de Alcalá y las Partidas, especialmente la Ley 11, Título V, Partida III, que regulaba el préstamo de cosas fungibles. Estas regulaciones consideraban el mutuo como un contrato real, cuya efectividad requería la entrega del bien. Se permitía el cobro de un interés moderado si había un pacto expreso, aunque la normativa eclesiástica lo desalentaba, considerándolo cercano a la usura, según la doctrina de Santo Tomás. En la que los prestamistas criollos y comerciantes peninsulares solían ofrecer créditos con interés, frecuentemente camuflados como compraventas o arrendamientos ocultos para eludir sanciones canónicas. La Iglesia condenaba la usura, pero aceptaba el cobro de intereses razonables debido al riesgo o la mora.

Con la independencia de Centroamérica en 1821 y la posterior disolución de las Provincias Unidas en 1841, El Salvador empezó a construir su propio sistema jurídico. En las primeras décadas, se mantuvieron vigentes las leyes coloniales y el Derecho Romano común, conocido como el periodo de derecho pre-codificado.

El primer Código Civil de El Salvador fue promulgado en 1859, con una notable influencia del Código Civil chileno de Andrés Bello (1855), que, a su vez, incorporaba aspectos del Derecho Romano justinianeo, del derecho castellano y de la doctrina ilustrada europea.

El Código de 1859 reguló el mutuo como un contrato de préstamo de consumo, reafirmando su naturaleza real y permitiendo el pacto de intereses. Se reconocía expresamente la posibilidad de optar por un mutuo gratuito u oneroso, en línea con el modelo chileno.

Este Código se mantuvo en vigor durante más de un siglo y estableció las bases para el desarrollo doctrinal y jurisprudencial del mutuo en El Salvador. La legislación diferenciaba claramente entre el mutuo (préstamo de cosas consumibles) y el comodato (préstamo de uso), siguiendo la tradición romanista. En el transcurso del siglo

XIX, el mutuo fue una figura ampliamente utilizada en:

- **Agricultura:** financiamiento de granos, semillas o dinero para las cosechas.
- **Comercio local:** transacciones comerciales a crédito.
- **Crédito informal:** especialmente presente en áreas rurales y entre poblaciones populares.

No obstante, también se dieron abusos. Algunos prestamistas imponían intereses altos, lo que conducía a un endeudamiento continuo, sobre todo entre campesinos e indígenas, un fenómeno que fue denunciado por escritores y reformadores sociales de la época. El Estado intentó regular los intereses, aunque con eficacia limitada, lo que refleja un sistema judicial frágil y una economía aún muy desigual.

CAPITULO II

3. FUNDAMENTO TEÓRICO Y DOCTRINARIO DEL CONTRATO DE MUTUO O PRÉSTAMO DE CONSUMO.

El contrato de mutuo o préstamo de consumo se fundamenta en diversas teorías; por ello, a modo de referencia para una mejor comprensión, se mencionan las siguientes:

3.1. TEORÍA CLÁSICA.

La Teoría Clásica entiende al mutuo como un contrato de naturaleza real, lo que significa que no se completa solo con el consenso de las partes, sino que es necesaria la entrega efectiva de la cosa, generalmente dinero o bienes fungibles, para que tenga validez jurídica. Este enfoque se basa en la tradición del Derecho romano y ha sido incorporado en muchas codificaciones civiles, incluidas las de América Latina. Según esta perspectiva, la esencia del mutuo reside en la transferencia de la cosa²², lo que lo diferencia de los contratos consensuales, que solo requieren el acuerdo de voluntades para su creación.

Asimismo, el mutuo clásico se caracterizó por ser unilateral, ya que solo el mutuuario, la persona que recibe el bien, asume una obligación: devolver un equivalente en especie, calidad y cantidad. El mutuante no adquiere una obligación principal en el contrato, pues su papel se limita a entregar el bien, lo que refuerza la naturaleza liberal de la transacción. Por este motivo, el mutuo se considera, en principio, un contrato gratuito; si se establece un interés, este se toma como un acuerdo accesorio al contrato principal, confirmando que la finalidad inicial del mutuo no es lucrativa, sino que busca brindar ayuda o liberalidad.

El objeto del contrato son bienes fungibles, ya que lo que debe restituirse no es el mismo bien, sino otro de igual especie, calidad y cantidad. Esto lo distingue del comodato, que se ocupa de bienes no fungibles²³...

²² Domínguez Álvarez Juan Carlos. Contratos en el Derecho Privado. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018, pág. 275.

²³ Puig Peña Federico. Obligaciones. México: Porrúa, año 2005, pág. 367.

La teoría clásica del contrato ha sido ampliamente adoptada en los ordenamientos jurídicos de América Latina sostiene que ciertos contratos requieren la entrega de la cosa para que se perfeccionen, es decir, que no se consideran completos solo con el acuerdo de las partes. Este enfoque proviene de la tradición jurídica romana y ha sido respaldado por la codificación francesa del siglo XIX, en particular a través del Código Civil francés, que influyó directamente a los códigos civiles de países como España. Como resultado, muchas legislaciones latinoamericanas, incluida la de El Salvador, han adoptado esta estructura normativa, siguiendo los principios y clasificaciones contractuales tradicionales, como la distinción entre contratos consensuales, reales y solemnes.

En el caso de El Salvador, el Código Civil sigue el modelo español, que clasifica al contrato de mutuo o préstamo de consumo como un contrato real. Esto implica que el mutuo no se perfecciona solo con el consentimiento de las partes, sino que requiere la entrega efectiva del dinero o bien fungible para que tenga validez jurídica. Esta perspectiva contrasta con las corrientes modernas que tienden a enfatizar el acuerdo de voluntades como el único requisito para la validez contractual. Sin embargo, la influencia histórica del Derecho romano y la codificación napoleónica sigue afectando la manera en que se comprenden y estructuran los contratos en muchos países latinoamericanos, manteniendo la exigencia de entrega en contratos como el mutuo.

3.2. TEORÍA GENERAL DE LOS CONTRATOS.

La Teoría General de los Contratos constituye el conjunto de principios y normas que son comunes a todos los contratos civiles, sin importar su contenido específico. Esta teoría establece el marco jurídico que regula el origen, efectos, interpretación y extinción de los contratos. Al aplicarla al contrato de mutuo, se permite su estudio desde una perspectiva

metodológica y dogmática, más allá de su tratamiento convencional como un contrato real o unilateral.

El mutuo, conocido también como préstamo de consumo, se define como aquel acuerdo en el que una parte entrega bienes fungibles (normalmente dinero) a otra, quien se compromete a restituir una cantidad equivalente de la misma especie y calidad²⁴.

En la teoría general, el contrato se considera perfeccionado con el consentimiento de las partes. Sin embargo, el mutuo ha sido históricamente visto como un contrato real, que también requiere la entrega del bien para su perfección. La doctrina actual, no obstante, ha suavizado esta visión, sosteniendo que el consentimiento puede crear obligaciones antes de la entrega²⁵.

Esto implica, según esta teoría, que el contrato de mutuo está estrechamente asociado a la función económica del préstamo, especialmente en contextos personales o financieros. El énfasis en que el objeto debe ser fungible muestra la necesidad de flexibilidad y reemplazabilidad del bien entregado, lo cual es fundamental para la lógica del préstamo. Además, se puede observar cómo el contrato puede pasar de ser informal (en su forma inicial) a tener una alta formalidad cuando se involucran intereses, garantías o entidades bancarias. Esto lo hace un instrumento valioso tanto en ámbitos privados como bancarios.

Asimismo, el mutuo está respaldado por principios generales del Derecho contractual: consentimiento libre, objeto lícito, causa válida y capacidad de las partes. Su extinción, al igual que la de otros contratos, se regula por mecanismos comunes como el pago, la compensación o la novación.

²⁴ Domínguez Álvarez Juan Carlos. Contratos en el Derecho Privado. Bogotá: Externado, año 2018, pág. 272.

²⁵ López Herrera Eduardo. El contrato de mutuo bancario. Lima: Grijley, año 2016, pág. 39.

3.3. TEORÍA DEL MUTUO COMO CONTRATO CONSENSUAL.

En el marco de la autonomía privada, el contrato se origina a partir del simple acuerdo entre las partes. Así, el consentimiento es suficiente para obligar jurídicamente al mutuante a entregar la cosa, y al mutuuario a devolvérsela en los términos acordados²⁶. Esta visión se encuentra en consonancia con la evolución general del Derecho de contratos, que prioriza la voluntad por encima de la formalidad o la entrega. La corriente moderna del Derecho de las obligaciones sostiene que todos los contratos son, en su esencia, generadores de obligaciones. Desde esta óptica, incluso los contratos que tradicionalmente se han considerado reales, como el mutuo, pueden presentar una fase consensual previa que es obligatoria²⁷.

Autores como **Emilio Betti** y **Enrico Tullio Liebman** argumentaron que el contrato debe responder a su función económica y social. Por lo tanto, el mutuo debería ser susceptible de perfeccionarse mediante el acuerdo de voluntades, especialmente en situaciones donde la entrega no puede realizarse de inmediato, como sucede en los contratos bancarios, mercantiles o a plazo²⁸.

La banca moderna emplea el mutuo como un mecanismo para financiar. En este sentido, resulta impracticable mantener la exigencia de la entrega física como condición para su perfección, ya que el crédito se documenta y ejecuta de acuerdo a contratos escritos, frecuentemente sin que se entregue el dinero de forma inmediata. En los contratos de préstamo bancario, el acuerdo documentado genera obligaciones para ambas partes desde la firma, incluso si la entrega del crédito se realiza días después. Esto permite que el contrato tenga efectos desde el momento del consentimiento, lo cual facilita operaciones financieras y

²⁶ Betti, Emilio. Teoría general del negocio jurídico. México: UNAM, 1982, pág. 105.

²⁷ Cabanellas Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Buenos Aires: Heliasta, 2014, pág. 333.

²⁸ Messineo Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Buenos Aires: Editorial Jurídica Europa, 1960, pág. 45.

acuerdos formales entre las partes que desean regular relaciones futuras. Además, el mutuante queda legalmente obligado a entregar el bien, y su incumplimiento podría resultar en responsabilidad contractual, algo que no era factible bajo la antigua concepción realista²⁹ ya que el contrato produce efectos desde el momento en que se expresa la voluntad, lo que proporciona una mayor seguridad jurídica, especialmente en acuerdos empresariales donde las partes estipulan condiciones a cumplir en fechas futuras.

3.4. TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN

La teoría de la imprevisión se basa en el principio **rebus sic stantibus**, que indica que las obligaciones establecidas en un contrato dependen de la permanencia de las circunstancias que existían al momento de su creación. La imprevisión busca restablecer el equilibrio perdido debido a eventos extraordinarios que están fuera del control de las partes y no les son atribuibles. Como menciona **Linares Quintana**, esta teoría "intenta prevenir el sacrificio desmedido de una de las partes ante cambios imprevistos en la economía del contrato³⁰".

El mutuo es un contrato real y unilateral. Se perfecciona con la entrega del objeto y solo obliga al mutuario a devolver lo recibido. Este carácter presenta complicaciones para la aplicación de la teoría de la imprevisión, ya que el contrato no crea obligaciones recíprocas que puedan verse desequilibradas durante su cumplimiento, salvo en situaciones de:

- Mutuos con intereses.
- Mutuos a largo plazo.
- Mutuos en moneda extranjera.

²⁹ Domínguez Álvarez Juan Carlos. Contratos en el Derecho Privado. Bogotá: Universidad Externado, 2018, pág. 285.

³⁰ Linares Quintana S. S. Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional. Buenos Aires: Ediar, 1982.

Como señala **Lorenzetti**, "en los contratos reales, la imprevisión solo podrá invocarse cuando existen prestaciones pendientes que estén sujetas al transcurso del tiempo y a las circunstancias cambiantes³¹". Un ejemplo el de los créditos hipotecarios a largo plazo en moneda extranjera en contextos de crisis económica.

Para que la teoría de la imprevisión sea aplicable al mutuo se requiere: primero que exista un hecho extraordinario e imprevisible algo no contemplado por las partes y que se encuentra fuera del riesgo normal del contrato; en segundo lugar, que no exista una excesiva onerosidad sobrevenida, es decir, que el mutuario no pueda cumplir sin un sacrificio desmesurado; en tercer lugar, que haya buena fe contractual, lo que implica que la parte afectada debe actuar sin intención dolosa ni culpa; por último, debe haber ausencia de asunción del riesgo, es decir, la parte no debe haber aceptado el riesgo de los cambios.

3.5. TEORÍA DE LOS CONTRATOS UNILATERALES Y BILATERALES.

Esta teoría establece las definiciones de contrato unilateral y bilateral:

- **Contrato unilateral:** Aquel en el que una sola parte asume obligaciones.
- **Contrato bilateral:** Aquel en el que ambas partes se obligan recíprocamente.

Como señala **Josserand**, "el carácter unilateral o bilateral del contrato se deduce de las obligaciones nacidas del acuerdo y no de las declaraciones de las partes³²".

La mayoría de la doctrina sostiene que el mutuo es un contrato unilateral, porque solo el mutuante tiene el derecho de exigir, mientras que el mutuario es el único obligado³³.

³¹ Lorenzetti R. L. Teoría del contrato. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 2014.

³² Josserand L. (1934). Derecho Civil. Teoría general de las obligaciones. Tomo II, París, pág. 215.

³³ Ripert G. y Boulanger, J. (1957). Tratado de Derecho Civil, T. IV, París: LGDJ, pág. 47.

Autores como **Planiol** y **Colin** indican que puede ser considerado bilateral si el mutuo incluye intereses o garantías³⁴, es decir, que el mutuario se compromete a pagar intereses (mutuo oneroso) y que existen prestaciones accesorias recíprocas.

Por lo tanto, el contrato de mutuo, aunque tradicionalmente clasificado como unilateral, puede mostrar características de bilateralidad en ciertas circunstancias, como cuando el mutuo es hipotecario u oneroso.

3.6. TEORÍA ECONÓMICA.

Desde la perspectiva de la teoría económica, el contrato de mutuo es un mecanismo para redistribuir recursos a lo largo del tiempo. El mutuante transfiere bienes fungibles (generalmente dinero) al mutuario, quien los utiliza para satisfacer necesidades inmediatas, asumiendo la obligación de devolverlos en el futuro³⁵, es decir, el mutuante retrasa su consumo actual con la expectativa de recibir algo en el futuro, mientras que el mutuario consume anticipadamente a expensas de recursos que tendrá que obtener más adelante.

De esta manera, el mutuo dirige el ahorro de aquellos que tienen excedentes hacia quienes requieren financiamiento; además, permite al mutuario acceder a fondos sin necesidad de esperar a reunirlos por sí mismo, contribuyendo al dinamismo económico al facilitar tanto la inversión como el consumo.

El interés acordado en el mutuo oneroso representa el costo del capital prestado. Desde una perspectiva económica, este interés compensa al mutuante por la pérdida de disponibilidad inmediata de su capital, así como por el riesgo asumido al otorgar el préstamo, reflejando el costo de oportunidad del dinero³⁶.

³⁴ Planiol M. y Colin, A. (1939). Tratado práctico de Derecho civil francés, Vol. II, París, pág. 332.

³⁵ De la Maza Gazmuri, Íñigo, El contrato de mutuo y sus aplicaciones (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2008), pág. 85.

³⁶ López de Zavalía, Fernando, Teoría de los contratos (Buenos Aires: Astrea, 1991), t. II, pág. 509.

El Código Civil de El Salvador, artículo 1964, permite pactar intereses, limitando aquellos que se consideren usurarios al tipo legal³⁷. Esto responde a la necesidad de prevenir abusos y proteger a los deudores especialmente en mercados donde las asimetrías de información o el poder de negociación son significativos³⁸.

Como afirma **Borda**, el interés es “la medida económica de la utilidad que para el deudor representa el capital recibido³⁹”. El mutuo es fundamental en el mercado del crédito, ya que constituye la forma más básica de préstamo. Este contrato facilita a los agentes económicos obtener los recursos necesarios para el consumo privado, la inversión productiva y la satisfacción de necesidades extraordinarias⁴⁰. En las economías contemporáneas, el mutuo ha evolucionado hacia instituciones de crédito más sofisticadas, como los contratos bancarios y las operaciones de financiamiento comercial.

De la Maza Gazmuri menciona que "el mutuo es la figura originaria de la actual industria del crédito⁴¹". La intervención del Estado en el contrato de mutuo tiene una base económica destinada a corregir fallas del mercado, proteger a los consumidores y prevenir distorsiones como la usura o la explotación de la necesidad ajena⁴².

En El Salvador, el Código Civil en su artículo 1964, inciso final, limita los intereses usurarios al tipo legal⁴³. Esto responde a la política económica de prevenir el endeudamiento excesivo, garantizar un acceso equitativo al crédito y promover la estabilidad del sistema

³⁷ Código Civil de El Salvador, Decreto Ejecutivo de Fecha 23 de agosto de 1859 publicado en la Gaceta Oficial número 85, tomo 8, de fecha 14 de abril de 1860, art. 1964

³⁸ Vélez Mariconde Jorge, Derecho de las Obligaciones (Bogotá: Temis, 2000), pág. 395.

³⁹ Borda, Guillermo A., Tratado de Derecho Civil. Contratos (Buenos Aires: Perrot, 1991), t. I, pág.224

⁴⁰ De la Maza Gazmuri Íñigo, El contrato de mutuo y sus aplicaciones (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2008), pág.90

⁴¹ De la Maza Gazmuri Íñigo, El contrato de mutuo y sus aplicaciones (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2008), pág.95

⁴² Vélez Mariconde Jorge, Derecho de las Obligaciones (Bogotá: Temis, 2000), pág. 400.

⁴³ Código Civil de El Salvador, Decreto Ejecutivo de Fecha 23 de agosto de 1859 publicado en la Gaceta Oficial número 85, tomo 8, de fecha 14 de abril de 1860, artículo 1964.

financiero. Esta intervención restringe la libertad contractual cuando es necesario para mantener el equilibrio económico-social⁴⁴.

La aplicación de la teoría económica al contrato de mutuo permite entender su importancia no solo como una institución legal, sino como un mecanismo esencial para el funcionamiento de la economía. El mutuo facilita el crédito, moviliza el ahorro, permite la inversión y el consumo, y contribuye al desarrollo económico. Su regulación legal, al limitar los intereses usurarios y fomentar el equilibrio contractual, garantiza que el contrato cumpla de manera efectiva sus funciones tanto económicas como sociales.

3.7. DEFINICIONES.

Según el criterio del **Doctor Guillermo Cabanellas**, se define “contrato” como el acuerdo entre dos o más personas sobre un objeto de interés jurídico⁴⁵, constituyendo una variante específica de convención, cuyo objetivo principal es generar obligaciones. Esto implica que los contratantes pueden acordar los pactos, cláusulas y condiciones que consideren adecuados, siempre que no contravengan las leyes, la moral ni el orden público.

Nuestro código civil, en lo que respecta al contrato de mutuo, lo define en el artículo 1954 como: "El mutuo o préstamo de consumo es un contrato en que una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles con el compromiso de restituir otras tantas del mismo género y calidad".

El Doctor **Iván Escobar Fornos** describe el “Mutuo” como cuando una persona, denominada mutuante, entrega a otra, conocida como mutuario, una cantidad de cosas que esta última tiene la autorización de consumir, comprometiéndose a devolver en el plazo acordado una cantidad igual de cosas de la misma especie y calidad⁴⁶.

⁴⁴ López de Zavalía Fernando, *Teoría de los contratos* (Buenos Aires: Astrea, 1991), t. II, p. 519.

⁴⁵ Guillermo Cabanellas de Torres, *Diccionario Jurídico Elemental*, 22.ª ed. (Buenos Aires: Heliasta, 2004)

⁴⁶ Escobar Fornos Iván. *Contratos*, Pág. 7, Tomo II.

De igual forma, el **Doctor Guillermo Borda** define el “mutuo” como el contrato mediante el cual una parte entrega a otra una cantidad de cosas que esta última puede consumir, debiendo devolver en el tiempo acordado la misma cantidad de cosas del mismo tipo y calidad⁴⁷.

Es importante destacar que, a pesar de los diferentes enfoques sobre el concepto de mutuo, todos ellos son bastante semejantes, por lo que en nuestro Código Civil Salvadoreño actual partiendo del artículo 1954, que define el mutuo o préstamo de consumo como un contrato en que una de sus partes entrega a la otra una cantidad determinada de cosas fungibles con el compromiso de devolver otras tantas del mismo tipo y calidad. De igual manera, el Art. 1955 establece que “el contrato de mutuo no se perfecciona sino por la tradición y la tradición transfiere el dominio”.

A partir de ambos artículos, podemos inferir las siguientes particularidades del contrato de mutuo.

Es un contrato real; algunos autores lo denominan contrato de enajenación ya que implica la tradición del objeto del mutuo. El Art. 1955 nos señala que este contrato se consolida mediante la tradición de la cosa y resalta que esta tradición transfiere el dominio. Por ello, se deduce que el mutuante debe ser propietario de la cosa prestada, ya que no se puede ceder un dominio que no se posee, en otras palabras, se requiere que el mutuante tenga la autoridad para enajenar.

Según los artículos 651 y 653 del Código Civil, es crucial establecer cuál es el título traslativo de dominio que precede a la tradición y cuáles son las consecuencias legales que surgen si el mutuante no es el propietario de la cosa prestada.

⁴⁷ Borda, Guillermo A. Tratado de Derecho Civil “Contratos”. Tomo I y II.

Es necesario clarificar qué se entiende por título traslativo de dominio; es la razón remota o el motivo subyacente que justifica la tradición, es decir, la fuente que origina la obligación de realizar la tradición. Normalmente, el título traslativo se conforma a partir de un contrato (como compra-venta, permuta, donación, etc. Art. 656 inciso 1). Sin embargo, puede derivar de un acto jurídico distinto. Por ejemplo, un testamento que impone al heredero la obligación de llevar a cabo la tradición de un legado; la novación cuando la nueva obligación creada tiene como objeto realizar la tradición, etc.

Aclarando lo anterior, la mayoría de los autores consideran como título traslativo de dominio en el contexto de la tradición que perfecciona al contrato de mutuo, el contrato mismo. Sin embargo, esta afirmación es incorrecta según parte de la doctrina, ya que es importante considerar que con el contrato mencionado se producen dos tradiciones: la primera es la que realiza el mutuante al mutuario respecto a las cosas prestadas, que según el Art. 1955 sirve para perfeccionar el contrato; la segunda es la que efectúa el mutuario al mutuante, cuando este cumple con la obligación de devolver al mutuante las cosas objeto del contrato de mutuo. En relación con la primera, es jurídica y materialmente inviable que el contrato de mutuo sea el título traslativo de dominio; como mencionamos anteriormente, el título traslativo de dominio precede a la tradición; este es la causa, mientras que aquella es el efecto.

Por otro lado, en el ejemplo del contexto antes citado ocurre exactamente lo contrario, ya que primero se lleva a cabo la tradición y posteriormente se formaliza el contrato de mutuo, dado que según el Art. 1955, esta última da origen a este contrato; por lo tanto, jamás puede existir un título traslativo de dominio que respalde esta tradición, ya que sin ella no hay contrato de mutuo.

Respecto a las consecuencias legales que derivan de que el mutuante no sea el propietario de la cosa prestada, nuestra legislación indica que el dueño tiene el derecho de reivindicar los bienes prestados, es decir, el mutuo no puede ser perfeccionado si el supuesto

mutuante carece de la facultad para enajenar los bienes objeto del contrato. Sin embargo, esta reivindicación solo es viable mientras se reconozca la identidad de las cosas; de lo contrario, sería materialmente imposible. Si el mutuario actúa de buena fe, puede reclamar al mutuante por daños y perjuicios; y ante el propietario legítimo de la cosa, está obligado a pagar únicamente lo prestado con los intereses acordados y dentro del plazo establecido por contrato o según lo que la ley le otorgue (Art. 1958 y 1960 C.c).

Si el mutuario actúa de mala fe, tiene la obligación de realizar el pago inmediato, es decir pierde el derecho al plazo para pagar, lo que convierte la deuda en exigible de inmediato y, además, deberá abonar el doble de los intereses acordados o de los intereses legales si no se han estipulado (Art. 1961 C.c).

Es un contrato unilateral, ya que inicialmente el mutuario es el único obligado a devolver la cosa prestada, mientras que el mutuante no asume ninguna obligación. Nuestro Código Civil establece que existe contrato unilateral "cuando una de las partes está obligada frente a otra que no contrae obligación alguna" (Art. 1310 C.c). Solo de manera eventual puede el mutuante verse obligado a indemnizar los daños que sufra el mutuario por la mala calidad o defectos ocultos de la cosa prestada, siempre que se cumplan las siguientes condiciones:

- ✓ Que el defecto haya sido tal que posiblemente causara los perjuicios;
- ✓ Que haya sido conocido y no declarado por el mutuante;
- ✓ Que el mutuario no haya podido detectarlo con un cuidado razonable o prevenir los daños (Art. 1961 C en relación con el Art. 1950 C.c).

El carácter unilateral del contrato de mutuo es diferente del carácter unilateral del acto jurídico. En este último, la unilateralidad implica la intervención de una sola voluntad para su creación; mientras que, en aquel, se refiere a las partes que inicialmente quedan obligadas como consecuencia del contrato celebrado. En todo contrato existe un intercambio de

voluntades, por lo que no puede haber contrato si no participan al menos dos voluntades en su formación. Se dice que el contrato de mutuo es naturalmente gratuito y convencionalmente oneroso, porque si las partes no estipulan intereses, no se deberán y en tal caso el contrato es gratuito; solo si hay estipulación de intereses, es decir, un acuerdo expreso sobre los mismos, el mutuario queda obligado a pagar esos intereses.

En sus inicios, el contrato de mutuo o préstamo de consumo nació a la vida jurídica con el propósito de favorecer al mutuario, quien en ciertos momentos podría encontrarse en una situación económica crítica. Fue luego de un tiempo que comenzó a adquirir un carácter comercial, transformándose así en un contrato oneroso, a partir de lo cual su celebración generó beneficios y cargas mutuas; beneficio para el mutuario, quien al formalizar el contrato recibe de manera oportuna una suma de dinero o bienes fungibles; carga porque, además de su deber de restituir la cantidad prestada, deberá abonar un interés específico acordado en el contrato. Desde la perspectiva del mutuante, su beneficio radica en el interés que recibe, lo cual incrementa su patrimonio, mientras que la carga es el desprendimiento temporal de una suma de dinero o bienes fungibles que reduce transitoriamente su patrimonio.

Es decir, el contrato de mutuo puede adoptar tanto la forma de un contrato gratuito como la de un contrato oneroso. Esto se incluye en cualquiera de los supuestos que menciona el Art. 1311 C.c, que establece que "El Contrato es gratuito o de beneficencia cuando solo tiene por objeto la utilidad de una de las partes sufriendo la otra el gravamen; y oneroso, cuando tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose cada uno en beneficio del otro".

3.8. NATURALEZA JURÍDICA.

El mutuo es un contrato real que no se perfecciona solo con el consentimiento de las partes, sino que requiere la entrega del bien para su formación⁴⁸. Este aspecto se remonta al Derecho Romano y se conserva en los sistemas civiles modernos.

Dado que el mutuo fue, en Roma, el contrato real por excelencia: no había obligación hasta que no se entregaba el bien; sin la entrega, solo existía una promesa de mutuo, que no genera las obligaciones inherentes al contrato perfeccionado⁴⁹.

3.9. ELEMENTOS.

3.9.1. ELEMENTOS ESENCIALES

- **El consentimiento.**

El consentimiento representa el acuerdo de voluntades entre el mutuante y el mutuario. No obstante, dado que el mutuo es un contrato real, el simple consentimiento no es suficiente para su perfeccionamiento; se requiere la entrega de la cosa. Esto lo establece el Código Civil de El Salvador: "El mutuo es un contrato por el cual una persona entrega a otra cierta cantidad de cosas fungibles, con la obligación de restituir otras tantas del mismo género y calidad⁵⁰".

Según Alessandri: "El consentimiento es necesario para la existencia del contrato, pero el contrato no se perfecciona sino con la entrega de la cosa⁵¹". Este

⁴⁸ De la Maza Gazmuri, Íñigo, El contrato de mutuo y sus aplicaciones (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2008), pág. 58.

⁴⁹ López de Zavalía, Fernando, Teoría de los contratos (Buenos Aires: Astrea, 1991), t. II, pág. 504

⁵⁰ Código Civil de El Salvador, Decreto Ejecutivo de Fecha 23 de agosto de 1859 publicado en la Gaceta Oficial número 85, tomo 8, de fecha 14 de abril de 1860, art. 1954

⁵¹ Alessandri Somarriva y Vodanovic, Derecho Civil. Parte general y obligaciones (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1991), p. 410. López de Zavalía, Fernando, Teoría de los contratos (Buenos Aires: Astrea, 1991), t. II, pág. 503.

consentimiento debe estar libre de vicios como el error, el dolo o la fuerza, de lo contrario, el contrato puede ser declarado nulo o anulable⁵².

- **El objeto.**

El objeto del mutuo son cosas fungibles y consumibles, como el dinero, los granos o el vino. Estas cosas se identifican por su especie, calidad y cantidad, pero no por su identidad específica, ya que el mutuario adquiere la propiedad de lo recibido y debe devolver una cantidad equivalente⁵³.

El objeto debe ser lícito, posible y determinado o determinable, conforme a los principios generales de los contratos⁵⁴.

- **La causa.**

La causa del mutuo se centra en la finalidad económica del contrato: el mutuante transfiere la propiedad de la cosa para que el mutuario la consuma o disponga de ella, con el compromiso de devolver otra cantidad del mismo tipo y calidad.

Borda argumenta que la causa del mutuo es el acceso a un préstamo que permite al mutuario satisfacer una necesidad de consumo⁵⁵. En el mutuo gratuito, la causa es la generosidad del mutuante; en el oneroso, el objetivo es obtener intereses o réditos como compensación por el uso del capital prestado⁵⁶.

⁵² López de Zavalía Fernando, Teoría de los contratos (Buenos Aires: Astrea, 1991), t. II, pág. 503.

⁵³ Borda Guillermo A., Tratado de Derecho Civil. Contratos (Buenos Aires: Perrot, 1991), t. I, pág. 222.

⁵⁴ Díez-Picazo Luis, Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial (Madrid: Civitas, 1993), t. II, pág. 155

⁵⁵ Borda Guillermo A., Tratado de Derecho Civil. Contratos (Buenos Aires: Perrot, 1991), pág. 223.

⁵⁶ De la Maza Gazmuri Íñigo, El contrato de mutuo y sus aplicaciones (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2008), pág. 70.

- **La entrega de la cosa.**

La entrega de la cosa es el aspecto material que completa el contrato de mutuo. Mientras no se lleve a cabo la entrega, el contrato no tiene validez jurídica. Este requisito diferencia al mutuo de los contratos que son únicamente consensuales⁵⁷.

3.9.2. ELEMENTOS ACCIDENTALES

- **El pacto de intereses.**

Por lo general, el mutuo es un contrato gratuito. Sin embargo, las partes pueden pactar el pago de intereses, transformando así el contrato en uno oneroso. Este acuerdo se considera un elemento accidental del contrato⁵⁸. Los intereses pueden ser de carácter legal o convencional, aunque en ningún caso pueden superar los límites establecidos por la ley, so pena de nulidad.

- **El plazo de restitución.**

El tiempo para restituir lo prestado es otro elemento accidental que puede ser estipulado por las partes en el contrato. Si no hay acuerdo, la obligación de restitución se podrá exigir a simple petición del mutuante. En El Salvador, esto está regulado por el artículo 1958 del código civil, que establece que el pago deberá realizarse diez días después de la entrega⁵⁹.

⁵⁷ Cabanellas, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual (Buenos Aires: Heliasta, 2002), t. IV, pág. 324

⁵⁸ Vélez Mariconde, Jorge, Derecho de las Obligaciones (Bogotá: Temis, 2000), pág. 389.

⁵⁹ Código Civil de El Salvador, Decreto Ejecutivo de Fecha 23 de agosto de 1859 publicado en la Gaceta Oficial número 85, tomo 8, de fecha 14 de abril de 1860, art. 1958

ELEMENTOS FORMALES

A pesar de que el mutuo es un contrato real, es común que se documente en instrumentos públicos o privados, especialmente cuando se acuerdan intereses o se requiere garantía de pago.

Este requisito formal no es fundamental para la validez del contrato, a menos que la normativa lo imponga de manera estricta en situaciones específicas (como en préstamos hipotecarios⁶⁰).

3.9.3. ELEMENTOS PERSONALES

- **El mutuante.**

El mutuante es quien proporciona la cosa fungible al mutuario. Debe ser el propietario del objeto que está prestando, ya que el mutuo implica la transferencia de la propiedad⁶¹. En principio, el mutuante no adquiere ninguna obligación, excepto cuando se establecen intereses u otras prestaciones accesorias⁶².

- **El mutuario.**

El mutuario es la persona que recibe el objeto prestado. Este adquiere la propiedad de lo que recibe y debe restituir una cantidad equivalente de cosas que sean

⁶⁰ De la Maza Gazmuri, Íñigo, El contrato de mutuo y sus aplicaciones (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2008), pág. 80.

⁶¹ Albaladejo, Manuel, Derecho civil. Derecho de obligaciones (Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1983), pág. 492.

⁶² Alessandri, Somarriva y Vodanovic, Derecho Civil. Parte general y obligaciones (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1991), pág. 410. Y López de Zavalía, Fernando, Teoría de los contratos (Buenos Aires: Astrea, 1991), pág. 411.

de la misma especie y calidad. Debe tener la capacidad necesaria para contraer obligaciones y para recibir bienes fungibles⁶³.

3.10. CARACTERÍSTICAS.

Este contrato ha cambiado con el paso de los tiempos, pero ha conservado ciertas características que lo definen en los distintos marcos jurídicos contemporáneos.

3.10.1. el mutuo como contrato real.

Una de las características del contrato de mutuo es que se clasifica como un contrato real. Esto implica que su perfeccionamiento no ocurre únicamente con el consentimiento de las partes, sino que requiere la entrega efectiva de la cosa⁶⁴. El Código Civil de El Salvador en el art. 1954 establece: “Por el contrato de mutuo, una persona entrega a otra cierta cantidad de cosas fungibles, con la obligación de restituir otras tantas del mismo tipo y calidad⁶⁵”. La entrega no solo es un requisito para la existencia del contrato, sino que lo diferencia claramente de los contratos consensuales.

3.10.2. contrato de mutuo como obligación personal y unilateral.

Cuando se dice que el contrato de mutuo implica una obligación personal, se hace referencia a que el compromiso de devolver lo prestado recae directamente sobre el patrimonio general del deudor (mutuatario), y no sobre un bien específico. Es decir, el acreedor (mutuante) no tiene un derecho preferente sobre un objeto en particular del deudor, como sí ocurre en los contratos con garantías reales (por ejemplo, una

⁶³ Borda, Guillermo A., Tratado de Derecho Civil. Contratos (Buenos Aires: Perrot, 1991), pág. 225.

⁶⁴ Alessandri, Somarriva y Vodanovic, Derecho Civil. Parte general y obligaciones (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1991), pág. 410.

⁶⁵ Código Civil de El Salvador, Decreto Ejecutivo de Fecha 23 de agosto de 1859 publicado en la Gaceta Oficial número 85, tomo 8, de fecha 14 de abril de 1860.

prenda o una hipoteca). En el mutuo, el mutuuario responde con todos sus bienes presentes y futuros, pero sin que exista una afectación específica o inmediata de uno de ellos para asegurar el pago. Este tipo de obligación se fundamenta, por tanto, en la confianza que el acreedor deposita en la capacidad y voluntad del deudor para cumplir, lo cual es clave para el nacimiento del contrato.

Debido a esta naturaleza, si el mutuuario incumple con la devolución del préstamo, el mutuante no puede tomar medidas directas sobre bienes concretos sin pasar por un proceso judicial. A diferencia de una hipoteca, donde el acreedor puede ejecutar el bien hipotecado ante el incumplimiento, en el mutuo como obligación personal el acreedor debe acudir a un juicio ordinario o ejecutivo, según el caso, para obtener una sentencia que reconozca su derecho y ordene el cumplimiento de la obligación. Solo una vez obtenida esa resolución judicial, y en caso de que el deudor siga sin pagar, se podrá iniciar un proceso de ejecución sobre sus bienes, en el que podrían ser embargados y vendidos para cubrir la deuda. Por eso, el contrato de mutuo con obligación personal conlleva un mayor riesgo para el acreedor, a menos que se complemente con garantías adicionales.

El contrato de mutuo genera una obligación personal, ya que solo implica deberes para el mutuuario. Aunque formalmente unilateral, en la práctica las entidades prestatarias (por ejemplo, financieras o cooperativas) suelen imponer cláusulas unilaterales mediante formularios estandarizados. Esto convierte al contrato en uno de adhesión, limitando la libertad del deudor y afectando la buena fe contractual.

En El Salvador, se ha reconocido que cláusulas como la sumisión a un domicilio forzoso, impuestas por el mutuante sin negociación real, son abusivas y afectan la equidad contractual

Una de las características fundamentales del contrato de mutuo es su unilateralidad. Esto significa que, desde el momento en que se perfecciona, solo genera obligaciones para una de las partes: el mutuario, quien debe restituir el equivalente de la cosa recibida⁶⁶. La doctrina ha señalado que el contrato de mutuo es unilateral, aunque puede convertirse en bilateral si se acuerdan intereses, ya que en ese caso el mutuante asume la obligación de retribuir el uso del dinero o de las cosas fungibles⁶⁷.

3.10.3. Contrato gratuito u oneroso.

El mutuo, por su propia naturaleza, es un contrato gratuito, en el sentido de que el mutuante no anticipa recibir una contraprestación. Sin embargo, es posible acordar intereses, lo que transforma el contrato en oneroso⁶⁸.

3.10.4. Contrato de cosa fungible y consumible.

Otra característica del mutuo es que se basa en cosas fungibles y consumibles. En palabras de **Borda**, “el mutuo tiene por objeto cosas fungibles, es decir, aquellas que en el comercio se determinan por su número, peso o medida, como el dinero, el trigo, el vino, el petróleo⁶⁹”. Esta característica implica que el mutuario no tiene la

⁶⁶ Alessandri Somarriva y Vodanovic, Derecho Civil. Parte general y obligaciones (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1991), pág. 409.

⁶⁷ De la Maza Gazmuri Íñigo, El contrato de mutuo y sus aplicaciones (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2008), pág. 55.

⁶⁸ López de Zavalía Fernando, Teoría de los contratos (Buenos Aires: Astrea, 1991), t. II, pág. 497.

⁶⁹ Borda Guillermo A. Tratado de Derecho Civil. Contratos (Buenos Aires: Perrot, 1991), t. I, pág. 220.

obligación de devolver exactamente lo mismo que recibió, sino más bien otra cosa que sea de la misma especie y calidad.

3.10.5. Contrato conmutativo.

El mutuo se considera un contrato conmutativo porque, desde el momento de su creación, las obligaciones son claras y específicas: el mutuante proporciona una cantidad determinada y el mutuario debe restituir una cantidad equivalente en especie, calidad y cantidad. Esta característica de conmutatividad se mantiene incluso cuando se acuerdan intereses, ya que estos pueden ser fijos o establecidos en el instante de la firma del contrato⁷⁰.

3.10.6. contrato de ejecución diferida.

El mutuo conlleva una obligación de devolución que, generalmente, se lleva a cabo en un instante posterior a la entrega del bien. Por lo tanto, se clasifica como un contrato de ejecución diferida⁷¹.

3.10.7. Transferencia de propiedad.

El mutuo conlleva la transmisión de la propiedad del objeto prestado al mutuario. Esta característica lo diferencia del comodato, en donde la propiedad permanece en el comodante. **Albaladejo** y **otros** autores lo explican así: "El mutuo es un contrato traslativo de dominio, lo que significa que el mutuante transfiere al mutuario la propiedad de la cosa prestada⁷²".

⁷⁰ Cabanellas Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual (Buenos Aires: Heliasta, 2002), t. IV, pág. 321

⁷¹ Vélez Mariconde, Jorge, Derecho de las Obligaciones (Bogotá: Temis, 2000), pág. 388.

⁷² Albaladejo Manuel, Derecho civil. Derecho de obligaciones (Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1983), pág. 491.

3.10.8. Contrato típico y nominado.

El contrato de mutuo es un contrato típico y nominado, es decir, está regulado de manera explícita en los códigos civiles y otros cuerpos normativos. En el Código Civil de El Salvador, por ejemplo, se encuentra regulado en los artículos 1954 y siguientes⁷³.

3.11. TIPOS DE CONTRATOS DE MUTUO.

3.11.1. Mutuo gratuito y mutuo oneroso

- **Mutuo gratuito.**

El mutuo por regla general, es considerado un contrato gratuito, ya que su causa típica radica en la liberalidad del mutuante, quien proporciona al mutuario un bien fungible sin esperar ninguna contraprestación, excepto la devolución del equivalente de lo prestado⁷⁴.

El Código Civil de El Salvador establece que el mutuo puede ser gratuito o con interés (art. 1962) y se asume que es gratuito si no se ha acordado explícitamente el pago de intereses. La gratuidad se evidencia en que el mutuario solo debe restituir la cantidad o el bien prestado, sin ninguna compensación adicional.

⁷³Código Civil de El Salvador, Decreto Ejecutivo de Fecha 23 de agosto de 1859 publicado en la Gaceta Oficial número 85, tomo 8, de fecha 14 de abril de 1860, art. 1954

⁷⁴Alessandri, Somarriva y Vodanovic, Derecho Civil. Parte general y obligaciones (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1991), pág. 410.

- **Mutuo oneroso.**

El mutuo se transforma en oneroso cuando se establecen intereses a favor del mutuante. Estos intereses pueden ser legales o convencionales, pero deben ajustarse a los límites que establece la ley para prevenir la usura⁷⁵. Los artículos 1963 y 1964 del Código Civil permiten esta estipulación: “Se podrá acordar que el mutuario pague intereses por la suma prestada. La estipulación de intereses usurarios solo resultará en la reducción de los mismos al tipo legal”. El mutuo oneroso resulta de gran relevancia en el ámbito comercial y bancario, siendo el tipo de mutuo que se utiliza en las operaciones de crédito.

3.11.2. Mutuo civil y mutuo mercantil.

- **Mutuo civil.**

El mutuo civil es aquel que se establece entre particulares para fines no comerciales. Se rige completamente por el Código Civil y se ajusta a las normas generales de las obligaciones civiles⁷⁶. En este tipo de mutuo, el interés es el consumo privado, y su aplicación es común en el contexto familiar o entre amigos.

- **Mutuo mercantil.**

El mutuo mercantil se realiza entre comerciantes o en el contexto de actos de comercio. Aunque su estructura fundamental es similar a la del mutuo civil, y se rige por las normas del Código de Comercio de El Salvador, en lo que sea aplicable, así

⁷⁵López de Zavalía, Fernando, Teoría de los contratos (Buenos Aires: Astrea, 1991), t. II, pág. 510.

⁷⁶Vélez Mariconde Jorge, Derecho de las Obligaciones (Bogotá: Temis, 2000), pág. 389.

como por la legislación específica relacionada con el crédito y las operaciones bancarias⁷⁷.

El mutuo mercantil generalmente es oneroso, incluye la estipulación de intereses y garantías, y se utiliza para financiar actividades productivas y comerciales.

3.11.3. Mutuo en dinero y mutuo en especie.

- **Mutuo en dinero.**

El tipo más habitual de mutuo en El Salvador es el mutuo en dinero, debido a la naturaleza fungible y consumible del dinero, así como a su adecuación como medio de intercambio. El mutuario se compromete a devolver una cantidad equivalente en la misma moneda, y si hay cambios en el valor de la moneda, se aplican las normas sobre deudas en dinero establecidas en el Código Civil y en las leyes bancarias⁷⁸.

- **Mutuo en especie.**

El mutuo también puede involucrar otros bienes fungibles distintos al dinero, como granos, líquidos, materiales de construcción o combustibles⁷⁹. En estos casos, el mutuario debe restituir el equivalente en cantidad, calidad y especie, de acuerdo a lo que recibió.

3.11.4. Mutuo simple y mutuo con garantía.

- **Mutuo simple.**

⁷⁷ Código Civil de El Salvador, Decreto Ejecutivo de Fecha 23 de agosto de 1859 publicado en la Gaceta Oficial número 85, tomo 8, de fecha 14 de abril de 1860, arts. 1 y ss.

⁷⁸ Código Civil de El Salvador, Decreto Ejecutivo de Fecha 23 de agosto de 1859 publicado en la Gaceta Oficial número 85, tomo 8, de fecha 14 de abril de 1860, arts. 1956

⁷⁹ De la Maza Gazmuri Íñigo, El contrato de mutuo y sus aplicaciones (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2008),pág.85.

Se considera mutuo simple cuando no se acompaña de garantías adicionales. Es el tipo de mutuo que se celebra por confianza mutua entre las partes, sin requerir respaldo extra⁸⁰. El mutuo simple es más común en el ámbito civil, especialmente en relaciones familiares.

Mutuo con garantía.

El mutuo con garantía es aquel donde el mutuario proporciona un respaldo adicional para asegurar el cumplimiento de la obligación de devolución. Este respaldo puede ser:

- ✓ **Garantía real:** como una hipoteca o una prenda sobre los bienes del mutuario o de un tercero.
- ✓ **Garantía personal:** como una fianza o aval otorgado por un tercero; en El Salvador, las instituciones financieras utilizan la figura del codeudor solidario, lo que significa que este responde de la misma manera que el deudor principal⁸¹. En El Salvador, las instituciones financieras generalmente requieren este tipo de garantías para otorgar préstamos.

3.11.5. Mutuo documentado y mutuo no documentado.

- ✓ **Mutuo documentado.**

El mutuo puede formalizarse a través de un instrumento público o privado. Aunque el Código Civil no exige una formalidad para su validez, el mutuo documentado

⁸⁰ Cabanellas, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual (Buenos Aires: Heliasta, 2002), t. IV, pág. 324.

⁸¹ Código Civil de El Salvador, Decreto Ejecutivo de Fecha 23 de agosto de 1859 publicado en la Gaceta Oficial número 85, tomo 8, de fecha 14 de abril de 1860, arts. 2094 y ss.

proporciona una prueba más robusta de su existencia y condiciones⁸². Los mutuos bancarios y comerciales a menudo se documentan mediante contratos escritos, pagarés, letras de cambio u otros títulos de crédito.

✓ **Mutuo no documentado.**

En la práctica cotidiana, especialmente en el ámbito civil, es común el mutuo no documentado, que se demuestra a través de testigos u otros medios aceptados por el Código Procesal Civil y Mercantil. Este tipo de mutuo conlleva mayores riesgos probatorios en caso de un litigio.

3.12. OBLIGACIONES DEL MUTUARIO.

La principal obligación del mutuario es la restitución de los bienes prestados. Este debe devolver los objetos en la misma cantidad y calidad; en el caso de bienes fungibles, debe restituir la misma cantidad de artículos del mismo género y calidad, independientemente de las variaciones en el precio de esos bienes en el momento de la devolución; ya sea que el precio haya disminuido o aumentado durante ese tiempo.

Los cambios mencionados en el valor de los bienes prestados no afectan la obligación, dejando a las partes libres de las fluctuaciones en cuanto a precios, lo que puede ocasionar ganancias o pérdidas para cualquiera de ellas. Esto implica que si entre la fecha de firma del contrato de mutuo y el momento de la restitución o devolución del bien objeto del préstamo, este ha perdido valor, el mutuante no tiene derecho a exigir una cantidad mayor; y si su valor ha aumentado, el mutuario tampoco podrá devolver una menor cantidad al mutuante.

⁸² Código Civil de El Salvador, Decreto Ejecutivo de Fecha 23 de agosto de 1859 publicado en la Gaceta Oficial número 85, tomo 8, de fecha 14 de abril de 1860.

Cuando el mutuario debe restituir el bien en especie, se le permite pagar el valor que tenga el bien prestado en el momento y lugar en los que debe realizarse el pago. Art. 1956 C.c.

El Art. 1957 aborda el caso del mutuo en dinero, en el cual pueden presentarse dos escenarios:

- ✓ que el préstamo se efectúe en moneda extranjera; y
- ✓ que se realice en moneda de curso legal, es decir, nacional.
- ✓ Pago de intereses pactados.

En el primer escenario, el artículo mencionado establece que se debe la cantidad numérica indicada en el contrato, ya sea en la moneda acordada o en la cantidad equivalente de moneda de curso legal según la tasa de cambio establecida por la ley. Esto significa que el mutuario está sujeto a una obligación alternativa; ya que el mutuante solo puede exigir el pago en una de las dos monedas sin especificar cuál; y el mutuario puede saldar la deuda pagando en cualquiera de las monedas.

Sin embargo, lo dispuesto por el Código Civil no tiene aplicación práctica, pues ha sido derogado por el art. 3 de la Ley de Integración Monetaria, que establece de forma imperativa que las obligaciones a cumplirse en el territorio nacional deben liquidarse exclusivamente en moneda de curso legal. Esta disposición anula el artículo del Código Civil mencionado y, en caso de celebrar un contrato con obligación de pagarse en moneda extranjera el deudor solo deberá su equivalente en moneda de curso legal; por lo tanto, el acreedor no podrá exigir el pago en la moneda acordada. La Ley de Integración Monetaria, al ser una norma de carácter especial, prevalece sobre el Código Civil, que es de carácter general. Cuando la transacción se realiza en moneda de curso legal, se debe cumplir con la obligación de restituir la cantidad numérica especificada en el contrato.

El licenciado **Agustín García López** menciona en una nota breve sobre el contrato de mutuo o préstamo de consumo que en Roma se permitía el mutuo con intereses, ya que no había ninguna disposición que impidiera a las partes acordar una remuneración o un rédito.

El derecho canónico, inspirado en una frase de Jesucristo y como reacción a los excesos y abusos, no solo prohibió la estipulación de intereses, sino que los consideró un pecado que a menudo resultaba en la falta de sepultura cristiana para las personas involucradas.

Durante la Revolución Francesa, comenzó un movimiento que buscaba legitimar la estipulación de intereses, pero con ciertas limitaciones. Se sostiene que la prohibición de estipular intereses y la limitación de su tasa nunca producen los resultados deseados; de hecho, a menudo generan que los mutuarios se vean obligados a aceptar condiciones mucho más gravosas, llevando a los acreedores a utilizar medios y recursos jurídicos bien planificados, ante los cuales el deudor, presionado por la necesidad, solo puede someterse a las condiciones impuestas, cualquiera que estas sean.

De lo expuesto anteriormente sobre los intereses se pueden distinguir tres sistemas:

- a) Prohibición de pactar intereses;
- b) Permiso para pactar intereses dentro de ciertos límites legales; y
- c) Libertad total para acordar intereses.

Los intereses pueden clasificarse en dos tipos: legal o convencional. 1964.

Los intereses legales son aplicables cuando, a pesar de que se hayan acordado intereses, no se especifica su monto. El Código Civil establece que el interés legal es del seis por ciento anual, según el Art. 1964 Inciso 2. En el ámbito mercantil, el interés legal es

determinado periódicamente por la Secretaría de Economía, conforme al Art. 960 inciso 2° del Código de Comercio.

Los intereses convencionales son aquellos acordados entre las partes. Puede suceder que, incluso sin un pacto sobre intereses, el mutuario pague una cantidad específica de dinero como intereses; en tal caso, la ley dispone que no se podrá recuperar lo pagado bajo este concepto, ni siquiera imputar lo abonado al capital, según el Art. 1965.

Respecto al caso mencionado en el artículo citado, se ha argumentado que esto constituye una verdadera obligación natural, ya que posee las características típicas de este tipo de obligaciones: el acreedor no puede exigir el pago de intereses por no haber sido estipulados; si el deudor los paga voluntariamente, el acreedor tiene derecho a retenerlos. Sin embargo, no se puede afirmar que se trate de tal obligación natural, porque si fuera así, los intereses deberían exigirse desde un comienzo, lo que no sucede. Se ha argumentado que, al pagar intereses, se está cumpliendo con lo debido y esta deuda de intereses nace en el momento en que el deudor los paga y el acreedor los recibe. En ese instante, se establece un acuerdo en el que el deudor se ofrece a pagar intereses y el acreedor acepta tal pago. En base a estas interpretaciones legales, nuestro legislador fundamenta el derecho del acreedor a retener lo que se ha pagado.

Por otro lado, el acreedor puede recibir un recibo de pago por el capital sin mencionar que los intereses quedan pendientes de pago. En este caso, se presume legalmente que los intereses han sido considerados pagados, según el Art. 1966.

Nuestra legislación, en lo que respecta a la libertad para establecer intereses, llega incluso se prevé y permite que se acuerden intereses sobre intereses, estableciendo como único requisito que dichos intereses que se capitalicen correspondan a una obligación cuyo plazo ha expirado. Art. 1967. Esta circunstancia se denomina anatocismo, es decir, el acuerdo

que se hace al celebrar un contrato de mutuo donde se estipula que los intereses se capitalizarán y sobre estos intereses capitalizados se generarán nuevos intereses.

3.13. OBLIGACIONES DEL MUTUANTE.

El mutuante puede resultar obligado solo de manera eventual. En otras palabras, al formalizar el contrato de mutuo, esta formalización genera obligaciones únicamente para el mutuario; así lo determina el Art. 1954, cuya obligación principal es la devolución de lo prestado.

No obstante, hay situaciones en las que el mutuante puede ser considerado responsable. Esto ocurre, por ejemplo, cuando ha prestado un bien que, debido a su mal estado, podría causar perjuicios que podrían haberse evitado con un cuidado mediano. (Arts. 1961 C), en relación con el Art. 1954 C. También puede ser responsable si ha prestado en calidad de mutuo algo sobre lo cual no tenía la facultad de enajenar y que puede causar daños al mutuario, siempre y cuando se presenten las siguientes condiciones:

- ✓ Que la mala calidad o los vicios ocultos sean de tal magnitud que probablemente causen perjuicios en los que se fundamenta el reclamo.
- ✓ Que hayan sido conocidos y no revelados por quien está otorgando el préstamo en calidad de mutuante; y
- ✓ Que el mutuario no haya podido, ni siquiera con un cuidado mediano, detectar o prevenir los perjuicios, según el Art. 1961 C., en relación con el Art. 1954 C.

Asimismo, puede resultar obligado cuando haya prestado en calidad de mutuo sin tener la facultad de enajenar. En esos casos, el mutuario, si actúa de buena fe, tendrá derecho a reclamar daños y perjuicios contra quien prestó como mutuante, tal como se establece en el inciso primero del Art. 1960. Aunque la ley no lo indique explícitamente, se debe entender que

el mutuante también asume responsabilidad por la evicción en el mutuo oneroso, ya que esta responsabilidad es una consecuencia de los contratos de enajenación.

Solo existe responsabilidad por evicción en el mutuo oneroso, ya que la obligación de sanear la evicción se considera una variante de la obligación general de garantía mencionada en la doctrina, que, según los autores, se aplica únicamente en contratos onerosos conmutativos, como en compraventas, arrendamientos, entre otros, conforme a los Arts. 1639, 1718 y 1697 del Código Civil.

Dado que en las situaciones que hemos descrito el mutuante podría ser considerado responsable, algunos autores han descrito este contrato como un contrato sinalagmático imperfecto. Aunque inicialmente es unilateral, en determinados momentos podría convertirse en un contrato bilateral. En otras legislaciones donde el mutuo se define como el acuerdo mediante el cual una persona, el mutuante, se compromete a transferir de forma gratuita o con interés, la propiedad de una cantidad de dinero u otro objeto fungible a una persona llamada mutuario, quien a su vez se compromete a devolverlo en la misma especie, calidad y cantidad, surge simultáneamente la obligación para ambas partes.

En nuestra legislación, no hay incertidumbre respecto a la naturaleza unilateral del contrato de mutuo, ya que la definición legal deja claro que solo el mutuario adquiere la obligación.

3.14. PLAZO.

- **Cuando debe hacerse el pago.**

Esta cuestión se refiere al plazo, es decir, al momento fijado para el cumplimiento de la obligación. El plazo puede ser expreso o tácito. Es tácito el indispensable para cumplirlo

En relación con el contrato de mutuo pueden presentarse las siguientes situaciones:

- ✓ No se establece un plazo para el pago.
- ✓ Se acuerda que el mutuario pague cuando le sea posible.
- ✓ Se establece un plazo en términos vagos o imprecisos.
- ✓ Se determina un plazo exacto.

Cuando no se establece un plazo para el pago, no se tendrá derecho a exigirlo dentro de los diez días posteriores a la entrega, según el Art. 1958 C. Este artículo está estrechamente relacionado con el Art. 1365 C., que se refiere a las obligaciones con plazo, estableciendo que las obligaciones sin un término o plazo fijado por las partes son exigibles a los diez días después de contraídas o cumplida la condición de la que dependen.

Sin embargo, el artículo agrega que, si estas producen acción ordinaria, se podrán exigir al día siguiente si conllevan ejecución.

El mencionado art. 1958 prácticamente constituye una excepción al 1365, en el sentido de que el mutuario siempre dispondrá de un plazo mínimo de diez días para cumplir con su obligación, ya sea que esta produzca acción ordinaria o ejecutiva.

Este plazo es suspensivo, ya que antes de su vencimiento la obligación del mutuario no puede ser exigida; si el mutuante lo demandara antes, podría excusarse invocando la excepción de plazo no vencido, lo cual desvirtuaría la acción del demandante. Ahora bien, si el plazo beneficia exclusivamente al mutuario, este puede pagar antes de su vencimiento.

Se acuerda que el mutuario pague cuando le sea posible. En este caso, el Juez debe evaluar las circunstancias específicas del caso y determinar el plazo basándose en su prudencia considerará lo que de buena fe se acordó en el pacto, conforme lo indica el art. 1959 C.

- **Se establece un plazo, pero en términos vagos u oscuros.**

Esta situación, aunque no está expresamente considerada en el capítulo que trata del contrato de mutuo, ciertamente puede presentarse y hay que recurrir a la norma establecida al final del art. 1365 C., que se refiere a las obligaciones en general y dicta que los tribunales determinarán la duración del plazo cuando esté formulado en términos imprecisos o confusos.

Se establece un plazo específico: Esta es la situación habitual, y es hasta la llegada de dicho plazo que se puede exigir el pago de lo prestado. Sin embargo, el mutuario puede optar por pagar antes de que finalice el plazo, "salvo que se haya acordado intereses", como estipula el Art. 1962 C.

En otras palabras, cuando el mutuo beneficia únicamente al mutuario, este puede realizar el pago incluso antes de que venza el plazo; esto no ocurre cuando el contrato beneficia a ambas partes, es decir, cuando se estipulan intereses.

Al estudiar el art. 1962 C., se puede interpretar que no es posible realizar el pago de la suma prestada si se han pactado intereses. Se considera que esta disposición busca proteger los intereses del mutante, de tal manera que, al pagar el mutuario el total de los intereses devengados hasta el vencimiento del plazo establecido, se cumple la finalidad del artículo, y, por lo tanto, en esta situación se puede realizar el pago antes de que venza el término acordado.

- **A quién se debe hacer el pago.**

Para que el pago sea válido, debe llevarse a cabo al mutuante (prestamista) o a cualquier persona que haya sucedido en el crédito, incluso de manera singular, o a la persona que la ley o el juez autoricen a recibir en su nombre, o a la persona designada por el mutuante para realizar la cobranza, aunque esta no tenga la administración de sus bienes ni sea capaz de administrarlos. Art. 1446 C.

Por lo tanto, un pago puede considerarse nulo si se efectúa a alguien que no sea las personas mencionadas, a menos que el mutante ratifique el pago de forma expresa o tácita, siempre que tenga la capacidad legítima para hacerlo, es decir, que no enfrente ningún impedimento legal para ello, como sería por ejemplo, no tener la administración de sus bienes y si el juez ha embargado la deuda o mandado a retener su pago, o cuando se paga al mutuante insolvente en fraude de los acreedores a favor de los cuales se ha abierto un concurso. Art. 1447 C.

El artículo 1449 C. establece que los tutores y curadores pueden recibir pagos en nombre de sus representados respectivamente; los padres pueden recibir pagos por sus hijos en tanto tengan la administración de sus bienes y otras personas que estén legalmente autorizadas o designadas por decreto judicial para ello.

Para que alguien esté legalmente autorizado para recibir el pago, es necesario que se le otorgue esa facultad mediante un poder general que le permita administrar libremente todos los negocios del mutante, o mediante un poder especial relacionado con el negocio que abarca el pago, que sea notificado al mutuario. Arts. 1450 y 1451 C.c.

La capacidad conferida por el mutante no se transmite a los herederos o representantes de la persona autorizada a recibir el pago. Art. 1453 C.c.

Si el mutante y el mutuario han nombrado a una persona específica para recibir el pago, esta persona mantiene su facultad y no la pierde solamente por la voluntad del mutante; no obstante, el juez puede autorizar la revocación de este nombramiento, siempre que el mutuario no tenga interés en oponerse. Art. 1454 C.

Cuando se estipula que el pago debe realizarse al mutante en persona o a un tercero, el pago efectuado a cualquiera de las dos partes es igualmente válido.

- **Por quién debe hacerse el pago.**

Nuestra ley establece que cualquier persona puede pagar al mutuario, incluso sin conocimiento de este y en contra de su voluntad. Art. 1443 C.c.

Disponer lo contrario atentaría contra un principio fundamental de justicia, ya que al realizar el pago un tercero se cumple con la obligación hacia el acreedor, de modo que sus intereses no se ven afectados, aunque el deudor no haya autorizado a ese tercero para realizar el pago; y por otra parte se libera al deudor de una deuda acordada que podría haberse estipulado en condiciones mucho menos favorables.

3.15. EFECTOS DEL CONTRATO DE MUTUO.

El efecto distintivo de este contrato es que el mutuario obtiene el dominio sobre los bienes prestados; esto se aclara en el Art. 1955 del Código Civil, que establece que "el contrato de mutuo no se perfecciona sino por la entrega y la entrega transfiere el dominio". Por esta razón, se ha argumentado que el mutuo es un contrato de enajenación.

Esa característica de transferir el dominio es lo que diferencia notablemente el contrato de mutuo del contrato de comodato. En el comodato, la obligación del comodatario es devolver el mismo objeto del contrato; lo cual no ocurre en el mutuo, donde, como se ha mencionado repetidamente, la obligación consiste en restituir otro bien de la misma especie y calidad.

El hecho de que el contrato de mutuo se perfeccione con la entrega del bien prestado genera varias consecuencias jurídicas, propias de todo tipo de enajenaciones. Por ejemplo, el Art. 1960 C.C. indica que "si quien ha prestado no tenía derecho a enajenar, se puede reivindicar las especies mientras se mantenga su identidad".

La reivindicación es relevante porque no se puede transferir un dominio que no se posee, siempre que la identidad de la cosa esté clara.

Si no se mantiene esa identidad, se pierde la singularidad del bien, lo que significa que desaparece la condición necesaria para que proceda la acción reivindicatoria o acción de dominio. Art. 891 C.C.

3.16. LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE MUTUO.

La extinción se da por el cumplimiento de la obligación de restitución. La causa natural para la extinción del contrato de mutuo es el cumplimiento voluntario de la obligación principal, que es la restitución por parte del mutuario de lo que recibió o de su equivalente⁸³.

El artículo 1956 del Código Civil de El Salvador señala que el mutuario debe restituir "otras tantas cosas de la misma especie y calidad". Una vez realizada la restitución, el contrato se extingue, a menos que queden otras prestaciones accesorias pendientes (como el pago de los intereses acordados).

Albaladejo argumenta que cumplir con la obligación de restitución es "el medio normal de terminar el mutuo, ya que cumple con la finalidad típica del contrato". La restitución debe llevarse a cabo en el tiempo, lugar y forma acordados, o, en su defecto, según lo que disponga la ley

- **Extinción por la novación.**

La novación es otra forma de extinguir el contrato de mutuo. De acuerdo con el art. 1498 del Código Civil, la novación es el "acto de las partes que extingue una obligación sustituyéndola por otra nueva⁸⁴". En el contexto del mutuo, la novación puede ocurrir:

⁸³ Albaladejo, Manuel, Derecho civil. Derecho de obligaciones (Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1983), pág. 491.

⁸⁴ Código Civil de El Salvador, Decreto Ejecutivo de Fecha 23 de agosto de 1859 publicado en la Gaceta Oficial número 85, tomo 8, de fecha 14 de abril de 1860, art. 1498.

- ✓ Por el cambio del objeto de la obligación (como al reemplazar la obligación de devolver dinero por la de entregar bienes específicos).
- ✓ Por el cambio del deudor o del acreedor (mutuante o mutuario).
- ✓ Por la creación de una nueva obligación que reemplaza a la anterior.

Borda menciona que “la novación requiere un animus novandi claro, pues no se presume”. Esto implica que debe manifestarse de manera inequívoca la intención de extinguir la obligación original.

- **Extinción por compensación.**

La compensación es un medio para extinguir el contrato cuando el mutuante y el mutuario son recíprocamente deudores y acreedores entre sí, en cantidades líquidas y exigibles (art. 1525 del Código Civil). Por ejemplo, si el mutuante debe al mutuario una suma de dinero equivalente a lo prestado, puede llevarse a cabo la compensación y extinguirse la obligación de restitución.

Como explica **Díez-Picazo**, “la compensación extingue las deudas en la medida de la coincidencia de sus respectivas prestaciones⁸⁵”.

El mutuante puede extinguir la obligación mediante el perdón o condonación de la deuda (arts. 1522 y ss. del Código Civil).

Esta remisión debe efectuarse de acuerdo a las formalidades legales y no debe perjudicar a terceros, especialmente cuando existan garantías adicionales (como fiadores o conocidos actualmente como codeudores solidarios). La condonación se considera un acto de liberalidad, por lo que debe interpretarse de manera restrictiva y demostrarse de forma fehaciente.

⁸⁵ Díez-Picazo Luis, Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial (Madrid: Civitas, 1993), t. II, pág. 174.

Extinción por imposibilidad sobrevenida de cumplimiento.

El contrato de mutuo puede finalizar por la pérdida o imposibilidad de restitución, siempre que esto ocurra sin culpa del mutuario y antes de estar en mora (art. 1418 inciso segundo del Código Civil). Esto es aplicable, por ejemplo, en situaciones de fuerza mayor o caso fortuito que impidan la devolución de lo debido. Sin embargo, dado que el mutuario debe restituir el equivalente genérico, la pérdida individual de los bienes consumidos no exime de la obligación, salvo en caso de imposibilidad absoluta de restitución.

Alessandri menciona que “la obligación genérica no se extingue por la pérdida de los bienes individuales, porque el género no perece⁸⁶”.

Extinción por resolución convencional.

El contrato de mutuo puede extinguirse por resolución acordada o a través de cláusulas resolutorias explícitas en el contrato. Por ejemplo, las partes pueden decidir que el contrato finalice si el mutuario no utiliza el préstamo para el propósito convenido o si se incumplen ciertas condiciones. En tal caso, la resolución genera efectos extintivos y, además, puede obligar al mutuario a la restitución inmediata de lo recibido.

Extinción por prescripción extintiva.

La obligación de devolver lo recibido en mutuo prescribe de acuerdo con los plazos generales establecidos en el Código Civil. El art. 2254 establece un plazo de prescripción de 10 años para las acciones ejecutivas y 20 años para las acciones ordinarias, que abarcan también las que provienen del contrato de mutuo.

⁸⁶ Arturo Alessandri Rodríguez, *Tratado de las obligaciones*, Tomo I, 7.ª ed. (Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2005), pág. 225.

El inicio del cómputo de este periodo se da desde el momento en que la obligación se vuelve exigible, es decir, cuando el mutuante tiene el derecho legítimo de reclamar la restitución.

Vélez Mariconde señala que “la prescripción es una forma de extinción de la obligación por el paso del tiempo junto a la falta de acción del acreedor⁸⁷”.

⁸⁷ Jorge Joaquín Vélez Mariconde, *Derecho de las obligaciones*, 2.ª ed. (Córdoba: Lerner, 1998), pág. 312.

CAPITULO III

4. MARCO LEGAL Y NORMATIVO.

En el presente Capítulo se llevará a Cabo un análisis del contrato de mutuo o préstamo de consumo, según el Código Civil, Código de Comercio y leyes especiales de El Salvador, se define El contrato de mutuo, también conocido como préstamo de consumo, un acuerdo mediante el cual una parte (el mutuante) entrega a otra (el mutuario) una suma de dinero o bienes fungibles, obligándose el mutuario a devolver la misma cantidad en un plazo acordado. A continuación, se presenta un análisis de esta figura jurídica basado en los artículos relevantes del Código Civil, Código de Comercio y leyes especiales:

4.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR⁸⁸.

La Constitución de la República regula lo referente a las garantías y derechos fundamentales de la persona humana. Es así que el artículo 23 hace referencia sobre la libertad de contratación, puesto que en materia de derecho privado existe libertad de la autonomía de la voluntad en el sentido de poder realizar y establecer las cláusulas de un contrato siempre y cuando el objeto y la causa no sean ilícitas, así como los contratantes sean capaces de obligarse por sí mismos y sin la autorización o ministerio de otra persona, tomando en cuenta que el consentimiento no adolezca de vicios (error, fuerza o dolo); este sentido es el que se palpa en el mencionado artículo que prescribe: “Se garantiza la libertad de contratar conforme a las leyes...”

4.2. CÓDIGO CIVIL⁸⁹.

El contrato de mutuo o préstamo de consumo es una figura jurídica fundamental en las relaciones financieras contemporáneas. En El Salvador, este tipo de contrato permite a las personas acceder a recursos económicos de manera rápida y efectiva, facilitando diversas

⁸⁸ Constitución de la República de El Salvador (1983), D.L. N°38, D.O. N.º 234, Tomo N°281.

⁸⁹ Código Civil (1860), Tomo N°8, Decreto Legislativo N.º 85, El Salvador.

actividades personales y comerciales en un entorno de crecimiento económico; La normativa vigente en El Salvador sobre el contrato de mutuo se encuentra regulada por el Código Civil. Este código establece derechos y obligaciones tanto para mutualistas como para mutuatarios, buscando garantizar la transparencia en las condiciones del préstamo y la protección de los consumidores frente a abusos.

Se establece en el artículo inicial que el mutuo es un contrato muy común en la vida diaria y en las relaciones financieras. Este artículo resalta su característica principal: el traspaso de bienes fungibles con obligación de devolver otros iguales, lo que lo distingue de otros contratos de préstamo. (Art. 1954 C. c).

Se establece que el contrato de mutuo no se perfecciona sino por la tradición, es decir, hasta que se entrega la cosa prestada, a diferencia de otros contratos que se consideran válidos con solo el acuerdo de voluntades (consensuales), el mutuo es un contrato real, lo que significa que requiere la entrega efectiva de la cosa para que exista jurídicamente. Por ejemplo, si dos personas acuerdan verbalmente un préstamo de dinero, pero el dinero no se entrega, el contrato aún no se considera perfeccionado. Esta exigencia de la tradición protege a ambas partes, ya que el contrato solo genera obligaciones cuando realmente se produce la entrega.

Además, este artículo aclara que la tradición transfiere el dominio, es decir, el prestatario (mutuario) pasa a ser propietario de los bienes que recibe. Esto tiene una consecuencia importante: puede usar, gastar o consumir lo prestado libremente, ya que no está obligado a devolver los mismos objetos, sino otros de igual género, cantidad y calidad. Por ejemplo, si recibe 1,000 dólares, puede usarlos como quiera, y lo que deberá devolver es simplemente 1,000 dólares (no los mismos billetes). Esta característica distingue al mutuo del comodato (préstamo de uso), donde no se transfiere el dominio y el bien debe ser devuelto en especie. (Art. 1955 C. c).

Además, se indica que, cuando en un contrato de mutuo se prestan cosas fungibles que no sean dinero (como granos, vino, aceite, etc.), el mutuario debe devolver la misma cantidad, del mismo género y calidad, sin importar si su valor ha aumentado o disminuido con el tiempo. Es decir, las variaciones en el precio no afectan la obligación de restituir. Sin embargo, si por alguna razón no es posible devolver los bienes en especie (por escasez, pérdida, etc.), o si el acreedor no exige la devolución en especie, entonces el deudor puede cumplir su obligación pagando el valor que esos bienes tengan en el momento y lugar del pago. Esto protege al acreedor al asegurar que, si no recibe los mismos bienes, al menos obtendrá su valor actualizado. (Art. 1956 C. c).

Así también se establece que, cuando el mutuo es de dinero, el deudor está obligado a devolver exactamente la suma numérica acordada en el contrato, sin importar cambios en el valor de la moneda. Esa devolución debe hacerse en la moneda pactada, y si está ya no está en circulación, entonces en su equivalente en moneda de curso legal, según la tasa de cambio oficial fijada por la ley. Además, el artículo aclara que este derecho del acreedor a recibir el monto pactado no puede ser renunciado por el deudor, lo que significa que el deudor no puede negarse ni acordar pagar menos de lo estipulado, asegurando así que el valor económico del préstamo se mantenga protegido. (Art. 1957 C. c).

El legislador indica que, si en el contrato de mutuo no se estableció una fecha específica para devolver lo prestado, el acreedor no podrá exigir el pago de inmediato, sino que debe esperar al menos diez días después de la entrega de la cosa prestada. Esta norma da un plazo mínimo legal de gracia al deudor, incluso si no se pactó un término, para que tenga tiempo razonable de cumplir con la devolución. Así, se evita que el acreedor reclame el pago de forma inmediata y se garantiza cierta equidad en la relación contractual. (Art. 1958 C. c).

De igual manera se establece que, si en el contrato de mutuo se acuerda que el mutuario (deudor) pague “cuando le sea posible”, esta expresión no significa que el pago

pueda postergarse indefinidamente. En caso de controversia o abuso, el Juez tiene la facultad de fijar un plazo concreto, considerando las circunstancias del caso, como la situación económica del deudor o la razonabilidad del tiempo transcurrido. Esto garantiza un equilibrio entre la libertad contractual y la seguridad jurídica, evitando que el acreedor quede indefinidamente sin poder exigir la devolución de lo prestado. (Art. 1959 C. c).

Además, se indica que, si alguien prestó bienes sin tener derecho legal para enajenarlos (es decir, no era su propietario ni tenía autorización), el verdadero dueño puede reivindicar (recuperar) esas cosas si aún conservan su identidad. Es decir, si no han sido consumidas, transformadas o mezcladas, se puede exigir su devolución. En este caso, si el mutuario actuó de buena fe, creyendo que el préstamo era legítimo, no pierde todos sus derechos, sino que puede reclamar daños y perjuicios al mutuante, quien le entregó algo que no tenía derecho a prestar.

Así mismo, si los bienes prestados ya no conservan su identidad (por ejemplo, si se usaron o transformaron), ya no procede la reivindicación. En este caso, si el mutuario actuó de mala fe (sabía que el mutuante no era dueño), estará obligado a pagar de inmediato el valor de lo recibido más el doble de los intereses legales o pactados, como sanción. Por el contrario, si el mutuario fue de buena fe, solo deberá restituir lo prestado con los intereses acordados, y podrá hacerlo en el plazo convenido o, si no lo hay, en los diez días que prevé el artículo 1958 C. c. Además, en este último caso, el mutuante sigue siendo responsable por los daños y perjuicios causados al mutuario, por haber entregado bienes sin derecho. (Art. 1960 C. c).

Se establece que el mutuante (quien presta) es responsable por los daños o perjuicios que sufra el mutuario debido a la mala calidad o a vicios ocultos de la cosa prestada, siempre que se cumplan las condiciones previstas en el artículo 1950 C. c (generalmente relacionadas con la buena fe y el conocimiento de los vicios). Además, si estos vicios son tan graves que,

de haberlos conocido, el mutuario probablemente no habría celebrado el contrato, este tiene el derecho de solicitar la rescisión del contrato, es decir, anularlo para quedar liberado de sus obligaciones. Esto protege al mutuario frente a bienes defectuosos que afectan su uso o valor. (Art. 1961 C. c).

Se indica además que el mutuario (quien recibió el préstamo) tiene el derecho de pagar la totalidad de la suma prestada antes del plazo acordado, es decir, puede hacer una amortización anticipada sin esperar el vencimiento del contrato. Sin embargo, esta posibilidad queda exceptuada si en el contrato se pactaron intereses, y a que en esos casos podría haber condiciones especiales o penalizaciones por el pago anticipado. En resumen, el artículo protege la libertad del deudor para saldar su deuda anticipadamente, salvo que se haya acordado lo contrario respecto a los intereses. (Art. 1962 C. c).

También se establece que es totalmente válido y permitido pactar intereses tanto en dinero como en bienes fungibles, sin que exista ninguna restricción o límite para ello. Esto significa que las partes involucradas en un contrato o acuerdo pueden acordar libremente el cobro de intereses, ya sea en efectivo o en objetos que puedan ser consumidos o sustituidos por otros de la misma especie, sin que la ley imponga condiciones o topes específicos sobre dichos intereses. (Art. 1963 C. c).

Además, se regula que cuando en un contrato se acuerda el pago de intereses, pero no se especifica la cantidad exacta o la tasa, se asumirá automáticamente que los intereses a pagar serán los legales, es decir, los que establece la ley. Además, se indica que el interés legal vigente es del seis por ciento anual, por lo que, si no se determina una tasa distinta, esta será la que se aplique para calcular los intereses adeudados. (Art. 1964 C. c).

Se indica que, si una persona ha pagado intereses, aunque estos no hayan sido acordados previamente en el contrato, no podrá exigir su devolución ni aplicar esos pagos

como parte del capital adeudado. En otras palabras, los intereses pagados de forma voluntaria o por error no se consideran recuperables ni pueden ser descontados de la deuda principal. (Art. 1965 C. c).

Así mismo se establece que cuando se han acordado intereses en un préstamo y el prestamista entrega una carta de pago que solo menciona el pago del capital sin hacer una reserva explícita sobre los intereses, se considera que los intereses también han sido pagados. Esto implica que, al no especificar lo contrario, se presume que con la cancelación del capital se saldaron también los intereses adeudados. (Art. 1966 C. c).

Además, se establece que cualquier obligación de crédito que incluya intereses considerados usurarios, es decir, excesivamente altos y prohibidos por la ley, será nula en cuanto a la parte del interés que se califique como usura. Además, en caso de que exista una sentencia judicial relacionada con el pago de intereses, el juez deberá calcularlos tomando como referencia la tasa máxima legal vigente y publicada en el momento en que se firmó el contrato, garantizando así que no se cobren intereses abusivos. (Art. 1967-A C. c).

De la misma forma se indica que el deudor debe pagar el monto prestado junto con los intereses generados, pero si el acreedor cobra intereses en exceso, esos montos adicionales se descontarán del saldo pendiente de la deuda, ajustando los pagos según las fechas en que se cobraron indebidamente. Si el deudor ya pagó completamente la deuda y el acreedor se niega a devolver el exceso cobrado, el deudor puede acudir a la justicia para reclamarlo, y en caso de que el juez así lo determine, el acreedor deberá reintegrar el dinero en un plazo máximo de diez días hábiles después de que la resolución judicial sea definitiva. (Art. 1967-B C. c).

Además, se establece que, para verificar si la tasa de interés efectiva acordada en un contrato no excede los límites máximos establecidos por la ley contra la usura, el juez debe

consultar al Banco Central de Reserva de El Salvador. Esta institución es la encargada de proporcionar las tasas máximas permitidas, asegurando así que los intereses pactados sean legales y evitando prácticas abusivas en los préstamos. (Art. 1967-C C. c).

4.3. CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL⁹⁰.

En El Salvador, el contrato de mutuo (también conocido como préstamo de consumo) no se regula directamente en el Código Procesal Civil y Mercantil. El Código Procesal Civil y Mercantil regula los procedimientos judiciales en materia civil y mercantil, no los contratos sustantivos como tal.

El Código Procesal Civil y Mercantil de El Salvador determina qué documentos se consideran títulos ejecutivos, lo que significa que permiten dar inicio a un proceso judicial para reclamar el cumplimiento de una obligación sin necesidad de un juicio ordinario. Estos incluyen instrumentos públicos, documentos privados con firma autenticada, títulos valores (como pagarés o letras de cambio), recibos o constancias emitidas por instituciones financieras, acciones amortizables, pólizas de seguro y fianza que vengan con la documentación que demuestre su exigibilidad, documentos públicos extranjeros que cumplan con los requisitos legales, y otros documentos que la ley reconozca con esta naturaleza (Art. 457 CPCM)

Además, se indica que se puede iniciar un proceso ejecutivo cuando el documento presentado contenga una obligación de pago que sea exigible, líquida o fácil de liquidar. Además, se autoriza el inicio de este tipo de proceso si los títulos ejecutivos están vinculados a deudas generales o a obligaciones de ejecución. (Art. 458 CPCM)

⁹⁰ Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Legislativo Número 702, publicado en el Diario Oficial Número 224, Tomo 381, con fecha de 27 de noviembre de 2008.

Así mismo se establece que en la solicitud del proceso ejecutivo se debe requerir el embargo por el importe adeudado, incluyendo el título que respalda la demanda y los documentos necesarios para determinar con precisión el monto reclamado. Además, el demandante puede señalar bienes del deudor que sean apropiados para saldar el capital, los intereses y los gastos del juicio. (Art. 459 CPCM)

4.4. CÓDIGO DE COMERCIO⁹¹.

Se determina que los plazos de prescripción para las acciones que surgen de contratos mercantiles. Normalmente, la acción legal por contratos tales como sociedades, compraventas, suministros, depósitos, comisiones, hospedajes, entre otros, prescribe en un periodo de dos años, a menos que se indique un plazo diferente en el Código o en normas específicas. Por otro lado, las acciones que derivan de contratos de crédito y otros derechos mercantiles tienen un plazo de prescripción de cinco años, contándose desde el último reconocimiento de la deuda por parte del deudor. (Art. 995 CC)

Además, se indica que un préstamo se clasifica como mercantil cuando es concedido por una entidad bancaria, financiera o una persona que se dedica profesionalmente a otorgar créditos. En otras palabras, no todos los préstamos son mercantiles por su naturaleza; solo obtienen esta categoría si son proporcionados por entidades o personas que llevan a cabo este tipo de transacciones como parte de su actividad comercial rutinaria, lo que los distingue de los préstamos civiles entre particulares que no se dedican al crédito de manera regular.

⁹¹ El Salvador. Asamblea Legislativa. (1970). Código de Comercio de El Salvador, Decreto Legislativo n.º 671, de 9 de septiembre de 1970. Diario Oficial, 229(211), 16 de noviembre de 1970.

4.5. LEY CONTRA LA USURA⁹².

Se establece que el objetivo principal de la ley es prohibir, prevenir y castigar las prácticas de usura, es decir, el cobro excesivo de intereses o condiciones abusivas en préstamos. Busca proteger los derechos de propiedad y posesión de las personas, evitando que pierdan sus bienes por prácticas injustas, y prevenir las consecuencias legales, económicas y patrimoniales negativas que pueden surgir de este tipo de abusos financieros. (Art. 1 LCU)

Así también se define la usura como la entrega de cualquier tipo de crédito que incluya financiamiento o aplazamiento de pago, ya sea de forma directa o indirecta, cuando se establecen intereses, comisiones, recargos, garantías u otros beneficios económicos que superen el límite máximo permitido por la ley. Este límite se calcula según una metodología específica para cada tipo de crédito, y cualquier cobro que exceda ese tope se considera una práctica usurera. (Art. 2 LCU)

También se establece que la ley contra la usura se aplicará a todo tipo de prestamistas, sin importar si son personas naturales o jurídicas. Incluye a bancos, instituciones financieras, casas comerciales, casas de empeño, comerciantes, montepíos y cualquier otra entidad o individuo que otorgue préstamos de dinero. La ley cubre todas las formas en que pueda documentarse, encubrirse o disimularse una operación de préstamo, asegurando que ninguna práctica usurera quede fuera de su alcance, independientemente del medio utilizado para formalizarla o encubrirla. (Art. 3 LCU)

El legislador estableció que, según la ley, se presumirá que hay un préstamo encubierto en lugar de una verdadera compraventa con pacto de retroventa cuando se presenten ciertas

⁹² El Salvador. Asamblea Legislativa. (2012). Ley Contra la Usura, Decreto Legislativo n.º 374, de 23 de febrero de 2012. Diario Oficial, 394(46), 6 de marzo de 2012.

condiciones que indican que la operación en realidad oculta un préstamo. Estas condiciones son: si el comprador no toma posesión del bien adquirido; si el vendedor paga intereses al comprador por el precio pactado, sin importar cómo se denomine ese pago; o si el precio de venta es inferior al valor de mercado o al último precio de transferencia del bien. Esto implica que, en esos casos, la operación será tratada legalmente como un préstamo y no como una compraventa genuina. (Art. 4 LCU)

Se establece que el Banco Central de Reserva de El Salvador (BCR) es responsable de determinar las tasas de interés máximas para diferentes tipos de créditos, basándose en el promedio simple de las tasas efectivas reportadas por entidades financieras y otros prestamistas. Estas tasas se establecerán de forma semestral, considerando los períodos de diciembre a mayo y de junio a noviembre. Las entidades que deben reportar incluyen bancos, cooperativas, asociaciones sin fines de lucro, casas de empeño y otros prestamistas, los cuales deberán enviar información sobre sus actividades de crédito y tasas efectivas durante los primeros cinco días hábiles de junio y diciembre. El BCR definirá la metodología y las normas para el cálculo, pudiendo omitir datos que no se ajusten a los requisitos y distinguir segmentos como microcréditos multidestino o excluir cierta información del cálculo, como los créditos ofrecidos por instituciones estatales de vivienda. Asimismo, para los créditos que incluyen IVA, la tasa se modificará añadiendo este impuesto al promedio sin IVA. (Art. 6 LCU)

Así también se indica que la tasa de interés máxima legal permitida será 1.6 veces la tasa efectiva promedio simple que determine el BCR conforme al artículo 6, aplicándose una tasa máxima diferente para cada categoría y monto de crédito. Además, ninguna tasa máxima podrá sobrepasar tres veces la tasa actual para créditos de consumo con descuento en planilla hasta un límite de doce salarios mínimos del sector comercio y servicios, y esa tasa no podrá incrementarse durante dos períodos consecutivos. Si un crédito no se clasifica en los tipos mencionados en el artículo 5, tampoco podrá superar la tasa máxima más alta publicada por

el BCR. Desde la vigencia de esta ley, todas las entidades que concedan créditos, ya sean reguladas o no, deberán cumplir con estas tasas máximas, y cualquier tasa que las sobrepase será considerada usura, lo que conllevará sanciones legales. (Art. 7 LCU)

Se prohíbe de manera explícita el anatocismo, que es el cobro de intereses sobre intereses, en todas las operaciones de crédito reguladas por esta ley. Esto implica que las instituciones financieras y prestamistas tienen prohibido capitalizar los intereses morosos para generar nuevos intereses, lo que incrementa injustamente la deuda del deudor. En caso de incumplimiento, se impondrán sanciones legales, protegiendo al deudor de cargas financieras excesivas o abusivas. (Art. 10 LCU)

Se establece que, si un acreedor impone una tasa de interés efectiva que sobrepasa la máxima permitida según el artículo 7, el deudor tiene el derecho de pedir una revisión de la deuda, ya sea a través de un proceso judicial o extrajudicial. El propósito de esta revisión es recalcular y reestructurar la deuda, aplicando los intereses cobrados en exceso como un abono al capital del préstamo, desde el momento en que se implementó la tasa máxima aplicable. Esta norma protege al deudor de cobros desmedidos y asegura la corrección de montos incorrectos que haya cobrado el acreedor. (Art. 11 LCU)

Se establece que las entidades que son supervisadas por la Superintendencia del Sistema Financiero (SSF) recibirán sanciones de esta institución en caso de incumplir la normativa, siguiendo los procedimientos que se encuentran en la Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero. En contraste, los acreedores no supervisados, tales como prestamistas informales o casas de empeño, serán sancionados por la Defensoría del Consumidor, aplicando la Ley de Protección al Consumidor, considerando como infracciones graves el cobro de usura y la falta de registro en el Banco Central de Reserva (BCR). El BCR tendrá la capacidad de informar a la Defensoría cuando detecte infracciones, y esta entidad

podrá actuar de oficio para confirmar el cumplimiento de la ley, incluso con la asistencia de otras instituciones. Asimismo, si se identifica un cobro indebido de intereses, tanto la SSF como la Defensoría pueden requerir al acreedor que lo rectifique y lo devuelva en un periodo de 10 días hábiles, bajo la amenaza de una multa que equivale a cinco veces el monto del crédito otorgado. También pueden imponer multas adicionales de hasta cincuenta salarios mínimos urbanos si el acreedor no proporciona información crediticia o si esta es incorrecta, de acuerdo con las directrices del BCR. (Art. 12 LCU)

Además, se establece que esta ley es de carácter especial, lo que implica que sus disposiciones prevalecen y se aplican por encima de cualquier otra ley general en caso de conflicto. Es decir, si hay una contradicción entre esta ley y una norma general, las reglas de esta ley tendrán prioridad, garantizando así su cumplimiento y aplicación preferente en las áreas que regula. (Art. 13 LCU)

CAPITULO IV

5. CONCLUSIONES.

El contrato de mutuo en El Salvador, al mantener su naturaleza jurídica tradicional como contrato real y unilateral, resalta la importancia de la entrega efectiva de la cosa para su perfeccionamiento. Esta característica asegura que las obligaciones del mutuario solo surjan al momento en que recibe el bien prestado. La influencia del Derecho romano y el Código Civil español en esta clasificación refuerza su validez y aplicación en el contexto jurídico salvadoreño, garantizando un marco legal claro y estructurado para las partes involucradas.

Así también la evolución de las corrientes doctrinales modernas ha propiciado una profunda transformación en la interpretación del contrato de mutuo. Tradicionalmente considerado un acuerdo que requería de la entrega de los bienes para su efectividad, esta reinterpretación permite que el acuerdo de voluntades adquiera eficacia jurídica incluso antes de la entrega, resaltando la importancia de la confianza y la seguridad en las relaciones contractuales contemporáneas.

Además, la reinterpretación del contrato de mutuo como un contrato consensual refleja una evolución necesaria en el marco jurídico contemporáneo. Este enfoque no solo permite la celebración de acuerdos válidos antes de la entrega del capital, sino que también favorece la agilidad en las transacciones comerciales y bancarias. Al adaptarse a las exigencias del mercado moderno, se fortalece la seguridad jurídica, lo que es fundamental en un entorno económico dinámico. Así, las doctrinas actuales contribuyen a una mayor eficacia en la contratación en diversos contextos.

El contrato de mutuo es un acuerdo fundamental en el ámbito económico, ya que permite la transferencia temporal de recursos entre partes. Este instrumento no solo facilita el acceso a financiamiento para individuos y empresas, sino que también juega un papel crucial

en la promoción del consumo y la inversión. Además, al ser una pieza central del sistema crediticio, su adecuada regulación es esencial para proteger a las partes más vulnerables y garantizar un equilibrio entre la libertad contractual y la justa compensación del riesgo asumido por el prestamista.

El contrato de mutuo es fundamental en la economía moderna, ya que permite la redistribución temporal de recursos, facilitando el acceso al crédito para individuos y empresas. Su regulación legal, especialmente en el ámbito de los intereses, es crucial para asegurar un equilibrio entre la libertad contractual y la protección de las partes más vulnerables. De esta manera, se fomenta el consumo, la inversión y el ahorro, contribuyendo al desarrollo económico y social de la sociedad en su conjunto.

6. RECOMENDACIONES.

1. Actualizar la legislación de salvadoreña en lo que concierne al contrato de mutuo para afirmar de manera clara su posibilidad como un contrato consensual en contextos económicos específicos, como el financiero o el comercial, similar a lo que se observa en la práctica con los préstamos bancarios.

2. Promover el conocimiento jurídico y financiero de los ciudadanos acerca de los derechos y deberes que surgen del contrato de mutuo o préstamo de consumo, especialmente en lo que respecta a los intereses acordados, los límites establecidos por la ley y las repercusiones del incumplimiento, con el objetivo de prevenir prácticas usurarias y fomentar relaciones contractuales equitativas.

3. Evaluar y reforzar las regulaciones relacionadas con los intereses y garantías en los contratos de préstamo, garantizando métodos efectivos de supervisión contra la usura y creando procedimientos accesibles para que el prestatario pueda cuestionar cláusulas injustas o desiguales, en consonancia con los principios de buena fe y equidad contractual.

7. BIBLIOGRAFÍA.

LIBROS.

1. Mommsen Theodor. El Derecho Público Romano. Madrid, revista de Derecho Privado, 1933.
2. Riccobono Salvatore. Derecho Privado Romano. Buenos Aires, tipográfica Editora Argentina, 1947.
3. Schulz Fritz. Principios de Derecho Romano. Barcelona, Ariel, 1971.
4. Kunkel Wolfgang. Historia del Derecho Romano. Madrid, Aguilar, 1975.
5. Arangio Ruiz Vincenzo. Instituciones de Derecho Romano. Madrid, Reus, 1946.
6. Talamás Camandari, Jorge. Derecho Romano: Personas y Bienes. México, editorial Porrúa, 2002.
7. Gayo. Instituciones. Edición y traducción de D'Ors, A. Pamplona, EUNSA, 1990.
8. Bravo Bosch José. Derecho Privado Romano, Ariel, Barcelona, 1980.
9. Justiniano. Instituciones. En Corpus Iuris Civilis. Ed. FIRA, México, UNAM, 1985.
10. Santo Tomás de Aquino. Suma Teológica, II-II, cuestión 78.
11. Gilissen Jean. Introducción histórica al derecho. Madrid, tecnos, 1990.
12. Stein Peter. El Derecho Romano en la historia de Europa. Madrid, civitas, 1997.
13. Kaser Max. Derecho Privado Romano. Buenos Aires, Universidad, 1969.
14. Domínguez Álvarez Juan Carlos. Contratos en el Derecho Privado. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018.

15. Puig Peña Federico. Obligaciones. México, editorial Porrúa, año 2005.
16. López Herrera Eduardo. El contrato de mutuo bancario. Lima: Grijley, año 2016.
17. Betti Emilio. Teoría general del negocio jurídico. México, UNAM, 1982.
18. Messineo Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Buenos Aires, editorial Jurídica Europa, América, 1960.
19. Linares Quintana, S. S. Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional. Buenos Aires, 1982.
20. Lorenzetti, R. L. Teoría del contrato. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 2014.
21. Josserand, L. (1934). Derecho Civil. Teoría general de las obligaciones. Tomo II, París.
22. Planiol M. y Colin, A. (1939). Tratado práctico de Derecho civil francés, Vol. II, París.
23. De la Maza Gazmuri, Íñigo, El contrato de mutuo y sus aplicaciones Santiago, editorial Jurídica de Chile, 2008.
24. López de Zavalía, Fernando, Teoría de los contratos. Buenos Aires: Astrea, 1991.
25. Vélez Mariconde, Jorge, Derecho de las Obligaciones. Bogotá, editorial Temis, 2000.
26. Borda, Guillermo A., Tratado de Derecho Civil. Contratos. Buenos Aires: Perrot, 1991.
27. Alessandri, Somarriva y Vodanovic, Derecho Civil. Parte general y obligaciones. Santiago editorial Jurídica de Chile, 1991.

28. Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Madrid, Civitas, 1993.

29. Cabanellas, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Buenos Aires: Heliasta, 2002.

30. Albaladejo, Manuel, Derecho civil. Derecho de obligaciones. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado, 1983.

LEYES.

31. Constitución de la República de El Salvador (1983), D.L. N°38, D.O. N.º 234, Tomo N°281.

32. Código Civil (1860), Tomo N°8, Decreto Legislativo N.º 85, El Salvador.

33. Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Legislativo Número 702, publicado en el Diario Oficial Número 224, Tomo 381, con fecha de 27 de noviembre de 2008.

34. El Salvador. Asamblea Legislativa. (1970). *Código de Comercio de El Salvador*, Decreto Legislativo n.º 671, de 9 de septiembre de 1970. *Diario Oficial*, 229(211), 16 de noviembre de 1970.

35. El Salvador. Asamblea Legislativa. (2012). *Ley Contra la Usura*, Decreto Legislativo n.º 374, de 23 de febrero de 2012. *Diario Oficial*, 394(46), 6 de marzo de 2012.

JURISPRUDENCIA.

36. El recurso de apelación, contra la sentencia pronunciada por la señora Juez Tercero de lo Civil y Mercantil, en PROCESO EJECUTIVO, bajo referencia 3°CM#08/070514. (CAMARA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DE ORIENTE,

San Miguel, a las once horas quince minutos del día uno de julio del año dos mil catorce.)

SITIOS WEB.

37. <https://www.gerencie.com/partes-en-el-contrato-de-mutuo-o-prestamo-de-consumo.html>

8. ANEXO.

8.1. FORMATOS DE CONTRATO DE MUTUO.

Yo, DENIS ALEXANDER PORTILLO HERNÁNDEZ, de treinta y cinco años de edad, Ingeniero Civil, de este domicilio, con Documento Único de Identidad cero tres nueve dos tres uno cinco seis guion dos, y Número de Identificación Tributaria ya homologado por ley con su Documento Único de Identidad. *Por medio del presente documento OTORGO: I) MONTO E INTERÉS: Que en esta fecha he recibido a Título de MUTUO de parte del señor ANTONIO ALBERTO DIAZ HERNÁNDEZ, de cuarenta años de edad, Licenciado en Contaduría Pública, de este domicilio, con Documento Único de Identidad Numero cero tres millones doscientos cincuenta y dos mil novecientos guion cinco y con Numero de Identificación Tributaria ya homologado con su DUI; la cantidad de DOS MIL QUINIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, la cual devengara un interés del DIEZ por ciento mensual, sobre el capital adeudado. II) PLAZO: Cancelaré la cantidad de dinero entregada en concepto de Mutuo, dentro del plazo de TRES MESES, improrrogables, contados a partir de este día, el cual vence el día veintiocho de diciembre del año dos mil veintitrés. III) FORMA DE PAGO: Cancelaré la suma de dinero mutuada por medio de tres cuotas de DOSCIENTOS CINCUENTA DÓLARES de los Estados Unidos de América mensuales y una sola cuota al final del plazo estipulado por el monto total de DOS MIL SETECIENTOS CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA y que comprende de UN mes de interés más el monto total recibido en este acto. IV) LUGAR DE PAGOS: Todo pago lo haré en la casa de habitación de mi acreedor. V) CADUCIDAD DEL PLAZO: El plazo concedido en este instrumento caducará y se hará exigible inmediatamente el pago de la obligación, como si fuere de plazo vencido en los siguientes casos. a) Por falta de pago de dicha cuota en la forma establecida. VI) DOMICILIO Y RENUNCIAS: Para todos los efectos legales de las obligaciones adquiridas por medio de este documento como deudor señalo como domicilio especial el de esta ciudad, a cuyo tribunales se somete en caso de acción judicial, renunciando al derecho de apelar del decreto de embargo, sentencia de remate*

y demás providencias alzables del juicio ejecutivo y de sus incidentes, será depositario de los bienes que se me embarguen la persona que mi acreedor designe a quien relevo de la obligación de rendir fianza. VII) HONORARIOS Y GASTOS: Serán por mi cuenta los honorarios y gastos de este instrumento, los de su oportuna cancelación y cualquier otro gasto que mi acreedor hiciera en el cobro de la suma mutuada, inclusive las costas procesales y personales y aun cuando conforme a las reglas generales no fuere condenado a ellas.- Así me expreso, leo lo escrito y en fe de lo anterior y para constancia firmo el presente documento, en la ciudad de San Miguel, a las dieciséis horas del día veintinueve de septiembre del año dos mil veintitrés.-

f: -----

En la ciudad de San Miguel, a las dieciséis horas del día veintinueve de septiembre del año dos mil veintitrés. - Ante mí, GEREMIAS OVID SALAZAR AGUILAR, Notario, de este domicilio, comparece el señor DENIS ALEXANDER PORTILLO HERNÁNDEZ, de treinta y cinco años de edad, Ingeniero Civil, de este domicilio, con Documento Único de Identidad cero tres nueve dos tres uno cinco seis guion dos, y Número de Identificación Tributaria ya homologado por ley con su Documento Único de Identidad. Por medio del presente documento; a quien en el curso de este instrumento denominaré " El Deudor "; y ME DICE: I) Que reconoce como suya la firma que calza el anterior documento que me presentan, así mismo reconoce como suyo los conceptos en el vertidos, el cual está fechado este día, en esta ciudad, y que en lo esencial se contrae a manifestar que ha recibido a Título de MUTUO de parte del señor ANTONIO ALBERTO DIAZ HERNÁNDEZ, de cuarenta años de edad, Licenciado en Contaduría Pública, de este domicilio, con Documento Único de Identidad Numero cero tres millones doscientos cincuenta y dos mil novecientos guion cinco y y con Numero de Identificación Tributaria ya homologado con

su DUI; la cantidad de DOS MIL QUINIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, la cual devengara un interés del DIEZ por ciento mensual, sobre el capital adeudado.

II) PLAZO: El deudor cancelara la cantidad de dinero entregada en concepto de Mutuo, dentro del plazo de TRES MESES, improrrogables, contados a partir de este día, el cual vence el día VEINTIOCHO de DICIEMBRE del año dos mil veintitrés.

III) FORMA DE PAGO: El deudor cancelara la suma de dinero mutuada por medio de TRES cuotas de DOSCIENTOS CINCUENTA DÓLARES de los Estados Unidos de América mensuales y una sola cuota al final del plazo estipulado por el monto total de DOS MIL SETECIENTOS CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA y que comprende de UN mes de interés más el monto total recibido en este acto.

IV) LUGAR DE PAGOS: Todo pago lo hará el deudor en la casa de habitación de su acreedor.

V) CADUCIDAD DEL PLAZO: El plazo concedido en este instrumento caducará y se hará exigible inmediatamente el pago de la obligación, como si fuere de plazo vencido en los siguientes casos.

a) Por falta de pago de dicha cuota en la forma establecida.

VI) DOMICILIO Y RENUNCIAS: Para todos los efectos legales de las obligaciones adquiridas por medio de este documento como deudor señala como domicilio especial el de esta ciudad, a cuyos tribunales se somete en caso de acción judicial, renunciando al derecho de apelar del decreto de embargo, sentencia de remate y demás providencias alzables del juicio ejecutivo y de sus incidentes, será depositario de los bienes que se le embarguen la persona que su acreedor designe a quien releve de la obligación de rendir fianza.

VI) HONORARIOS Y GASTOS: Serán por su cuenta los honorarios y gastos de este instrumento, los de su oportuna cancelación y cualquier otro gasto que su acreedora hiciere en el cobro de la suma mutuada, inclusive las costas procesales y personales y aun cuando conforme a las reglas generales no fuere condenado a ellas. Yo el Notario Doy Fe; que la firma, y conceptos contenidos en el anterior documento son auténticos del compareciente de generales ya relacionadas, por haberlos reconocido como suyos a mi presencia. Así se expresó el compareciente a quien le expliqué los efectos legales de la presente acta notarial que consta de tres hojas útiles y leído que le hube, íntegramente en un

solo acto ininterrumpido dijo que está redactada a su voluntad, ratifica su contenido y firmamos.

DOY FE. -

F: -----

8.1.1. MUTUO EN ESCRITURA PUBLICA.



M. DE H.

1 NUMERO CUATRO. - LIBRO UNO. - CONTRATO DE MUTUO. - En el distrito de San Miguel,
 2 municipio de San Miguel Centro a las once horas del día diez de marzo del año dos mil diecinueve.
 3 ANTE MI, GEREMIAS OVID SALAZAR AGUILAR, Notario, del domicilio de este Distrito,
 4 comparece el señor JOSÉ ALEXIS MARTÍNEZ ORTIZ, de treinta y un años de edad, comerciante,
 5 del domicilio del Distrito de San Miguel, a quien no conozco pero identifico por medio de su
 6 Documento Único de Identidad número: cero cincuenta y tres sesenta y uno seiscientos setenta y
 7 seis guion tres, quien en el curso de esta documento se le denominará “EL DEUDOR” y ME DICE:
 8 I) MONTO Y DESTINO: Que en esta fecha recibe a título de mutuo de la señora GABRIELA
 9 STEFANY SOTO BOLAINÉZ, de treinta y dos años de edad, comerciante, del domicilio del
 10 Distrito de San Miguel, con Documento Único de Identidad número: cero treinta y cinco cuarenta
 11 y siete trescientos cinco guion uno, la suma de CINCO MIL NOVECIENTOS DÓLARES. Que
 12 destinara a PRÉSTAMO CONSUMO GASTOS PERSONALES; II) PLAZO. El deudor se obliga
 13 a pagar esta deuda, en el plazo de SETENTA Y DOS cuotas mensuales, fijas, vencidas, y sucesivas
 14 de CIENTO SESENTA Y SEIS DÓLARES, cada una, que incluyen, el dos por ciento de manejo
 15 de crédito, punto cuarenta y cinco de dólar por cada millar en concepto de seguro de deuda, tres
 16 dólares en concepto de aportación mensual, punto cuarenta y cinco de dólar por cada millar en
 17 concepto de seguro de vida, interés nominal y capital, y cualquier saldo que resultare pendiente más
 18 sus respectivos intereses lo pagara al referido plazo. IV) INTERÉS: el deudor se obliga a pagar el
 19 INTERÉS CORRIENTE: anual sobre saldos sujetos a modificación de acuerdo a fluctuación del
 20 mercado de capital, el interés del QUINCE POR CIENTO, (15.00%), e INTERESES
 21 MORATORIO: del tres por ciento anual sobre saldos de capital en mora (3%). V) IMPUTACIÓN
 22 DE PAGO: Todo pago se imputará primero a intereses y lo hará el deudor en la vivienda de la
 23 señora SOTO BOLAINÉZ, pudiendo, primero imputar los pagos a la obligación que estime
 24 conveniente si existieren varias obligaciones a cargo del deudor, a favor de ella. VI) ORIGEN DE

8.1.2. REFERENCIA: 3 CM-08-070514.

CÁMARA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DE ORIENTE: San Miguel, a las once horas quince minutos del día uno de julio del año dos mil catorce. - I. 1. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES Y DEL PROCESO Esta apelación ha sido interpuesta en el proceso ejecutivo civil, promovido por el licenciado José Guillermo R. G., de cuarenta y nueve años de edad, Abogado, del domicilio de la ciudad de Moncagua, departamento de San Miguel, portador de su Documento Único de Identidad número: [...], con Tarjeta de Identificación de Abogado número: [...] ; con Numero de Identificación Tributario: [...]; y continuado por el licenciado Rudis Alexander S. M., mayor de edad, abogado, de este domicilio, portador de su documento único de identidad número [...], con carnet de abogado número [...], y con número de identificación tributaria [...], como apoderados generales judiciales de la señora Roxana Marinella O. P., mayor de edad, Abogado, de éste domicilio, portadora de su Documento Único de Identidad Número: [...] ; y con Número de Identificación Tributario: [...], contra la señora Rosa Antonia H. N. de C., de [...], con Documento Único de Identidad número [...], representada por su apoderada general judicial licenciada Juana Elsy R. H., mayor de edad, Abogada, del domicilio de esta ciudad, con Tarjeta de Abogado Número [...], documento Único de Identidad Número [...], y Número de Identificación Tributaria [...].- 2. El expediente ha sido clasificado en el tribunal de origen con el número de entrada 01354-13-CVPE-3CM1-103; y en esta Cámara bajo la referencia 3ºCM#08/070514.- II. 3. ANTECEDENTES Resolución impugnada. - El recurso de apelación, ha sido interpuesto por la licenciada Juana Elsy R. H., contra la sentencia pronunciada por la señora Juez Tercero de lo Civil y Mercantil, de esta ciudad, a las doce horas veinticinco minutos del día siete de abril de dos mil catorce, que en la parte resolutive dice: “”””” VII.- FALLO. ---- De acuerdo a las consideraciones que anteceden, disposiciones legales citadas y lo que determinan los artículos 2, 11, 15, 18 Y 172 Cn., 651, 1308, 1310, 1443, 1954, 1955, 1958, 1959, 1960 Y 1961 del Código Civil, 1, al 7, 15,213, 216,

217, 218, 318, 319, 445, 454, Y 468 todos del Código Procesal Civil y Mercantil; a nombre de la República de El Salvador, la suscrita jueza FALLA: a) CONDENASE a la señora ROSA ANTONIA H. N. DE C., a cancelar a la señora ROXANA MARINELLA O. P., la cantidad de TRES MIL CIENTO CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, en concepto de capital; b) CONDENASE a la señora ROSA ANTONIA H. N. DE C., al pago de las costas procesales de esta instancia; e) Continué vigente la medida cautelar del embargo preventivo el cual recayó en dos vehículos propiedad de la mencionada, de las características siguientes: placas [...]; clase automóvil, capacidad 5 asientos, año 1997, marca Isuzu, modelo rodeo, color verde, motor [...], chasis [...], chasis vin [...]; y placas [...], clase automóvil, capacidad 5 asientos, año dos mil ocho, marca Mitsubishi, modelo Lancer GLX, color azul, motor [...], chasis [...], chasis vin N/T; d) Se ordena seguir adelante con el proceso de acuerdo con las normas que rigen la ejecución de la sentencia. ---- Notifíquese. "*****" 4. Trámite en primera instancia.- La demanda fue presentada el día ocho de agosto del año dos mil trece, y en ella, el licenciado R. G., manifestó: "*****" Que tal como lo compruebo con el Documento Autenticado de Mutuo Simple, otorgado en esta ciudad, a las diez horas y quince minutos del día veintiuno de mayo del año dos mil trece, ante los oficios de la Notario KAREN DE LA PAZ A. Q., que en original presento para que se agregue, en donde consta que la señora ROSA ANTONIA H. N. DE C., en aquel entonces de cincuenta y dos años de edad, de oficios domésticos, de este domicilio, con Documento Único de Identidad número: [...]; recibió a TITULO DE MUTUO, de parte de mi mandante la suma de TRES MIL CIENTO CINCUENTA DÓLARES, para el plazo de OCHO DÍAS, sin ningún tipo de interés, la cual sería pagada en una sola cuota de capital, y sobre la cual no pagaría ningún tipo de interés.- ----- II) Que en el referido documento de MUTUO SIMPLE, se estableció que la mora en el pago del capital sería causal de caducidad del plazo pactado, y en consecuencia, se haría exigible inmediatamente en su totalidad la obligación contraída.- ----- III) Es el caso Su Señoría, que me informa mi mandante que no obstante frecuentes súplicas de su parte, la mencionada deudora no le ha

pagado la cuota estipulada, razón por la cual, la señora ROSA ANTONIA H. N. DE C., está en deberle a mi patrocinada, de plazo vencido la suma de TRES MIL CIENTO CINCUENTA DÓLARES, suma que debió cancelar ocho días después de la deuda contraída, y no haciéndolo cayó en mora en el pago de éste.- ---- Es por lo antes expresado, señor Juez, que con base a los Artículos 457, numeral 2°. 460, 462, del Código Procesal Civil y Mercantil, vengo a DEMANDAR a la señora ROSA ANTONIA H. N. DE C., mayor de edad, de oficios domésticos, de este domicilio, en PROCESO EJECUTIVO, a fin de que se le condene al pago de TRES MIL CIENTO CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, y costas procesales, teniendo como documento base de la acción el Mutuo Simple antes relacionado, asimismo en base al Artículo 570 del Código Procesal Civil y Mercantil, lo adeudado desde la mora asciende hasta la fecha de la presentación de la demanda a la cantidad de TRES MIL CIENTO CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, más una tercera parte de lo adeudado que asciende a la cantidad de UN MIL CINCUENTA DÓLARES de Los Estados Unidos de América, haciendo un total de CUATRO MIL DOSCIENTOS DÓLARES de Los Estados Unidos de América, a fin de garantizar el pago de la obligación hasta la ejecución de la sentencia.- ----- Por lo antes expuesto a usted le PIDO:

--- 1) Se me admita la presente demanda. ----- 2) Se me tenga por parte en el carácter en que comparezco. ----- 3) Se agregue en autos y en originales, el mutuo simple la cual es la base de la acción y una vez vista la Fuerza Ejecutiva, se decrete embargo en bienes propios de la demandada, y se libere el Mandamiento de Embargo, nombrándose un oficial de Juez Ejecutor para que lo diligencie proponiendo para tal efecto al Licenciado SERGIO ANTONIO M., quien puede ser notificado en: [...], de esta ciudad, a fin de que lo diligencie.- ----- 4) Que mediante sentencia definitiva se le condene a la deudora, y codeudora solidaria al pago de la obligación de plazo vencido que adeudan a mi representada, por la suma de CUATRO MIL DOSCIENTOS DÓLARES, más costas procesales.----- Hago saber que la señora ROSA ANTONIA H. N. DE C., puede ser emplazada en: Colonia [...], de esta ciudad, donde reside la

señora ROSA ANTONIA H. N. DE C..- ----- PRETENSIÓN: ---- Que la pretensión que solicito en la presente demanda es que se condene a la deudora al pago de la cantidad de CUATRO MIL DOSCIENTOS DÓLARES de Los Estados Unidos de América, que es en deberle a mi patrocinada tal como lo establezco en la parte petitoria de la demanda que presento, lo que detallo de la siguiente manera: Que la cantidad reclamada en concepto de capital es TRES MIL CIENTO CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, más una tercera parte de la adeudado que asciende a la cantidad de UN MIL CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, haciendo un total de total de CUATRO MIL DOSCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, siendo esta la cantidad reclamada.- ----- PRUEBAS QUE OFREZCO: ---- Que la prueba que ofrezco es el Documento de Mutuo Simple, que adjunto a la presente demanda, otorgado en esta ciudad, a las diez horas y quince minutos del día veintiuno de mayo del año dos mil trece, ante los oficios de la Notario KAREN DE LA PAZ A. Q., que en original presento, así como también la fotocopia certificada del poder general judicial otorgado a mi favor por la demandante en esta ciudad, a las diez horas del día treinta de mayo del año dos mil trece, ante los oficios de la Notario Karen de la Paz A. Q. en donde me confiere ampliamente todas las facultades generales del Mandato y las especiales que enumera el Código Procesal Civil y Mercantil, con tales documentos acredito los presupuestos procesales que establece el Art. 288, del Código Procesal Civil y Mercantil, instrumentos que de conformidad al Art. 335, del C.P.C.M., los presente juntamente con la demanda.- --- Declaro bajo juramento que no poseo ninguna de las incapacidades e inhabilidades que enumera el Art. 67 CPCM---- Señalo para oír notificaciones el siguiente número de Telefax 2669-0138 --- San Miguel, treinta y uno de julio del año dos mil trece. "*****"

Admitida que fue la demanda por auto de las ocho horas diez minutos del día doce de agosto de dos mil trece, mismo en el que se decretó embargo, y notificada que fue debidamente demandada, el día seis de noviembre de dos mil trece, como consta a folios treinta y dos vuelto de la pieza principal, la licenciada R. H., mediante escrito presentado el día dieciocho de

noviembre de dos mil trece, contestó la demanda, expresando: “”” RELACIÓN DE LOS HECHOS. ---- Que se viene a presentar contestación de la demanda presentada por la señora ROXANA MARINELLA O. P., Mayor de edad, Abogada, de este Domicilio, con Documento Único de Identidad número [...], y con número de Identificación Tributaria: [...], por medio de su apoderado General Judicial, Licenciado JOSÉ GUILLERMO R. G., en el proceso Ejecutivo Civil, marcado con número de entrada Ref. 01354-13-CVPE-3CMI CI, en sentido NEGATIVO. ----- Mi representada fue emplazada el día seis de Noviembre del año dos mil trece, en donde le entregaron copia de la demanda presentada en su contra en calidad de deudora, según documento base de acción presentado por el abogado José Guillermo R. G., consistente en un Documento Autenticado de Mutuo Simple, otorgado por mi mandante a las diez horas y quince minutos del día veintiuno de mayo del año dos mil trece, ante los oficios de la Notario KAREN DE LA PAZ A. Q., y otras fotocopias simples que adjuntan a la esquila de emplazamiento. ----- Estando en el plazo señalado en el Art. 465 del Código Procesal Civil y Mercantil, se contesta la demanda en forma negativa de la siguiente manera: ---- De conformidad a lo previsto en el Art. 464 numeral tercero del Código Procesal Civil y Mercantil se alegan los motivos de oposición de No Cumplir el Título Ejecutivo los requisitos legales: por la omisión de los requisitos que el título por el acto incorporado deben llenar o contener y que la ley no presuma expresamente. ----- Que en la demanda presentada, argumentan que *** según fs. 1 frente, en el literal III) que informa la mandante que no obstante frecuentes suplicas de su parte, la mencionada deudora no le ha pagado la cuota estipulada, razón por la cual la señora ROSA Antonio H. N. DE C., está en deberle a la patrocinada, de plazo vencido la suma de TRES MIL CIENTO CINCUENTA DÓLARES, suma que debió cancelar ocho días después de la deuda contraída y no haciéndolo cayó en mora en el pago de este; y que la anterior obligación es generada de un contrato de Mutuo Simple, otorgado por mi mandante a las diez horas y quince minutos del día veintiuno de mayo del año dos mil trece, ante los oficios de la Notario KAREN DE LA PAZ A. Q.. ----- La señora Roxana Marinella O. P., a través de su

Apoderado General Judicial, ha pretendido sorprender a su señoría en el sentido de aprovecharse de un Documento Autenticado de Mutuo Simple, el cual como se establecerá adolece de vicios del consentimiento, y consecuentemente, no cumple con los requisitos legales, lo cual constituye según el Art. 464 del Código Procesal Civil y Mercantil, motivo de oposición en el proceso ejecutivo. ----- En tal sentido señalaré la forma en que el documento ahora presentado a su autoridad como base de la acción ejecutiva en el presente proceso fue firmado, en violación a lo establecido en el Art. 1309 antes señalado, y al Art. 1324 del Código Civil, que regula el error de hecho, lo anterior se afirma ya que tal como lo ha expresado mi mandante y lo demuestra con copia de la documentación respectiva, el dieciséis de enero del corriente año su hijo Juan Antonio C. H., fue detenido por la Policía Nacional Civil de esta Ciudad, por el delito de Tráfico Ilícito de Drogas, por tal razón ante de la primera audiencia contactaron a través de un compadre, al señor Jorge R., quien les manifestó que era abogado y que le podía ayudar a sacar a su hijo de la prisión, manifestándole además que no trabajaría solo, que trabajaría en conjunto con otra Licenciada, de nombre Melida Magdalena M. de R., persona a quien le entregaron la cantidad de cien dólares, ya que se los había pedido, según ella para invitar a comer al Jefe de la Policía, para hablar del caso de su hijo y ver cómo les ayudaba; luego llegaron al acuerdo que le pagaría a este señor Jorge R. y a la Licenciada Melida Magdalena M. de R. la cantidad de cinco mil dólares por la defensa penal de su hijo Juan Antonio C. H.. ---- Que en el mes de enero del corriente año, antes de que se realizara la Audiencia Especial para determinar la imposición o no de la medida cautelar de detención provisional en contra de su hijo, le hizo entrega de un mil dólares al señor Jorge R. y a la Licenciada Melida Magdalena M. de R., quienes le dijeron que sería hasta después que le entregarían recibos del dinero que le habían entregado, como dos días después le entregaron quinientos dólares y un televisor plasma en abono de los cinco mil dólares que habían tratado, teniendo un valor el televisor plasma de cuatrocientos ochenta y cinco dólares más o menos, la cual fue valorada por dichos abogados en doscientos cincuenta dólares, no conforme con

ello, llegaban constantemente a solicitarle dinero por la defensa de su hijo Juan Antonio C. H., durante la etapa de instrucción, entregándole a dichos señores antes de la audiencia preliminar la cantidad de un mil ochocientos dólares de los estados unidos, no obstante que estos no habían cumplido con lo que se habían comprometido de sacar a su hijo de la cárcel.

---- Que meses después la Licenciada Melinda Magdalena M. de R., le dijo que se irían a Vista Pública y que sería ese día que sacaría a su hijo de la cárcel, y que así como lo habían sacado por la televisión el día que lo capturaron, así lo sacarían cuando saliera para limpiarle el nombre a su hijo, es así que llegado el día señalado para la vista pública de su hijo siendo ese día el veintiuno del mayo del corriente año, ella se fue a esperar a su hijo a los Juzgados Especializados, como le había dicho la Licenciada Melida Magdalena M. de R., pero estando en dicho Juzgado le llamo dicha licenciada por teléfono, y le pregunto algo molesta que estaba haciendo en los Juzgados, y le dijo que fuera inmediatamente para la Oficina que está pegado a la Fiscalía General de la República, ya que ahí estaban todos los testigos, razón por la cual se dirigió a dicho lugar y al llegar a dicha oficina la Licenciada Melida Magdalena M. de R., le dijo que pasara adelante que iban a platicar, y la paso al fondo de dicho lugar donde hay una oficina, estando ahí le dijo que ella le había conseguido quien le iba a prestar el resto del dinero por la defensa de su hijo, y le pidió el Documento Único de Identidad, y le pidió que le firmara unas páginas en blanco, pero que esas páginas no se las firmo, pero que posteriormente, salió donde estaba una secretaria y luego regreso con unas páginas escritas y le dijo que la firmara, para ese momento ya había llegado su nuera de nombre Sonia Yesenia V., a quien le pidió que leyera el documento ya que ella no sabe leer, pero la Licenciada Melida Magdalena M. de R., les dijo que no había tiempo que ya tenían que irse para los Juzgados, y que la persona que les estaba prestando el dinero llegaría a los Juzgados para entregarles el dinero y que así le podían pagar dicho dinero a ellos, pero se da el caso que nadie le ha entregado ningún dinero, es más como su hijo Juan Antonio C. H., quedo condenado, la Licenciada le había dicho que le regresaría la mitad del dinero que había recibido, pero luego de la vista pública

solamente la llevo para su casa y le dijo que eso no había terminado que ella saldría del país hacia los Estados Unidos y que su compañero abogado le presentaría el recurso de apelación de la sentencia, pero se dio el caso que en ningún momento presentaron ningún recurso, y la sentencia ha quedado firme. ----- Como un mes después de la condena de su hijo, le llamo por teléfono una persona diciéndole que le hablaba la persona que le prestó el dinero, contestándole ella que a que dinero se refería, ya que nadie le había prestado ningún dinero, pero esta persona le ha dicho que en sus manos tenía un mutuo que le había firmado, por el dinero que le había prestado, pero ella le contesto que cual dinero que a ella no la conocía y que en ningún momento le había entregado ningún dinero y entonces ella le pregunto que a quien se lo había entregado y esta le dijo que a la Licenciada Melida Magdalena M. de R., entonces ella le dijo que si le había entregado dinero a la Licenciada Melida Magdalena M. de R., que era a ella que le cobrara, además ella le dijo que dicha licenciada no había realizado el trabajo para lo cual la había contratado y que solo mentiras le había estado diciendo, luego le dijo esta señora que como no le quería pagar se verían en los Juzgados, siendo el caso que el día seis de los corrientes han sido notificada de una demanda en la cual el Licenciado José Guillermo R. G., en su calidad de Apoderado de la Señora Roxana Marinella O. P., persona a quien no conoce y jamás ha visto en su vida y de quien nunca recibido ningún dinero la demanda por la suma cuatro mil doscientos dólares de los Estados Unidos. ---- Como se logra establecer, en ningún momento mi mandante ha realizado ningún contrato con la señora Roxana Marinella O. P., pues ni ella ni la Notario Karen de La Paz A. Q., se encontraban en el lugar donde se reunió mi mandante con la Licenciada Melida Magdalena M. de R., donde le hicieron firmar un documento que no le leyeron ni mucho menos le permitieron conocer el contenido del mismo, aprovechándose de la humildad de mi mandante ya que no sabe leer ni escribir, y únicamente ha aprendido a poner las letras iniciales de su nombre como firma. ---- Consecuentemente con lo anterior el numeral segundo del Art. 1316 del Código Civil, establece que, para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad

es necesaria que consienta en dicho acto o declaración y que su consentimiento no adolezca de vicio, lo cual ha ocurrido en el presente caso. ----- Lo anterior lleva a afirmar que con la finalidad que el acto jurídico tenga plena validez, debe de existir una coherencia racional y objetiva en la manifestación externa de la voluntad, es decir, que la misma debe ser producto de un proceso que comienza en lo subjetivo y va hacia la voluntad debidamente exteriorizada; ya que lo contrario acarrea que esta surja a la vida jurídica en forma viciada, por una fuerza exterior denominada vicios de la voluntad regulada en el Art. 1322 del Código Civil. ---- Vicio De Consentimiento es todo hecho, manifestación o actitud con la que se anula o restringe la plena libertad o el pleno conocimiento con que debe formularse una declaración ---- Se manifiestan normalmente a través del dolo, el error, la intimidación, la amenaza de hacer valer una vía de derecho y la violencia. Así no es válido el consentimiento prestado por error. ---- El dolo como vicio del consentimiento en los actos jurídicos, es todo artificio, astucia, trampa, maniobra o maquinación que se emplea para conseguir la ejecución de un acto ---- El dolo invalida el consentimiento cuando los engaños usados por uno de los contratantes, son tales que sin ellos el otro no habría contratado. ---- El error es el falso conocimiento. Es la concepción no acorde con la realidad. ---- Es de hacer notar que los actos contractuales sean estos civiles o mercantiles. Pueden ser rescindidos o dejados sin efecto, es decir, anulados, cuando estas faltan a los requisitos que la ley establece para su valor, y en este caso se alega la nulidad absoluta porque existe una causa ilícita y a la vez vicios del consentimiento tal como lo establece los artículos 1551, 1553, 1557, 1562 todos del Código Civil. ----- Por lo tanto, no obstante haber sido informada por mi mandante que luego de recibir el emplazamiento del presente proceso, se presentó ante la Fiscalía General de la República, a presentar un escrito en el que manifestaba la forma en cómo se aprovecharon de su humildad, lo cual constituye un acto antijurídico de naturaleza penal, siendo el mismo considerado como el delito de falsedad ideológica, solicito certifique lo pertinente a efecto de que se investigue a los Licenciados Karen de la Paz A. Q., Melida Magdalena M. de R. y Roxana Marinella O. P., ya

que el documento por ellas realizado se introdujo al tráfico jurídico, reclamando una obligación que no tiene asidero legal. ----- OFRECIMIENTO DE PRUEBA. ----- 1) Copia Simple de la Sentencia Definitiva dictada por el señor Juez Especializado de Sentencia de esta Ciudad, a las ocho horas con treinta minutos del día cuatro de junio del año dos mil trece, en la causa penal instruida en contra de Juan Antonio C. H. por el delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en perjuicio de la Salud Publica. Eda. 59(07)/13. Con lo cual se probará que efectivamente existió un proceso penal en contra del hijo de mi mandante de nombre Juan Antonio C. H., quien fue condenado el mismo día en que la licenciada Melida Magdalena M. de R., hizo firmar un documento a mi mandante sin explicarle el contenido del mismo. ----- 2) -Informe del señor Juez Especializado de Sentencia del estado actual del proceso penal instruido en contra de Juan Antonio C. H. por el delito de Tráfico Ilícito de Drogas, en perjuicio de la Salud Publica. Eda. 59(07)/13. Lo mismo que una copia Certificada del proceso penal a que se ha hecho referencia. Lo cual solicito a su digna autoridad sean requeridos. Lo anterior para probar a su autoridad que desde el inicio del proceso la Licenciada Melida Magdalena M. de R., se mostró parte para defender al hijo de mi mandante, sin realizar ninguna actividad procesal, sino únicamente presentarse a las audiencias, sin hacer uso de los recursos que la ley franquea y que se había comprometido presentar. ----- 3) Declaración de parte de mi mandante ROSA ANTONIA H. N. DE C., de [...], con Documento Único de Identidad número [...]. Quien puede ser citada a en [...]. Para que de forma personal y frente a la demandante le exprese a su autoridad el hecho de que no la conoce, y que jamás ha recibido a título de mutuo o bajo cualquier otra título ningún dinero por parte de ella. ----- 4) Declaración de parte de la señora SONIA YESENIA V. S., [...], con Documento Único de Identidad número [...]. Quien puede ser citada a en [...]. Para establecer que cuando la señora mi mandante Rosa Antonia H. N. de C., se presentó a la oficina que se encuentra contiguo a las Oficinas de La Fiscalía General de la República, la Licenciada Melida Magdalena M. de R., le hizo firmar un documento el cual no le leyeron y mucho menos les dejaron conocer su contenido. ----- -5) Declaración de parte

de la demandante ROXANA MARINELLA O. P., de [...], con Documento Único de Identidad Numero [...]. Quien puede ser citada a través de su apoderado General Judicial Licenciado José Guillermo R. G.. Para que de forma personal y frente a la demandada le exprese a su autoridad las circunstancias bajo las cuales ella le ha prestado en calidad de mutuo a mi mandante y el lugar en que le hizo entrega de ese dinero por el cual ahora está demandando, siendo que mi mandante alega no conocer esa señora ni mucho menos haber realizado ningún documento en su favor. ----- 6) Declaración de parte de la Notario KAREN DE LA PAZ A. Q., Para que en forma personal manifieste, dirección de su oficina, si estuvo presente en el momento y lugar que mi representada firmó el referido documento de mutuo y que si le consta que mi representada estaba de acuerdo con lo que había firmado. ---- 7) Informe de la Fiscalía General de la República del Expediente aperturado en contra de las Licenciadas Roxana Marinella O. P. y Melida Magdalena M. R., por el delito de Falsedad Ideológica. El cual pido a su digna autoridad sean requeridos. Para probar a su autoridad que fue tanta la indignación de mi mandante de estar siendo demandada por un dinero que jamás ha recibido, respaldado por un documento que jamás le leyeron ni mucho menos le informaron de que se trataba, que decidió interponer la respectiva denuncia un día después de haber sido emplazada. ----- En virtud de lo antes expresado, sobre la base de las disposiciones legales antes relacionadas, a su digna autoridad PIDO: ----- A) Me admita la presente Oposición de la demanda presentada por la señora Roxana Marinella O., representada-Legalmente por el Licenciado José Guillermo R. G., en el proceso mercantil, marcado con número de entrada Ref. 01354-13- CVPE-3CM1-C1, en sentido negativo; contra mi representada señora Rosa Antonia H. N. de C. ---- B) Me tenga por parte en el carácter que comparezco. ---- C) Admita la prueba documental y declaración de las personas antes relacionadas. ---- D) Señale día y hora para la realización de la Audiencia Única de Oposición. ---- E) Certifique lo pertinente a efecto de que se investigue a los Licenciados Karen de la Paz A. Q., Melida Magdalena M. de R. y Roxana Marinella O. P., ya que el documento por ellas realizado se introdujo al tráfico jurídico,

reclamando una obligación inexistente. ---- F) Señalo para oír Notificaciones [...] oficina del Licenciado Jesús Alberto B. Q.. Y el telefax [...]. ---- San Miguel, dieciocho de Noviembre del año dos mil trece. """""" 5. Consta de folios 113 al 119 de la pieza principal, el acta de la audiencia de oposición; y de folios 126 al 131 consta la sentencia apelada.- III. 6. SUSTANCIACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN Fundamentación del recurso: El escrito por medio del cual se interpuso recurso de apelación, fue presentado el día veintitrés de abril del año dos mil catorce, expresando la apelante: """""" IMPUGNABILIDAD DE LA RESOLUCIÓN. ---- Resulta procedente el recurso de apelación de la Sentencia a la que se ha hecho referencia en forma objetiva al amparo de lo regulado en el título tercero del libro Tercero de los procesos especiales Art. 508 y 510 del Código Procesal Civil Mercantil, en cuanto a que dicho recurso procederán en apelación las sentencias y los autos que en primera instancia, pongan fin al proceso, así como las resoluciones que la ley señala expresamente, nos refiere también el artículo 510 del mismo cuerpo legal que dicho recurso tendrá como finalidad REVISAR: ---- 1 ° la aplicación de las normas que rigen los actos y garantías del proceso ---- 2° Los hechos probados que se fijan en la resolución, así como la valoración de la prueba ---- -- 3° El derecho aplicado para resolver las cuestiones objeto del debate. ----- 4° La prueba que no fuere admitida.- ----- IMPUGNABILIDAD SUBJETIVA. ----- La resolución impugnada resulta impugnada subjetivamente precisamente porque esta abarca la defensa técnica que ejerzo en favor de mi representada ROSA ANTONIA H. DE C., ya que se rompe con el sistema jurídico de primer orden previamente establecido, en cuanto que al dictarse la sentencia ahora recurrida, se hizo en flagrante transgresión de garantías constitucionales, lo que vuelve viable la apelación de la misma, a través de este mecanismo procesal, como lo es el recurso de apelación de la sentencia- ----- OPORTUNIDAD DE LA IMPUGNACION. ----- Tal como se señaló anteriormente, según lo establecido por el artículo 511 Procesal Civil y Mercantil El recurso de apelación deberá dictarse ante el Juez que dictó la resolución apelada, ya más tardar dentro del plazo de cinco días contados a partir del siguiente de la comunicación de

aquella. ---- LEGISLACION VULNERADA ---- La Sentencia Definitiva recurrida, según lo establecido en el Art 510 No 4) del Código Pr Civil Mercantil, ha violentado de manera directa y violenta la garantía constitucional contenida en el Art 11 de la Constitución de la República.

----- FUNDAMENTO DEL MOTIVO ----- Fundamentación del Recurso. A la luz del artículo 510 N° 4) Y en relación principalmente r con el Art. 11 de la Constitución de la República de El Salvador, que garantiza el derecho a ser oído y vencido en juicio con arreglo a las leyes, lo que se conoce como derecho de audiencia. ----- La Sala de lo Constitucional, ha sostenido que la garantía de audiencia, es la principal garantía de seguridad jurídica consagrada en el Art 11 Cn., que protege al ciudadano contra toda privación arbitraria de cualquiera de sus derechos subjetivos. Como se puede advertir, la garantía de audiencia está compuesta por las siguientes manifestaciones: 1) Que en contra de la persona a quien se le pretenda privar de alguno de sus bienes jurídicos tutelados, se le siga un juicio; 2) Que dicho juicio se sustancie ante tribunales previamente establecidos; 3) Que en el mismo se observen las formalidades esenciales del procedimiento; y, 4) Que el fallo se dicte conforme a las leyes existentes con anterioridad al hecho que hubiere motivado al juicio. ----- MOTIVOS DE INTERPOCISION DEL RECURSO: ----- La resolución de la señora Juez a Quo produce una afectación a los derechos de mi representada específicamente al derecho a la defensa material. Al haber condenado a la señora ROSA ANTONIA H. DE C., al pago de TRES MILCIENTO CINCUENTA DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, y al pago de las costas procesales, Lo hace basada únicamente en una circunstancia, surgida en audiencia única de oposición celebrada el día veinticuatro de marzo del corriente año. Hare referencia al escrito de contestación de la demanda" mostrando oposición" por no .cumplir el tirulo Ejecutivo los requisitos legales amparada en los artículos 465 del código pr civil y Mercantil, presentada ante este tribunal el 18 de noviembre de años dos mil trece del cual resuelve admisión a las catorce horas del día diecisiete minutos del dia veintiséis de noviembre de dos mil trece; que entre otras específicamente en el numeral d) Téngase 'por ofrecida la prueba testimonial propuesta por la

Licenciada JUANA ELSY R. H., a las señoras ROSA ANTONIA H. N. DE C. SONIA YESENIA V. S. y otras así en los posteriores numerales e),f),g),h) ordena la citación de dichas personas para verter dicha prueba en la audiencia, así en el último literal que es el i) advierte a las partes que el día de la audiencia deberán concurrir con todos los medios de prueba de que intenten valerse, y deberán ser puntuales bajo pena de incurrir en las sanciones procesales relacionadas. Refiero entonces a dicho escrito de oposición donde señalo que no cumple dicho Título ejecutivo LOS REQUISITOS LEGALES, (Lo que va en negrito es mio)) por adolecer de Vicio en el consentimiento en contravención a lo regulado en nuestro Código Civil en el libro cuarto "de las Obligaciones en general y de los contratos" artículo 1309 y 1324 que regula el error de echo. (párrafo 5 y 8 de dicho escrito escrito) ----- Así pues una vez ofrecida la prueba testimonial en dicha audiencia de oposición, la señora Juez no permitió el desfile de la prueba testimonial amparando dicha resolución por no tener relación directa con el motivo de oposición relacionada con el Código Procesal Civil y Mercantil, en el tema de proceso Ejecutivo. Me referí a que era necesario el desfile de la prueba testimonial para probar la forma en que dicho Instrumento había sido introducido al trafico Jurídico ya que hicieron firmar a la demandada un documento que ella no sabía que se trataba de un mutuo Simple, lo firmo en la creencia que se trataba para la defensa Penal del hijo de mi representada que en ese mismo día que firmo el documento tenía una audiencia en el juzgado especializado de Sentencia de esta misma ciudad, y fue la Abogada que le llevaba dicho caso de nombre MELIDA MAGDALENA M. DE R. quien la llamo para que llegara hasta la oficina donde tenia su bufete, haciéndole creer dicha profesional a ROSA ANTONIA H. N. DE C., que en dicha oficina tenia a los testigos a presentar en la audiencia de su hijo, (Juan Antonio C. H., que estaba por realizarse en el Juzgado Especializado de Sentencia de esta ciudad, el día veintiuno de mayo del dos mil trece, la misma fecha en que aparece firmado dicho documento) en dicha oficina firmo unas hojas, después de esta fecha ha aparecido un documento de mutuo simple por el cual ha sido condenada al pago de dicha cantidad de dinero, ya que mi representada no sabe

leer ni escribir únicamente sabe hacer las iniciales de su nombre. Así lo narro como me lo expreso mi representada, en escrito de oposición y así lo expresa mi representada en la denuncia interpuesta en la Fiscalía General de la República en contra de las referidas profesionales, las cuales corren agregadas al expediente.- ---- Cabe señalar, que el Art. 11 Cn ,reconoce el principio que prohíbe una privación de derecho o una sanción, sin un juicio previo con todas las garantías, cuya lesión se produce cuando el interesado, ve cerrada la posibilidad de impetrar la protección de sus derechos o cuando la vulneración de las normas procedimentales lleva consigo la privación del derecho de defensa, con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado. Doctrinariamente, se consideran formas esenciales de procedimiento las Oportunidades de defensa y probatoria, puede indicarse que existe violación a la garantía de audiencia, cuando la persona no ha tenido la oportunidad real de defensa, privándosele de un derecho, sin el correspondiente juicio o cuando en el mismo no se cumple las formalidades procesales esenciales. ---- Por lo cual condenado de esta forma a ROSA ANTONIA H. N. DE C., pago de dicha cantidad más las costas procesales se ha hecho en flagrante violación al derecho de defensa material de mi representada ya que no se le dio la oportunidad de expresar con sus propias palabras la forma de como la hicieron firmar dicho documento, así también al negarle el testimonio de la señora SONIA YESENIA V., quien presencio como sucedieron los hechos. ----- OFRECIMIENTO DE PRUEBA: ----- Declaración De parte de mi representada ROSA ANTONIA N. DE C., de [...] con Documento Único de Identidad Numero: [...], para que de su propia voz manifieste la forma en que firmo unas hojas de papel que la han llevado a ser condenada al pago de TRES MIL CIENTO CINCUENTA DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA ----- Declaración de parte de la señora SONIA YESENIA V. S., [...] con Documento Único de Identidad número [...], para que pueda exponer la forma en que ROSA ANTONIA HERNAANDEZ N. DE C. firmo unas hijas y como sucedieron los hechos, los cuales no pudieron ser presentados en la audiencia única de oposición y que se manifestaron en el escrito de Contestación de la

demanda del presente proceso. dichas señoras pueden ser citadas en la [...]. ----- Sentencia definitiva emitida por la señora Juez del Juzgado tercero de lo Civil Y mercantil a las doce horas veinticinco minutos del día siete de abril de dos mil siete. ----- PRETENSION ----- En acierto con las citas legales y doctrinarias expuestas a Ustedes con el debido respeto, SOLICITO: ----- Señora Juez del Juzgado Tercero de Lo Civil y Mercantil: ---- • Me admita el presente escrito y se le de el trámite legal.- ----- Cámara de Lo Civil de la Primera de la Sección de Oriente ---- • A Vos te PIDO: ----- A) Se me Admita el presente recurso de apelación ----- B) Que sea aceptada la prueba testimonial para probar la forma de cómo el documento de mutuo por el cual ha sido condenada mi representada se incorporó al tráfico jurídico. ----- C) Se señale día y hora para desfile de prueba testimonial ----- D) Se REVOQUE la resolución pronunciada a las doce horas del día siete de abril de dos mil catorce por la señora Juez del Juzgado Tercero de lo Civil y Mercantil de esta ciudad de San Miguel, mediante la cual condena a mi representada al pago de TRES MIL CIENTO CINCUENTA DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA. ---- NOTIFICACIONES ----- [...].----- San Miguel, a los veintitrés de mes de abril de dos mil catorce. “””””””” “”” 7. Admisibilidad del recurso: Esta Cámara, después de revisar la admisibilidad del recurso de apelación interpuesto, por auto de las ocho horas y cincuenta minutos del día veinte de mayo del año dos mil catorce, que consta a folios 9, 10 y 11, del expediente de apelación, admitió el recurso de apelación, razón por la que posteriormente se señaló para la celebración de la audiencia, las nueve horas del día diecinueve de junio del corriente año.- 8. Incidente de Prueba, en Segunda Instancia: durante el desarrollo de la audiencia se preguntó a las partes si tenían incidentes que proponer manifestando la licenciada R. H.: “Que no, porque ya está expuesta la pretensión”; pero seguidamente expresa: “Que en esta audiencia se reciba la prueba testimonial, para probar los hechos, que la prueba testimonial consiste en la declaratoria de propia parte de la persona condenada y como testigo a la señora Sonia Yesenia V. S., quienes están presentes.-”””””””” Sobre lo manifestado se concedió la intervención a la parte apelada, manifestando el

que su hijo salga o se quede”; existe un hecho constitutivo el cual ya se está investigando en sede fiscal, ella firmó, pero no sabía lo que estaba firmando, la persona que no puede leer ni escribir la pueden hacer que firme cualquier cosa; se negó el derecho de presentar la prueba testimonial, era un vicio del consentimiento lo que se estaba planteando.- Pide que se revoque la decisión de no recibir prueba. 11. Fundamentación de la resolución dictada en audiencia; “”””””””””””Este tribunal procederá a hacer unas breves consideraciones para emitir su fallo. El presente proceso se inicia mediante la presentación de un documento con fuerza ejecutiva, lo que dio lugar a la tramitación de un proceso especial, o sea de un proceso ejecutivo y por ser especial dicho proceso tiene reglamentado los motivos de oposición para que las partes hagan uso de ellos, según lo dispone el artículo cuatrocientos sesenta y cuatro del Código Procesal Civil y Mercantil, de manera que si no se plantea la oposición en ese marco legal se tiene que rechazar. Alega la parte apelante que por un juego de palabras se le negó la oposición ya que ella alegó vicio en el consentimiento, al firmar su mandante o su representada el documento de mutuo que sirvió de base a la demanda, lo anterior no puede entenderse como un juego de palabras puesto que el artículo mil trescientos dieciséis del Código Civil, reglamenta la validez de los actos de declaración de voluntad y en el numeral segundo se refiere a que el consentimiento no adolezca de vicios, de ahí el artículo mil quinientos cincuenta y uno del mismo Código Civil, nos habla de la nulidad de los contratos, la cual puede ser absoluta o relativa, de manera que cuando estamos hablando de vicio del consentimiento estamos hablando de un concepto bien establecido en el Código Civil, cuya falta lleva una declaración de nulidad sea esta absoluta o relativa y dicha declaratoria de nulidad tiene un trámite, un juicio ordinario común y no encaja dentro de los motivos de oposición del proceso ejecutivo, pues le quitaría su carácter de proceso especial. También la apelante hace otras alegaciones en las que expresa que hubo engaño, ofrecimientos y firma de documentos sin haberse leído, circunstancias que no pudo valorar el tribunal a quo, ni este tribunal, por la naturaleza del juicio en el cual se están alegando, pero lo anterior no quiere decir que si las partes que se

consideren agraviadas engañadas, o que piensen que son víctimas de procedimientos que riñen con lo ético o lo moral no tengan otras instancias a las cuales acudir y hacer valer sus derechos, aparte del proceso declarativo común a que todo juicio ejecutivo que adolezca de irregularidades podría dar- “””””””” IV. 12. FUNDAMENTOS DE HECHO Habiéndose expresado en la audiencia correspondiente que se dictará la sentencia definitiva dentro del término de ley, se procede a ello, por lo que se relacionan en esta los fundamentos fácticos del fallo.- 13. V. La señora Roxana Marinella O. P., demanda en proceso civil ejecutivo, a la señora Rosa Antonia H. N. de C., su demanda la fundamenta en documento de mutuo simple, el cual reúne los requisitos formales de exigibilidad.- FUNDAMENTOS DE DERECHO 14. En la audiencia se anunció el fallo, y se expresaron someramente los fundamentos del mismo, ordenándose además que dicha fundamentación se ampliaría adecuadamente en esta sentencia, a lo que se procede, acotando que el tema central del debate es el cobro de Tres mil ciento cincuenta dólares de los Estados Unidos de América, más una tercera parte de un mil cincuenta dólares de los Estados Unidos de América.- 15. El reclamo de la cantidad demandada tiene su base legal en el art. 457 numero 2, y art. 458 del Código Procesal Civil y Mercantil.- 16. Estamos frente un proceso que reúne los requisitos legales formales, por lo que se procedió a darle su trámite correspondiente al recurso. Se alegó por la parte demanda la nulidad del documento base de la acción, la cual no se pudo tramitar debido a la naturaleza del proceso civil ejecutivo, pero se advierte a la parte que hizo tal alegación que tiene otras opciones para hacer valer sus derechos.- VI. FALLO: Por lo tanto, en vista de las consideraciones hechas y de conformidad a los artículos 20, 29, 217, 218 y 508 y siguientes del Código Procesal Civil y Mercantil, a nombre de la República de El Salvador FALLAMOS: A) Declárase que no ha lugar al recurso de apelación interpuesto, B) Confírmase la sentencia venida en apelación, dictada por la señora Juez del Juzgado Tercero de lo Civil y Mercantil, de esta ciudad, a las doce horas veinticinco minutos del día siete de abril de dos mil catorce. C) Condénase a la parte apelante al pago de las costas procesales de esta instancia D) Oportunamente vuelvan los autos

principales al tribunal de su procedencia con la certificación respectiva.- De no interponerse recurso dentro del término de ley, quedará firme esta sentencia.- HAGASE SABER

9. DERECHOS DE AUTOR

La información contenida en este documento puede ser reproducida total o parcialmente, informando previa y expresamente al titular del derecho de autor y mencionando los créditos y las fuentes de origen respectivas (El Contrato de Mutuo o Préstamo de Consumo) Así mismo se enviará un ejemplar a la Unidad Bibliotecaria de la Universidad de El Salvador (FMO), otro a la biblioteca del Departamento de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador (FMO) y un ejemplar al titular de esta obra.

Jorge Antonio Velis Campos, 2025.